

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



**EL DERECHO DE AUTOR ES  
MATERIA DE LOS CODIGOS CIVILES.  
(INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY  
FEDERAL SOBRE EL DERECHO DE AUTOR)**

**TESIS**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO  
DE LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A**

**—RAFAEL QUINTANA MIRANDA**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Esta tesis fué elaborada, bajo la asesoría del maestro, señor Licenciado -  
ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ,  
a quien expreso mi reconocimiento por  
su ayuda y valioso apoyo intelectual.

A mis padres:

Señor RAFAEL QUINTANA RIESTRA.

Señora AMELIA MIRANDA DE QUINTANA.

Con elevado cariño y eterno agradecimiento,  
pidiendo a Dios los siga colmando de bendiciones.

A IFAELISA mi adorable esposa;  
quien siempre me alentó y tuvo -  
fé en mi .

A mis queridos hijos:

Rafael,

Rosina del Carmen y

Ricardo,

quienes fueron mi entrañable estímulo .

A IVAFELISA mi adorable esposa;  
quien siempre me alentó y tuvo -  
fé en mi .

A mis queridos hijos:

Rafael,

Rosina del Carmen y

Ricardo,

quienes fueron mi entrañable estímulo .

A mis Hermanos, con cariño:

MARIA AMELIA, - - DONATO.

MARIA DE LOS ANGELES, - - - - JOSE LUIS

HUMBERTO JESUS.

FRANCISCO XAVIER.

**A mis suegros:**

**Señor Gral. de Div. ABEL J. OROZCO RAMOS.**

**Señora SYLVIA FREYRIA DE OROZCO. (q.e.p.d.)**

**Con profundo respeto y admiración.**

Con especial afecto a los maestros de la Facultad  
de Derecho.

Señor Doctor RICARDO GARCIA VILLALOBOS.

Señor Licenciado GIL GIL MASSA.

**A mis maestros y discípulos:**

**GOLEGIO FELIX DE JESUS ROUGIER (Tampico, Tamps).**

**INSTITUTO MEXICO**

**ACADEMIA MILITARIZADA MEXICO**

**COLEGIO CRISTOBAL COLON**

**FACULTAD DE DERECHO DE LA U. N. A. M.**

A los que depositaron su confianza en mí y me  
dieron la oportunidad de colaborar con ellos:

Licenciado HECTOR PEREZ GALLARDO.

Licenciado PRAXEDIS BALBOA G.

Licenciado ENRIQUE MARTINEZ DE VELASCO.

Licenciado ROBERTO VIDALES GUERRERO.

Licenciado AGUSTIN ESPINOSA DE LA PEÑA.

Licenciado ENRIQUE VIDALES MARTIN DEL CAMPO.

Licenciado MARIO MOYA PALENCIA.

Licenciado ROBERTO F. PRIEGO ORTIZ (q.e.p.d.)

A dos ilustres universitarios que han dado  
prestigio a mi querida ALMA MATER,  
el ex-Rector señor Ingeniero Don JAVIER  
BARROS SIERRA, y al Rector señor Doctor  
Don PABLO GONZALEZ CASANOVA.

"A todos aquellos que de manera, -  
directa o indirecta, contribuye -  
ron para que mis estudios no per -  
dieran su continuidad; a todos -  
los que recuerdo y a los que he  
olvidado, no por ingratitud sino  
por circunstancias ajenas; con mi  
voluntad y mi espíritu va por ellos."

R.Q.M.

# INDICE

	Página
INTRODUCCION	1
CAPITULO I.- EVOLUCION LEGISLATIVA DE LOS DERECHOS DE AUTOR	6
1.- Importancia del estudio histórico del Derecho.	
2.- El derecho de autor en la Antigüedad.	
3.- El derecho de autor en la Edad Media.	
4.- El derecho de autor durante los Austria.	
5.- El derecho de autor durante los Borbones.	
6.- Los derechos de autor en las Colonias.	
7.- Los derechos de autor después de la Independencia.	
CAPITULO II.- EL DERECHO DE AUTOR A PARTIR DE LA CONSTITUCION DE 1917.	49
1.- Los preceptos aplicables	
2.- El artículo 28 constitucional	
3.- Los derechos de autor a partir del Código de 1928.	
CAPITULO III.- LOS CODIGOS CIVILES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS Y EL DERECHO DE AUTOR.	67

1.- Base de la inclusión en los Códigos  
Civiles estatales.

2.- El derecho de autor en los Códigos  
Civiles de los Estados.

CAPITULO IV.- JUSTIFICACION QUE SE HA DADO PARA 84  
ESTIMAR FEDERAL A LA "LEY FEDERAL SO  
BRE EL DERECHO DEL AUTOR".

Opinión del Licenciado Arsenio Farrell -  
Cubillas.

CAPITULO V.- CRITICA A LA OPINION DEL LICENCIADO 92  
ARSENIO FARELL CUBILLAS E INCONSTITU-  
CIONALIDAD DE LA "LEY FEDERAL SOBRE  
EL DERECHO DE AUTOR"

CAPITULO VI.- LOS DERECHOS DE AUTOR Y LOS TRATA- 109  
DOS INTERNACIONALES

CONCLUSIONES 119

BIBLIOGRAFIA 124

## INTRODUCCION

En mis años de estudiante, cuando llevé el Segundo Curso de Derecho Civil se me hizo ver que a partir del año de 1947, la materia relacionada con el Derecho de Autor, empezó a ser regulada por una Ley Federal.

Antes de la expedición de esa ley de 1947 la materia era local, aunque por una inercia fácil de comprender, las entidades federativas no se ocuparon de expedir su especializada legislación, y se remitían a las normas que se contenían en el Código Civil de 1928 para el Distrito y Territorios Federales.

A partir de ese instante me entró la inquietud por saber a qué obedecía ese cambio; en 1947 de ser una materia que correspondía a las entidades que se llaman "libres y soberanas" en los Estados Unidos Mexicanos, y sin embargo a partir de ese año se expidiera una Ley Federal que les priva de la regulación de esa materia.

Se me expusieron una serie de consideraciones para fundar la inconstitucionalidad de la Ley Federal en aquella época (curso impartido por el maestro Licenciado Ernesto Gutiérrez y Gonzá-

lez) pero como todo estudiante, en el momento no le di mayor importancia al problema. Sin embargo ahora que he egresado de las aulas universitarias, sentí la necesidad de abordar de nuevo ese tema que por el momento no tuvo, como digo, mayor impacto en mi conciencia jurídica, y me pregunté si en efecto la Ley de 1947 y la que la substituyó en 1956 siendo reformada en 1963, tiene o no en realidad el carácter de leyes federales, o por si el contrario son ordenamientos francamente inconstitucionales.

Para desarrollar este trabajo consideré pertinente hacer un recorrido histórico de cómo ha venido evolucionando la materia del derecho de autor, y así en el capítulo I de este trabajo abordó la evolución histórica de esta materia.

En el capítulo II dirijo mi atención a la forma cómo fue incluida y regulada esta materia en la Carta Política de 1917.

En el capítulo III analizo la forma en que el derecho de autor se reguló en las distintas entidades federativas antes de 1947, si bien ya antes en esta introducción adelanto ideas al respecto.

En el capítulo IV expongo la justificación que se ha pretendido dar en pro de la constitucionalidad de esta materia por el Lic.

cenciado Arsenio Farell Cubillas.

En el capítulo V, hago una crítica a la opinión vertida - por el Licenciado Arsenio Farell Cubillas y entro a la exposición y - análisis de los aspectos constitucionales según entiendo, que se regulan por la Carta Política del país, a efecto de fundar mi opinión personal.

Por último, en el capítulo VI, hago mención a la justifi - cación que dió el legislador para federalizar los Derechos de Autor, en la exposición de motivos de la ley de 1947, con referencia a los - tratados y convenios internacionales que antes y después de dicha ley México suscribió en esta materia. Doy en la última parte de este traba -ajo las conclusiones a que llegué para sostener la inconstitucionalidad de la ley a que me haré referencia.

Desde luego, hice el desarrollo de este trabajo bajo la - vigilancia del Seminario de Derecho Civil, pues estimo y es también anticipando ideas, que la materia del Derecho de Autor corresponde no al ámbito del llamado Derecho Público, sino al ámbito del Dere - cho Privado, y prueba de ello se tiene en que la materia aún se sigue impartiendo en el Segundo Curso de Derecho Civil, y no en el cam -

po del Derecho Administrativo como pudiera servir de base a los que sostienen la federalización de esta materia.

En el estado de Derecho en que se vive en los Estados Unidos Mexicanos, el apego a las instituciones jurídicas dictadas legalmente, tiene a veces, lamentables excepciones en que se desconocen principios establecidos terminantemente por la Carta Política y tal es el caso de la Ley que se convierte en el tema central de este trabajo.

Ni el Poder Ejecutivo ni el Legislativo Federal, tuvieron en cuenta la Carta Política fundamental y sus lineamientos, para elaborar la "Ley Federal sobre el Derecho de Autor".

La consecuencia de ellos se ha derivado, es que evidentemente, la ley así dictada es inconstitucional pues se trata de un ordenamiento jurídico, de todo lo anterior ha sido un caos legislativo, que por lo demás, se repite en otros casos, entre los que cabe señalar por ejemplo los organismos descentralizados por servicios que a cada momento se multiplican, y los cuales se ha demostrado que son totalmente inconstitucionales cuando los crea el Poder Ejecutivo Federal. (1)

En la base de este tema sobre los derechos de autor, está entonces la interpretación necesaria que debe tener el artículo 73 de

la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y muy especialmente la que debe darse a las llamadas facultades implícitas - del propio artículo 73 en su fracción XXX.

Y dicho todo ésto en vía de introducción pasaré al desarrollo concreto del presente tema.

---

(1): Lic. Ernesto Gutiérrez y González: "Descentralización por Servicio".-Incompetencia Constitucional de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, para crear organismos descentralizados por servicios .- Revista del Tribunal Fiscal de la Federación.- 2o. número extraordinario.-Páginas 409 y siguientes México, D.F.

## CAPITULO I

### EVOLUCION LEGISLATIVA DE LOS DERECHOS DE AUTOR

#### 1.- IMPORTANCIA DEL ESTUDIO HISTORICO DEL DERECHO

La Historia reviste un carácter universal del conocimiento; - porque mediante ella, el hombre incorpora a las generaciones pasadas atesorando hechos y concatenando experiencias, tanto mutativas como progresivas. En cualquier materia que se quiere analizar, el conocimiento de ayer es fundamental para la captación total de la misma. La materia legal no es excepción a este punto de vista.

