

232
28j

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**
FACULTAD DE DERECHO



**EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO
INTELLECTUAL**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
JOSE LUIS FLORES LEPE

MEXICO, D. F.

1 9 8 8



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 está 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.

I N D I C E

CAPITULO I.- EL DERECHO INTELECTUAL	Página
I.1 NATURALEZA DEL DERECHO INTELECTUAL	10
I.2 DIVERSAS NOMENCLATURAS DEL DERECHO INTELECTUAL	13
I.3 CONCEPTO DE DERECHO INTELECTUAL	16
I.4 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE DERECHO INTELECTUAL	30
I.5 LA AUTONOMIA DEL DERECHO INTELECTUAL	31
I.6 UBICACION DEL DERECHO INTELECTUAL EN LA CLASIFICACION DEL DERECHO, POR MATERIA	33
CITAS.....	35
CAPITULO II.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO INTELECTUAL	
II.1 ANTIGUEDAD	37
II.2 GRECIA Y ROMA	37
II.3 EDAD MEDIA	38
II.4 LA INVENCION DE LA IMPRENTA	39
II.5 LOS PRIMEROS PRIVILEGIOS	40
II.6 EL ESTATUTO DE LA REINA ANA	41
II.7 FRANCIA	43
II.8 EL COPYRIGHT DE LOS ESTADOS UNIDOS.....	46
II.9 EL DERECHO ESPAÑOL	47
II.10 ARGENTINA	49
II.11 LEGISLACION MEXICANA	49
CITAS	55

CAPITULO III.- EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO INTELECTUAL

Pág.

III.1	NATURALEZA	57
III.2	EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y SU DIFERENCIA CON EL DOMINIO PUBLICO DEL DERECHO INTELECTUAL	64
III.3	CONCEPTO	73
III.4	CAUSAS POR LAS QUE LAS OBRAS ENTRAN AL DOMINIO PUBLICO	74
III.4.1	POR VENCIMIENTO DEL PLAZO DE PROTECCION	74
III.4.2	POR INCUMPLIMIENTO DE LAS FORMALIDADES ESTABLECIDAS	76
III.4.3	POR OTRAS CAUSAS	81
III.5	EL DOMINIO PUBLICO PAGANTE	82
III.5.1	GENERALIDADES	82
III.5.2	CONCEPTO	86
III.5.3	POSICIONES CON RELACION AL DOMINIO PUBLICO PAGANTE	88
III.5.4	SU DIFERENCIA CON LA LICENCIA LEGAL	96
	CITAS	99

CAPITULO IV.- EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO
INTELECTUAL MEXICANO.

IV.1	ANTECEDENTES HISTORICOS	102
IV.2	EL FUNDAMENTO LEGAL DEL DOMINIO PUBLICO	106
IV.3	EL DEPARTAMENTO DEL DOMINIO PUBLICO DE LA DIRECCION GENERAL DEL DERECHO DE AUTOR	110

	Página
IV.4 DESTINO DEL PAGO QUE SE CUBRE POR LA EXPLOTACION DE OBRAS DEL DOMINIO PUBLICO	112
IV.5 POSICION DE LAS DIFERENTES SOCIEDADES AUTORALES CON RELACION AL DOMINIO PUBLICO	114
CITAS	117
CONCLUSIONES	118
BIBLIOGRAFIA	122

CAPITULO I.- EL DERECHO INTELECTUAL.

- I.1 NATURALEZA DEL DERECHO INTELECTUAL.
- I.2 DIVERSAS NOMENCLATURAS DEL DERECHO INTELECTUAL.
- I.3 CONCEPTO DE DERECHO INTELECTUAL.
- I.4 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO INTELECTUAL.
- I.5 AUTONOMIA DEL DERECHO INTELECTUAL.
- I.6 UBICACION DEL DERECHO INTELECTUAL EN LA CLASIFICACION DEL DERECHO, POR MATERIA.

CAPITULO I.- EL DERECHO INTELECTUAL

I.1 NATURALEZA DEL DERECHO INTELECTUAL.-

El ser humano, desde tiempos remotos, ha buscado manifestar a sus semejantes sus ideas, sus pensamientos, y sobre todo sus sentimientos; para ello se ha valido de todos los medios posibles. Así encontramos, entre las manifestaciones más antiguas, las pinturas rupestres, así como las obras arquitectónicas, escultóricas y literarias de las grandes civilizaciones antiguas. Eran difíciles de copiar o reproducir; pero con el desarrollo de grandes inventos como lo son la imprenta, más tarde la cámara fotográfica y todos los medios modernos de comunicación, las autoridades de los estados se vieron precisadas a crear un ordenamiento jurídico dirigido a la protección de esas obras producto de la mente humana y a sus creadores, a quienes llamamos "autores".

Por autor entendemos que es la persona que concibe y exterioriza de una manera material, una idea o un pensamiento, perceptible por los sentidos, principalmente por la vista o el oído, sin importar el fin, su naturaleza o extensión.

Se ha discutido mucho sobre la naturaleza jurídica de este derecho y se han formado varias tendencias, entre las que destacan:

- a) El derecho patrimonial.
- b) El derecho de la personalidad.
- c) El derecho propio o personal.

al EL DERECHO PATRIMONIAL. Esta tendencia asimila a la propiedad civil, al derecho real de dominio, es decir, lo materializa e incluso le dá un valor; en este tipo de derechos se protege algo más que la obra y el dominio que tiene el autor sobre la misma, o sea, el derecho moral.

El tratadista Salvat, con el fin de negar el carácter de propiedad a este derecho, expone los siguientes argumentos: (1)

- "La propiedad común recae sobre objetos materiales, el derecho de los autores recae sobre sus ideas".

- Es importante la opinión de Mouchet y Radaelli de que " el material no es el objeto del derecho intelectual, sino únicamente el medio de expresarlo: el tener un libro, el ser propietario del mismo, no quiere decir que se es titular del derecho de autor sobre la obra intelectual fijada en ese libro".
(2)

- "La propiedad civil es por naturaleza perpetua, en tanto -- que el derecho de autor es temporal". (3)

Aquí cabe hacer la aclaración que el derecho patrimonial del autor sí es temporal, mientras que el derecho moral es perpetuo.

- "En la propiedad, el propietario tiene un derecho exclusivo

en tanto que el derecho de los autores, una vez que se han publicado sus obras, ya no está en sus manos impedir que el público goce de ellas". (4)

Esto es cierto, ya que el propósito del autor es el dar a conocer a la sociedad sus ideas, sus inquietudes y sentimientos.

b). EL DERECHO DE LA PERSONALIDAD. Esta corriente considera que la obra es una exteriorización de la personalidad del autor y por ello debe ser protegida, no aceptando - que la obra, como tal, llegue a ser un valor de orden económico, ya que su explotación afecta a la misma, pues ésta es sólo la emanación de la personalidad de su autor.

La crítica que se le hace a esta tendencia señala que es incompleta ya que, si bien es cierto que este derecho tiene una vinculación estrecha con la personalidad, prescinde de los derechos patrimoniales o pecuniarios, por lo -- que sólo sirve para fundar el derecho moral.

c) EL DERECHO PROPIO O PERSONAL. En esta teoría se encuentran tres corrientes, a saber:

1).- Derecho personal-patrimonial.- Esta corriente es seguida por autores como Piola Caselli y dice "que este derecho representa un poder de señorío sobre un bien intelectual, que puede consistir en facultades de orden patrimonial y personal".

2).- Derecho sui^gneris.- Los seguidores de esta corriente se ñalan que hay hechos y relaciones jurídicas sui^gneris; pero no plantean el problema a fondo y solo consiguen incurrir en confusiones de conceptos.

3).- Derecho especial.- Esta corriente lo considera como un derecho nuevo, autónomo e independiente, que tiene por fundamento la personalidad del autor, la cual se refleja a través de la obra misma y le otorga un elemento inmaterial o personal; mientras que la obra forma parte del patrimonio del autor y está en el comercio, confiere al autor de la misma la posibilidad de explotar la obra temporalmente.

I.2 DIVERSAS NOMENCLATURAS DEL DERECHO INTELECTUAL.

Debido a la falta de uniformidad sobre la naturaleza jurídica de este derecho, se le han dado distintos nombres: (5)

- a) Propiedad intelectual.
- b) Copyright.
- c) Propiedad científica, literaria y artística.
- d) Derecho sui^gneris.
- e) Derecho personal.
- f) Derecho de autor.
- g) Derecho autoral.
- h) Derecho intelectual sobre obras literarias y artísticas.
- i) Derecho intelectual.

a) PROPIEDAD INTELECTUAL.

La denominación de propiedad intelectual provoca que se le confunda con la propiedad civil, que la materializa y deja a un lado los derechos morales del autor.

b) COPYRIGHT.

Este término es usado por los países Anglosajones. Se usó a partir de la protección de la reproducción de libros por parte del editor o impresor; hoy en día no es suficiente ya que solo se refiere a un derecho patrimonial, como lo es el de la edición, además que su significado literal de "derecho de copia" no contempla ni con mucho la cascada de derechos morales y patrimoniales que tiene el autor.

c) PROPIEDAD CIENTIFICA, LITERARIA Y ARTISTICA.

Se vuelve a caer en el problema de la propiedad civil, que hace una limitación de las clases de obra a proteger; es una clasificación, más que una denominación.

d) DERECHO SUIGENERIS.

Con esta denominación, solo se busca evadir el problema y no nos dice nada.

e) DERECHO PERSONAL.

Denominación que contiene el elemento moral de este derecho protector.

f) DERECHO DE AUTOR.

Considera que los autores son el sujeto fundamental de este derecho, el cual también protege a los traductores, intérpretes, ejecutantes, editores, por lo que esta de nominación es incompleta.

g) DERECHO AUTORAL.

A este derecho se le hace el mismo comentario - que al anterior.

h) DERECHO INTELECTUAL SOBRE OBRAS LITERARIAS Y ARTISTICAS.

Si bien es aceptable la denominación "Derecho - intelectual", como lo veremos en el inciso siguiente, es inexacto agregar "sobre obras artísticas y literarias", ya que no solo se protegen estas obras, sino también las interpretaciones y ejecuciones de las propias obras.

i) DERECHO INTELECTUAL.

Este derecho fué creado por la necesidad de proteger las obras que son producto del intelecto humano y a sus autores, ya que el hombre busca expresar sus sentimientos de cualquier forma, valiéndose de todos los medios a su alcance, es decir, esa expresión de ideas y pensamientos o sentimientos, se pueden plasmar en algo material o bien expresarlo corporalmente, como sería en la danza, el teatro, la ejecución musical, etc., entonces, esta denominación, creemos que abarca todo lo anterior y por lo mismo es la más completa.

I.3 CONCEPTO DE DERECHO INTELECTUAL.

Como ya se ha establecido, este derecho es una creación del Estado, con la finalidad de tutelar los intereses del autor de la obra en sí misma, siendo éstos tutelados de una forma moral mediante el adecuado reconocimiento que al autor hace la sociedad como tal.

Con estos elementos se puede afirmar que el derecho intelectual es el sistema de normas jurídicas encaminadas a la protección y a la tutela de los privilegios que el Estado concede a la actividad creadora de los autores, artistas, ejecutantes e intérpretes.

El derecho intelectual, aunque en la realidad es uno e indivisible, la doctrina ha optado por distinguir - en él dos aspectos:

El primero consiste primordialmente, en la facultad que tiene el autor para exigir el reconocimiento de - su carácter de creador, de dar a conocer su obra y de que se respete la integridad de la misma, tanto en su forma como en el fondo. Se busca principalmente proteger la personalidad del autor que cae directamente sobre la obra misma. Este as pecto es el que conocemos como derecho moral, término que, - como señalan German Fernández del Castillo y José Diego Espi nosa, "no se emplea por contraposición a un derecho "inmoral" que no existe en esta materia, sino como objeto de tutela ju rídica en cuanto limita el campo de protección a aquellos in

tereses que no entrañan una idea de lucro, o un concepto económico". (6)

Este derecho constituye un grupo de facultades eminentemente personales y su protección no sólo interesa al autor y a quienes lo suceden o representan, sino a toda la colectividad, ya que las obras de los escritores y artistas -- constituyen buena parte del patrimonio cultural; implica que aún después del fallecimiento del autor, y es más, cuando la obra caiga en el dominio público, se invoque este derecho para la integridad e individualidad de la obra del intelecto.

Carlos Mouchet y Sigfrido Radaelli nos dicen -- respecto al derecho moral, que "es lo que pone de manifiesto la diferencia entre el derecho intelectual y el derecho real de dominio. Entre el autor y su obra hay un vínculo de naturaleza distinta del que existe entre el propietario y la cosa sometida a su dominio". (7)

Hemos hablado de las facultades que otorga el - derecho moral; estas facultades se pueden clasificar en 2 grupos: (8)

a) Facultades exclusivas o positivas que corresponden sólo al autor:

- derecho de crear.
- derecho de continuar y terminar la obra.
- derecho de modificar o destruir la obra.

- derecho de inédito.
- derecho de publicar la obra bajo el propio nombre, bajo seudónimo o en forma anónima.
- derecho de retirar del comercio.

b) Facultades concurrentes, las cuales pueden ser ejercidas por el autor o por terceros:

- derecho de exigir se mantenga la integridad de la obra y su título.
- derecho de impedir que se omita el nombre, se usen indebidamente o no se respete el anónimo, seudónimo.
- derecho de impedir la publicación o reproducción imperfecta de una obra.

- Derecho de crear.- Este derecho está íntimamente ligado con el autor y al derecho a la libertad de pensamiento. El autor necesita tener seguridad para poder expresar sus ideas, cosa que es materialmente imposible en un país donde falta libertad política y libertad civil; en este medio no se puede expresar las ideas so pena de sufrir los efectos de la censura previa o la persecución.

- Derecho de modificar o destruir la obra.- El autor es el único que puede dar a conocer su obra en la forma que la ha concebido, por lo que, nadie puede modificarla, ni en el fondo ni en la forma; esta facultad se deriva de su carácter de creador. Cuando un autor modifica su obra, busca con ello perfeccionarla, ahora bien, el autor puede facultar a un tercero para que adapte, traduzca, actualice o haga un -

compendio de la obra.

Asimismo, el autor tiene el derecho de destruir la obra, pero si se trata de obras plasmadas en un solo ejemplar, como serían las pictóricas, escultóricas y en general - de carácter plástico, solo podrá hacerlo el propietario de la obra.

- Derecho de inédito.- Consiste en la potestad absoluta que tiene el autor de determinar el momento de dar a conocer su obra.

- Derecho de publicar la obra bajo el nombre del autor, bajo un seudónimo o en forma anónima.- Considero que este es el derecho moral por excelencia, ya que implica - la paternidad de la obra; el derecho al nombre de la persona, es una institución jurídica de gran importancia en toda sociedad organizada y su protección se funda en el interés público que representa la individualización de las personas.

Esta protección se funda en una doble circunstancia, la primera es que se trata de un atributo de la personalidad del autor, y la segunda es que ese atributo está ligado a la existencia de la obra. El nombre del autor va unido a su obra en el hecho de la creación; uno y otra se asocian - siempre en la memoria del lector del libro, del espectador de teatro o del oyente de la radio.

Pero así como el autor tiene el derecho de impo

ner su nombre, también tiene el derecho a no ponerlo o a reemplazarlo con algún seudónimo, y no por ello desaparece la protección correspondiente.

El seudónimo es la designación elegida por el autor para ocultar su verdadero nombre y desempeña la labor de éste a fin de individualizar la obra; el uso del seudónimo por lo tanto, sólo pertenece al autor que lo emplea.

Nuestra Ley Federal de Derechos de Autor, establece este derecho en su artículo 17, primer párrafo: "La persona cuyo nombre o seudónimo conocido o registrado, esté indicado como autor en una obra, será considerado como tal, salvo prueba en contrario.....".

- Derecho de retirar la obra del comercio.- Este derecho consiste en la posibilidad de que el autor, una vez que haya dado a conocer su obra, considere que su pensamiento, plasmado en ésta, ya no concuerda con el actual, por lo que puede retirar la obra de circulación; pero claro está, que deberá indemnizar a quien le cause perjuicio por el retiro de su obra.

Autoras como Mouchet y Radaelli consideran en este grupo, el derecho que tiene el autor para elegir los intérpretes de la obra ya que lo que busca el autor es que su obra se interprete correctamente y como consecuencia, tiene el derecho de impedir la publicación o reproducción imperfecta de la obra.

b) Facultades concurrentes.

- Derecho de exigir que se mantenga la integridad de la obra y su título.-- Este derecho se funda, tanto en el respeto a la personalidad del autor como en la consideración que deba merecer, por sí misma, la plenitud de la creación; la modificación de una obra puede alterar su esencia.

- Derecho a impedir que se omita el nombre o seudónimo, se le utilice indebidamente o no se respete el anónimo.- El autor tiene la facultad de que se le restituya la paternidad de la obra, en caso de que omita el nombre o el seudónimo, o que se le atribuya a otra persona; esto se puede hacer mediante la aclaración hecha en la misma obra; en caso de no poderse, se restablezca por otros medios de publicidad. El autor al que se le atribuyó falsamente la obra, tiene el deber de aclarar la situación; esto último es común que lo hagan los editores con el propósito de aprovechar la fama de un nombre o seudónimo.