La Historia evolutiva de las leyes, establece criterios, muestra costumbres, y llega, de ese modo, a dar una visión de conjunto, indispensable, para los caracteres culturales, para la economía y para la sociedad.

La aportación principal que el estudio histórico de la ley puede traer a la Ciencia Jurídica, es regular la norma de la realidad. - La realidad nunca es permanente; en el curso de la Ciencia Jurídica, las realidades varían; pero se concatenan con una especie de "Hilo de

Ariadna", que conduce, de una etapa a otra, conducción no irracional, ni casual, sino perfectamente "causalizada" que, precisamente, es lo más interesante.

Las leyes y sus modificaciones, los actos jurídicos, no varían sin causas y entonces, la Historia es la que señala cuáles son las causas que motivan estas variaciones.

Un ejemplo aclarará esta afirmación: después de que los Reyes Católicos crean una inquisición nacional, partiendo de una autorización que el Papa les había dado en 1478, para nombrar varios inquisidores para la defensa de la Fé. (1), se estableció así un control absoluto sobre lo que se escribía y se publicaba para impedir cualquier desviación que fuera considerada como heterodoxa por el Clero, el cual representaba la fuerza espiritual del Reino de Castilla y también, aunque en menor proporción, la del Reino de Aragón. Nació así el famoso "Indice", que prohibía la circulación de determinadas obras, y la exigencia del "Non Obstat", para cualquier

---

(1).-La inquisición medieval se introdujo en España, en Aragón, en 1232. Véase Kamen Henry: "La Inquisición Española".- Ediciones Grijalvo, S.A. Barcelona-México, 1967.- Traducción de Enrique Obregón.

obra que se quisiera editar, siendo causa de enjuiciamiento ante el Tribunal de la Inquisición, que se hiciera circular cualquier escrito que no llevara dicho permiso.

Llegó a tal punto la intransigencia en la materia de este Tribunal, que el propio "Quijote de la Mancha", autorizado en la Metrópoli, fué impedido de circular en la Nueva España y otras Colonias Españolas, por considerar que "favorecía alucinaciones peligrosas en la mente de mestizos e indígenas". (1)

Para el legislador, la Historia es fuente primaria del Derecho y siguiendo a Ortolan, se debe decir que " Todo historiador debiera ser jurisconsulto y todo jurisconsulto debería ser historiador. No se puede conocer a fondo una legislación, sin conocer su historia", (2), no olvidando que la meta de toda norma legislativa, es conseguir para ella la aquiescencia cognoscitiva, es decir, la aceptación voluntaria de la misma y ello sólo puede alcanzarse si entre la ley y la costumbre o tradición del grupo social al que la ley se dirige, existe

---

(1).- Auto del Tribunal de la Santa Inquisición para la Nueva España, 4 de septiembre de 1678. Archivo General de la Nación, Legajo 4/31/67/28-3.

(2).- Ortolan M: "Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano". Leocadio López, Editor, Madrid 1879.  
Página 19

una unidad de criterio y de comprensión. Este hecho se manifiesta hasta en leyes mínimas: Ha pasado a la Historia, por ejemplo, el llamado "Motín de Esquilache". Era Leopoldo Gregorio, Marqués de Esquilache, Ministro del Rey Carlos III, cuando tuvo la caprichosa idea de modificar la vestimenta del pueblo español, prohibiendo el uso de la capa, tradicional de España desde mediados del siglo XVI. El pueblo, no aceptó esta prohibición, por considerarla irracional y se produjo ese motín histórico, el 17 de mayo de 1766, prolongándose hasta el día 28, con un saldo de 73 muertos, cerca de 500 heridos, y desde luego, con la derogación de la referida disposición.(1)

Puede entonces decirse que, la Historia, fuente del Derecho, es absolutamente precisa; para que el legislador actúe con conocimiento de causa y pueda convertir las normas jurídicas que dicte, en una sistemática de obediencia, que las haga salir del campo teórico, para convertirse en expresiones jurídicas de fácil y lógica aplicación, debe dictar esas normas dentro de la aceptación general de aquellos a quienes van dirigidas.

---

(1).- Eduardo Travesedo y Núñez: "La Aquiescencia Cognoscitiva y el Motín de Esquilache".- Editorial de la Universidad de Madrid, 1932.- Todo el libro está dedicado a este tema.

## 2.- EL DERECHO DE AUTOR EN LA ANTIGUEDAD.

Al hablar de la antigüedad, se puede hacer referencia a multitud de culturas y civilizaciones, que en ese período han existido, por ello, arrancaré de Grecia, que es el prototipo por el impacto literario, jurídico y filosófico que dejó sobre la civilización occidental y que después, los españoles trajeron al Nuevo Continente, - sin olvidar, naturalmente tampoco la fuerza jurídica de Roma, que - estableció principios que son base de todo el Derecho contemporáneo desde luego, con las modificaciones del caso.

Antes de la invención de la imprenta por Gutemberg, la difusión de los escritos era lenta y limitada, ya que debía de apelarse, necesariamente, a pergaminos o papiros en los que se escribían, por diversos procedimientos, las obras referidas.

Tratando de encontrar un antecedente a ciertas normas sobre los "Derechos de Autor", entre los griegos, se pueden hallar - en el Código de Solón, (1) pues en efecto, en dicha obra se lee:

---

(1).- Código de Solón", por Alejandro Petrie.-Seminario de Cultura Helénica.-Facultad de Leyes de la Universidad de Madrid.- Traducción del inglés por Alfonso Reyes.-Páginas 83 y 84

"El que escriba sobre el tema que se propusiera, puede hacerlo libremente; más si incurriera en atentados a las buenas costumbres o en apología de cualquier vicio o delito, podrá ser objeto de denuncia y debidamente enjuiciado por los arcontes".

La apología del vicio, fué el delito de que fué acusado Sócrates, por lo que los griegos, en efecto, equiparaban las alocuciones en público a los escritos.

Justamente, Aristófanes, uno de los más destacados adversarios del socratismo, en su comedia "Las Nubes", critica la disolución moral que Sócrates, a su juicio, realizó entre la juventud y señaló que los arcontes debían legislar más duramente, para evitar que estas doctrinas disolventes, fueran inculcadas moralmente o por escrito, a la juventud (1)

Mas adelante los romanos, creadores del Derecho en tantos aspectos, no podían dejar de ocuparse aunque no fuera más que de un modo no formal, del derecho de expresión y desde luego, también de la relativa libertad de escribir en papiros y pergaminos.

---

(1).- Aristófanes: "Las Nubes".- Ediciones Clásicas de la Casa Labor.- Tomo VI Páginas 20 y 21.- Madrid 1932.

La libertad de expresión en tiempos de la República, -  
fue recogida en primer término por Ulpiano quien definió este dere -  
cho como "aspiratio et resultas humanis conditio" ( aspiración y re -  
sultante de la condición humana).

Las condiciones político-sociales por las que atravesó Ro -  
ma en el curso de su existencia hicieron que el derecho de expresión  
como institución, se fueran transformando. Correspondió a la "Ley  
de las 12 tablas", establecer el primer monumento de la legislación  
humana y en la tabla 6 precisamente al hablar de "dominio et posse -  
sione" refiriéndose a la propiedad, usucapión y posesión, se refirió  
a la propiedad de los escritos señalando que tenían "el mismo carác -  
ter que cualesquiera otras".(1)

### 3.- EL DERECHO DE AUTOR EN LA EDAD MEDIA.

La caída del Imperio Romano significó para el mundo oc -  
cidental una regresión absoluta en todas las ramas del conocimiento; -  
un clero fanático y monopolizante absorbió el control de la sociedad,

(1).- Eduardo Lambert "Estudio y Significado de la Ley Romana de -  
las 12 Tablas", Traducción del francés por Porfirio Puig.- Edi -  
torial Ramblas, Barcelona 1960.- Página 34 y sigs.

una sociedad donde el analfabetismo abarcaba al 98% o 99% de la población. La cultura, poca que se salvó, quedó en manos del clero; los viejos papiros y pergaminos que contenían los restos del conocimiento de Grecia y Roma, fueron burdamente raspados para escribir sobre ellos oraciones, rezos y expresiones dogmáticas.

El humanismo como tendencia filosófica fue sepultado y con él quedaron bajo las ruinas motivadas por la incompresión y el dogma intransigente todo el acervo cultural que durante siglos el hombre había conseguido acumular.

Seignobos, en una obra clásica sobre la Edad Media dice al respecto: (1)

"En las viejas capillas de los castillos feudales pergaminos que expresaban pensamientos — de los más destacados filósofos de Grecia y de los más notables juristas de Roma, eran raspados y lavados para poner sobre ellos cantos y rezos a los cientos de santos que la Iglesia Católica exaltaba."

El Clero, no sólo se consideró depositario de la verdad de Cristo sino también monopolizador que debía filtrarse a través del dog

(1).- Enrique Seignobos, "La Decadencia del Mundo durante la Edad Media".- Hachette, París. 1922. Página 17

ma, ya que fuera del dogma todo era herejía y la herejía significaba pecado y condenación eterna.

En estas circunstancias toda publicación debía referirse y canalizarse a través del dogma católico.

Inclusive los padres de la Iglesia para hacer circular sus obras tenían que someterse a una serie de requisitos y siempre pendientes del temor de incurrir en herejía.

Santo Tomás de Aquino, autor de la "Summa Theológica", obra suprema de la ciencia del Siglo XIII tardó 18 años para que su obra fuera autorizada.

En una constitución dada en Lombardía por el Emperador Federico II en 1220 se dispuso que ninguna obra fuera puesta en circulación, si no era aprobada primero por el Obispo del lugar donde naciera y en algunos casos por el propio Emperador o por el Pontífice.

Justamente fue esta preocupación básica sobre las publicaciones el factor más importante para que surgieran los tribunales del Santo Oficio que después se transformaron en tribunales de la Santa Inquisición.

La Inquisición Medieval fue esencialmente una institu -

ción ideada por el papado y dominada por el que se consideraba que por medio de la difusión de escritos era como la herejía podía obtener mayores adeptos.

Esta inquisición, anterior a la que después tomó tanta fama, también tuvo expresiones en España pero sin adquirir la fuerza que después anotaré.

#### 4. - EL DERECHO DE AUTOR DURANTE LOS AUSTRIA

El problema de controlar los escritos fue planteado en España antes de establecerse la unidad de ese país con diversos criterios - ya que en su seno existían castellanos, gallegos, catalanes, valencianos, andaluces, etc. Había también diferencias radicales de raza y de religión. Durante muchos siglos los judíos constituyeron un gran sector de la población; también los moros estaban esparcidos en diversas partes del país aunque eran más numerosos en el sur y en el este.