- Derecho a impedir la publicación o reproducción imperfecta de una obra. El propósito de este derecho es el evitar lesionar la fama y nombre del autor. Este derecho moral, encuentra su fundamento legal en nuestra Ley Federal de Derechos de Autor, que dispone en su Artículo 10. "La presente ley es reglamentaria del artículo 28 constitucional; sus disposiciones son de orden público y se reputan de interés social, tiene por objeto la protección de los derechos que la misma establece, en beneficio del autor de toda obra intelectual o artística y la salvaguarda del acervo cultural de la nación".

Artículo 2o.: "Son derechos que la ley reconoce y protege a favor del autor de cualquiera de las obras que se señalan en el artículo 1o., los siguientes:

I.- El reconocimiento de su calidad de autor.

II.- El de oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de su obra, que se lleve a cabo sin su autorización, así como a toda acción que redunde en el demérito de la misma o mengua del honor, del prestigio o de la reputación del autor. No es causa de la acción de oposición, la libre crítica científica, literaria o artística de las obras que am paran esta ley, y

III.-

El derecho moral tiene ciertas características que recoge nuestra ley en su artículo 3o.: "Los derechos que las fracciones I y II del artículo anterior concedan al autor de una obra, se consideran unidos a su persona y son perpetuos, inalienables, imprescriptibles e irrenunciables; se transmite el ejercicio de los derechos a los herederos legítimos o a cualquier persona por virtud de disposición testamentaria".

El derecho moral es imprescriptible y perpetuo, ya que es un derecho que no tiene límites de duración. El autor siempre estará unido a su obra y viceversa, aún después -

de su muerte e incluso cuando esta obra caiga en el dominio público, la ley solo establece términos al goce del derecho pecuniario; es inalienable porque al no ser un derecho sobre algo material, no se le puede dar un valor, sólo se puede caer el derecho intelectual en su aspecto pecuniario y no se puede embargar la obra producto del intelecto, lo que sí se puede embargar es el producto del lucro de la obra; es irrenunciable porque es un derecho personal el cual surge al momento de la creación de la obra y siempre protegerá al autor y a su obra.

El segundo de los aspectos es el llamado derecho pecuniario o patrimonial y se refiere a la explotación económica que de la obra puede hacer el autor o bien sus herederos y causahabientes. Este a diferencia del derecho moral, es un derecho limitado, respondiendo a justas razones de orden público.

El derecho patrimonial de los autores encuentra su fundamento legal en la fracción III del artículo 2o. de nuestra Ley Federal de Derechos de Autor, cuyo texto dice: "Son derechos que la ley reconoce y protege en favor del autor de cualquiera de las obras que se señalan en el artículo lo., son los siguientes:

I.-

II.-

III.- El usar o explotar la obra temporalmente,

por sí mismo o por terceros, con propósito de lucro y de acuerdo con las condiciones establecidas por la ley".

Las facultades que concede este derecho son:

- a) Publicar y reproducir la obra.
- b) Transformar, traducir y adaptar la obra.
- c) Colocar la obra en el comercio.
- d) El derecho de plusvalía.

Estas facultades las encontramos plasmadas en los artículos 4o. y 5o. de nuestra legislación sobre derechos de autor, que a la letra nos señalan:

Art. 4o.- "Los derechos que el artículo 2o. concede en su fracción III al autor de una obra, comprenden la publicación, reproducción, ejecución, representación, exhibición, adaptación y cualquier utilización pública de la misma, las que podrán efectuarse por cualquier medio, según la naturaleza de la obra y de manera particular por los medios señalados en los tratados y convenios internacionales vigentes en que México sea parte. Tales derechos son transmisibles por cualquier medio legal".

Art. 5o.- "La enajenación de la obra; la facultad de editarla, reproducirla, representarla, ejecutarla, exhibirla, usarla o explotarla, no dan derecho a alterar su título, forma o contenido.

Sin consentimiento del autor no podrán publicarse, difundirse, representarse ni exponerse públicamente, las traducciones, compendios, adaptaciones, arreglos, instrumentaciones, dramatizaciones o transformaciones, ni totales ni parciales de su obra.

Independientemente del consentimiento previo, - estos actos deben ejecutarse sin menoscabo de la reputación - del autor, y en su caso, la del traductor, compilador, adaptador o autor de cualquier otra versión.

El autor podrá en todo momento realizar o autorizar modificaciones a su obra".

a).- Facultad de publicar y reproducir la obra. Es la forma en que el autor dá a conocer su obra al público, por lo cual, ésta adquiere un valor pecuniario. Las formas de explotación económica son las siguientes:

1).- Edición.- Consiste en la multiplicación, - generalmente mecánica de los cuerpos materiales, en los cuales se plasma la obra para su representación externa, su distribución y venta.

2).- Ejecuciones, representaciones, lectura, recitación o conferencias públicas.-- Se relaciona con las obras teatrales, musicales y literarias; se requiere la presencia de artistas, intérpretes o ejecutantes que pongan en ac-

ción la obra; el goce de la obra se hace en forma directa y colectiva. (espectáculos públicos).

3).- Exposición pública permanente y venta de obras de arte.- Se relaciona con aquellas obras de las cuales existen ejemplares únicos y que se colocan en lugares en donde se ponen a la vista del público y a la venta de las mismas, ya sea pública o privadamente.

4).- Reproducción mecánica.- Se realiza mediante discos fonográficos, videocassettes, cassettes y otras análogas, que para su reproducción se adaptan a aparatos mecánicos, siendo esta reproducción pública como sería en las discotecas. Consideremos que la venta al público de los discos, cassettes, videocassettes, etc., no entra en este rubro, ya que sería parte de la edición.

La reproducción consiste en la multiplicación de la obra, por cualquier medio, ajustándose a las características de la obra, como puede ser gráfica, oral, mecánica, etc.

b).- Facultad de transformar, traducir o adaptar obras.--Esta facultad consiste en la nueva exteriorización del contenido intelectual, de tal modo que la esencia de la obra ya elaborada no se destruye, es decir, la modificación solo debe hacerse en su forma externa; pero nunca en su esencia; más que una obra nueva, es una derivada de la principal.

1.- Traducción.- Por este medio se lleva la obra, al trasladarla a otro idioma, al conocimiento de un nuevo público. Hay que señalar que el autor, por la traducción, no pierde ninguno de sus derechos; pero el traductor a su vez tendrá un derecho sobre la versión que él ha realizado.

2.- Adaptación.- Es el cambio de género de la obra, es decir, llevarla de una forma de presentación a otra, como sería que una obra literaria que se presenta en forma de libro, se presente como obra teatral.

3.- Arreglo.- Consiste en el cambio de la forma externa de la obra, sin que se lleve a otro género de presentación con el fin de que responda a un propósito distinto del que tenía originalmente.

c).- Derecho de colocación de la obra en el comercio.- A medida que aumenta la multiplicación y la divulgación de la obra intelectual, el valor económico de la misma - se acrecienta por la repetición de actos idénticos o análogos a aquellos cumplidos con la publicación.

d).- Derecho de plusvalía.- Este derecho no se encuentra en nuestra legislación, pero sí lo reconocen legislaciones como las de Francia, Bélgica, Polonia, Italia y Uruguay. Está dirigido sobre todo a la protección de los artistas plásticos, ya que es frecuente que, debido a sus necesidades económicas, vendan sus obras a precios irrisorios, las -

cuales llegan a tener precios exorbitantes, sin ganancia para su autor.

Este derecho consiste en la participación que los autores tienen sobre el aumento del valor de sus obras y que adquieran en las diversas transferencias que de ellas se hagan.

La mayoría de estas legislaciones establecen que este derecho se ejercerá sobre las enajenaciones que se hagan públicamente, e incluso legislaciones como la francesa y la belga, establecen que el porcentaje que se pague al autor saldrá de la propia venta de la obra, sin importar que el valor de la obra haya aumentado o disminuido con relación a su valor anterior.

Estas legislaciones no se han perfeccionado con respecto a la forma de control de estas participaciones, exceptuando la francesa que establece que el control se hará a través del Sindicato de la Propiedad Industrial.

Este derecho es inalienable e irrenunciable, y su duración es igual a la de los demás derechos pecuniarios.

Debido a la situación económica que vive el país y a que las artes plásticas han tomado un gran auge, debe promoverse una reforma en nuestra legislación, a fin de incluir en la ley este derecho.

Características del derecho pecuniario.- Este derecho, a diferencia del derecho moral, es un derecho cesible e ilimitado.

a) Cesible.- La cesión de este derecho se puede hacer a título gratuito o a título oneroso.

A título gratuito se hace por dos medios:

1).- Donación.- Se transfiere a un derecho, el derecho de recoger los beneficios que produce la obra.

2).- Por causa de muerte.- Puede ser por testamento o siguiendo un juicio sucesorio intestamentario.

En caso de no existir herederos, la obra pasa al dominio público, ya que el privilegio de explotación solo es reconocido al autor, a sus herederos o derechohabientes, por lo que no existiendo éstos, la obra pasa a la libre disposición de la colectividad.

Cesión a título oneroso.- Este tipo de transmisión se caracteriza porque el autor recibe un beneficio pecuniario por la cesión de su derecho; pero el autor retiene -- aquellos derechos no comprendidos en el contrato; esta transmisión siempre debe realizarse en forma expresa.

I.4 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO INTELECTUAL.

En las diversas Constituciones del México independiente, el autor ha tenido una protección especial, así tenemos que en la Constitución de 1824, primera en adoptar el sistema federal, en su título III Sección Quinta, establece las facultades del Congreso General: "Artículo 50.- Las facultades exclusivas del congreso local son las siguientes: I. Promover la ilustración: asegurando por tiempo limitado derechos exclusivos a los autores por sus respectivas obras".

Las leyes Constitucionales, promulgadas el 30 de diciembre de 1836, solo garantizaban la libertad de imprenta; pero no protegía a los autores.

En el año de 1846, se expide el Decreto Presidencial de Don Mariano Salas, sobre propiedad literaria, que constaba de 18 artículos y constituye el primer conjunto de normas autorales.

Nuestra Constitución de 1857 establecía en su artículo 7o. la libertad de prensa sin previa censura y daba facultades al Congreso en su artículo 72, fracción XXVI, para conceder premios o recompensas por servicios eminentes prestados a la patria o a la humanidad, y privilegios por tiempo limitado a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora; pero al igual que la Constitución de 1836, no ampara a los autores.

La Constitución Federal, jurada el 5 de febrero de 1917, establece en el octavo párrafo del artículo 28 el actual fundamento constitucional del derecho de autor, mejor -- llamado derecho intelectual, que a la letra dice:

"Tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se conceden a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora".

I.5 LA AUTONOMIA DEL DERECHO INTELECTUAL.

Una disciplina jurídica adquiere autonomía cuando surgen instituciones peculiares reunidas en un sistema coherente, que regulan una relación particular, obedeciendo a los principios propios inspirados en la finalidad de esa tutela, así como cuando las fuentes de las normas jurídicas que forman su contenido son independientes y distintas a las de otras disciplinas especializadas.

Es la particularidad en el objeto y en los caracteres que presentó el derecho intelectual en el mundo, lo que le permitió liberarse y romper con los moldes del derecho privado, principalmente con la disciplina civil que equiparaba, como se dijo antes, al derecho intelectual con la propiedad civil.

A través del derecho intelectual se busca tutelar los derechos del autor, generados por la exteriorización de su producción intelectual, así como los derechos de los artistas, intérpretes y ejecutantes, y ha creado instituciones propias como:

- Los derechos morales y pecuniarios.
- El contrato de edición.
- Un organismo público que tutela este derecho.
- Organismos como sociedades y asociaciones protectoras de los derechos, tanto morales como pecuniarios, de sus miembros.
- Organos jurisdiccionales especializados.

La autonomía de una disciplina se desenvuelve en cuatro aspectos:

- Legislativo.
- Doctrinario.
- Didáctico.
- Jurisdiccional.

El artículo 10. de la Ley Federal de Derechos de autor vigente, señala que es reglamentaria del artículo 28 constitucional, siendo sus disposiciones de orden público.

Encontramos una gran doctrina sobre la materia,

a nivel mundial.

En cuanto al aspecto didáctico, en varias universidades del orbe y de nuestro país, en el que es un ejemplo nuestra máxima casa de estudios, se imparte en particular una cátedra sobre la materia, siendo esta disciplina, parte del plan de estudios.

En la propia ley se establece la creación del procedimiento de conciliación y arbitraje aplicado por la Dirección General del Derecho de Autor, así como procedimientos judiciales cuyo conocimiento corresponde a los Tribunales Federales respectivos.

Por todo lo anterior, llegamos a la conclusión que el derecho intelectual es una disciplina jurídica y autónoma de las demás; pero sin dejar de reconocer que existe una estrecha relación con ellas.

I.6 LA UBICACION DEL DERECHO INTELECTUAL EN LA CLASIFICACION DEL DERECHO POR MATERIA.

El derecho intelectual es una disciplina jurídica, surgida de la necesidad de proteger los derechos derivados de la actividad de un sector de la sociedad, que son los autores, artistas, ejecutantes e intérpretes, siendo este derecho autónomo y sus disposiciones son de orden público y de

interés social, por lo que llegamos a la conclusión que el de
recho intelectual forma parte del derecho social establecido
por el estado para proteger los intereses de determinadas cl
ses de la sociedad, que se consideran en desigualdad de cir--
cunstancias jurídicas frente a los demás sectores sociales.

CITAS DEL CAPITULO I

- (1) Salvat. Tratado de Derecho Civil Argentino. Derechos Reales, Buenos Aires 1927. Tomo I pag. 633 citado por Mouchet C. y Radaelli S. Los derechos del escritor y del artista. Ed. Sudamericana, Buenos Aires, Argentina 1957, pág. 39.
- (2) Mouchet, C.-Radaelli, S.-Ibidem. pag. 40.
- (3) Ibidem. pag. 41 y siguientes.
- (4) Idem.
- (5) cfr. Satanowsky, Isidro. Derecho Intelectual.-Tipográfica Editorial Argentina, 1957 Tomo I pág. 36 y siguientes.
- (6) Citado por Mouchet, C. y Radaelli, S.- Naturaleza de los Derechos Intelectuales sobre las obras artísticas y literarias.-Buenos Aires, 1948.- pág. 51.
- (7) Ibidem pág. 59 y siguientes.
- (8) cfr. Satanowsky, Isidro. op. cit. pág. 510 y siguientes.- Mouchet, C. y Radaelli, S. Naturaleza de los Derechos pág. 58 y siguientes.-Loredo Hill, Adolfo, Derecho Autoral Mexicano, Ed. Porrúa, México, pág. 67 y siguientes.

CAPITULO II.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DOMINIO PUBLICO EN
EL DERECHO INTELECTUAL.

II.1 ANTIGUEDAD

II.2 GRECIA Y ROMA

II.3 EDAD MEDIA

II.4 LA INVENCIÓN DE LA IMPRENTA

II.5 LOS PRIMEROS PRIVILEGIOS

II.6 EL ESTATUTO DE LA REINA ANA

II.7 FRANCIA

II.8 COPYRIGHT ACT DE LOS ESTADOS UNIDOS DE
AMERICA

II.9 EL DERECHO ESPAÑOL

II.10 ARGENTINA

II.11 LEGISLACION MEXICANA

CAPITULO II.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO INTELECTUAL.

II.1 ANTIGUEDAD.

La expresión artística ha sido en el hombre su principal medio de comunicación. Las tribus primitivas y aún algunas actuales buscan a través de la expresión corporal que sus deseos se conviertan en realidad, por ejemplo, bailan para tener una buena caza o para que las lluvias no falten y - así tener una gran cosecha. Quizá el dato más antiguo que se tenga a este respecto sean las pinturas rupestres de la caverna de Altamira, en Santillana del Mar, provincia de Santander, España. Pasando por las magnas construcciones egipcias y recorriendo la historia de la humanidad, nos encontramos con la escritura, que en un principio fué por medio de jeroglíficos plasmados en la roca o en papiros. De toda esta obra maravillosa, concebida y creada por el intelecto humano, hubo un autor; pero éste pasó al olvido al no existir una legislación - que amparara sus derechos sobre sus obras, las cuales quedan ahí como testimonio de la creatividad del hombre antiguo.

II.2 GRECIA Y ROMA

En Grecia no hay todavía un antecedente que nos permita descubrir la existencia de una reglamentación jurídica dirigida a la protección de los autores y mucho menos una temporalidad de esos derechos derivados de las obras que permitiese que la obra cayera al dominio público.

En Roma la situación era muy semejante. En Grecia como en Roma, el autor gozaba de cierto crédito; pero la idea de un derecho especial sobre la producción de su espíritu distaba mucho de ser realidad, aunque el derecho romano -- consideró al manuscrito como una constancia de propiedad especial del autor, sancionando su robo, tal como se regula en el Digesto en sus libros XLI, título 65 y XLVII, título 2o. párrafo 17; pero nunca protegió la exteriorización del trabajo intelectual, mucho menos se hace mención de un derecho temporal de explotación y como consecuencia, tampoco de la figura del dominio público. (1)

II.3 EDAD MEDIA

Las obras literarias que se producían eran manuscritas, por lo que el número de copias que de ellas se hacían eran mínimas, las cuales eran adquiridas por los pocos ricos cultos de la época o por la iglesia, y si a esto se le añade que la mayor parte de estas obras tenían como tema la religión, ya que por medio de ellas se buscaba fijar los dogmas y defender la fe contra las herejías, tenemos que el autor no recibía ningún beneficio.