Entre tantos mahometanos, hebreos y cristianos era difícil establecer un criterio sobre la expresión del pensamiento, aunque en términos generales los más abiertos a este respecto fueron siempre los musulmanes, que durante sus 7 siglos de dominio sobre gran parte de

España, no solamente aceptaron casi siempre esta expresión de libertad entre los suyos, sino también entre los mozárabes es decir, entre los cristianos que residían en zonas dominadas por los musulmanes.

En Aragón la proximidad de los herejes del sudoeste de Francia hizo sentir el problema de la herejía y ello llevó al Rey Pedro II a emitir un edicto contra los herejes y a someter toda publicación que quisiera difundirse, a la previa aprobación del Justicia de Aragón y del Arzobispo de Zaragoza.

En 1232 el Papa Gregorio IX publicó una bula llamada "Declinante" que dirigió al Arzobispo de Tarragona para señalarle que cuidara de que no se difundieran en el condado por medio de escritos, ideas contrarias a la religión de Cristo. Muy importante a los efectos del tema es la reunión en Tarragona el año de 1291, de Obispos y prelados catalanes para decidir el modo de evitar la propagación de la herejía. El Consejo llegó a la consecuencia de que ninguna publicación, de ninguna especie, debía de hacerse sin que dicho Consejo hubiera examinado su contenido y señalado que de ningún modo contradecía al dogma católico (1).

(1).-Este hecho es mencionado en el "Tractus Universy Juris" (Vol.11, pt.11 Venecia 1584) de Zilettus, obra que es citada por Tuberville, "La Inquisición Española", Breviario del Fondo de Cultura Económica, 5a. Edición México 1965, Página 24.

La toma de Granada en 1491 marcó evidentemente una -  
acentuación en la exigible catolicidad de España. El confesor de la  
Reina, Hernando de Talavera, Obispo de Avila fue elevado a Arzo-  
bispo de Granada y trató inútilmente de establecer un regimen de -  
comprensión para los musulmanes que había permanecido en el reino  
de Castilla o en el de Aragón. Su política fracasó y los musulmanes  
salieron de Castilla y de León en abril de 1502.

Poco a poco la intransigencia del medio y la influencia de  
Torquemada llevaron a los Reyes Católicos a foritfcar el Tribunal de  
la Santa Inquisición con las características de absoluta intransigencia  
con las que debía pasar a la Historia.

En ese medio y con tales antecedentes se promulgó la "Prag  
mática" de 1502 que prohibía la impresión de libros sino se contaba  
con la licencia correspondiente, bajo pena de perder la obra y que -  
sus ejemplares fueran quemados. Existía también el peligro de que su  
autor fuera sometido al Tribunal de la Santa Inquisición.

Pero, un hecho de la mayor importancia se acababa de pro-  
ducir en Estrasburgo, donde Johann Gutemberg asociado con Andreas  
Dritzehen y Hohanes Riffe construyeron una pequeña prensa de tipos -

movibles de madera que fueron el prelude de la imprenta. Gutem - berg imprimió de un modo parcial la famosa Biblia " de 42 líneas" que se consideraba como la primera obra de tipos movibles. Con - ello empezó a multiplicarse de modo extraordinario la edición de li - bros y lógicamente las instituciones dominantes en tal momento, Mo - narquía y Clero no podían dejar fuera de su control tan importante medio de difusión del pensamiento .

Desde entonces las publicaciones en España y sus colo - nias, sólo podían hacerse previa la aprobación dogmática de su con - tenido por las autoridades eclesíásticas y, también previa la acepta - ción, filosófica-política, por parte del poder civil representado por los monarcas.

Justamente en esta materia es donde se conjuga la co - nexión absoluta existente entre la Monarquía y el Clero, conexión - que se prolonga durante los siglos XVII y XVIII y que prácticamente no termina hasta la Revolución Francesa en que se entroniza el po - der laico.

Pero a juicio de los poderes dominantes la pragmática - de los Reyes Católicos adolecía de una omisión gravísima: la de no

referirse a la prohibición de introducir libros en los reinos de España. La medida era cada vez más importante porque alboreaba ya la crisis que había de conducir al protestantismo, y es así como Felipe el Hermoso, esposo de Doña Juana, la hija y heredera de Isabel, promulgó en nombre de ésta la "Pragmática" de 7 de septiembre de 1558 en la que para introducir esos libros era necesario un permiso oficial y se castigaba con la pena de muerte a los que no acataran tales disposiciones.

Con Felipe II, el bisnieto de los Reyes Católicos, España se convirtió en la defensora de la fé ortodoxa contra el protestantismo y fueron múltiples las disposiciones que dictó ese monarca para impedir que, mediante publicaciones, se introdujeran las ideas luteranas tanto en la Metrópoli como en sus colonias.

Apenas llevaba unos días en el trono por abdicación de su padre Carlos I de España y V de Alemania cuando el 11 de febrero de 1556 dictó una disposición creando el "Consejo de Revisión" y estableciendo el procedimiento que había de seguirse para evitar que libros contrarios a la fé se editaran en España o fueran introducidos a ella desde el extranjero.

Es muy importante este Consejo a los efectos del derecho de autor, porque en realidad no se trata ya de simples pragmáticas - abstractas en un sentido más o menos casual como había sido las de los Reyes Católicos y la de Felipe I, sino que se estableció con el - sentido de organización detallista que caracterizó a Felipe II, todos los requisitos que se necesitaban para la expresión escrita del pensamiento, independientemente desde luego de las normas inquisitoria- les que seguían vigentes para España y sus colonias.(1).

Este Consejo fue varias veces reorganizado en los años siguientes, pero siempre con la misma tendencia: la de dejar en ma- nos del Clero y del Monarca todo cuanto se refiera a la libertad de - expresión y al "derecho de autor".

Sin embargo, como un antecedente sumamente importan- te cabe mencionar una disposición de Felipe II, referente a la parti- cipación legal que debía tener el autor en un libro autorizado.

Es fechada el 2 de enero de 1596 y determinó que: en -

(1).- Véase al respecto el libro francés de J.M. de Maistre titulado "Lettres a un gentilhomme reusse sur l'Inquisition espagnole" París 1844.

toda venta de sus producciones el autor percibiría directamente de los lugares: el 8% de la venta de su propiedad como autor.

Como se ve esta disposición es sumamente importante puesto que garantiza una percepción fija a los autores con ciertas características de derecho y reclamaciones. (1).

Los descendientes de los Reyes Católicos siguieron igual criterio y como ya señalé el derecho de autor era una concesión graciosa del soberano en cuanto a la publicación.

Tal fue el criterio que imperó durante todos los Austrias: Felipe III, Felipe IV y Carlos II.

Al empezar el siglo XVIII subió al trono de España la dinastía de los Borbones.

## 5.- DERECHO DE AUTOR DURANTE LOS BORBONES.

Al principiar el siglo XVIII y subir al trono de España el nieto de Luis XIV, Duque de Anjou con el nombre de Felipe V, empezaba a surgir en el mundo intelectual una nueva interpretación huma-

---

(1).- Información tomada del libro de Reush "Der Index der verbotenen Bücher (Sobre el índice de los libros prohibidos) 3 volúmenes, - Bonn 1883 -1885.-Tomo II Página 721 y siguientes.

nística que años más tarde había de transformarse en el llamado "Despotismo ilustrado" y después en el "Enciclopedismo" que sería la base ideológica de la Revolución Francesa.

Naturalmente en materia de derecho de autor y de libertad de expresión el fenómeno no podía acabar violentamente, es decir, que necesariamente la herencia de los Austria subsistió en los primeros Borbones.

Fue preciso que subiera al trono de España el más inteligente de la nueva dinastía, Carlos III, para que existiera la posibilidad de que el despotismo ilustrado se tradujera en disposiciones que hicieran resurgir cuando menos, ciertas formas de derecho que habían quedado sepultadas durante la Edad Media y que provenían en línea recta de las normas dictadas por Roma.

Primero Fernando VI en el año 1752 renovó el antiguo criterio de los Austria restringiendo la libertad de expresión y, sometiéndola ya no tanto al criterio del dogma, como al pragmatismo de la política marcada por la Corona.

A la muerte de dicho Monarca su hermano Carlos III, tomó el poder tras de haber sido Rey en Nápoles. Sin duda su contac-

to con la Península Italiana en cuyos principados había tenido su mejor expresión el llamado "Renacimiento" y en donde el despotismo ilustrado había servido de base a muchas casas reinantes, influyó poderosamente la psiqué del nuevo Rey de España.

La razón humanística sometida al interés del monarca y a la norma del Estado fueron sin duda las mejores características del pensamiento de Carlos III, que como arriba queda dicho, tenía que llegar forzosamente al campo de la libertad de expresión escrita y por lo tanto al terreno de los derechos de autor.

Carlos III dictó sendas "Reales Ordenes" el 20 de octubre de 1764 y el 14 de junio de 1778, disponiendo en ambas que los privilegios otorgados a los autores no terminarían con la muerte de éstos y que pasarían a sus herederos, disponiendo también la pérdida del privilegio por no hacer uso de él.

Uno de los ministros más notables de Carlos III, Florida Blanca produjo poco después, en el año de 1779 un proyecto que no llegó a cuajar por circunstancias que se ignoran, en el que se señalaba una serie de ordenamientos que trataban de coordinar el interés

del Estado con la libertad de escribir.(1).

Desgraciadamente la monarquía era una ruleta de aciertos o desaciertos casuales para los países que se regían por esa forma de gobierno. A Carlos III, siguió Carlos IV; el hijo poco tenía de si militud con el padre y fue así como toda la obra de aquél, quedó anulada o paralizada por éste que se entregó a la verguenza de los amores de Godoy con la Reina María Luisa.

Los trágicos acontecimientos que se iniciaron en el Motín de Aranjuez, que siguieron en los Tratados de Bayona y que se -prolongaron con la conducta indigna del Príncipe de Asturias que más tarde había de ser Fernando VII, tuvieron como contra partida la penetración de las ideas liberales pugnadas por la Revolución Francesa, a través de las bayonetas de Napoleón y por medio de su calumniado hermano José I, que al fin y al cabo no tenía otro defecto a los ojos hispanos que la de ser francés al igual que lo había sido el primero -de los borbones que a España llegara un siglo antes.

La noble gesta del pueblo español luchando contra los -

---

(1).- Ver a Juan de Sepúlveda y Albornoz, "Las Modificaciones Legales de Carlos III". - Real Academia Española de la Historia, Madrid 1911, Página 83 y siguientes.

franceses por su independencia tuvo como corolario las Cortes y la Constitución de Cádiz, preparación de una monarquía liberal y comprensiva que los constituyentes esperaban fuera apoyada lealmente por "El Deseado" Fernando VII, al que querían suponer heredero de la inteligencia y sentido de gobierno de su abuelo Carlos III y, no de la estulticia y degradación de su padre Carlos IV.