Nos dice Franceschelli (2) que, "el valor intrínseco del libro, en cuanto copia enriquecida con lujosos adornos, miniaturas, iluminaciones, etc., que le convierte en sí mismo en un bien que trasciende en los inventarios de herencias, es objeto de depósito y aún de prenda, etc."

Debido a que las imitaciones y plagios eran muy

excepcionales, no se requería una reglamentación especial para prohibirlos; el autor solo tenía el crédito de su obra. Nos señala Roge Vide (3) que se tenía la idea de que la obra de arte no podía aspirar a premios terrenos, ya que, lo que se ha recibido graciosamente de Dios ha de ser común a todo mundo, por lo cual, es un deber para el que ha recibido de Dios un conocimiento, hacerlo público y que el conocimiento y la obra en que se plasma, son un bien perteneciente a la comunidad entera; aquí encontramos la figura del dominio público; pero no como la derivación de la temporalidad de los derechos intelectuales, sino como consecuencia de considerar al conocimiento y a las ideas como gracia concedida por Dios, y por lo mismo debían estar al alcance de la comunidad.

II.4 LA INVENCIÓN DE LA IMPRENTA.

En el siglo XV, la difusión de la obra escrita, cambia radicalmente gracias a uno de los inventos más importantes de la humanidad: la imprenta, la cual crea la posibilidad de extender la cultura haciéndola accesible al público ya que anteriormente, debido al costo de los manuscritos, solo era privilegio del clero, los nobles y los ricos, adquirirlos.

La obra impresa empieza a establecer una comunicación entre el autor y los lectores y llega a ser objeto del comercio, adquiriendo un valor, por lo que requiere la atención del poder público, comenzando éste a preocuparse ante la posibilidad de reproducir las obras, por proteger las ideas de los autores, entonces surge una distinción fundamental para el reconocimiento del derecho intelectual que se refiere a

la obra del ingenio creador y las cosas o soportes materiales en que aquella queda plasmada.

A raíz de la aparición de la imprenta, los representantes del estado y de la iglesia se preocuparon por el efecto que causaría en el pueblo el hecho de que la cultura estuviera en sus manos. Las primeras manifestaciones para regular las publicaciones fueron las revisiones que el estado a través de las Universidades y la iglesia, realizaba a las obras, a fin de garantizar que no contenían ideas contrarias a los principios rectores del estado y de la iglesia; una vez realizada esta revisión, se concedía la autorización para imprimir la obra; pero dicha autorización no otorgaba exclusividad alguna, por lo que los impresores se dedicaban a editar las obras más importantes en un afán de competencia, con el resultado que casi ninguno obtenía ganancias, por existir en el mercado muchas ediciones de la misma obra.

II.5 LOS PRIMEROS PRIVILEGIOS.

En 1470 surgen los primeros privilegios, los cuales se concedieron a los libreros editores a fin de que éstos tuvieran una exclusiva explotación sobre ciertas obras. Uno de los primeros privilegios que registra la historia es el que confirió en 1495 el Senado de la Venecia a Aldo, para editar las obras de Aristóteles; este privilegio era revocable por quien lo había concedido. Baylos (4) nos habla de un privilegio anterior a 1470 que se otorga en Venecia al alemán Juan Von Speyer, a quien se otorgó un privilegio durante 15 años y que implicaba un monopolio de la totalidad de las im--

presiones literarias que se hicieran en el lugar, esta situación sólo duró hasta su muerte.

En Francia encontramos que Luis XII, confirmó privilegios a Verard, editor de las epístolas de San Pablo y San Bruno, al editor de la obra " De Institutione Oratoria de Quintiliano" y a Legarde, impresor de "Las Costumbres en Francia"; dichos privilegios eran revocables también en cualquier tiempo.

Debido a que estos privilegios solo eran concedidos a los libreros o impresores, los escritores tenían que luchar contra aquellos, ya que las corporaciones de impresores, libreros y editores, los obligaban a sujetarse a sus reglas a fin de publicar sus obras; pero cuando el negocio de la edición garantizó la rentabilidad de la empresa, los editores comienzan a retribuir a los autores, incluso algunas veces mediante contrato; de esta manera surgen los primeros esbozos del derecho pecuniario del autor.

II.6 EL ESTATUTO DE LA REINA ANA.

Con el surgimiento de las remuneraciones a los autores, éstos toman conciencia de su labor y buscan el reconocimiento de sus derechos como creadores de las obras.

En el siglo XVIII, el derecho inglés recoge este sentimiento y en el año de 1710 aparece el Estatuto de la

Reina Ana, por el cual se rompe con el privilegio de los editores y se reconoce por vez primera que el derecho corresponde a los autores.

Este estatuto, a decir de Rogel Vide (5) persigue la finalidad de crear un estímulo para el fomento de la cultura y del saber, para lo cual es necesario que los autores obtengan beneficios económicos de la impresión y difusión de sus obras, por lo que era forzoso que la titularidad exclusiva fuese del autor.

A través del estatuto se concede al autor el derecho exclusivo de imprimir y reimprimir su obra durante un plazo de 14 años después de la primera publicación, renovándose este derecho por el mismo tiempo si el autor viviese todavía; transcurrido este tiempo, la obra sería del dominio público ya que "había la preocupación por el interés público en el sentido de que las obras puedan llegar a difundirse con la más amplia libertad, sin sujeción o traba, ni condición alguna". (6)

Encontramos como condición para que el autor pudiera gozar de la titularidad exclusiva de la obra, la obligación de inscribirla en un órgano corporativo que era la "Company of statyoners", así como depositar un número determinado de ejemplares y consignar en cada ejemplar la existencia del "copyright".

A través de este estatuto, no sólo se reconoce

la facultad de explotación exclusiva de la obra a los autores sino que surge la figura del dominio público y aparece el primer registro en materia autoral.

II.7 FRANCIA.

En el siglo XVIII, en Francia, los editores de París, que habían sido concesionarios del autor, apoyan la teoría de que el autor es propietario de su obra, a fin de evitar que los editores de provincia pudieran editar las obras que ellos publicaban.

En 1761 el Consejo del Estado Francés reconoce como titulares de la explotación exclusiva de las obras a los autores, siendo los primeros beneficiados los herederos de La Fontaine y Fenelón, y se decía que este privilegio era a perpetuidad para editar y vender las obras; pero a fin de evitar el abuso de los editores cesionarios, este privilegio tuvo una temporalidad de toda la vida del autor. Cuando existiera cesión a los editores, podía ser prorrogada por el tiempo que el canciller o el cuidador de sellos considerara necesario para que al cabo de ese plazo, los demás editores pudieran editar esas obras.

En 1777 se proclama la libertad del arte y en 1786 se reconoce el derecho de los compositores musicales.

En 1789, con la Revolución Francesa, se busca establecer una sociedad mas igualitaria y para lograr este fin, entre otras cuestiones, se eliminaron todos los monopolios, incluidos los privilegios otorgados a los autores; sin embargo, la Asamblea Constituyente de 1791 reconoce al autor teatral, el derecho exclusivo de representación durante toda su vida y 5 años después de su muerte. Es en el año de 1793 cuando Francia regula la propiedad artística y literaria en toda su extensión.

Como consecuencia de esta regulación, se crea la figura del dominio público gratuito en la explotación de las obras, el cual se pensó eliminar en la época del Directorio y después durante el imperio, los proyectos concretos para este propósito aparecen por vez primera en la Comisión Real de 1825 y se vincula principalmente a la idea del dominio del estado.

Esta inquietud vuelve a florecer en los proyectos oficiales del Segundo Imperio, y reaparece en el año de 1878 en el Congreso de la Asociación Literaria y Artística Internacional y en algunos proyectos legislativos de los años 1907 y 1914.

Los proyectos de regulación del dominio público francés en el periodo de 1918 a 1928, los señala Jean Vilbois en su libro "Du domaine public payant en matière de droit d'auteur" y son los siguientes: (7)

- Proyecto de André Libey (1918) sobre la crea-

ción de una caja literaria que se alimentaría en parte, sobre una tasa en las ediciones.

- Proyecto Ramail (1921) que grava todas las obras de dominio público a favor de una caja nacional de las letras y las Artes.

- Proyecto de la Societé des gents des lettres (1921-1925).

- Proyecto Marcel Plaisant (1921-1924).

- Proyecto Constant (1926) que acepta la teoría del dominio del estado.

- Proyecto Harriot sobre la caja nacional de letras, artes y ciencias.

En el año de 1919 algunos países europeos como Alemania, Austria, los países escandinavos, Inglaterra y Polonia, crearon fondos y cajas nacionales de artes y letras, -- siendo una de las fuentes de sostenimiento de las mismas, las percepciones provenientes del dominio público pagante, entrando esta institución en Italia, por la ley del 7 de noviembre de 1927 bajo la forma de dominio del estado.

II.8 COPYRIGHT ACT DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA.

Después de la Independencia de los Estados Unidos, los estados de Connecticut y Massachusetts dictaron en el año de 1783, las primeras leyes sobre la propiedad intelectual, donde se reconocía a los autores el derecho de reproducción sobre sus obras por un plazo de 21 años; este derecho se extendió a los ciudadanos de los demás estados de la Unión Americana; pero quedó vedado para los extranjeros.

En 1783, el Congreso norteamericano emite un acuerdo por medio del cual se protegía la propiedad intelectual, recomendando a los estados que aseguraran a sus autores o editores los derechos de reproducción o copias de sus obras por un plazo mínimo de 14 años. Esto sólo fué aceptado por los estados de Virginia, Nueva York y Nueva Jersey.

En 1787 se promulga la Constitución Federal, la cual en su artículo 10., sección Octava, faculta al Congreso a legislar en materia autoral para promover el desenvolvimiento de las ciencias y de las artes útiles, protegiendo a los autores y a los inventores, por un tiempo limitado, del derecho sobre sus escritos y descubrimientos.

Como consecuencia de lo anterior, el Congreso Federal sancionó las primeras disposiciones sobre la materia; pero éstas solo eran aplicables a los ciudadanos y residentes de los Estados Unidos, y se consignaron en los estatutos con-

federales del 31 de mayo de 1790, revisados mediante el acta de 1870, en la cual el plazo de protección, tanto para autores como para sus herederos, era de 28 años a partir de la fecha de inscripción de la obra ante la biblioteca de la ciudad de Washington, pudiendo disfrutar, transcurrido este plazo, - de un nuevo período de 14 años, al término del cual, la obra caía al dominio público.

El 3 de marzo de 1891, el congreso norteamericano aprueba el acta de esa fecha, la cual entre sus puntos más importantes establece el proteger a los autores extranjeros - radicados en los Estados Unidos y las obras que se publiquen en el país; con respecto a los derechos patrimoniales el autor gozaba de ellos por un plazo igual al estipulado en el acta de 1870, después del cual la obra caía al dominio público.

La ley del 4 de marzo de 1909 protegía los derechos patrimoniales a favor del autor, por un plazo de 28 años prorrogable por otro plazo igual, cayendo después al dominio público.

II.9 EL DERECHO ESPAÑOL.

En la época en que gobernaron los reyes católicos, encontramos que en materia autoral aparece una pragmática en el año de 1562, la cual determinó obtener una licencia para la impresión de libros, que se otorgaba por un tiempo limitado; al término de esa licencia se le podía conceder a otro librero o editor.

Durante el reinado de Carlos III se reconoce el privilegio exclusivo a los autores, el cual era transmisible "mortis causa" y caducaba en caso que llegara el plazo y no se solicitara una prórroga o no se hiciera uso del mismo.

En las Cortes de Cádiz se concede el derecho exclusivo de explotación al autor durante toda su vida y a sus herederos durante diez años después de la muerte del autor.

En el año de 1823 se decretó que el autor o sus herederos eran titulares de los derechos patrimoniales de la obra a perpetuidad; por lo que ya no existió el dominio público.

En 1834 se aprueba el reglamento de imprentas - por el que se vuelve al sistema de temporalidad y por lo tanto, las obras después de un tiempo caían al dominio público.

En 1847, se regula la temporalidad del derecho patrimonial estableciendo tipos casuísticos, en que el autor era titular del derecho patrimonial derivado de una obra durante toda su vida y sus herederos durante 50 años después de su muerte; cuando se trataba de sermones, lecciones, discursos pronunciados en público, artículos y poesías publicados - en periódicos, no caían al dominio público sino transcurrida toda la vida del autor y 25 años después de su muerte, cuando hubiera herederos.

En 1877 se declaró que el autor tenía la titula

ridad de la explotación exclusiva de su obra durante toda su vida y sus herederos, 80 años después de su muerte.

Lo anterior se modificó en 1878 al decir que -- los 80 años se dividirían de la siguiente forma: 25 años para los adquirentes de los derechos intervivos, quedando a los herederos los restantes 55 años, al término de los cuales la obra pasaba al dominio público.

II.10 ARGENTINA.

En Argentina, la Constitución Nacional de 1853, consagra la protección de los derechos de autor. En materia de dominio público encontramos que el 3 de febrero de 1958 se crea el Fondo Nacional de las Artes y del Dominio Público, órgano encargado de promover las condiciones económicas necesarias para el desarrollo y la expansión de la cultura, mediante la ayuda a las actividades artísticas y literarias, encontrados entre los recursos asignados a su sostenimiento, los derechos de autor que deberán otorgar las obras caídas en dominio público pagante.

II.11 LEGISLACION MEXICANA.

El derecho intelectual en nuestro país, estuvo regulado en la Constitución de 1824; las leyes constituciona-

les de 1836 no regularon este derecho. La Constitución de -- 1857, en su artículo 72 regula este derecho, que se reglamentó en el título octavo, capítulos II al VII, artículos 1247 a 1387 del Código Civil de 1870, en el que se estableció que era derecho exclusivo de los habitantes de la República, de conformidad con lo dispuesto por la Ley de Libertad de Imprenta en la que se concedía al autor el disfrute de este derecho durante toda la vida y por 30 años después de su muerte, para los herederos; pasado este término las obras caían al dominio público.

Asimismo, se estipulaba que el editor de una obra que estaba bajo el dominio público, solo tenía la propiedad durante el tiempo que tardaba en publicar su edición y un año más.

Las obras publicadas por el gobierno entraban al dominio público 10 años después de su publicación; sin embargo, el propio gobierno podía alargar o acortar el plazo cuando lo consideraba conveniente.

Es importante señalar que la propiedad de los manuscritos de los archivos y oficinas federales del Distrito Federal y de la California, pertenecían a la Nación, por lo que era necesario el consentimiento del gobierno para poder publicarlos; como vemos, existe la confusión sobre el hecho de que el estado es el titular del derecho, siendo éste perpetuo, es decir, que estos documentos estaban en el dominio público.

El título Octavo del Código Civil de 1870 establecía que en caso de que el titular de la obra no la reprodujera, el estado estaba facultado para hacer la reproducción - por causa de utilidad pública; ya fuera por cuenta propia o - dándola en pública almoneda, previa indemnización al titular del derecho; pero no pasaba la obra al dominio público.

El Código Civil de 1884 sigue la línea marcada por el código de 1870, es decir, materialmente se vuelve a repetir el título Octavo, con algunas reformas, entre las que - destacan, sobre todo lo relativo al dominio público, estableciendo que: "cuando el autor, traductor o editor de una obra que hubiese estado en el dominio público falleciere sin haber asegurado su propiedad, no podían asegurarla sus herederos".

En el goce de su derecho, los autores, traductores y editores, podían fijar a la propiedad de sus obras un - término menor que el estipulado por la ley. Al cumplirse el término establecido, la obra entraba al dominio público.

En la Constitución de 1917 se considera al derecho intelectual como un privilegio, que por un tiempo determinado se concede a los autores y artistas para la reproducción de sus obras.

El Código Civil de 1928 en su título Octavo regula este privilegio,, consistiendo en que los autores de obras científicas gozaban del privilegio exclusivo de publicarlas, traducirlas y reproducirlas por cualquier medio, por un tiem-

po de 50 años; asimismo, los autores de las obras literarias, escenarios, argumentos para películas, de arquitectura, de -- cartas geográficas, topográficas, planos, dibujos, diseños, - grabados, pinturas, litografías, fotografías, los escultores, tanto de la obra concluída como de los modelos y moldes, los músicos, tanto compositores como intérpretes, los calígrafos, y en general, los autores de obras artísticas, gozaban del -- privilegio por un tiempo de 30 años, que se contaba por pró-- rrogas de cinco en cinco, hasta completar el plazo máximo.

El autor de una obra, a fin de poder gozar de - este privilegio, tenía la obligación de registrarla en un pla zo de tres años a partir de la publicación, ya que al vencer este término, la obra entraba al dominio público.

Las agencias de noticias telegráficas o por co- rrespondencia, tenían el derecho de que estas noticias no se reprodujeran durante un término de tres días, contando a partir de la publicación por la titular del privilegio, pasado - este plazo, entraba al dominio público.

En el caso de las traducciones, el autor tenía que hacer la reserva de traducción o bien otorgarla; en caso contrario, la obra en este aspecto, podía entrar a una espe-- cie de dominio público, porque se podían hacer varias traduc- ciones sobre la obra, sin que el autor pudiera ejercitar nin- gún derecho.

El autor que había reservado el derecho de tra-

ducción, tenía el deber de realizar la traducción de su obra en un plazo de 3 años; si no lo hacía, perdía ese derecho.

A la muerte del autor, si la heredera fuera la Beneficencia Pública, cesaban los derechos de autor, entrando la obra al dominio público.

El estado era titular de los derechos sobre los documentos que se encontraban en los archivos, oficinas y establecimientos federales.

Con la participación de México y su aprobación a la Conferencia Interamericana de Expertos para la protección de los Derechos de Autor, celebrada en Washington, D. C. y su ratificación por parte del Senado en el año de 1946, originó la necesidad de regular de manera independiente el derecho intelectual, por lo que con fecha 31 de diciembre de 1947 se expide la Ley Federal sobre Derechos de Autor.

Esta ley señalaba que el derecho de autor duraba la vida del autor y veinte años después de su muerte. Cuando el titular moría sin herederos, el uso de la obra pasaba al dominio público; pero los derechos adquiridos por terceros se respetaban.

En el año de 1956, se expide la segunda Ley Federal sobre Derechos de Autor, que deroga a la de 1947.

En esta nueva ley se establece que el derecho de autor duraba la vida del autor y 25 años después de su --- muerte, y una vez transcurridos éstos, si el titular moría - sin herederos, la obra pasaba al dominio público; en caso de obras póstumas el derecho tenía un tiempo de 30 años contados a partir de la fecha de muerte del autor.

Las obras anónimas o escritas bajo seudónimo es taban sujetas a que el autor tenía la obligación de darse a - conocer dentro del término de 30 años, contados a partir de - la fecha de primera publicación, ya que en caso contrario, pa saban al dominio público.

El precepto más importante de esta ley, en cuan to a dominio público, es el que obligaba a los editores a cu brir un 2% del ingreso total derivado de la explotación de -- las obras que estaban en el dominio público. Este pago se en tregaba a la Sociedad General Mexicana de Autores, quien bajo el control de la Secretaría de Educación Pública, destinaría esas cantidades al fomento y patrocinio de las instituciones que beneficiarían a los autores, como serían de seguros, de cooperativas, mutualistas y otras similares.

De conformidad con la exposición anterior, se concluye que la Ley Federal sobre Derechos de Autor de 1956, cumplimenta y pone en vigencia la garantía constitucional de protección y seguridad jurídica y social, para los creadores de obras intelectuales, al regular disposiciones jurídicas re lativas al dominio público pagante.

CITAS DEL CAPITULO II

- (1) Satanowsky, Isidro. Derecho Intelectual. Tipográfica Editorial Argentina, 1954 págs. 8 y siguientes.
- (2) Franceschelli.-Trattato di Diritto Industriale, Milán.- 1960 pág. 334 citado por Rogel Vide, Carlos.-Autores, Coautores y propiedad Intelectual.-Editorial Tecnos, España 1984, pág. 19.
- (3) Rogel Vide, Carlos.- Idem.
- (4) Baylos.-Tratado de Derecho Industrial, Propiedad Industrial. Propiedad Intelectual.-Madrid 1978 págs. 135-136 citado por Rogel Vide, C.- Ibidem pág. 24.
- (5) Rogel Vide C.- Ibidem pág. 29
- (6) Satanowsky, Isidro.-op cit. pág 10
- (7) Citado por Mouchet, Carlos.-El Dominio Público Pagante en materia de uso de obras intelectuales.-Ed. Fondo Nacional de las Artes.-1970 págs. 31-32

CAPITULO III.- EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO INTELECTUAL

III.1 NATURALEZA

III.2 EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y SU DIFERENCIA CON EL DOMINIO PUBLICO DEL DERECHO INTELECTUAL.

III.3 CONCEPTO.

III.4 CAUSAS POR LAS QUE LAS OBRAS ENTRAN AL DOMINIO PUBLICO.

III.4.1 POR VENCIMIENTO DEL PLAZO DE PROTECCION.

III.4.2 POR INCUMPLIMIENTO DE LAS FORMALIDADES ESTABLECIDAS.

III.4.3 POR OTRAS CAUSAS.

III.5 EL DOMINIO PUBLICO PAGANTE

III.5.1 GENERALIDADES.

III.5.2 CONCEPTO.

III.5.3 POSICIONES CON RELACION AL DOMINIO PUBLICO PAGANTE.

III.5.4 SU DIFERENCIA CON LA LICENCIA LEGAL

CAPITULO III.- EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO INTELECTUAL.

III.1 NATURALEZA.

Se expuso en capítulos anteriores, que el Derecho Intelectual tiene por finalidad proteger al autor y a su obra, mediante el adecuado reconocimiento de la paternidad de aquel sobre ésta y otorga además al autor, la facultad de dar a conocer su creación y que se respete la integridad de la misma en las diversas formas en que se pueda usar, así como el modificar o destruir su obra; esto es lo que forma la parte del Derecho Intelectual que protege la parte moral del mismo. También existe la parte complementaria del Derecho Intelectual: es el llamado "Derecho Patrimonial o Pecuniario" que es el relacionado con la explotación económica de la obra; al contrario del Derecho Moral, el Patrimonial es un derecho limitado en el tiempo y generalmente se prolonga hasta después de la muerte del autor, así encontramos una diversidad de plazos según las diversas leyes que protegen los Derechos Intelectuales.

Carlos Mouchet (1) nos dice que en la actualidad sólo Portugal establece la perpetuidad del derecho de autor en el aspecto económico; Guatemala también lo establecía, hasta que se reformó su ley en el año de 1954, estableciendo el plazo de 50 años. Asimismo nos señala que, en países como Uruguay y Bulgaria, tienen un derecho a perpetuidad para las obras del estado.

En Yugoslavia la protección "post-mortem aucto

ris" se extiende hasta la duración de la vida del cónyuge superviviente, salvo que contraiga nuevas nupcias y durante la vida de los hijos hasta que alcancen la edad de 25 años.

En los Estados Unidos se sigue un sistema completamente diferente ya que el plazo de protección es sólo "post publicationem" y tiene una duración de 28 años contados a partir de la primera publicación, siendo este plazo prorrogable por otro igual, siempre que se haya hecho una solicitud ante la oficina del "Copyright" en un término de un año anterior a la expiración del plazo. Este sistema también lo sigue Filipinas.

En la mayor parte de los países entre ellos México, se apegan a lo dispuesto por el Artículo 7o. del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, de 9 de septiembre de 1886 y revisado en París en 1971, que a la letra dice: "La protección concedida por el presente convenio se extenderá durante la vida del autor y 50 años después de su muerte. En caso de obras cinematográficas el plazo de protección es de 50 años después de que la obra haya sido hecha accesible al público, con el consentimiento del autor; si tal hecho no ocurre, la protección debe expirar al término de los 50 años siguientes a la realización de la obra".

"Para obras anónimas o seudónimas, el plazo de protección es de 50 años después de que la obra haya sido accesible al público; pero cuando el seudónimo adoptado por el autor no deje dudas sobre su identidad, el plazo de protección será el del párrafo anterior".

"Los países de la Unión no tienen obligación de proteger las obras anónimas o seudónimas, cuando haya motivos para suponer que su autor está muerto desde hace 50 años".

"Queda reservada a las legislaciones de los países de la Unión, la facultad de establecer los plazos para la protección de las obras fotográficas y para las artes aplicadas, protegidas como obras artísticas, sin embargo, el plazo no deberá ser inferior a 25 años contados desde la realización de tales obras".

"El período de protección posterior a la muerte del autor y los plazos previstos en los párrafos 1, 2, 3 y 4, se calcularán contados del 1.º de enero del año que siga a la muerte del autor".

"Los países de la Unión tienen la facultad de conceder plazos de protección más extensos que los previstos en los párrafos precedentes".

"En todos los casos, el plazo de protección será el establecido por la ley del país en el que la protección se reclame, sin embargo, a menos que la legislación de este país no disponga otra cosa, la duración no excederá el plazo fijado en el país de origen de la obra".

Por otra parte, en el Artículo 4o. de la Convención Universal de Ginebra de 6 de septiembre de 1952, esta

blece que "el plazo de protección no será menor de la vida - del autor y 25 años después de su muerte".

"En caso de que algún estado no calcule la duración basándose en la vida del autor, sino en la fecha de la primera publicación o registro antes de la misma, la duración de la protección no será inferior de 25 años a partir de esa fecha".

"Si en un país la duración es de 2 o más plazos la duración del primero no será inferior a 25 años".

"Las fotografías y obras artísticas no tienen - el plazo de 25 años, mas sin embargo, en el caso de que algún estado los proteja, esa protección deberá ser inferior a diez años".

"Ningún estado contratante está obligado a proteger una obra durante un plazo mayor fijado para la clase de obras a que pertenezca en ese estado".

En la Convención de Roma de 1961, sobre la protección de los artistas o ejecutantes, en su Artículo 14 nos dice que: "La duración de la protección concedida no podrá - ser inferior a 20 años, contado a partir de:

1.- El final del año de la fijación, en lo que

se refiere a los fonogramas y a las interpretaciones o ejecuciones grabadas en ellos.

2.- El final del año en que se haya realizado la actuación en lo que se refiere a las interpretaciones o ejecuciones no grabadas en fonogramas.

3.- El final del año en que se haya realizado la emisión, en lo que se refiere a emisiones de radiodifusión".

Esta limitación al derecho pecuniario obedece a varias situaciones; pero la mayoría de los autores coinciden en señalar que el autor para poder crear su obra, necesita forzosamente tomar las ideas del ambiente; todo lo que pueda generar un autor, es tan solo la transformación de las ideas ya existentes, el autor ha tomado de la sociedad las ideas para escribir su obra; "hay una colaboración de la sociedad por lo que no se puede hablar de la originalidad de una obra". (2)

Cervantes nos dice: "Para formar una obra intelectual son necesarias dos cosas, además de la investigación, está la concepción de las ideas que es el disponerlas conforme a un plan y revestirlas de una forma personal al autor, - aquí encontramos el secreto del ingenio del autor, las ideas son de todo el mundo, su investigación y modo de exponerlas - son propias del autor, él les dá una forma y una vida nuevas, son una verdadera creación de su cerebro". (3)

En el párrafo anterior Cervantes nos dá la pauta para establecer el porqué de la perpetuidad del derecho moral, ya que si el autor toma del exterior las ideas, en su interior las concibe de acuerdo a su propia personalidad y las ordena de tal manera que surge un nuevo material intelectual; pero con el sello propio del autor.

Mientras que el derecho pecuniario tiene su fundamento, según Proudhon, (4) en el sentido que "El autor presta un servicio a la sociedad y por lo tanto ésta no debe sino subvencionarlo o gratificarlo; pero debido a que el autor tomó las ideas de la propia sociedad, nunca se le debe atribuir un derecho que es patrimonio común de las gentes.

Por otra parte, Valerio de Santis (5) nos dice que: "Las razones que justifican la limitación de los derechos patrimoniales del autor no encuentran un fundamento cierto en la esencia de la institución, tal como ella es considerada por la doctrina moderna, desde el momento que se puede considerar jurídicamente el derecho de autor como un derecho individual que tiene su fuente en la creación de la obra y -- que sea transmisible y negociable. Estas razones tienen sobre todo un origen histórico que se remonta al sistema de los privilegios, tiene además otras justificaciones muy variables desde luego de carácter puramente práctico, en función de la reglamentación legislativa que generalmente se ha querido imponer a los derechos de autor, partiendo de esta concepción de que deben ser limitados en el tiempo".

Carlos Mouchet (6) afirma que: "El llamado do-

minio público" representa la restricción legislativa al derecho de autor en cuanto a su duración en el tiempo".

Si bien es cierto lo que nos dice Valerio de Sa netis, en cuanto a que el origen de la restricción del derecho de autor se encuentra en los privilegios.

Estos eran concedidos a impresores y libreros, ya que el derecho del autor a recibir los beneficios económicos por la explotación de la obra, se reconoce hasta el año - de 1710 con el Estatuto de la Reina Ana, también es cierto, - que el autor es producto de la sociedad que ha cultivado una cultura de siglos, por lo que las ideas del autor son producto de esa cultura y por lo mismo de la sociedad, y por un -- principio de comunidad, el autor debe entregar algo nuevo a - la sociedad que lo ha protegido y ha tratado de encausar a su espíritu a los niveles más altos. Por lo que el autor debe - aportar a través de su obra, algo nuevo a la sociedad, la que por su aportación, lo gratificará de una manera material otorgándole durante el tiempo necesario, lo suficiente para la - subsistencia, tanto de él como de su familia; pero el autor - debe regresar a la sociedad lo que ella le brinda y es cuando la propia sociedad toma para sí la obra del autor a fin de hacerla accesible a todos, significando esto que cualquiera puede editarla, ejecutarla, representarla, reproducirla, etc.; pero siempre con una limitación que es el derecho moral del autor.

Es la propia sociedad, la que determina el tiempo en que debe gratificar al autor por su obra; transcurrido el mismo, la obra pasa a ser "res communis omnium"; pero la -

misma sociedad obliga a quien utilice esta obra, a reconocer la paternidad de la misma y a no modificarla en su contenido, porque esto sería un atentado contra la personalidad del autor.

Por último, el estado como representante de la sociedad, regula la utilización de las obras que caen en el dominio público a través de la ley; pero no lo hace como se podría deducir de la afirmación de Mouchet, por el simple hecho de limitar el tiempo de explotación de la obra por el autor, sino para poder hacer accesible la cultura a todos los estratos sociales, al tiempo que protege el derecho moral del autor.

III.2 EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y SU DI FERENCIA CON EL DOMINIO PUBLICO DEL DERECHO INTELECTUAL

Quando una obra por el transcurso del tiempo, - por no cumplir con formalidades o por cualquier otra causa, - puede ser editada, ejecutada, representada y en general explotada económicamente por cualquier persona, sin que se haga -- obligatorio obtener la autorización del autor, sus herederos o derechohabientes y sobre todo sin tener que pagar a éstos - las regalías correspondientes por la explotación de la obra - con fines de lucro, se dice que dicha obra pertenece al "dominio público". Este término, como acertadamente lo dice Mouchet (7), "es una de las consecuencias de la asimilación del derecho intelectual al derecho de propiedad sobre cosas (dominio), ya que se podría pensar que las obras que no se encuen-

tran en el "dominio público" se encuentran por lógica en un estado de dominio privado que se traduciría en propiedad del autor y que cuando transcurra el tiempo previsto por la ley, falta alguna formalidad establecida por la misma o por cualquier otra causa; estas obras dejan de estar en la esfera jurídica del autor y pasan al patrimonio del estado, el cual se puede definir como "el conjunto de bienes materiales que de modo directo o indirecto sirven al estado para realizar sus atribuciones" (8); este se divide en:

- Bienes de dominio privado

- Bienes de dominio público

El Artículo 30. de la Ley de Bienes Nacionales, nos enumera cuales son los bienes del dominio privado del estado:

Art. 30.-Son bienes de dominio privado:

I.- Las tierras y aguas no comprendidas en el Art. 20. de esta ley, que sean susceptibles de enajenación a los particulares;

II.- Los nacionalizados conforme a la Fracción II del Artículo 27 constitucional, que no se hubieran constituido o destinados a la administración, propaganda o enseñanza de un culto religioso;

III.- Los bienes ubicados dentro del Distrito Federal considerados por la legislación común como vacantes;

IV.- Los que hayan formado parte de entidades - de la administración pública paraestatal, que se extingan; en la proporción que corresponda a la Federación.

V.- Los bienes muebles al servicios de las dependencias de los poderes de la Unión no comprndidos en la - Fracción XI del Artículo anterior.

VI.- Los demás inmuebles y muebles que por --- cualquier título jurídico adquiriera la Federación.

VII.- Los bienes muebles e inmuebles que la Federación adquiriera en el extranjero.

VIII.- Los bienes inmuebles que adquiriera la Federación o que ingresen por vías de derecho público y tengan por objeto la constitución de reservas territoriales, el desarrollo urbano y habitacional o la regularización de la tenencia de la tierra.

También se consideran bienes inmuebles del dominio privado de la Federación aquellos que ya forman parte de su patrimonio y que por su naturaleza sean susceptibles para - ser destinados a la solución de los problemas de la habita---

ción popular, previa declaración expresa que en cada caso haga la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología.

Por su parte los bienes del dominio público son aquellos destinados a satisfacer las necesidades colectivas, es decir, son afectados actualmente a la utilidad pública sea por uso directo del público o por decisiones administrativas.

Alfonso Nava Negrete (9) nos hace notar que no todas las legislaciones, la jurisprudencia de los tribunales y la doctrina de los distintos países, tienen el mismo concepto de dominio público. Son corrientes de opinión que se encauzan en dos grandes vertientes:

- a) El dominio público es un derecho de gestión, de regulación, de vigilancia; pero no un derecho de propiedad que implica los derechos de gozar y disponer de las cosas casi en forma absoluta.

- b) El dominio público es un derecho de propiedad, similar a la propiedad de los particulares que regula la legislación civil. Esta es una propiedad administrativa, por las características singulares de que la reviste la ley.