Era lógico que con la inspiración que tuvieron las Cortes de Cádiz, éstas se ocuparon también del derecho de autor y así, el 10 de junio de 1813, dicho Congreso identificó el derecho de autor con el de propiedad: El derecho de impresión correspondía por vida al autor y a su muerte pasaba a sus herederos por diez años, plazo que en determinados casos podía contarse a través de la reimpresión.

Propiamente dicha la etapa común entre la Metrópoli y la Colonia de la Nueva España termina con las Cortes de Cádiz. Al promulgar el decreto que comento en el párrafo anterior, ya en México la insurgencia había nacido con la fuerza que le diera especialmente Morelos y que le otorgara Apatzingan.

## 6.- LOS DERECHOS DE AUTOR EN LAS COLONIAS

Como es lógico, las Colonias de España en el Nuevo Con-

tinente sufrieron la misma trayectoria de esta materia que la que siguió en la Metrópoli.

La Pragmática del 8 de julio de 1502 dictada por los Reyes católicos con respecto a la necesidad de permiso real para la impresión de libros fue aplicada muy pronto en la Nueva España, hasta el punto de que en el Puerto de Veracruz único que tenía comunicación directa con la Metrópoli, la Aduana Real estableció en 1536 por mandato del Primer Virrey Don Antonio Mendoza, una especial inspección para que no llegaran libros a la Nueva España si su entrada no estaba sancionada específicamente en la Metrópoli.

Como se sabe fue el propio Antonio de Mendoza quien probablemente en 1535 o acaso en 1536 estableció el primer taller de imprenta en América; perteneció a un tal Esteban Martín en la Ciudad de México y una de las primeras impresiones fue la "Escala Espiritual" de San Juan Clímato; en 1537 imprimió la "Doctrina" de Toribio de Benavente y "El Catecismo Mejicano" de Juan de Ribas. Poco a poco la imprenta fue adquiriendo mayor importancia en la Nueva España. Pasó a Puebla de los Angeles en 1640 a Oaxaca, en 1720, a Guadalajara en 1792, a Veracruz en 1794, a Mérida

en 1813. En total se calcula en unos 12,000 los impresos mexicanos de la Colonia siendo algunos verdaderas joyas tipográficas.

En 1560, casi dos años después de que Felipe I en nombre de la Reina Juana dictara la Pragmática en virtud de la cual se impedía la introducción de libros en los dominios españoles sin licencia y bajo pena de muerte, el Virrey Don Martín Enrique de Almansa hizo aplicable dicha pragmática en la Nueva España y justamente el famoso Luis de Carbajal, que como se sabe fue condenado y ejecutado por la Santa Inquisición, en uno de sus cargos constaba haber introducido a la Nueva España un libro que no tenía autorización de entrada.

Todos los libros que llegaban a la Nueva España eran pues sancionados en la Metrópoli y llegándose hasta el extremo, como se ha visto de que hasta el Quijote llegó a ser prohibido por considerarlo ".perjudicial" para la mente de mestizos e indios.

Al terminar el siglo XVII la situación cultural de la Nueva España evidentemente presentaba grandes soluciones de continuidad.

El progreso de la instrucción pública y de las ciencias entre las masas privilegiadas había sido notable. La enseñanza superior

se impartía con eficiencia pero sólo a pequeños grupos.

La educación primaria también había tenido impulso entre las clases poderosas, pero todo esto se refería exclusivamente a peninsulares y criollos y a un número muy restringido de mestizos pudiéndose calcular que el analfabetismo abarcaba al 99.5% de los indígenas y a más del 80% de los mestizos.

Sin embargo, la Nueva España ya había producido grandes obras que figuraban dentro del primer plano de la literatura española y dentro de las ramas del conocimiento científico. Baste recordar al respecto que Enrico Ramírez había publicado en 1606 su "Repertorio de los tiempos e Historia Natural de esta Nueva España"; - que Don Carlos de Sigüenza y Góngora ya había producido múltiples obras entre las que se destaca, su famoso "Manifiesto Filosófico - contra los cometas" que el padre Kino también había escrito su famosa "Historia de Sonora" y que en las letras, a parte de otros muchos escritores, la Nueva España dió a dos luminarios; Sor Juana Inés de la Cruz y Juan Ruís de Alarcón.

La producción como se ve era considerable, al advenir al trono de España el nieto de Luis XIV, donde florecían ya tenden

cias que habían de llevar al respeto de productores literarios como Cornelle, Racine y Molière, era preciso dar nuevas pautas a la libertad de expresión y a los derechos de autor.

Fue el primer Virrey de la nueva dinastía, Don Francisco Fernández de la Cueva Enríquez, Duque de Albuquerque, que tomó posesión de su cargo el 27 de noviembre de 1702 quien publicó dos años después una disposición aclaratoria de los derechos que correspondían a los autores en la venta de sus obras.

En 1753 gobernaba a la Nueva España uno de los más notables virreyes de que se guarda recuerdo, el Conde de Revillagigedo. Fue Don Francisco de Güemes Horcasitas un gobernante no solamente probo e inteligente sino también profundamente previsor. Tomó posesión en México el 9 de julio de 1746 exactamente el día en que en España era sustituido por muerte el Rey Felipe V por su hijo Fernando VI.

Revillagigedo tuvo una actuación excepcional en todos los aspectos y en esta materia produjo al 11 de septiembre de 1748, una disposición que considero de suma importancia transcribir. (1)

---

(1).- Orden del Virrey Conde de Revillagigedo sobre el respeto a las Pragmáticas que otorgan derechos a los autores de obras religiosas, literarias y artísticas.- Archivo General de la Nación; legajo 3/6321 -A

"Y como no sería justo que quienes escriben de materias y textos debidamente aprobados por su Majestad no tuvieran derechos sobre las ventas de sus producciones en toda con -  
tratación que se efectúe entre el que escribe y el que vende el escrito debe haber cláusula que determine los derechos que a dicho -  
autor corresponde en la venta".

Correspondió al efímero virreinato de Don Matías de Gálvez poner en aplicación en la Nueva España las reales órdenes de Carlos III de 20 de octubre de 1764 y 14 de junio de 1778, a las que ya me he referido en un inciso anterior y en las que señalaban que los privilegios otorgados no terminarían con la muerte del autor sino que pasarían a sus herederos. La disposición de Matías Gálvez a este respecto se produjo el 3 de julio de 1784. (1)

La Revolución Francesa y sus ideales mucho representaron con respecto a la libertad de expresión que fue determinada como uno de los derechos fundamentales a la nueva filosofía política que había de imponerse en sustitución del "Derecho Divino"

Como es natural la influencia de estos ideales estuvieron presentes siempre durante la insurgencia y así, en la Constitución de

---

(1).- Ob. Cit. Legajo 7/8311-B.

Apatzingan, en el Capítulo VIII, del Título II, referente a las atribuciones del Supremo Congreso, Artículo 119 se lee: (1)

"Al Supremo Congreso pertenece exclusivamente . . . Proteger la libertad política de la imprenta".

Como es natural el impacto que representó para el liberalismo español la oposición del pueblo de la Metrópoli a la invasión francesa y lo que representó la Constitución Española de Cádiz, jurada en España el 19 de marzo de 1812 y en la Nueva España el 30 de septiembre de 1812, fue considerable para el tema que me ocupa.

A Cádiz acudieron representantes de la Nueva España entre los que destaca por su capacidad Lorenzo de Zavala, aunque luego tal político yucateco fuera traidor a México y se convirtiera en Vicepresidente del Estado libre de Texas. En el curso del desarrollo de estas Cortes, cuajaron principios liberales entre los que debe mencionarse el artículo 371 de dicha Constitución que dijo tex

---

(1).- Reproducido por Felipe Tena Ramírez "Leyes Fundamentales, de México 1808 -1867", - Porrúa, 3a. Edición, México 1967, Página 44.

tualmente: (1)

"Todos los españoles tienen libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas, sin necesidades de licencias, revisión o aprobación alguna anterior a la publicación bajo las restricciones y la que establezcan las leyes".

Fundamental decreto que representa para España y para sus colonias en 1812 la Nueva España todavía lo era en la primera ocasión en que ni el poder real ni el poder eclesiástico pueden intervenir para nada en el contenido de una obra ni prohibir su publicación o distribución, con la reserva como es natural de la responsabilidad en que pudiera incurrir el autor por el contenido de su obra si contradijera algunas leyes.

Reglamentando la disposición constitucional arriba mencionada, se produjo el ya citado Decreto de 10 de junio de 1813 mediante el que se ordenaba que el autor dispusiera de los derechos de su obra, asimilando los mismos a derechos de propiedad. Esta asimi-

---

(1).- La Constitución Española de Cádiz: Ob. Cit. Páginas 102 y 103.

lación era efectiva por toda la vida del autor y a su muerte pasaba a sus herederos, o bien podría contarse ese término desde su impresión. Los cuerpos colegiados tenían la propiedad por 40 años y transcurridos, la propiedad pasaba a ser común, así como el derecho de reimpresión (1).

## 7.- LOS DERECHOS DE AUTOR DESPUES DE LA INDEPENDENCIA.

Consumada la Independencia y tras del efímero llamado Imperio de Iturbide, la República se instituyó mediante la Constitución de 1824 que tuvo vigencia hasta 1835.

Inspirada en principios liberales tuvo como Presidente precisamente al mismo Lorenzo de Zavala que había sido diputado a las Cortes de Cádiz y al cual ya me he referido. Por ello los principios que inspiraban a aquella Carta de Cádiz tuvieron eco desde luego en la Carta Política de 1824.

En el Artículo 50 de dicha Constitución al señalarse las

---

(1). - Leopoldo Aguilar Carvajal, "Segundo Curso de Derecho Civil "Bienes, Derechos Reales y Sucesiones". 2a. Edición Porrúa México 1967, página 198. (Dicho autor cita el mencionado decreto de las Cortes de Cádiz).

facultades exclusivas del Congreso General se dijo: (1)

"Las Facultades del Congreso General son las siguientes: 1.- Promover la ilustración: asegurando por tiempo limitado derechos exclusivos a los autores por sus respectivas obras".

Como se ve existe una coincidencia notable entre esta disposición y la correlativa de la Constitución de Cádiz y de su Ley adjetiva de 1813.

Señala el Maestro Aguilar Carvajal que:

"De esta constitución hasta la de 1917, la Ley fundamental no se volvió a ocupar del citado derecho". (2)

Y en efecto las constituciones siguientes no tuvieron esa preocupación específica, aunque sí desde luego artículos más o menos amplios y liberales con respecto a la libertad de expresión.