El Derecho Constitucional y Administrativo mexica

cano, prevé y reconoce un auténtico derecho de propiedad en el dominio público, que tiene en sus respectivas jurisdicciones, los gobiernos federal, estatal y municipal, sobre los bienes que forman sus patrimonio. El Artículo 27 de la Constitución Federal, establece en su largo texto ese concepto, que se refleja desde su primer párrafo: "La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio Nacional, corresponde originariamente a la Nación, la que ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo a la propiedad privada".

Por su parte la ley de Bienes Nacionales señala cuales son los bienes de dominio público:

Art. 2o.- Son bienes de dominio público:

- I.- Los de uso común.
- II.- Los señalados en los artículos 27 párrafos cuarto, quinto y octavo; y 42 fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- III.- Los enumerados en la Fracción II del Artículo 27 constitucional, con excepción de los comprendidos en la fracción II del artículo 3o. de esta ley.
- IV.- El suelo del mar territorial y el de las aguas marítimas interiores.
- V.- Los inmuebles destinados por la Federación

a un servicio público, los propios que de hecho utilice para dicho fin y los equiparados a éstos, conforme a la ley.

VI.- Los monumentos históricos o artísticos, - muebles e inmuebles, de propiedad federal

VII.- Los monumentos arqueológicos, muebles e - inmuebles.

VIII.- Los terrenos baldíos y los demás bienes - inmuebles declarados por la ley inalienables e imprescriptibles;

IX.- Los terrenos ganados natural o artificialmente al mar, ríos, corrientes, lagos, lagunas o estos de propiedad nacional;

X.- Las servidumbres, cuando el predio dominante sea alguno de los anteriores;

XI.- Los muebles de propiedad federal que por naturaleza no sean normalmente sustituibles, como los documentos y expedientes de las oficinas, los manuscritos, incunables, ediciones, libros, documentos, publicaciones periódicas, mapas, planos, folletos y grabados importantes o raros, así como las colecciones de esos bienes, las piezas arqueológicas y paleontológicas, los especímenes Tipo de la flora y de la fauna; las colecciones científicas o técnicas de armas, numismáticas y filatélicas, los archivos, fonogramas, películas, archivos fotográficos, cintas magnetofónicas y cualquier otro objeto que contenga imágenes y sonidos; y las piezas artísticas o históricas de los museos; y

XII.- Las pinturas murales, las esculturas y -- cualquier obra artística incorporada o ad

herida permanentemente a los inmuebles de la federación o del patrimonio de los organismos descentralizados, cuya conservación sea de interés nacional.

Asimismo, el artículo 4o. de la misma ley, establece que los bienes del dominio privado pasarán a formar parte del dominio público cuando sean destinados al uso común, a un servicio público o a alguna de las actividades que se equiparan a los servicios públicos, o de hecho se utilicen en esos fines.

El Doctor Andrés Serra Rojas (10) nos dice que: "en el caso de los bienes señalados, la legislación fija las bases para su régimen jurídico:

- 1) Para los problemas básicos tomamos como punto de partida los preceptos constitucionales y en especial el artículo 27;
- 2) Para problemas de competencia, en primer término la ley orgánica de la Administración Pública Federal y las leyes administrativas especiales;
- 3) Derecho común".

Debido a que los bienes del dominio público son

destinados a la satisfacción de los intereses colectivos exige una prohibición de todo acto que signifique una separación de la propiedad por lo que estos bienes están fuera del comercio, no pueden ser adquiridos en propiedad particular, ni por enajenación, ni tampoco procede sobre ellos acción reivindicatoria de posesión, son imprescriptibles ya que existe la imposibilidad de que un tercero adquiera la propiedad de un bien, por el hecho de poseerlo durante cierto tiempo, ni pueden ser objeto de embargo.

Sin embargo, cuando algún bien del dominio público, por algún motivo deja de servir para su fin, podrá ser desincorporado como bien perteneciente al Estado mediante decreto, por lo que podrá ser enajenado.

El aprovechamiento de estos bienes, solo lo podrán realizar los particulares a través de las autorizaciones o concesiones que otorga el propio estado; pero estas, como se especifica en el artículo 20 de la ley General de Bienes Nacionales, "no crean derechos reales, otorgan simplemente -- frente a la administración y sin perjuicio de terceros, el derecho a realizar los usos, aprovechamientos o explotaciones, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes".

Este aprovechamiento que hacen los particulares por medio de la concesión, de los bienes del dominio público, no es gratuito, ya que en la propia ley se establece que los concesionarios deberán cubrir a la tesorería de la Federación el monto de los productos que de acuerdo a la cuota aplicable

corresponda, así como el 5% adicional sobre el importe mensual de tales productos, en concepto de derechos para el financiamiento de los servicios de inspección y vigilancia.

Estas concesiones son anulables, caducables o rescindibles por actos de la autoridad administrativa, según lo establecido en los artículos 21 a 23 de la ley General de Bienes Nacionales.

Para poder establecer la diferencia entre el dominio público del estado y el dominio público del derecho intelectual, habría que empezar por señalar que mientras el estado tiene un verdadero derecho real de propiedad sobre los bienes del dominio público, las obras de carácter intelectual no son propiedad del autor, ya que, si bien es verdad que el autor tiene derechos de exclusividad sobre sus ideas, a efecto de que se le reconozca la paternidad sobre las mismas, así como el impedir que se reproduzcan sin su consentimiento, la realidad es que cuando una obra ha sido publicada y se difunde, de cierta manera sale de la esfera del autor y entra en la esfera de los que captan por sus sentidos esa creación intelectual.

Además de que el autor está facultado a autorizar que se puedan hacer transformaciones o adaptaciones a su obra, siempre y cuando estas no pierdan su esencia, y estas adaptaciones se pueden seguir haciendo aún después de que la obra haya caído en el dominio público, con la consecuente obligación del adaptador, de no desvirtuar a la propia creación intelectual; mientras que los bienes del dominio públi-

co del estado no puedan ser transformados de ninguna manera sin que se tenga como consecuencia cambiar el fin al que se destinó dicho bien.

Asimismo, otra de las diferencias sería el hecho de que los bienes del dominio público del estado pueden ser desincorporados, por lo mismo enajenados, mientras que -- las obras que caen en el dominio público del derecho intelectual, nunca podrán ser de nuevo explotadas por los herederos o derechohabientes del autor.

Por último, podríamos señalar una observación -- que hace Stolfi (11) en el sentido que sería un error pretender calificar a la "obra del ingenio" como propiedad pública, porque no puede ser gozada. Pero en cambio a su juicio, puede llegar a ser "res comunis". Esto lo fundamentamos en el -- sentido que para poder gozar de la explotación de un bien del dominio público, es necesario obtener la concesión por parte del estado, mientras que la obra del dominio público puede -- ser disfrutada por cualquier medio y vendiendo sus ejemplares representándola, recitándola en público, etc.

III.3 CONCEPTO.

Una vez que hemos visto cuál es la naturaleza -- del dominio público en el Derecho Intelectual, y su diferencia con el dominio público del estado, podemos dar el concepto de dominio público del Derecho Intelectual:

"Es el régimen por el cual el autor, sus herederos o derechohabientes pierden la protección de su derecho pe cuniario, ya por el transcurso del tiempo o por otras causas, establecidas en la legislación, sobre la obra artística o literaria, y esta puede ser editada, reproducida, representada o difundida por diferentes medios por cualquier persona con la obligación de respetar el derecho moral del autor".

III.4 CAUSAS POR LAS QUE LAS OBRAS CAEN EN EL DOMINIO PUBLICO

Durante el transcurso de esta obra y en el concepto de dominio público del Derecho Intelectual que proponemos en este capítulo, hemos mencionado que el autor pierde el derecho pecuniario sobre su obra, y por lo tanto esta pasa a ser del dominio público por varias razones que a continuación procederemos a estudiar:

III.4.1 POR VENCIMIENTO DEL PLAZO DE PROTECCION.-POR EL TRANS CURSO DEL TIEMPO.

Esto es la principal causa por la que una obra cae en el dominio público; casi todas las legislaciones del mundo tienen establecido un plazo determinado para proteger los derechos pecuniarios del autor, sus herederos o causahabientes, transcurrido el mismo, esta protección desaparece pu diendo de esta manera cualquiera explotar la obra, siempre y cuando respete el derecho moral del autor.

Así encontramos que nuestra legislación establece como término toda la vida del autor y 50 años después de su muerte; este sistema "post mortem" lo encontramos en Guatemala y Uruguay; en Alemania Occidental es de 70 años; en la Unión Soviética es de 15 años; en Polonia, Checoslovaquia y Hungría es de 60 años; en Bulgaria 30 años; en Yugoslavia la protección se extiende durante toda la vida del cónyuge y durante la vida de los hijos del autor hasta que alcancen la edad de 25 años; Brasil y España presentan una protección de 80 años.

Carlos Mouchet (12) nos hace referencia que en la historia del dominio público se ha sucedido el hecho que los términos se han ampliado debido a graves situaciones de carácter general que han provocado que los titulares del derecho de autor no lo hayan podido ejercer. Así tenemos que en Europa, debido a las guerras mundiales se han hecho ampliaciones en la duración del derecho. "en Francia, la ley del 3 de febrero de 1919 determinó la prórroga de los derechos concedidos por la ley sobre Derechos de Autor, por un plazo igual al que haya transcurrido entre el 2 de agosto de 1914 y el final del año que siguió al día de la firma del tratado de paz, para todas las obras publicadas antes de expirar el mencionado año y que no hayan pasado al dominio público en la fecha de la promulgación de la presente ley". Una ley semejante se dictó el 21 de septiembre de 1951 en relación con la segunda guerra mundial, para una ampliación correspondiente al período transcurrido entre el 3 de septiembre de 1932 y el 1.º de enero de 1948, para las obras que no hubieran pasado al dominio público el 13 de agosto de 1941.

Asimismo encontramos que de la legislación japonesa

nesa se han efectuado dos prórrogas en protección "post mortem auctoris" ya que su plazo era de 30 años y se prorrogó a 35 y 37 años, a efecto de evitar la entrada de obras en el dominio público mientras se estudiaba una nueva ley general en la que se estableciera un plazo de 50 años.

En Argentina se dió el caso de que las obras regresaban al autor y éste podía volver a explotar la obra, -- cuando una nueva ley ampliaba el plazo anteriormente establecido.

Se explicó anteriormente que la limitación al tiempo de protección del derecho pecuniario, se debe a una razón social muy grande, que la cultura se pueda llevar a todos los sectores de la sociedad y darles a conocer las ideas de los autores de una forma más accesible.

III.4.2 POR INCUMPLIMIENTO DE LAS FORMALIDADES ESTABLECIDAS.

En algunos países es un requisito indispensable para poder gozar de la protección del derecho de autor, el hecho de registrar la obra en el registro público del derecho de autor, la protección empieza a partir de la fecha de publicaciones.

Para poder explicar mejor este sistema tomaremos el caso concreto de España:

El artículo 36 de la ley de propiedad intelectual nos dice que: "El plazo para verificar la inscripción de la obra será de un año, a contar desde el día de la publicación; pero los beneficios de esta ley los disfrutará el propietario desde el día que comenzó la publicación y sólo los perderá si no cumple aquellos requisitos dentro del año que se concede para la inscripción".

La sanción al incumplimiento de esta formalidad lo encontramos en el artículo 38 de la propia ley: "Toda obra no inscrita en el registro de la propiedad intelectual, podrá ser publicada de nuevo, reimpressa por el estado, por las corporaciones científicas o por los particulares durante diez años, a contar desde el día que terminó el derecho de inscribirla.

Este período de tiempo indicado en el artículo 38 es a lo que la doctrina ha llamado "dominio público relativo", ya que inciden sobre la obra tanto los derechos del autor como los de la sociedad.

En el artículo 39 de la ley de Propiedad Intelectual Española se nos señala "Si pasase un año más después de los diez sin que el autor ni sus derechohabientes inscriban la obra en el registro, ésta entrará definitiva y absolutamente en el dominio público". Esta caída de las obras en el dominio público es lo que la doctrina conoce como "dominio Público Absoluto".

Con relación a esta forma de caer las obras en

el dominio público, se han suscitado una serie de interpretaciones y reclamos.

Encontramos que autores como Molas Valverde(13) interpretan el artículo 38 en el sentido que "la sanción solo corresponde a que se pueda publicar la obra, reimpressa durante 10 años; pero no pierde el autor el derecho a autorizar la representación, ejecución, transmisión, etc., de la obra dramática o musical y el pago de los derechos por este uso, sino hasta que hayan transcurrido doce años después de la primera publicación, es decir, durante los 10 años el autor puede prohibir la reproducción de la obra por un medio distinto a la -impresión".

Se ha discutido mucho si el autor y sus herederos o causa habientes, tienen la facultad de inscribir la -- obra en el Registro durante el lapso de 10 años que marca la ley.

Para Alvarez Romero (14) "los términos categóricos del artículo 36 (de la ley española) invalidan esta posibilidad, las varias soluciones dictadas al respecto confirman este criterio y el tribunal Supremo....., en sentencia de 12 de febrero de 1946, declaró, sin lugar a dudas, que el plazo de un año era indeclinable".

Con relación a estas opciones podemos comentar que es errónea la reflexión que hace Molas Valverde respecto del artículo 38 de la ley de Propiedad Intelectual Española,

ESTOY TOMANDO
SALA DE LA
BIBLIOTECA

ya que al hablar la ley de que el estado o cualquier otra persona puede publicar la obra, hay que tomar la palabra "publicar" en su connotación más amplia, así encontramos que el Diccionario Enciclopédico Básico, y la Enciclopedia Cultural -- IEPSA, coinciden en señalar que publicar es "Difundir por medio de la imprenta u otro procedimiento gráfico una obra literaria o artística (sentido que tomó la idea de Molas Valverde); pero también señala que publicar es "dar a conocer al público una cosa", éste es el sentido que tiene la palabra en la ley, y es lógico, ya que si tomamos el sentido que le da Molas Valverde, cabría preguntar ¿Entonces qué pasaría con las obras teatrales, de danza, cinematográficas?, entonces no se podrían representar, por lo que sería un absurdo que estuvieran en el régimen de dominio público; lo mismo pasaría con las obras musicales, sería ridículo que se pudieran publicar en las partituras y no se pudieran ejecutar en público.

Con relación a la facultad que tienen el autor, sus herederos o causa habientes, de poder inscribir la obra durante el transcurso de los 10 años que marca la ley española en su artículo 38, nos atrevemos a afirmar, en contra de la opinión de Alvarez Romero y de la resolución del Tribunal Supremo Español, que sí existe la facultad y es la propia ley la que nos da la pauta en su artículo 39 cuando nos dice: "Si pasase un año más después de los diez, sin que el autor ni sus derechohabientes inscriban la obra en el registro....." por lo que el autor podrá registrar su obra en cualquier momento, antes de que transcurran los 12 años después de la primera publicación y entonces el autor recuperará sus derechos pecuniarios sobre la obra; pero sin perjuicio de los derechos que terceros tengan sobre la publicación que se hizo de la obra mientras que ésta fue del dominio público.

Por eso afirmamos que en el dominio público relativo inciden, tanto los derechos del autor como los de la sociedad.

Esta idea la encontramos contenida en el artículo 63 de la Ley Argentina de Propiedad Intelectual, que señala: "La falta de inscripción trae como consecuencia la suspensión del derecho de autor hasta el momento en que la efectúa, recuperándose dichos derechos en el acto mismo de la inscripción, por el término y condiciones que corresponda, sin perjuicio de la validez de las reproducciones, ediciones, ejemplaciones y toda otra publicación hecha durante el tiempo en que la obra no estuvo inscrita".

Grave problema es el de la desigualdad que presentan los autores españoles y argentinos con relación a los autores extranjeros, ya que la Convención de Berna dispone en su artículo 6o. párrafo primero, lo siguiente: "Los autores que no sean nacionales de uno de los países de la Unión y que publiquen por primera vez sus obras en uno de esos países, gozarán en dicho país de los mismos derechos que los autores nacionales y en los otros países de la Unión; los derechos establecidos por la presente y en la Convención Universal sobre Derecho de Autor que en su artículo III dice: "Todo Estado contratante que, según su legislación interna, exija como condición para la protección de los derechos de los autores, el cumplimiento de formalidades tales como el depósito, registro, mención, certificados notariales, pago de tasas, manufactura o publicación en el territorio nacional, considerará satisfechas tales exigencias para toda obra protegida de acuerdo con los términos de la presente convención, publicada por primera

vez fuera del territorio de dicho Estado, por un autor que no sea nacional del mismo, si, desde la primera publicación de dicha obra, todos sus ejemplares, publicados con autorización del autor o de cualquier otro titular de sus derechos, llevan el símbolo "C"

Hay una falta de equidad en las leyes de ambos países, debido a que los autores españoles y argentinos corren el riesgo de que sus obras caigan en el dominio público, si no son inscritos en el Registro Público, mientras que los extranjeros no corren este riesgo.

Pero al mismo tiempo esta obligación es positiva, ya que el Registro Público sí cumple cabalmente con su función, cosa que no sucede en los países con diferente sistema.

III.4.3 POR OTRAS CAUSAS.

Existen casos en los que las obras caen en el dominio público; entre los más comunes podemos mencionar los siguientes:

- a) Porque a la muerte del autor no existan herederos o causa habientes. Lo regula el artículo 23 fracción la. de nuestra Ley Federal de Derechos de Autor.

- b) Las obras de autor anónimo, que se transmitan por tradición oral.

- c) Cuando el autor renuncia a su derecho, abando--
nándolo a favor de la Beneficencia Pública.
Aquí debemos sugerir que esta renuncia debe ser expresada por escrito para que no haya posibilidad de problemas posteriores.

- d) En algunos países como Brasil, "las obras publicadas en países que no participen de tratados - que sean firmados por Brasil, y no tengan reciprocidad". (15)

- e) Existe en la ley española un precepto por el --
cual las obras no publicadas de nuevo por su -
propietario en su plazo de 20 años, pasarán al dominio público; para que esto suceda deberá -
existir denuncia ante el Registro de la Propiedad Intelectual y por esta virtud el gobierno -
exija al titular de los derechos que la imprima en el lapso de un año, al cabo del cual si no -
lo hace, la obra cae al dominio público.

III.5 EL DOMINIO PUBLICO PAGANTE

III.5.1 GENERALIDADES

Como se ha observado, el dominio público surge

como derivación de la limitación temporal del derecho pecuniario del autor y tiene su fundamento en la satisfacción del interés cultural de la comunidad a la cual pertenece y debe el autor muchos de los materiales por él utilizados". (16)

Es decir, que cuando una obra intelectual se encuentra en uno de los supuestos por los cuales debe caer en el dominio público, ésta no pasa a ser propiedad del estado, sino que es una "res communis omnium", que cualquiera puede explotar, sin más obligación que la de respetar el derecho moral del autor.

Junto a esta idea de la explotación de las --- obras que caen en el dominio público liso y llano, encontramos otra por la cual "se sostiene que finiquitado el plazo de duración de los derechos pecuniarios del autor, el que utiliza la obra o explotador, debería pagar durante un tiempo determinado un cannon o contribución al estado, a un organismo de percepción encargado de ello, o a las personas físicas o morales llamadas a suceder al autor, a título de herederos o representantes, o a los familiares del autor, siendo muy numeras las combinaciones ideadas". (17)

Este tipo de dominio público no es nuevo, ya -- que como se mencionó en el capítulo anterior, en la Francia -- del Directorio y del imperio, se tuvo la idea de suprimir la gratuidad de la explotación de las obras en dominio público y éste se convirtió en realidad en 1825, al vincular el dominio público con la idea de dominio del Estado.

En la actualidad, la ley uruguaya de 1937 es la primera que establece el dominio público pagante, fundamentándose en lo siguiente (18): "En 1933 el Poder Ejecutivo dijo que era inconveniente la instauración del dominio público liso y llano, por lo que en la comisión de Constitución y Legislación de la Cámara de Senadores, surgió la solución del dominio público pagado, apta para la consecución de todos los propósitos que el Poder Ejecutivo perseguía, mediante el dominio del estado y cuya finalidad es no atribuir al estado el dominio de las obras de los autores fallecidos".

A Uruguay le siguieron en el establecimiento -- del dominio público pagante:

- Bulgaria, en 1939
- Italia, en 1941
- Rumanía, en 1946
- Yugoslavia, en 1946

De los países anteriormente citados, Bulgaria, Rumanía y Yugoslavia han suprimido este sistema.

En Italia la ley sobre derechos de autor de 22 de abril de 1941, establece en su artículo 175:

"Por toda representación, ejecución o radiodifusión de una obra adecuada para el espectáculo público, o de una obra musical, cuando por cualquier motivo haya pasado al

dominio público, deberá abonarse al estado por quien la repre-
sente, ejecute o retransmita y con arreglo a las normas esta-
blecidas en el reglamento, un derecho dominical sobre ingre-
sos brutos y sobre las participaciones proporcionales de los
ingresos que correspondan parcialmente a la obra en la repre-
sentación, ejecución o radiodifusión, considerada en su con-
junto, cualquiera que sea el fin perseguido por dicha repre-
sentación, ejecución o radiodifusión y cualquiera que sea el
país de origen de la obra....".

En la legislación argentina también se estable-
ce este sistema; en el artículo 13 nos dice que: "Si se uti-
lizaran obras literarias o artísticas después de haber expira-
do el plazo de protección, pero siempre en los derechos de au-
tor conforme a la Ley LIV de 1921, se pagará a la oficina un
derecho para el Fondo; la cantidad que deba pagarse, la deter-
minará el Ministerio de Educación Popular, de acuerdo con el
Ministerio de Finanzas.

Nuestro país, también sigue este sistema; este
punto lo abordaremos con más amplitud en el capítulo siguien-
te.

Este sistema es una variedad del dominio públi-
co, por cuanto en él se conserva su característica principal,
que es la ausencia de todo derecho del estado y de los herede-
ros o causa habientes del autor, a oponerse a la explotación
económica de las obras intelectuales, que lo integran, siem-
pre que se respete el derecho moral del autor.

Pero hay la obligación por parte de quien explota la obra, de entregar un porcentaje sobre la venta de la obra al estado o alguna comisión encargada de recibir esto, y que generalmente se destina al impulso de cultura y la ayuda económica de autores y artistas de escasos recursos.

III.5.2 CONCEPTO.

Sobre este sistema se han dado varios conceptos. A fin de dar una idea más clara señalaremos tres de los más importantes:

- "Un régimen libre de explotación económica de las obras literarias y artísticas, por cualquier modo o forma de expresión y que con reserva del respeto de su integridad, caen en el dominio público a la expiración del período legal póstumo de protección. Este régimen de duración ilimitada -- consiste en la obligación impuesta al usuario, de abonar una retribución determinada a un organismo de percepción, encargado de asegurar su distribución a las personas físicas o morales llamadas a suceder al autor, a título de herederos o representantes". (19)

Para Estanislao Valdés Otero (20) el dominio público pagante es:

- "Un instituto híbrido, que participa del carác-

ter de dominio público, en cuanto la utilización de los bienes comprendidos en él, no se encuentra limitada por la voluntad del estado y que obtiene algunos de los propósitos perseguidos por el dominio del estado, mediante la exigencia del pago de ciertas tarifas por la utilización de los bienes que lo integran".

En un estudio realizado por la UNESCO en 1949, sobre el estado del derecho de autor en el mundo (21), se dice que la expresión "dominio público pagante" es utilizada en todas partes con el mismo sentido:

- "Después de la expiración del plazo normal de protección, que es cuando la obra cae en dominio público, la utilización de la obra no es libre; como sería en el caso del dominio normal gratuito. La utilización debe pagar una retribución, generalmente percibida por las sociedades de autores, que emplean estos fondos para fines culturales o para ayudar a los autores necesitados y a sus familiares. En ciertos casos, el estado puede ser también beneficiario de esta institución".

Como podemos observar, los tres conceptos que acabamos de citar tienen elementos en común, como serían, la explotación de las obras que no se encuentran ya protegidas por el derecho de autor (en su aspecto pecuniario), la obligación de pagar una retribución o tarifa por dicha explotación y que generalmente es el Estado al que hay que retribuir.

Con estos elementos y lo explicado en puntos an

teriores, nos atrevemos a dar nuestro propio concepto de dominio público pagante:

"Es el sistema por el cual pueden ser explotadas, por cualquiera, las obras intelectuales que por alguna causa hubieran caído en el dominio público, con la obligación de pagar al Estado, como representante de la sociedad o al organismo creado ex profeso, una retribución cuya finalidad es generalmente el fomento de la cultura y el apoyo a los autores y artistas de escasos recursos".

III.5.3 POSICIONES CON RELACION AL DOMINIO PUBLICO PAGANTE

Este sistema de dominio público ha sido muy discutido, sobre todo porque con el gravamen que se hace por la explotación de las obras de dominio público, se afectan intereses económicos muy fuertes, además que existen incluso, no solo las posiciones contrarias a este sistema, sino al régimen del dominio público en general, argumentando que la obra intelectual que se ha hecho tangible, es fruto legítimo del trabajo del autor, lo cual repercute en un beneficio económico para éste, con el que debe contar en todo tiempo y poderlo transmitir a sus herederos, pero que se pierde por la falta de un requisito o por el simple transcurso del tiempo, originando con esto que quienes explotan esta obra al amparo del dominio público, puedan enriquecerse sin el menor esfuerzo.

Este argumento no es válido, si recordamos que

el régimen del dominio público es producto de la obligación - por parte del autor, de regresar a la sociedad los elementos que ésta le otorgue para que pueda realizar su creación por - una parte, y por la otra, que los derechos intelectuales sobre todo en su carácter, no son creadores de un derecho real de propiedad por el cual pudieran, el autor o sus herederos, explotar la obra a perpetuidad.

Con relación al dominio público pagante, nos - avocaremos al estudio de las diferentes posturas que se han - creado en torno al mismo; unas en contra y otras a favor:

Posiciones contrarias al Dominio Público Pagan-
te:

- 1). La primera posición es aquella que argumenta - que el dominio público pagante obstruye o dificulta la circulación de las obras literarias y artísticas y por lo tanto, la difusión de la -- cultura, ya que hay que pagar un precio por este uso, y es Satanowsky (22) quien nos da el -- fundamento: "El Dominio Público Pagante es contrario al principio fundamental de la materia - que es la propagación, la divulgación sin límite de obras intelectuales en favor de la colectividad, de cuyo patrimonio han nacido y que ha suministrado los elementos necesarios para su creación". El monopolio debe ser absoluto pero temporal en su aspecto patrimonial. Vencido un plazo razonable después de la muerte del autor,

los derechos pecuniarios individuales entran en el acervo de la colectividad y en beneficio libre y gratuito de todos los que quieran divulgar esas obras.

El Estado puede cobrar impuestos; pero no substituir a los autores o a sus causahabientes en ejercicio de sus derechos pecuniarios, no es valedero el fundamento de que si después de vencido el plazo de exclusividad el estado, como representante de la misma, está facultado para cobrar un derecho por la difusión. Para Satanowsky, el estado es el ordenamiento jurídico del pueblo y no es ese aspecto el que está en juego sino el cultural, el espiritual, que no se desarolla jurídicamente, ni mediante el cobro de retribuciones sino espontáneamente, por la infiltración que la libre y gratuita difusión de las obras intelectuales clásicas que se mantienen y perpetúan, a pesar del tiempo, se va realizando entre las masas populares.

Evidentemente la falta de pago de derechos autorales facilita la circulación de las obras. Si en muchos países se trata de eximir o disminuir muchos impuestos sobre las actividades vinculadas con la vida intelectual, no es lógico ni práctico que se cree una contribución como en realidad lo es el dominio público pagado.

2). Los opositores a este sistema, también argumen-

tan que el dominio público pagante se convierte en un pretexto para que el estado se considere como sucesor del autor y pretenda actuar como propietario de la obra, estableciendo con esto, un "dirigismo intelectual" por medio del cual, si actúa como propietario, puede solo autorizar la difusión de las obras que considere convenientes para sus intereses, así como el hecho de que este dirigismo se extienda también al desvío de los fondos recaudados por las tarifas pagadas por el uso de obras de dominio público.

- 3). También establecen que, siendo el estado el beneficiario del dominio público pagante, este se oponga en un futuro, a otorgar ampliaciones a los plazos de protección "post mortem", e incluso intente aumentar las causas por las que las obras puedan caer prematuramente en el dominio público.

- 4). Otro fundamento lo es el hecho que obras de autores extrajeros caigan en el dominio público de un país, y con esto, ese estado tendría provecho económico a costa del patrimonio cultural perteneciente a otro estado.

- 5). Por último, los opositores del sistema preguntan si el dominio público pagante debe ser absoluto y englobar todas las obras intelectuales o todo tipo de explotación de las mismas, o si so

lo se limitara a algunas categorías de las mismas. Asimismo cuestionan ¿cuál es el criterio para establecer el monto del gravamen?

Posiciones a favor del dominio público:

Los criterios anteriores son válidos; pero ante ellos considero que la institución del dominio público pagante puede ser defendible y de mayor provecho, tanto para la so ci dad como para los propios autores y artistas. Nos unimos a los defensores de este sistema con las siguientes ideas:

- 1). No se puede alegar que con el dominio público - pagante se obstaculiza la circulación de las -- obras y la difusión de la cultura, ya que este gravamen, al igual que los derechos de autor, -- son la parte de menor costo en una obra, además que la explotación de las obras caídas en dominio público, sin pagar esta contribución, signi fic ar ía una competencia desleal para las obras de autores vivos.

Es evidente, además, que esta oposición es, sobre todo, de los editores, empresarios, etc., ya que no sería creíble que los precios de las -- obras de dominio público fueran extremadamente más bajos que los de las obras por las cuales -- todavía hay que pagar regalías.

En cuanto al gravamen de las obras del dominio público, podemos asegurar que este tiene un propósito de difusión cultural y de ayuda económica para los herederos de los autores con escasos recursos.

- 2). No se puede pensar en la existencia de un "dirigismo intelectual", por lo menos en los países con libre expresión, ya que si una obra estuvo durante la vida del autor y un tiempo determinado después de su muerte, al alcance del público, es ilógico que el estado espere hasta que caiga al dominio público la obra, para sacarla de circulación, lo que iría en contra del beneficio de la sociedad que la representa y esto es imposible de hacer, ya que el estado en ningún momento es propietario de las obras que caen en el dominio público, ya que jamás existió propiedad sobre esas obras, por lo que no tiene facultades para determinar cuáles obras se publican y cuáles no. Ahora bien, la manera de proteger el desvío de los fondos obtenidos por el uso de las obras del dominio público, se puede regular a través de la creación de organismos en los cuales estén presentes todas las agrupaciones que protejan los intereses de los autores, cuya finalidad sea la vigilancia y administración de esos fondos.

- 3). Hay que hacer la aclaración que el estado jamás es el beneficiario del dominio público pagante;

el verdadero beneficiario es la sociedad, el estado solo tiene funciones de administrador pero jamás de propietario, ni mucho menos de beneficiario.

Además de los plazos mínimos de protección --- "post mortem", generalmente se establecen por medio de las convenciones y conferencias internacionales, por lo que es muy difícil que un estado determine este lapso sin sujetarse a las disposiciones establecidas en esos foros internacionales.

- 4). Con relación a la situación de las obras de autores extranjeros, tomaremos las ideas de Car-- los Mouchet al respecto (23): "no debe olvidarse que la obra, una vez que ha dejado de ser inédita, sale, de cierto modo, del control del autor y por lo tanto, también del país del autor, o de donde fue creada. Su difusión puede ser teóricamente universal y cada estado se reserva el modo de reglamentar en su territorio, su -- aprovechamiento económico.

El estado, para proteger a sus autores fuera de su territorio, celebra tratados con otros paí-- ses o se incorpora a los convenios multilaterales de protección de la obra intelectual.

Al gravar el estado las obras extranjeras caí--

das en dominio público, no se atribuye necesariamente la calidad de propietario de la obra o de sucesor del autor, sino que está ejerciendo un acto de imperio sobre el contenido puramente económico de determinadas actividades que pasan en su jurisdicción: la edición de un libro, la representación de una obra, la transmisión por radio o televisión, etc."

Además no sería un acto de equidad el excluir - las obras extranjeras del dominio público pagante, porque de este modo habría como resultado, la preferencia por parte de los editores hacia estas obras, desplazando a las de autores nacionales.

5). Para establecer el monto de los gravámenes existen dos corrientes:

a) Equiparar los gravámenes de las obras en dominio privado al porcentaje que se paga a los autores vivos por concepto de sus derechos pecuniarios.

b) Determinar el monto de una manera libre, a veces, de manera conciliatoria, para que estos porcentajes sean moderados.

En cuanto la aplicación del dominio público pa-

gante, podremos decir que en la mayoría de los países tiene una aplicación general a todas las obras literarias y artísticas; pero existen países como Francia y España, a los cuales quedan excluidas las obras de carácter plástico, por estar éstas, generalmente, en poder de particulares y existir de este tipo de obras, un solo ejemplar.

III.5.4 DIFERENCIA CON LA LICENCIA LEGAL

Existe en la mayoría de las legislaciones sobre derechos intelectuales, una institución por la cual se permite la reproducción, sin autorización del autor y bajo determinadas condiciones, de las obras que no han caído aún en el dominio público; otorgándose una retribución al autor; esto es lo que se llama "licencia legal".

La razón de la existencia de esta figura se fundamenta en razones de interés general, ya que se busca una completa difusión de las obras intelectuales.

Por esta figura, el autor pierde el derecho de autorizar el uso de su obra y el de elegir a su usuario, y es el estado el que determina cuando debe aplicarse este sistema.

En la legislación mexicana la encontramos regu-

lada en varios artículos, ya sea para la traducción de obras o bien porque la no publicación de las obras afecta al interés público.

Artículo 33 de la Ley Federal de Derechos de Autor:

"La Secretaría de Educación Pública concederá a cualquier nacional o extranjero que se encuentre permanente, temporal o transitoriamente en la República Mexicana, una licencia no exclusiva para traducir y publicar en español las obras escritas en idioma extranjero, si a la expiración de un plazo de siete años no ha sido publicada su traducción por el titular del derecho de traducción, o con su autorización".