Todo el periodo siguiente, como se sabe fue dominado en México por la pugna entre liberales y conservadores; unas veces en el poder los primeros y otras los segundos, el caso es que había una constante agitación política que motivaba las subsiguientes desorganización legal, pero sin embargo, la afirmación del maestro Aguilar Carvajal

---

(1).- Felipe Tena Ramírez.-Ob.Cit. Página 174

(2).- Leopoldo Aguilar Carvajal.-Ob.Cit. Página 198

con respecto a que ningún texto constitucional volyió a hacer referen-  
cia a la libertad de expresión, no es absolutamente exacta.

Así en la Constitución centralista de 30 de diciembre de  
1836, promulgada por el Presidente interino José Justo Corro, se lee  
en el apartado VII del Artículo 2 entre los Derechos del Mexicano(1)  
lo siguiente:

"Son derechos del Mexicano...VII: Poder  
imprimir y circular sin necesidad de previa  
censura sus ideas políticas. Por los abusos  
de este derecho, se castigará cualquiera -  
que sea culpable en ellos y así en estos co-  
mo en todo lo demás, quedan estos abusos  
en la clase de delitos comunes; pero con -  
respecto a las penas, los jueces no podrán  
excederse de los que imponen las leyes de  
imprensa, mientras tanto no se dicten otras  
en este material".

Como se ve el artículo, se refiere específicamente a las  
ideas políticas, pero su expresión se equipara a la general de impren-  
ta en cuanto a la magnitud que pudiera imponerse por "los abusos" -  
de la expresión política.

Después de que la Constitución de 1836 siguió vigente,  
la pugna entre federalistas (liberales) y centralistas (conservadores),  
continuó llegándose al Proyecto de Reforma Constitucional de 1840.

---

(1).-Felipe Tena Ramírez.-Ob.Cit.Página 206.

La fracción XVII del artículo 9 de este Proyecto recogía en esencia lo dispuesto por la Constitución de 1836 y así dijo: (1)

"Son derechos del Mexicano... XVII que pueda imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia ni censura previa, bajo las restricciones y responsabilidad que establezcan las leyes".

Creo que el voto particular del diputado José Fernández - Ramírez al mencionado Proyecto de reformas de las leyes constitucionales con respecto a la libertad de imprenta, amerita ser mencionado por su importancia. (2):

"... estoy convencido hasta la evidencia de que cualquier traba anterior a la publicación de un impreso es atacar por la raíz o más claro destruir la libertad de escribir y quebrantar sustancialmente el artículo constitucional que la garantice. Entre la libertad de imprenta y su supresión no han encontrado los políticos un medio prudente que pueda contener los abusos que se cometan en que todo obstáculo para la publicación es necesariamente su destructor".

El mencionado diputado llegó a la conclusión de que la li-

---

(1).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit.- Página 256

(2).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit.- Página 290.

bertad de imprenta debía quedar sancionada por la nueva Constitución del modo siguiente: (1)

"LIBERTAD DE IMPRENTA.- Poder imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencias ni censura previa, con sujeción a las leyes. Se exceptúan del artículo anterior los escritos - en materia de religión que se sujetarán a obtener la licencia del ordinario según está mandado actualmente".

Tampoco se podrá escribir sobre la vida privada - de alguna persona y el que lo hiciere será responsable según las leyes, aunque pruebe la verdad - de lo que diga.

La calificación de los delitos de imprenta corresponden exclusivamente a la junta de censura que organizará una ley secundaria, mientras que pueda establecerse con utilidad el Jurado".

Surgieron más tarde los proyectos de Constitución del año de 1842, y así el primer Proyecto de ese año que fue de 25 de agosto, en su artículo 7o. entre las garantías individuales dijo(2):

"Artículo 7o. fracción III ninguno puede ser molestado por sus opiniones, y todos tienen derecho para publicarlas, imprimirlas y circularlas de la manera que mejor les convenga. Jamás -

---

(1).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit.- Página 300.

(2).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit.- Página 308

podrá establecerse la censura, o calificación previa de los escritos, ni ponerse otras trabas a los escritores, editores o impresores que las estrictamente necesarias para asegurarse de la responsabilidad de los escritores.

IV Solamente se abusa de la libertad de imprenta, atacando la religión y la moral. Estos abusos serán juzgados y castigados por jurados de imprenta conforme a lo que dispongan las leyes; y los que se cometieren atacando a la vida privada de las personas serán considerados y tratados como delitos comunes".

En la fracción XXVII del Artículo 79, del mismo Proyecto(1)

se determinó que:

"Corresponde al Congreso Nacional...proteger la libertad política de imprenta bajo las bases generales establecidas en esta Constitución, de manera que jamás pueda suspenderse su ejercicio y mucho menos suprimirse en ninguno de los departamentos".

Todavía en ese Proyecto se tiene que el artículo 127 dice.(2)

"Artículo 127: En delitos de imprenta no hay complicidad y la responsabilidad es individual"

---

(1).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit.- Página 308

(2).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit.- Página 333.

mente del escritor o del editor en su caso".

Como se ve, es cierto que tal como afirma el maestro - Aguilar Carvajal desde la Constitución Política de 1824, no hubo - carta institucional que tratara específicamente de los derechos de - autor, hasta la de 1917, pero sí en casi todas las constituciones que rigieron, y en sus proyectos más o menos afines, se hizo mención a una materia íntimamente conexas: La libertad de imprenta y de publicación.

Este proyecto de 1942 fue objetado por la minoría de la Comisión Constitucional que presentó un contra proyecto el 26 de agosto del propio año, y en él. el artículo 5o. fracción III dijo: (1)

"La libertad de imprenta no tiene más límites que el respeto a la vida privada y a la moral. Jamás podrá establecerse la censura ni exigirse fianza - de los autores, editores o impresores, ni hacer - que la responsabilidad pase a otro que al que firme el escrito o al culpable de éste no tenga responsable".

---

(1).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit. Página 348

Un segundo proyecto se presentó el 30 de noviembre de -  
1842 y en la fracción X del artículo 13, dijo que (1):

"Jamás podrá establecerse la censura o calificación previa de los escritos ni - exigirse fianza a los autores, editores o impresores, ni ponerse otras trabas - que las estrictamente necesarias para la responsabilidad de los escritores. - Solamente se abusa de la libertad de imprenta atacando (directamente) el dogma religioso o la moral pública. - Estos abusos serán juzgados y castigados por jurados de imprenta, conforme a lo que dispongan las leyes".

Reiteraba la misma idea este proyecto y ya se refiere a la propiedad literaria en su artículo 70, fracción XXXII al señalar (2) que:

"Corresponde exclusivamente al Congreso Nacional... XXXII.- Arreglar la adquisición y conservación de la propiedad literaria. Este proyecto es pues el primero después de la Constitución de 1824 que - vuelve hablar específicamente de la - "propiedad literaria" .

Poco después siendo Presidente, una de sus múltiples ocasiones, Don Antonio López de Santa Anna, se promulgaron el 12 de

(1).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit. Página 375.

(2).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit. Página 388.

junio de 1843 las llamadas "Bases orgánicas de la República Mexicana".

Estas Bases integraron una nueva Constitución en donde también se habla de la libertad de imprenta y así en su Artículo 9o. se lee: (1)

"Fracción II ninguno puede ser molestado por sus opiniones: Todos tienen derecho para imprimirlas y circularlas sin necesidad de previa clasificación o censura. No se exigirá fianza a los autores, editores o impresores.

Fracción III los escritos que versen sobre el dogma religioso o las sagradas escrituras, se sujetarán a las disposiciones de las leyes vigentes: En ningún caso será permitido escribir sobre la vida privada.

Fracción IV en todo juicio, delitos de imprenta intervendrán jueces del derecho, que harán las calificaciones y acusaciones de sentencia".

Después de estas Bases se llega a la Ley de 8 de abril de 1846, disposición que es ya un ordenamiento específico y primero que con tal carácter sobre los derechos de autor, se emiten en México, la cual se dicta por el entonces Presidente provisional Don Ma

---

(1).-

Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit. Páginas 406 y 407

riano Paredes y Arrillaga; esta ley es poco conocida y la estimo de gran importancia por lo cual haré mayores referencias a ella. Ahí se lee (1):

"De acuerdo con la junta de Ministros he tenido en resolver y decretar. Son responsables de los autores, editores e impresores de los escritos que directa o indirectamente protejan las miras de cualquier invasor de la República, o que se auxilien de algún cambio en el orden establecido o ataquen con calumnias de los Supremos Poderes de la Nación. Luego que se publique este decreto se pondrán en libertad todos los individuos que se hayan presos por abuso de libertad de imprenta.

Por tanto mando se imprima circule y se le dé el debido cumplimiento, Palacio Nacional en México a 18 de abril de 1846. Mariano Paredes y Arrillaga. A.D. Joaquín María de Castillo y Lanzas.

Y lo comunico a usted para su inteligencia y puntual cumplimiento Dios y Libertad, abril 18 de 1846, Joaquín María de Castillo y Lanzas"

En realidad esta ley de carácter circunstancial fue el paso primero para el reglamento de la libertad de imprenta promulgado por José María Salas a nombre del Presidente Mariano Paredes y Arrillaga,

---

(1).- Colección de Leyes y Decretos publicados del 1o. de enero de 1844 a 1846.- Edición de la Constitución Mexicana.- Imprenta en Palacio Nacional.- 1851.- Página 485.

reglamento al que se refiere el maestro Aguilar Carvajal (1) y que -  
fué firmado el 14 de noviembre de 1846 y publicado el 3 de diciem-  
bre de ese mismo año. El maestro Aguilar Carvajal al comentarlo di-  
ce:

"II.- Viene a continuación la Ley de 3 de diciembre de 1846. Antes que otro comentario de la citada Ley debe decirse que representa la consecuencia de una alta cultura jurídica.

Llama al Derecho de Autor "propiedad literaria" cuyo contenido consiste en la publicación de la obra y en la prohibición para los demás de hacerlo.

El derecho dura toda la vida del autor y - al morir pasa a sus herederos, durante treinta años.

No hace ninguna distinción respecto del derecho, entre extranjeros y nacionales, basta para gozar de la reglamentación que la publicación se hiciera en la República.

Por primera vez denomina a la violación, al derecho, como falsificación, señalando la penalidad".

Resulta de gran importancia el contenido de este ordenamiento, ya que establece la propiedad literaria con fundamentos jurídicos y señala que ella consiste en la publicación de la obra y en la

---

(1).- Leopoldo Aguilar Carvajal.-Ob.Cit. Páginas 198 y 199

prohibición para los demás de hacerlo. Es decir determina una doble condicionalidad: a) La conducta activa que se deriva de la producción y b) La conducta pasiva que representa la prohibición que se deriva para terceros de aprovecharse de dicha producción.

De gran interés resulta el que equipara el delito de falsificación, la violación de los derechos de autor, lo que presupone la iniciación del delito de plagio de ideas que en algunos Códigos - actuales existe ya perfectamente tipificado.

Entra México después en los preámbulos de la Reforma, en que intervienen destacados hombres de letras que, como es natural de bieron preocuparse de todo lo referente a las libertades de expresión, de imprenta y a los derechos de autor.

Los constituyentes del 1856, hace ver mejor de sus crónicas hablaron reiteradamente de los derechos de imprenta y también de esa propiedad literaria a que se había referido la ley que anteriormente comenté.

En múltiples ocasiones Francisco Zarco en sus editoriales de "El siglo XIX" se refirió a la orientación que la Constitución que se discutía, debía dar a la libertad de expresión a la libertad de im-

prenta y a las garantías que se debían ofrecer a los autores para salvaguardar sus intereses.

El 5 de febrero de 1857 se juró la Constitución, primero por el Congreso integrado en esos momentos por más de noventa representantes y después por el Presidente Comonfort, el cual poco después al desconocerla había de dar con los conservadores y su Plan de Tacubaya la llamada Guerra de 3 años.

La Constitución de 1857 en su artículo 7o. dijo: (1)

"Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique el hecho y designe la pena".

La vida de esta Constitución se ve momentáneamente alterada al venir la intervención francesa y durante el pseudo Imperio de Maximiliano, el 10 de abril de 1865 se promulgó el "Estatuto provisional del Imperio Mexicano", que nunca tuvo aplicación efectiva.

---

(1).- Felipe Tena Ramírez.-Ob.Cit.- Páginas 607 y 608.

va y que por lo demás se promulgó ya en el ocaso de ese régimen. No obstante cabe notar que en él, su artículo 58 consideraba como una garantía individual la de "La libertad de publicar sus opiniones" y luego su artículo 76 decía: (1)

"Artículo 76.- A nadie puede molestarle por sus opiniones ni impedírsele que las manifieste por - la prensa, sujetándose a las leyes que reglamentan el ejercicio de este derecho".

Ya restablecida en su plenitud el régimen constitucional, en 1870 se promulgó el Código Civil para el D.F., y T. de B.C. (2) que en lo que se refiere a la reglamentación de propiedad inmaterial siguió los lineamientos del Código Civil Español de 1851.

---

(1).- Felipe Tena Ramírez.- Ob. Cit.- Página 679.  
 (2).- Este Código Civil es designado por el maestro Leopoldo Aguilar como Código Civil de 1871; pero el Lic. Ernesto Cutiérriz y - González en su libro sobre el Segundo Curso de Derecho Civil, Editorial Cajica, 1a. Edición 1970, en imprenta al momento de publicarse esta tesis, dice textualmente:  
 "El maestro Leopoldo Aguilar en su obra.- Segundo Curso de - Derecho Civil "Bienes, Derechos Reales y Sucesiones;" - Página 199 # 3 - III. Dice que el Código Civil a que me refiero es de 1847, y afirma que la comisión redactora terminó - su labor de ... promulgándose el Código Civil de 1871, inspirado en los Códigos Civiles : Español y Napoleónico". Considero que es erróneo lo asentado por el maestro Aguilar, ya que ese Código se promulgó el 8 de diciembre de 1870, y se mandó

## Las características que dió este Código a los derechos

de autor, fueron estas:

- a) Identificó la propiedad derivada de la producción de obras a la propiedad de bienes corporales.
- b) La propiedad literaria era perpetua, salvo la dramática que sólo duraba 30 años.
- c) El derecho de propiedad formaba parte del patrimonio del autor.
- d) Al término de la existencia del autor pasaba a sus herederos como cualquier propiedad.

El Código de 1870 fue derogado por el Código Civil de 1884 -

---

publicar el 13 de diciembre del propio año. Lo que es más, el artículo 2 transitorio del siguiente Código Civil, el de 1884, - determina "desde la misma fecha quedará el Código Civil de 13 de diciembre de 1870, así como toda la legislación civil anterior". Ahora, que si el maestro Aguilar, lo designa por Código de 1871, atendiendo a la fecha en que empezó a regir, pues se dispuso regir a partir del 1o. de marzo de 1871, tampoco comparto su criterio, pues el Código Civil de 1928 empezó a regir en 1932, y nadie habla del Código Civil de 1932, sino del Código Civil de 1928, como el mismo maestro lo hace en su libro página 200 núm. 3 - VI".

para el D.F., y T. de B.C., el cual recogió en principio el mismo concepto de la propiedad intelectual y así el maestro Aguilar Carvajal dice al respecto:

"IV Código Civil de 1884:- Este Código reproduce a la propiedad intelectual en su reglamentación al Código Civil anterior. Sin embargo, a pesar de esta afirmación en los "Datos" de Don Miguel S. Macedo encontramos que el artículo 1201, fracción III defiende y reglamenta la falsificación; ordena la entrega de las entradas al autor, sin ninguna deducción; artículo 1217; permite el embargo de las entradas, antes, durante o después de la función; artículo 1219; podía pedir el autor la suspensión de la representación, artículo 1222 y deba a la autoridad política esta facultad".

En el siguiente capítulo me ocuparé como digo, en la introducción de ver la evolución del derecho de autor a partir de la Constitución de 1917.

## CAPITULO II

### EL DERECHO DE AUTOR A PARTIR DE LA CONSTITUCION DE 1917

#### 1.- Los preceptos aplicables

La Constitución es la ley suprema, la piedra angular de toda la organización jurídica; y de ella se desprenden los lineamientos generales que han de regular la vida institucional del país y de sus habitantes, tanto nacionales como extranjeros.

El autor que produce gracias a su intelecto, lo hace en virtud de que pone en ejercicio activo la libertad individual, la garantía que le otorga el precepto constitucional aplicable. Es decir, que el autor o actor de una obra hace uso de una garantía individual que tiene que constar de modo determinante en el ámbito de nuestro derecho positivo constitucional.

El artículo 4o. constitucional aprobado por el Congreso Constituyente de Querétaro con fecha 31 de enero de 1917, establece la libertad de trabajo y en lo conducente dice lo siguiente:

"A ninguna persona podrá impedírsele que se

dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que se le acomode siendo lícito",

Es por ello que el autor tiene derecho a enfocar sus activi  
dades a las producciones literarias, científicas o artísticas que le con  
vengan.

La libertad de trabajo es parte de la libertad genérica del hombre, que por instinto siempre busca realizar una volució  
n que le satisfaga, es decir, que le permita la satisfacción de una necesidad interna. Uno de los más grandes obstáculos para la consecución de una plenitud de voluntad radica precisamente en prohibir al hombre desenvolverse conforme a lo que él desea. Justamente en el proceso mental del niño esta prohibición es la que hace que surja en su ánimo cierta rebeldía con los adultos que limitan su libertad de acción para su bien algunas veces y en otras para su mal.

El concepto de libertad individual ha pasado por distintos alcances a través de la historia hasta llegar al que hoy se aplica, -sino universalmente, al menos en la mayor parte de los países, como consecuencia de la democracia.

La abolición de la esclavitud fué un paso hacia la liber-  
tad imperante durante toda la Edad Media, y fué por fin en los llama

dos "Derechos del Hombre" de la Revolución Francesa en donde se plasmó el criterio de libertad, que hoy es casi universalmente aceptada.

Como consecuencia de ello en todas las constituciones inspiradas por este concepto se estipulan las garantías individuales, y en nuestra Constitución, como arriba queda transcrito, el artículo 4o. incluido en el capítulo I del título I bajo la denominación genérica de garantías individuales, señalada de modo indudable que el autor, al producir su obra, ejerce una actividad que está avalada por la Carta Magna.

Hemos de referirnos después al artículo 6o. de la Constitución, que garantiza la libre manifestación de las ideas sin más límites que los que se derivan de los derechos de tercero, de los ataques a la moral o de la provocación de algún delito o perturbación del orden público.

El artículo 6o. dice al respecto lo siguiente:

"La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público".

Durante muchos siglos esta garantía fué combatida tanto por el Estado como por el Clero.

Intereses ajenos al individuo como ente le impedían manifestar sus ideas en cualquier forma que fuere y justamente el Tribunal de la Santa Inquisición a que nos referimos en el capítulo I, era la expresión más típica de esta carencia del derecho a manifestar las ideas.

Naturalmente que esta materia está íntimamente ligada al tema del presente trabajo, porque el autor puede crear su obra con arreglo a su propio criterio y no a un criterio que pueda imponérsele.

El contenido genérico del artículo 6o. de la Constitución queda complementado por el 7o. que consagra la libertad de escribir y publicar sobre cualquier tema, estableciendo así lo que se ha dado en denominar la libertad de imprenta.

El artículo 7o. referido dice a la letra lo siguiente:

"Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límite que el respeto a la vida privada, a la moral y a la

paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la -  
imprensa como instrumento del delito.

Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones  
sean necesarias para evitar que, so pretexto de las  
denuncias por delitos de prensa sean encarcelados -  
los expendedores, "papeleros", operarios y demás em-  
pleados del establecimiento de donde haya salido el  
escrito denunciado, a menos que se demuestre previa-  
mente la responsabilidad de aquellos"

Analizando dicho artículo nos encontramos con los si-  
guientes elementos:

- 1.- Se puede escribir cualquier materia.
- 2.- La censura previa, es decir, el control de lo publica-  
ble, no establecida por la Constitución, como tampo-  
co que se exija fianza a los autores o impresores.
- 3.- Sin embargo, la libertad de imprenta tiene tres limi-  
taciones:
  - a).- La vida privada.
  - b).- La moral.
  - c).- La paz pública.

A este respecto el Licenciado Francisco Viramontes Ber-  
nal dice lo que sigue: (1)

(1).- Francisco Viramontes Bernal "Los Derechos del Autor".- Tesis  
Profesional UNAM, México, 1964, página 26. En el párrafo  
que se transcribe el mencionado autor, cita a Ignacio Burgoa,  
"Las Garantías Individuales", 3a. Edición página 280, Editor-  
ial Porrúa, S.A. México 1961

"Como lo advierte el maestro Don Ignacio Burgoa no está establecido en ninguna Ley, qué aspecto en la vida del hombre puede considerarse privado; la Suprema Corte tampoco lo ha determinado, por lo que el maestro concluye con un argumento muy lógico al decir "que debe prohibirse en aquellos casos en que los ataques a la vida privada de un individuo constituyan un delito contra la persona que en su honor" . . .; criterio que me parece muy acertado, por su profundidad, y porque a través de él mismo puede encontrar esta libertad la más efectiva de las protecciones, al hacerla entrar - dentro del ámbito de la ley penal y no dejarla al arbitrio de las autoridades."