Artículo 62:

"Es de utilidad pública, la publicación de --- obras literarias, científicas, filosóficas, didácticas y en general de toda obra intelectual o artística, necesaria o conveniente para el adelanto, difusión o mejoramiento de la ciencia, de la cultura o de la educación nacional. El Ejecutivo Federal podrá de oficio, o a solicitud de parte, declarar la limitación del derecho de autor, para el efecto de permitir que se haga la publicación de las obras a que se refiere el párrafo anterior, en cualesquiera de los casos siguientes:

I.- Cuando no haya ejemplares de ellas en la ca

pital de la República y en tres de las principales ciudades del país, durante un año y la obra no se encuentre en proceso de impresión o encuadernación, y

II.- Cuando se vendan a un precio tal, que impida o restrinja su utilización general, en detrimento de la cultura o de la enseñanza

Para que pueda proceder esta limitación al derecho de autor, debe existir una notificación al titular del mismo, concediéndole un plazo de 20 días si reside en el país, o de 30 días si reside en el extranjero, para -- que exponga lo que a su interés convenga. Asimismo, la licencia legal para la explotación de la obra se otorgará mediante concurso y previo depósito en una institución nacional de crédito autorizada, del 10% del -- valor de venta al público, de la edición total, a favor de la Secretaría de Educación Pública, poniéndolo ésta a disposición del titular de los derechos, quien lo podrá retirar una vez puesta a la venta la edición.

CITAS DEL CAPITULO III

- (1) MOUCHET, CARLOS.-El Dominio Público Pagante en materia de uso de obras intelectuales.-Ed. Fondo Nacional de las Artes 1970.-Argentina.-Pág. 17.
- (2) MOLAS VALVERDE, J.-Propiedad Intelectual, Suma Jurídica - Para la Práctica Forense.-Ed. Nauta.-España 1962.-Pag 218.
- (3) Citado por GRANDOLI, MARIANO J.-Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales No. 45-46.-Argentina 1945.-Pág. 191.
- (4) Citado por LABARTHE, MANUEL.-Revista del Foro No. 1 Año XLII Enero-Abril 1955 Lima, Perú.-Pág. 126.
- (5) DE SANCTIS, VALERIO.-Considerazione sulla durata del diritto di autore.-Pág.35.-Citado por Mouchet, C.-Op.cit.P.21
- (6) MOUCHET, C.-Idem.
- (7) Ibidem Pág. 33
- (8) FRAGA, GABINO.-Derecho Administrativo.-Ed. Porrúa 1981.-México.-Pág. 344
- (9) NAVA NEGRETE, ALFONSO.-Diccionario Jurídico Mexicano.-Ed. UNAM, T.I. Páginas 292 y 293.
- (10) SERRA ROJAS, ANDRES.-Derecho Administrativo.-Ed. Porrúa 1981 México.-Páginas 152 y siguientes.
- (11) STOLFI, N.-Il Diritto di Autore.-Milán 1932 T.I. Pag.364 citado por Mouchet, C.-Op. cit. pág. 19

- (12) MOUCHET, C.- Ibidem pág. 22
- (13) MOLAS VALVERDE, J.- Op. cit. 213
- (14) ALVAREZ ROMERO.-Significado de la publicación en el Derecho de Propiedad Intelectual.-España 1969 pág. 11.-citado por Rogel Vidá, C.-Autores, Coautores y Propiedad Intelectual.-Ed. Tecnos.
- (15) GRINBERG, MAURO.-Revista de Direito Civil, Imobiliário e Empresarial No. 11 Enero-Marzo 1980.-Sao Paulo, Brasil
- (16) VALDES OTERO, ESTANISLAO.-Derecho de Autor, Régimen Jurídico Uruguayo.-Ed. Facultad de Derecho de la U. de Montevideo, Uruguay 1953.-Pág. 146.
- (17) SATANOWSKY, ISIDRO.-Derecho Intelectual.-Tipográfica Editorial Argentina, 1954.-Pág. 111.
- (18) VALDES OTERO, E.-Op. cit. pág. 148
- (19) VILBOIS, JEAN.-Le Domaine Public.-Ed. Recueil Sirey, Paris 1929.-Pág 11.-Citado por Mouchet, C.-Op.cit. pág. 29
- (20) VALDES OTERO.-Op. cit. pág. 147
- (21) UNESCO Bulletin du droit d'auteur.-No.Especial Vol.II No. 2-3.-París 1949.-Citado por Mouchet.-Op.cit. pág. 30
- (22) SATANOWSKY, ISIDRO.-Op. cit. páginas 112 y siguientes.
- (23) cfr. MOUCHET, CARLOS.-Op.cit. páginas 59 y siguientes.

CAPITULO IV.- EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO INTELECTUAL
MEXICANO.

IV.1 ANTECEDENTES HISTORICOS

IV.2 EL FUNDAMENTO LEGAL DEL DOMINIO PUBLICO

IV.3 EL DEPARTAMENTO DE DOMINIO PUBLICO DE
LA DIRECCION GENERAL DEL DERECHO DE -
AUTOR.

IV.4 DESTINO DEL PAGO QUE SE CUBRE POR LA EX
PLOTACION DE OBRAS DEL DOMINIO PUBLICO.

IV.5 POSICION DE DIFERENTES SOCIEDADES AUTO-
RALES CON RELACION AL DOMINIO PUBLICO.

CAPITULO IV.- EL DOMINIO PUBLICO EN EL DERECHO INTELECTUAL MEXICANO.

IV.1 ANTECEDENTES HISTORICOS.

Para explicar como funciona el régimen de dominio público en el derecho intelectual mexicano, tenemos que hacer referencia a sus antecedentes históricos en nuestro país, no obstante que se señalaron en el Capítulo II del presente trabajo, es necesario recordarlos a fin de entender con claridad el mecanismo actual del dominio público en nuestra legislación.

El Derecho Intelectual se reglamentó en el artículo 80., Capítulos II al VII y artículos 1247 a 1387 del Código Civil de 1870. Era derecho exclusivo de los habitantes de la República, observando lo dispuesto por la ley de libertad de imprenta y se concedía al autor el disfrutar de este derecho durante toda la vida y por 30 años después de su muerte para los herederos; pasado este término, las obras caían al dominio público.

Asimismo, se estipulaba que el editor de una obra que estaba bajo el dominio público, solo tenía la propiedad durante el tiempo que tardaba en publicar su edición y un año más.

Las obras publicadas por el gobierno entraban -

al dominio público 10 años después de su publicación, sin embargo el propio gobierno podía alargar o acortar el plazo, -- cuando lo consideraba conveniente.

La propiedad de los manuscritos de los archivos y oficinas federales del Distrito Federal y de la California, pertenecían a la Nación, por lo cual, era necesario el consentimiento del gobierno para poder publicarlos.

También se regulaba en este título del código - civil, la utilización de la obra por causa de utilidad pública; pero no pasaba la obra al dominio público.

En el Código Civil de 1884, sigue la línea marcada por el Código de 1870, es decir, materialmente se vuelve a repetir el título Octavo, con algunas reformas, entre las -- que destacan, sobre todo lo relativo al dominio público, que nos dice que cuando el autor, traductor o editor de una obra, que hubiese estado en el dominio público, falleciere sin haber asegurado su titularidad, no podían asegurarla sus herederos.

Asimismo, los autores, traductores y editores, podían fijar a la propiedad de sus obras un término menor que el estipulado por la ley, por lo cual, al cumplimiento del -- término establecido, la obra entraba al dominio público.

En la Constitución de 1917 se considera el dere

cho intelectual, como un privilegio que por un tiempo determinado se concede a los autores y artistas para la reproducción de sus obras.

El Código Civil de 1928, se encarga en su título Octavo, de regular este privilegio y estipula que los autores de obras científicas, gozaban del privilegio exclusivo de publicarlas, traducirlas y reproducirlas por cualquier medio, por un tiempo de 50 años, asimismo, los autores de las obras literarias, escenarios, argumentos para películas, de arquitectura, cartas geográficas, topográficas, planos, dibujos, diseños, grabados, pinturas litográficas, litografías, fotografías, los escultores, tanto de la obra concluída como de los modelos y moldes, los músicos, tanto compositores como intérpretes, los calígrafos y en general los autores de obras artísticas, gozaban del privilegio por un tiempo de 30 años, contado por prórrogas de cinco en cinco, hasta completar el plazo máximo.

Pero el autor de una obra, a fin de poder gozar de este privilegio, tenía la obligación de registrarla en un plazo de 3 años a partir de la publicación, ya que al vencer este término, la obra entraba al dominio público.

En el caso de las agencias de noticias telegráficas o por correspondencia, tenían el derecho de que estas noticias no se reprodujeran durante un término de tres días, contando a partir de la publicación por la titular del privilegio, pasado este plazo, entraba al dominio público.

En el caso de las traducciones, el autor tenía que hacer la reserva de traducción o bien otorgarla, ya que en caso contrario, la obra en este aspecto podía entrar a una especie de dominio público, porque se podían hacer varias traducciones sobre la obra, sin que el autor pudiera ejercitar ningún derecho.

El autor que había reservado el derecho de traducción, tenía el deber de realizar la traducción de su obra, ya que si en un plazo de 3 años no lo hacía, perdía ese derecho.

Cuando a la muerte del autor la heredera fuera la Beneficencia Pública, cesaban los derechos de autor entrando la obra al dominio público.

Con relación a los documentos que se encontraban en los archivos u oficinas y establecimiento federales, el titular de éstos era el estado.

El 31 de diciembre de 1947 se expide la Ley Federal sobre Derechos de Autor y con relación al dominio público, esta ley solo señala que el derecho de autor duraba la vida del autor y 20 años después de su muerte. Cuando antes de ese término el titular moría sin herederos, el uso de la obra pasaba al dominio público; pero los derechos adquiridos por terceros se respetaban.

En el año de 1956 se expide la segunda Ley Federal sobre Derechos de Autor, que deroga a la de 1947.

En esta nueva ley encontramos que el derecho de autor duraba la vida del autor y 25 años después de su muerte y una vez transcurridos estos, si el titular moría sin heredar, la obra pasaba al dominio público; en el caso de obras póstumas, el derecho tenía un tiempo de 30 años contados a partir de la fecha de muerte del autor.

En el caso de obras anónimas o escritas bajo pseudónimo, el autor tenía la obligación de darse a conocer en el término de 30 años contados a partir de la fecha de primera publicación, ya que en caso contrario pasaba al dominio público.

El precepto más importante que establece esta ley, en cuanto a dominio público, es aquel por el cual se obligaba a los editores a cubrir un 2% del ingreso total derivado de la explotación de las obras que estaban en el dominio público; dicho pago se entregaba a la Sociedad General Mexicana de Autores, misma que, bajo el control de la Secretaría de Educación Pública, destinaría esas cantidades al fomento y patrocinio de las instituciones que beneficiaran a los autores, como serían cooperativas, mutualistas y obras similares.

IV.2 EL FUNDAMENTO LEGAL DEL DOMINIO PUBLICO.

En el año de 1963, la Ley Federal de Derechos -

de Autor de 1956 se modifica por una iniciativa del Ejecutivo Federal, quien establece como motivos para esta reforma y adición, los siguientes: (1)

-- "El derecho de autor ha venido sufriendo una constante y acelerada evolución, tanto por la naturaleza de las actividades que regula, como por las constantes innovaciones de la técnica moderna. De ahí la frecuente revisión que a su respecto se observa en la legislación de algunos países, y los esfuerzos que los organismos internacionales realizan para normar relaciones que antes no se habían previsto".

- "Las reformas descansan sobre el principio de que la acción del estado no debe limitarse a la salvaguardia de los intereses particulares, sino a la protección de una obra de ineludible importancia social. Así, acentúan el carácter tutelar de los derechos de los autores y de los artistas intérpretes y ejecutantes, a la par que propugne la protección del patrimonio cultural de la Nación".

- "El Derecho Internacional ha consagrado la necesidad de proteger los intereses, no esencialmente patrimoniales del autor; por esta circunstancia, las reformas amplían el contenido del derecho de los autores y de los artistas intérpretes y ejecutantes; garantizan con mayor eficacia sus intereses económicos y robustecen la protección a la paternidad e integridad de la obra, así como el prestigio, la personalidad y otros intereses de orden moral que salvo por lo que atañe a las consecuencias de su violación, no tienen carácter esencialmente pecuniario".

La Ley Federal de Derechos de Autor de 1963, establece en su Artículo 23, la vigencia del derecho pecuniario y ésta era de toda la vida del autor y 30 años después de su muerte; en el caso de obras póstumas y de autor anónimo, la protección era de 30 años a partir de la fecha de su primera publicación. Con la adhesión de México a la Convención de Berna en 1967, este artículo se reforma en el año de 1982 quedando la duración de protección concedida de la siguiente manera:

I.- Toda la vida del autor y cincuenta años después de su muerte. Transcurrido este término, o antes si el titular muere sin herederos, la facultad de usar y explotar la obra, pasará al dominio público; pero serán respetados los derechos adquiridos por terceros con anterioridad.

II.- En el caso de las obras póstumas durará 50 años a contar de la fecha de la primera edición.

III.- La titularidad de los derechos sobre una obra de autor anónimo, cuyo nombre no se dé a conocer en el término de 50 años a partir de la fecha de su primera publicación, pasará al dominio público.

IV.- Cuando la obra pertenezca en común a varios coautores, la duración se determinará por la muerte del último superviviente, y

V.- Durará 50 años contados a partir de la fecha de la publicación, en favor de la federación, de los estados y de los municipios, respectivamente, cuando se trate de

obras hechas al servicio oficial de dichas entidades y que sean distintas de las leyes, reglamentos, circulares y demás disposiciones oficiales.

Con relación a la duración de la protección al derecho pecuniario de los artistas, intérpretes o ejecutantes que concede la ley, se encuentra establecida en su artículo 90:

"La duración de la protección concedida a intérpretes o ejecutantes, será de 30 años contados a partir:

- a) De la fecha de fijación de fonogramas o discos.
- b) De la fecha de ejecución de obras no grabadas en fonogramas.
- c) De la fecha de la transmisión por televisión o radiodifusión".

Por último, la Ley Federal de Derechos de Autor vigente, en su artículo 81 establece lo relativo al dominio público pagante:

Artículo 81.- "Del ingreso total que produzca la explotación de obras del dominio público, se entregará el dos por ciento a la Secretaría de Educación Pública, para los fines a que se refiere la fracción III del Artículo 118 de esta ley.

Queda facultada la Secretaría de Educación Pública para determinar los casos de exención, a fin de fomentar actividades encaminadas a la difusión de la cultura en general.

La ejecución con fines de lucro de discos o fonogramas del dominio público, se regirá por lo dispuesto en el Artículo 80".

El Artículo 81 nos remite en su párrafo primero a la fracción III del Artículo 118 de la propia ley, en donde estipula que uno de los fines de la Dirección General del Derecho de Autor es el fomentar las instituciones que benefician a los autores, tales como cooperativas, mutualistas u otras similares.

IV.3 EL DEPARTAMENTO DE DOMINIO PUBLICO DE LA DIRECCION GENERAL DEL DERECHO DE AUTOR.

La principal función de este departamento es la autorización del uso de las obras que han caído en el dominio público; para obtener esta autorización se debe hacer una solicitud por escrito. En realidad esta solicitud solo la hace directamente a la Dirección General del Derecho de Autor, la Cámara Nacional de la Industria Editorial, con la finalidad de poder editar las obras de dominio público, ya que la Sociedad General de Escritores de México, es la encargada de otorgar las autorizaciones para las puestas en escena, de las --

obras teatrales que están en el dominio público; asimismo, la Sociedad de Autores y Compositores de México es la encargada de autorizar la ejecución de las obras musicales de dominio público.

Otra de las funciones, y quizá la más importante de este Departamento, es el otorgar la autorización de pago del 2% del ingreso total que produzca la explotación de las obras de dominio público, es decir, este Departamento extiende las órdenes de pago; pero no recibe dinero alguno. El pago se debe efectuar en la caja recaudadora de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público adscrita a la Dirección General del Derecho de Autor.

Con relación al pago del 2% del total del ingreso que produzca la explotación de las obras teatrales o musicales, este se efectúa ante la Sociedad a la cual se le pidió la autorización para usar la obra, quien hará el pago de lo recaudado, a la Dirección General del Derecho de Autor por períodos regulares, generalmente trimestrales.

Otras funciones que tiene el Departamento de Dominio Público de la Dirección General del Derecho de Autor, son:

- 1.- El registro de personas físicas o morales dedicadas habitual o comercialmente a la actividad de edición o impresión.

- 2.- Hacer las anotaciones marginales necesarias en los libros de registro.
- 3.- Recibir el informe anual de las personas físicas o morales dedicadas a las actividades editoriales o de impresión, sobre todas las obras que haya editado o impreso, así como la comunicación del cambio de emblema o sello, de nombre y de domicilio de dichas personas.

En nuestra opinión, este departamento de la Dirección General del Derecho de Autor no cumple totalmente con su propósito, porque en la realidad no llevan un verdadero seguimiento y registro de las obras que caen en el dominio público y cumple con funciones no relativas a su área.

IV.4 DESTINO DEL PAGO QUE SE CUBRE POR LA EXPLOTACIÓN DE OBRAS DEL DOMINIO PÚBLICO.