El criterio expuesto por el Licenciado Francisco Viramontes me parece sumamente correcto al igual que la opinión que cita - del maestro Burgoa. Si la "vida privada", en su respetabilidad queda a la libre interpretación del juzgador, siempre habrá la posibilidad de criterios que mermen la libertad de escribir. Especialmente - cuando se trate de criticar la vida privada de funcionarios que como tales deben esclarecer, como por ejemplo el origen de insólitas riquezas.

En cuanto a las otras dos limitaciones, la moral y la paz - pública, también existen determinadas aclaraciones.

¿ Cuándo puede considerarse que el escritor ha faltado a la

moral?. El problema es sumamente delicado y lo peor es que no permite solución. La moral es cuestión de costumbre y la costumbre es sedimento variable de cada sociedad, que unas veces repudia por inmorales ciertos actos que otras sociedades aceptan y hasta exaltan.

En cuanto a la "paz pública" se puede decir que es otro problema sumamente grave porque la interpretación de este vocablo queda limitado a quienes ejercen el poder y además, ¿Cómo se puede saber si lo que se va a escribir atenta a la paz pública o no? - Desde luego que puesto que no puede haber previa censura, el escrito puede publicarse y después es cuando se podrá exigir responsabilidad a su autor o su editor por ataques a la vida privada, por faltas a la moral o por vulnerar la paz pública.

En su deseo de llegar hasta el máximo a la protección de la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia, los constituyentes establecieron que la imprenta no podía ser considerada como instrumento de delito a los fines de secuestrarla, condición sumamente encomiable puesto que viene a asegurar la continuidad de una empresa editora.

Relacionando el artículo 4o. con el 16o, el artículo 7o. determina una garantía penal al señalar que:

"Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias para evitar que so pretexto de las denuncias por delitos de prensa sean encarcelados los expendedores, "papeleros" y demás empleados del establecimiento de donde haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre previamente la responsabilidad de aquéllos".

Es decir, que en estas personas se aplicarán medidas aún más acentuadas que las que determina el artículo 16 constitucional - con respecto a las órdenes de aprehensión o detención, precaución - que señala la ley constitucional para evitar que mediante aprehensiones de las personas citadas se pudiera proceder detenciones ilegales.

Mi juicio entonces, con relación al tema, es que el último párrafo arriba citado transcrito del artículo 7o. constitucional significa una garantía de protección en favor de los mencionados expendedores, "papeleros", operarios y demás empleados del establecimiento de donde haya salido el escrito denunciado. Cabe nada más por añadir que todo eso es a reserva de que no se demuestre previamente la responsabilidad de aquellos.

Es decir, que previamente es preciso demostrar fehacientemente esa responsabilidad; pues con el pretexto de las llamadas "investigaciones", las diversas y múltiples policías que existen en nues-

tro país, no cumplen con lo estipulado en el artículo 16 constitucional.

## 2.- EL ARTICULO 28 CONSTITUCIONAL

El artículo 28 es el único de la Constitución que se refiere específicamente a los derechos de autor y lo raro es que al hablar del concepto del privilegio, recoge una teoría que en realidad ha sido descartada no sólo por la doctrina, sino también por las leyes adjetivas que sobre el desarrollo de autor han surgido después de promulgar la Constitución.

En la parte conducente el artículo 28 dice lo siguiente:

"En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni exención de impuestos, ni prohibiciones a título de de protección a la industria exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo Banco que controlará el Gobierno Federal, y a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras, y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora".

Como se ve, este artículo consagra la libre concurrencia,

lógica consecuencia por lo demás del artículo 4o, que establece la libertad de expresión y de trabajo.

La libre concurrencia, sin embargo, tiene que poseer determinadas excepciones respecto a funciones específicas del gobierno: acuñación de moneda, comunicaciones por correo, telegráfos y radio telegrafía, banco emisor, etc.

Hasta allí estoy plenamente conforme con el contenido de dicho artículo 28. Mas difícil es estarlo con la determinación del constituyente de considerar a los derechos de autor como privilegios, retrotrayendo el precepto constitucional a una teoría ya sobrepasada y absolutamente obsoleta.

En realidad el privilegio tenía su razón de ser en épocas donde toda la esencia del poder radicaba en el monarca y por lo tanto el uso de regalías o de derechos pertenecía, al autor solamente en la proporción que "el placer" del Rey, monopolizador del poder del Estado, lo deseaba. El privilegio, en suma, era la expresión de la "real gana", que todavía se usa como traducción de una voluntad sin limitación y sin freno.

En síntesis: el artículo 28 uno debe asentar el renaci. :-

miento del dogma del privilegio, sino que ha de referirse a que los derechos de autor deben quedar encuadrados dentro de las leyes reglamentarias correspondientes, las cuales deben señalar siempre las limitaciones que en favor de la utilidad pública debe hacerse a esos derechos.

Me parece por eso sumamente acertada la conclusión a - que llega el Licenciado Francisco Viramontes Bernal (1), cuando propone que el artículo 28 constitucional, en lo referente a los "privilegios" para los derechos de autor, quede modificado del modo siguiente:

"No constituyen monopolios, ni se consideran privilegios, los derechos del autor, los cuales se registrarán por las disposiciones de las leyes reglamentarias que se dicten, las que señalarán las limitaciones que en favor de la utilidad pública, deban hacerse a estos derechos.

A los derechos que se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora, se les otorgará el uso exclusivo de sus inventos".

Para terminar con este Capítulo, he de señalar que los - artículos constitucionales que se citan en el inciso anterior y en éste, demuestran, indudablemente, la preocupación de los constituyentes de hace 53 años, por la libertad de expresión y por la de imprenta, -

(1).-Francisco Viramontes Bernal: Ob.Cit. Página 32.

consecuencia natural de la reacción contra los métodos del porfirato, que se había ensañado en contra de la prensa honesta que no se sometía a sus mandatos.

Sin embargo, también creemos que al formularse el artículo 28, no se le prestó la debida atención a la materia que nos ocupa y se dejó pasar lo referente al "privilegio" de los derechos de autor, posiblemente debido a que se dió más importancia a la cuestión referente a los monopolios; se dejó subsistir un sistema obsoleto y contrario, en su fundamento esencial, al principio de que todos los poderes y facultades radican en el pueblo.

### 3.-LOS DERECHOS DE AUTOR A PARTIR DEL CODIGO DE 1928

En el año 1926 el Presidente Plutarco Elías Calles nombró una comisión encabezada por el maestro Lic. Don Francisco H. Ruíz para el efecto de que elaborara un nuevo Código Civil, ésta ya para el Distrito y Territorios Federales, no como los anteriores que eran sólo para el D.F. y Territorio de Baja California, ya que el país en 1926 tenía como Territorios a Baja California en sus dos partes, Norte y Sur, y a Quintana Roo.

Para el año 1928 se tuvo listo el nuevo Código Civil - que aún rige, texto jurídico que viene a crear muchas nuevas instituciones, y que por lo que se refiere al tema de este trabajo, consagró el título VIII de su Libro Segundo y así, desde su artículo 1181 hasta el 1289, reguló la materia del derecho de su autor, en tres diferentes capítulos, así integrados:

El capítulo I se formó con los artículos del 1181 al 1243.

El capítulo II se integró con los artículos 1244 al 1254.

El capítulo III y último ocupó los artículos 1255 al 1280.

En el primer capítulo y en su primer artículo, el 1181, el Código dispuso que los autores de las obras científicas que llenaran los requisitos de que se habla en el título VIII, gozarían por cincuenta años del privilegio exclusivo de publicarlas, traducirlas y reproducirlas por cualquier medio.

Más adelante, en su artículo 1183, estableció un plazo de treinta años para los autores de índole literaria, autores de cartas geográficas, arquitectos, dibujantes, etc.

En el artículo 1184 protegió el derecho a la llamada "cabeza de periódico" por todo el tiempo de su publicación, y en el si-

guiente, el 1185, estableció el privilegio de tres días únicamente para las noticias que se dieran en la prensa.

En el artículo 1186 estableció un plazo de veinte años para las obras destinadas al teatro y para las composiciones musicales.

En general, en este primer capítulo el legislador se dedicó a dar una serie de disposiciones especiales en beneficio de los autores, incluyendo no solamente composiciones musicales, literarias, etc. sino también cartas y documentos que se enviaran entre personas como correspondencia exclusiva.

En el capítulo II se establece, en el artículo 1244, que los derechos exclusivos de autor, traductor o editor se consideran por el Poder Ejecutivo Federal mediante solicitud que se hiciera por los interesados o sus representantes legítimos a la Secretaría de Educación Pública acompañada de los ejemplares que previniera el reglamento.

A este respecto se expidió un reglamento de fecha 27 de febrero de 1934, publicado en el "Diario Oficial" el 7 de marzo del propio año, que estuvo en vigor hasta el 17 de octubre de 1939 y fue abrogado por un "reglamento para el reconocimiento de derechos exclusivos de autor, traductor o editor".

Finalmente, en el capítulo III, se estableció la llamada falsificación en materia de derechos de autor, y el artículo 1225 es estableció, en ocho diversas hipótesis, cuándo hay falsificación del privilegio del derecho de autor.

El artículo 1259 sin embargo establece casos que no se pueden considerar de falsificación, como lo es, entre otras, la citación literal o la inserción de trozos o pasajes de obras, publicadas. Al finalizar el año 1945, y a propuesta del señor Jaime Torres Bodet, después de que México formara parte de la conferencia de Washington sobre derechos de autor, fué cuando se pensó en estimar la materia de los derechos de autor, ya no como de la competencia legislativa de las entidades federativas, sino de la federal.

Fué así como en el año 1947 se expidió una ley que se le dió el carácter de federal y en el capítulo XI de su exposición de motivos se dijo lo siguiente:

"La materia del derecho de autor, es por su naturaleza de carácter federal, toda vez que es fundamental en la cultura general del país, y para su regimen propio requiere un respeto unánime, una coordinación y un servicio de información general, que debe revestir unidad jurídica y, además, son patentes los conflictos de carácter internacional que surgen con motivos de esta materia. Ese

carácter federal lo han declarado expresamente tanto la ley de 1846, como los Códigos Civiles de 1870 ( artículo 1387) y 1884 (artículo 1271 ) y vigente (artículo 1280), las cuales se han declarado reglamentarias del artículo 4o. de la Constitución y el último también del artículo 28. Además de esos antecedentes, el carácter federal de esta materia resulta de la coordinación de los artículos 3o, 4o, 27, 28 y 73 fracciones X, XI, XVII, XXI, XXV y - XXX de la misma Constitución".