El Artículo 81 de la Ley Federal de Derechos de Autor, en concordancia con la fracción III del Artículo 118 de la misma ley, nos dice que el 2% sobre lo recaudado por la explotación de obras del dominio público, será entregado a la Secretaría de Educación Pública, para que ésta, a través de la Dirección General del Derecho de Autor, fomente las instituciones que benefician a los autores, tales como cooperativas, mutualistas y otras similares.

Lo cierto es que a la fecha, no sólo no se han fomentado dichas instituciones, sino que no se han creado. -- Hasta 1982, eran las Sociedades como SOGEM y SACM las que recaudaban el pago del 2% y lo manejaban de forma tal, que sí beneficiaban a sus miembros, incluso la Sociedad General de Escritores de México, logró dar a sus miembros beneficios tales como servicios médicos, fondo de ayuda para escritores sin trabajo, e incluso se llegó a manejar un pago de jubilación; actualmente estos beneficios siguen funcionando en la Sociedad; pero de una manera inferior, ya que no se cuenta -- con el ingreso del 2% por uso de obras de dominio público.

La Dirección General del Derecho de Autor ha -- constituido un servicio llamado PROMOAUTOR. Este servicio funciona con los fondos que le son proporcionados por la Dirección General del Derecho de Autor y que ésta obtiene del presupuesto que le asigna la Secretaría de Educación Pública; pero nunca se asigna directamente de lo obtenido por el pago -- del uso de las obras de dominio público.

PROMOAUTOR tiene la finalidad de promocionar y difundir las obras de los autores; pero hay un grave problema:

La difusión y promoción es sólo para obras registradas en la Dirección General del Derecho de Autor, entonces, ¿Qué pasa con los autores que no tienen registrada su -- obra?.

Es finalidad primordial del dominio público pa-

gante, que lo obtenido sea destinado a la ayuda económica de los autores y sus familiares que lo necesiten.

IV.5 POSICION DE DIFERENTES SOCIEDADES AUTORALES CON RELACION AL DOMINIO PUBLICO.

So obtuvo la opinión de tres de las principales sociedades autorales de México, con relación a la duración de la protección de los derechos pecuniarios, así como del sistema de dominio público, mismas que a continuación se señalan:

La Sociedad Mexicana de Ejecutantes de Música, (SOMEM) considera que el período de 30 años que ofrece el Artículo 90 de la Ley para los ejecutantes e intérpretes, es -- más que suficiente, en razón que la interpretación o ejecución de una obra puede durar en el gusto del público durante cinco o seis años y entonces deja de tener auge, además, generalmente las obras son ejecutadas o interpretadas en tiempos diferentes y por gente diferente; por ejemplo, alguna obra musical que fue interpretada o ejecutada hace 25 años por " X " persona, lo fue hace 10 años por " Y " persona y en la actualidad la interpreta " Z " persona, por lo que la interpretación de hace 25 años e incluso de 10 años, ya no tiene beneficio económico alguno, ya que el que recibe el beneficio es el artista ejecutante que actualmente logró poner la obra de nuevo en el gusto del público.

Con relación al dominio público, a decir de la

SOMEM, es difícil que exista utilización de ejecuciones o interpretaciones que hubieran caído en dominio público, precisamente por la situación explicada líneas arriba.

Para la Sociedad General de Escritores de México, (SOGEM) el plazo de 50 años de protección al derecho pecuniario, después de la muerte del autor, es suficiente y funda su opinión en la teoría de que las ideas expresadas en las obras, deben formar parte del acervo cultural del país y no beneficiar por generaciones a los descendientes del autor.

Con respecto al régimen de dominio público que prevalece en México, es sentir de esta Sociedad, que lo recaudado por concepto del 2% por explotación de obras de dominio público, debería ser administrado por las sociedades, ya que estas sí le darían el fin establecido por la ley, como sería el apoyo a los autores de escasos recursos, etc.

Finalmente, la Sociedad de Autores y Compositores de México (SACM), a últimas fechas se ha pronunciado por que se amplíe el plazo de la protección del derecho pecuniario, después de la muerte del autor, de 50 a 100 años, argumentando en primer lugar, que así se beneficiaría más a la familia del autor, el cual en muchos casos, solo tenía ingresos por concepto de sus regalías, y en segundo lugar, considera que no es posible que las personas que explotan las obras de dominio público se enriquezcan a costa de las mismas, ya que no existe un verdadero control sobre esta explotación.

Con relación al pago del 2%, comulga con la --
idea sustentada por la SOGEM en el sentido de que deberían --
ser las sociedades autorales las que recabarán y manejarán --
esos recursos, ya que consideran que así, se cumplirían de --
una manera más directa los fines a los que se debe destinar --
este ingreso, que serían: conservar y salvaguardar las obras --
tradicionales de autores anónimos o conocidos, en dominio pú --
blico; alentar la formación de nuevos valores en todas las ra --
mas del campo autoral y, apoyar al autor de escasos recursos.

CITAS DEL CAPITULO IV.

- (1) LOREDO HILL, ADOLFO.-Derecho Autoral Mexicano.-Editorial Porrúa.-México 1982.-Páginas 63 y 64

C O N C L U S I O N E S

- 1.- La correcta denominación que debe tener el Derecho de Autor es "Derecho Intelectual", ya que de este modo se abarcan también, en un solo concepto, los llamados derechos anexas, que son los derechos de los artistas, intérpretes y ejecutantes.

- 2.- El Derecho Intelectual no es equiparable a la propiedad civil, ya que en ésta existe un derecho exclusivo sobre un objeto material o inmaterial que es perpetuo y de posible transferencia, mientras que en el primero existe un derecho moral del autor sobre sus ideas, el cual es perpetuo; pero una vez exteriorizadas estas ideas, el autor no puede impedir que el público goce de ellas, además que existe un derecho pecuniario, que es temporal y de posible transmisión a terceros.

- 3.- El Derecho Intelectual es un derecho especial, ya que tiene dos aspectos a proteger: uno moral y otro patrimonial. Por el primero se protege al autor y a su obra; por el segundo hay una protección al autor en la explotación de su obra.

- 4.- Es el Derecho Intelectual un derecho autónomo, ya que tiene legislación, doctrina, didáctica y jurisdicción propias.

- 5.- El Derecho Intelectual es un derecho social, ya que protege a un sector de la sociedad como son los autores, artistas, intérpretes o ejecutantes, que se encuentran en desigualdad de derechos ante terceros, en una relación de -- coordinación.

- 6.- El dominio público del Derecho Intelectual tiene una naturaleza social, basada en el argumento que todo autor obtuvo, para realizar su obra, las ideas que la sociedad ha enriquecido durante siglos y que ha de expresar en una forma original, aportando algo nuevo a la sociedad, quien lo recompensará temporalmente por su aportación; pero después tomará para sí esa obra.

- 7.- Una obra cuando cae en el dominio público, no cae al dominio público del estado, ya que en el primer caso, la obra es "RES COMMUNIS OMNIUM" es decir, la obra puede ser utilizada por cualquier persona, siempre y cuando respete el derecho moral del autor y forma parte del acervo cultural no sólo del país del que es originario el autor, sino de la humanidad entera, mientras que en el dominio público del estado, existe un derecho real de propiedad del estado sobre los bienes del dominio público.

- 8.- En México, de las causales por las cuales una obra puede caer en dominio público, sólo opera aquella que cae por el transcurso del tiempo; sería recomendable que se modificara la ley y se le adicionara también como causal, el hecho de no inscribir la obra en el registro público del derecho de autor, ya que así se tendría un mejor control

de las obras que se crean en nuestro país y se daría una mejor protección al autor.

- 9.- El sistema de dominio público pagante, es definitivamente más positivo que negativo, ya que con él se evita de cierta manera, la reproducción ilimitada de las obras de dominio público, y con esto el enriquecimiento de algunos, a costa de esta explotación.

- 10.- En nuestro país se paga actualmente el 2% sobre el ingreso total derivado de la explotación de las obras de dominio público; este porcentaje debería ser aumentado hasta el 10% y obligar a quien use este tipo de obras, que las ofrezca a un precio más bajo, para que así se cumpla la finalidad del dominio público, que es el llevar la cultura a las clases más bajas.

- 11.- Que todo lo recaudado en México, por concepto del pago de uso de obras de dominio público, lo deberían obtener y administrar las sociedades autorales mexicanas y no la Dirección General del Derecho de Autor, ya que aquellas conocen mejor el problema de los autores y habría mejor administración de estos recursos; pero esta última vigilaría que las sociedades cumplan los objetivos a los que la ley destina el pago por la explotación de obras de dominio público.

- 12.- Es recomendable la creación de un reglamento para el uso de las obras de dominio público, el cual, se hace neces-

rio, debido al uso indiscriminado que se hace de este tipo de obras.

B I B L I O G R A F I A

BOTTARO, RAUL H.

Disponibilidad del Derecho de Edición
en América Latina
Ed. Depalma
Buenos Aires, Argentina.

FARELL CUBILLAS, ARSENIO

El Sistema Mexicano de Derecho
de Autor
Ed. Ignacio Vado, Editor
México, D. F.

FRAGA, GABINO

Derecho Administrativo
Ed. Porrúa
México, D. F.

GARCIA MAYNEZ, EDUARDO

Introducción al Estudio del Derecho
Ed. Porrúa
México, D. F.

HUARD, GUSTAVE

Historia de la Propiedad Intelectual

HARVEY, EDWIN R.

Derechos de Autor, de la Cultura y de
la Información
Ed. Depalma
Buenos Aires, Argentina.

HUNG VAILLANT, FRANCISCO

Estudios sobre Derechos de Autor
Ed. Universal Central de Venezuela
Caracas, Venezuela

ALGUNOS ASPECTOS DE LA PROTECCION
DEL DERECHO DE AUTOR EN VENEZUELA

Instituto de Derecho Privado de
la Universidad Central de Venezuela
Caracas, Venezuela.

LOREDO HILL, ADOLFO

Derecho Autoral Mexicano
Ed. Porrúa
México, D. F.

MARTINEZ VERA, ROGELIO

Nociones de Derecho Administrativo
Ed. Banca y Comercio
México, D. F.

MOLAS VALVERDE, J.

Propiedad Intelectual, Suma Jurídica
para la Práctica Forense
Ed. Nauta
Barcelona, España

MOUCHET, CARLOS

El Dominio Público Pagante en Materia
de Uso de Obras Intelectuales
Ed. Fondo Nacional de las Artes
Buenos Aires, Argentina

MOUCHET, CARLOS

El Derecho de Autor Internacional
en una Encrucijada
Ed. Sociedad Argentina de Autores
y Compositores de Música
Buenos Aires, Argentina

MOUCHET, C. y RADAELLI, S.

Los Derechos del Escritor y del
Artista
Ed. Sudamericana
Buenos Aires, Argentina

MOUCHET T., C. y RADAELLI, S.

Derechos Intelectuales sobre las
Obras Literarias y Artísticas

OBON LEON, J. RAMON

Derecho de los Artistas Intérpretes,
Actores, Cantantes y Músicos
Ejecutantes
Ed. Trillas
México, D. F.

PATTERSON, LYMAN RAY

Copyright in Historical Perspective
Nashville,
Vanderbilt University Press
Tennessee, E. U. A.

ROMANI, JOSE LUIS

Propiedad Industrial y Derecho de
Autor
Casa Editorial Bosh
Barcelona, España

ROGEL VIDE, CARLOS

Autores, Coautores y Propiedad
Intelectual
Ed. Tecnos
Madrid, España

SATANOWSKY, ISIDRO

Derecho Intelectual
Tipográfica Editora Argentina
Buenos Aires, Argentina

Estudio Comparativo y Concordancias
de la Nueva Ley Federal sobre el
Derecho de Autor, con la anterior,
de 31 de diciembre de 1947
Secretaría de Educación Pública
México, D. F.

SERRA ROJAS, ANDRES

Derecho Administrativo
Ed. Porrúa
México, D. F.

URSUA MACIAS, EFRAIN

Derecho Administrativo
Ed. Universitaria
Guadalajara, Jalisco; México

Memoria del Primer Seminario
Derecho de Autor, Propiedad Industrial
y Transferencia de Tecnología
Universidad Nacional Autónoma de México
México, D. F.

El "ABC" del Derecho de Autor
UNESCO
Paris, Francia.

VALDES OTERO, ESTANISLAO
Derechos de Autor, Régimen Jurídico
Uruguayo.
Facultad de Derecho de la
Universidad de Montevideo.
Montevideo, Uruguay

H E M E R O T E C A

ALVAREZ GENDIN, SABINO
El Dominio Público de los bienes muebles
Revista de la Facultad de Derecho de la
Universidad de Oviedo
No. 68 Vol. II.-1er. Trimestre 1954
OVIEDO, ESPAÑA

BIELSA, RAFAEL
El uso del Dominio público y su
retribución mediante el pago de tasas
(Nota: de Jurisprudencia)
Revista de Derecho, Jurisprudencia y
Administrativa
No. 9 AÑO XLII.-Septiembre 1944
Montevideo, Uruguay

EVANS, LUTHER H.
Le droit d'auteur et interet public
Bulletin du droit d'auteur
No. 1 Vol. II.-1949
Paris, Francia.

FERNANDEZ DEL CASTILLO, GERMAN
Le droit d'auteur et l'utilisation des
œuvres étrangères
Bulletin du droit d'auteur.
No. 1 Vol. III.-1950
Paris, Francia

FORNS, JOSE
Derecho de Propiedad Intelectual en sus
relaciones con el Interés Público y la
cultura.
Anuario de Derecho Civil
No. 3 Tomo IV.-Julio-septiembre 1951
Madrid, España

FORNS, JOSE
Las Directrices de la Nueva Ley Mexicana
de Derecho de Autor.
Revista General de Legislación y
Jurisprudencia
No. 2 Año XCVII.-Febrero 1949
Madrid, España

GAMA CERQUEIRA, JOAO DA
El Derecho de Autor como Derecho de
Propiedad
Revista Mexicana de la Propiedad Industrial
y Artística.
No. 8 Año IV.-Julio-diciembre 1966
México, D. F.

GAMA CERQUEIRA, JOAO DA
Fundamento del Derecho de Autor
Revista Mexicana de la Propiedad Industrial
y Artística
No. 9 Año V.-Enero-junio 1967
México, D. F.

GAMA CERQUEIRA, JOAO DA
El Derecho de Autor como Derecho de
Naturaleza Patrimonial.
Revista Mexicana de la Propiedad
Industrial y Artística
No. 6 Año IV.-Enero-Junio 1966
México, D. F.

GATTI, EDMUNDO
Propiedad y Dominio
Lecciones y Ensayos
No. 24.-1962
Buenos Aires, Argentina.

GARCIA VILLAVERDE, RAFAEL
La Propiedad Industrial e Intelectual
Revista de Derecho Mercantil
Nos. 172-173.-Abril-agosto 1984
Madrid, España

GRANDOLLI, MARIANO J.
Duración de la Propiedad Intelectual
Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad Nacional del Litoral
No. 45-46 Año X (3a. Epoca)
Santa Fé, Argentina.

GRINBERG, MAURO
Naturaleza del Dominio Público Remunerado
Revista de Direito Civil, Imobiliário,
Agrário e Empresarial
No. 11 Año IV Janeiro-Margo 1980
Sao Paulo, Brasil.

LIPZYC, DELIA
El Dominio Público sobre obras Intelectuales
Revista del Derecho Industrial
No. 8 Año III Mayo-Agosto 1981
Buenos Aires, Argentina

LABARTHE, MANUEL

El Escritor y el Artista frente al Derecho
Revista del Foro
No. 1 Año XLII Enero-Abril 1955
Lima, Perú.

MASCAREÑA, C. E.

El Dominio Público en Propiedad Industrial
Revista de Derecho Mercantil
No. 53-53 Vol. XVIII Sept.-Dic 1954
Madrid, España

MENDILAHUZA, EDUARDO F.

Régimen Legal de la Obra Intelectual
Extranjera
La Ley, Revista Jurídica Argentina
Tomo 40 Octubre-Diciembre 1945
Buenos Aires, Argentina

PEREZ CUESTA, EMILIO

Una Perspectiva Histórica Jurídica
sobre el Derecho de Autor
Revista de Derecho Privado
Abril 1981
Madrid, España.

TRONCOSO DE LA CONCHA, MANUEL

Del Dominio del Estado
Revista Jurídica Mexicana
No. 36 Año XII Enero-Marzo 1951
Cd. Trujillo, Rep. Dominicana

L E G I S L A C I O N

- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
- CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE DERECHOS DE AUTOR EN OBRAS LITERARIAS, CIENTIFICAS Y ARTISTICAS.
- CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHOS DE AUTOR.
- CONVENCION DE BERNA SOBRE LA PROTECCION DE LAS OBRAS LITERARIAS Y ARTISTICAS DE 1886, TEXTOS DE BRUSELAS DE 1948 Y ACTA DE PARIS DE 1971
- CODIGO CIVIL MEXICANO DE 1870
- CODIGO CIVIL MEXICANO DE 1884
- CODIGO CIVIL MEXICANO DE 1928
- LEY FEDERAL DE DERECHOS DE AUTOR DE 1947
- LEY FEDERAL DE DERECHOS DE AUTOR DE 1956
- LEY FEDERAL DE DERECHOS DE AUTOR DE 1963
- LEY GENERAL DE BIENES NACIONALES