Esta ley del año 1947 en una buena parte no hizo sino reproducir el contenido del Código Civil de 1928, aunque en su honor cabe apuntar que aportó algunas novedades, en especial respecto del llamado contrato de edición.

Señalando la importancia de este contrato, en su nuevo aspecto, el Licenciado Francisco Zesati Estrada, en su tesis profesional titulada "Naturaleza Jurídica del Contrato de Edición o Reproducción", dice lo siguiente (1) :

---

(1).- Francisco Zesati Estrada: "Naturaleza Jurídica del contrato de Edición o Reproducción".- Tesis Profesional.-Universidad Nacional Autónoma de México.- Facultad de Derecho.- México 1966, Ciudad Universitaria, D.F. Página 83.

"La dinámica social ha creado la necesidad de que el Derecho de Autor se extienda a - proteger el pensamiento. El Derecho tiene - de actualmente a ser más social que personal e individualista. La finalidad propia de la - Ley Federal sobre los Derechos de Autor es - proteger el acervo cultural de la Nación; - por este se afirma la gran tendencia social - de nuestra Ley".

Poco tiempo después, para el año 1956, ya se estimaba - también que la Ley de 1947 era obsoleta y fué así como el 29 de di - ciembre de 1956 se expidió una nueva Ley Federal, cuando menos así se dijo, misma que fué reformada el 4 de noviembre de 1963.

Esta Ley de 1956, reformada en 1963, es en muchos as - pectos novedosa, y también pretende tener el carácter federal.

Esta Ley de 1956 se dijo que era reformada en 1963, pero la realidad es que las reformas de 1963 de hecho y de derecho vienen a ser una nueva y diferente ley.

La ley de 1963, entendiéndose de 1956, hace la siguiente - distribución de materias:

"Capítulo I.- Del Derecho de Autor.(artícu -  
lo 1 al 31)

Capítulo II.- Del derecho de la licencia  
del traductor. (artículo 32 al 39 ).

Capítulo III.- Del contrato de edición o re -  
producción.(artículo 40 al 61)

- Capítulo IV.- De la limitación del derecho de autor. (artículo 62 al 71 )
- Capítulo V.- De los derechos provenientes de la utilización y ejecución pública (artículo 72 al 92).
- Capítulo VI.- De las Sociedades de Autores (artículo 93 al 117).
- Capítulo VII.- De la Dirección General del Derecho de Autor ( artículo 118 al 134)
- Capítulo VIII.- De las Sanciones (artículo 135 al 144).
- Capítulo IX.- De las competencias y procedimientos (artículo 145 al 156).
- Capítulo X.- Recurso Administrativo de reconsideración (artículo único 157).
- Capítulo XI.- Generalidades (artículo 158 al 160)

Esta es a grandes rasgos la evolución del derecho de autor en la legislación mexicana de 1917 a la fecha.

## CAPITULO III

### LOS CODIGOS CIVILES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS Y EL DERECHO DE AUTOR

#### I.- Bases de la inclusión de los Códigos Civiles.

Aunque hay una justificada tendencia a considerar que el federalismo en los Estados Unidos Mexicanos es más una ficción legal que una realidad, y a reserva de insistir sobre tan importante tema de Derecho, la República Mexicana está constituida como federación y se sujeta a los principios constitutivos y dogmáticos que deben tenerse. Posteriormente trataré con más detenimiento este tema pero señalo por el momento la opinión de J. Lloyd Mecham cuando dice : (1)

"El Federalismo jamás ha existido en México. Es un lugar común indiscutible que la Nación Mexicana ahora y siempre ha sido Federal tan sólo en teoría; actualmente y siempre ha sido centralista".

---

(1).- Felipe Tena Ramírez, "Derecho Constitucional Mexicano" 8a. edición, Editorial Porrúa México 1967 página 115 en el párrafo que se transcribe, del mencionado autor, cita a J. Lloyd Mecham, " The Origins Of. Federalism - in México", " The Constitution Re-considered"

Hay explicaciones de carácter histórico y teórico para aceptar el federalismo "sui generis" que rige en México, como las hay también para aceptar esa extraña doctrina política que se denomina con el neologismo jurídico de "democracia dirigida".

Pero la única justificación histórica del federalismo mexicano es que representó desde el principio de la Independencia de España, el sentido liberal frente al criterio conservador que tomaron los centralistas.

Aparte de eso las condiciones geopolíticas de un país tan inmenso como era México al proclamarse la Independencia (4 millones de kilómetros cuadrados), las dificultades de la comunicación y las distintas características de las regiones, explicaban la imposibilidad de aplicar un centralismo "a outrance" y la prueba es que el triunfo de los centralistas en una de tantas incidencias de los primeros años de la vida independiente de México, motivó o cuando menos dió el pretexto para el conflicto con Texas y después la desastrosa guerra de 1847 con los Estados Unidos de América.

Es cierto que influyó también y mucho, en el federalismo mexicano, el ejemplo de este último país y de su éxito político. Pe-

ro no hay que olvidar las diferencias existentes entre el nacimiento de uno y otro país.

Estados Unidos de América nació de una pluralidad efectiva (la existencia de las 13 colonias inglesas que se sublevaron contra su Metrópoli), en tanto que México surgió de una unidad establecida y prolongada durante 3 siglos ( La Nueva España).

Así por esas circunstancias históricas, el federalismo se identificó con el liberalismo y el centralismo con el partido conservador.

Después del triunfo y restauración de la República tras de la lucha de Juárez contra Maximiliano, la Constitución de 1857 restauró el federalismo con las características clásicas de éste. La Constitución que hoy rige a los Estados Unidos Mexicanos no tocó desde luego la posibilidad de que se aboliera el federalismo, por lo cual ese es el sistema que actualmente rige.

Respecto a este punto el maestro Felipe Tena Ramírez dice (1):

---

(1) .- Felipe Tena Ramírez, Ob. Cit. página 116

"Más si en los dominios de Derecho comparado el federalismo comparado no cuenta, para nosotros en cambio representa la única realidad merecedora de nuestra atención y estudio. Es una realidad que se confunde con nuestra propia historia de país independiente, una realidad que consiste en aplicar a nuestra manera, con desvíos y alteraciones, la teoría del sistema federal. Si nuestra experiencia histórica no encuadra en esta doctrina, tampoco encaja en el centralismo de donde podría concluirse que estamos ensayando un sistema de perfiles singulares. México, un país de antecedentes unitarios, se esfuerza por descentralizarse y en su propósito topa como es natural, con su pasado que lo refrena en su marcha. A su vez Estados Unidos trata de introducir unidad en su variedad histórica para lo cual encuentra también en sentido contrario al nuestro la resistencia de su pasado. Nadie puede predecir el destino final del sistema federativo, pero acaso algún día concurrán al mismo punto de decisión descentralizadora de México y la tendencia centralizadora de Norteamérica".

El maestro Tena Ramírez expone claramente el problema emparejado con el de Estados Unidos de América; el país vecino creó primero una confederación para integrar 13 colonias disímboles cuyo único punto de unión había sido su común dependencia de la Corona Inglesa; en ese país la federación se imponía por su origen, pero en el decurso de tres siglos de existencia efectiva ha surgido una fuerza centrípeta que tiende a integrar cada vez más los elementos disímbo-

los de la federación.

Por lo contrario, en México se partió de una unida trisecular para después integrar por motivos políticos en primer término, y geográficos en segundo, una federación, actuando entonces una fuerza centrífuga.

México tiene la peculiar característica de dar a sus instituciones un viso muy especial, diferenciado de la dogmática que reina con respecto a este tema en la doctrina aplicable.

El maestro Tena Ramírez también señala esta tendencia; dice que el federalismo mexicano, con sus aparentes contradicciones dogmáticas es muy propio, como lo es, esa doctrina a la que antes aludí de la "democracia dirigida" expresión que parece contradictoria entre sus dos elementos y que sin embargo responde a una realidad de México que efectivamente es demócrata y está controlado y dirigido políticamente, sin por eso dejar de serlo.

No obstante, el federalismo mexicano, parte de una hipótesis falsa, ésto es indiscutible.

Todas las Constituciones Federales a partir de la de 1824, supone la existencia de un pacto entre determinados estados,

en virtud del cual éstos delegan ciertas facultades específicas a la federación y se reservan todas las demás.

No hace falta conocer mucho la administración colonial para entender que tal supuesto es falso en lo que se refiere a la Nueva España.

El centralismo durante el virreynato estuvo calcado del centralismo que habían impuesto a España los reyes de la casa de Austria, aunque evidentemente España hasta los Reyes Católicos no era más que una expresión geográfica que se tradujo en unión personal mediante el matrimonio de Fernando con Isabel

La idea del absolutismo centralista no fué iniciada por Carlos I de España ni V de Alemania, pero sí por su hijo Felipe II que lo estableció tanto para la propia Metrópoli como para sus dominios.

En la nueva España existían "Intendencias" pero sometidas totalmente a los mandatos del gobierno virreynal. Por ello aunque geográficamente algunas intendencias o casi todas se convirtieron en Estados por la Constitución de 1824, fué esta una metamorfosis absolutamente artificial y no puede hablarse de un "pactus foederis" de ninguna especie entre los mismos para establecer la federación;

caso muy distinto al de las colonias inglesas convertidas primero en una confederación y más tarde en una federación por pactos auténticos que reglamentaban las relaciones entre las mencionadas colonias.

La fuerza de la independencia de los Estados Unidos de América, fué muy grande en toda América Latina y es lógico que sus instituciones recién fundadas que empezaban a darle una cohesión notable, fueran determinantes para la recién nacida independencia de México. Fué así como los Constituyentes de 1824 calcularon los principios federativos para México, sobre los que Estados Unidos de América se habían establecido.

Y desde entonces debido a las circunstancias históricas antes señaladas, el Partido Liberal sostuvo un federalismo sustancial al progreso político del país. Los Constituyentes de 1857 no fueron ajenos a este principio que, como ya se ha visto fué recogido por los Constituyentes de 1917 en Querétaro y en virtud del mismo de la federación tiene facultades específicas que han de señalar expresamente en el texto constitucional, en tanto los Estados delegantes de ella se reservan las restantes.

El Artículo 124 de la Constitución vigente, recoge toda -  
esta doctrina y dice:

"Las facultades que no están expresamente conce-  
didas por esta constitución a los funcionarios fede-  
rales, se entienden reservados a los estados".

Y a este respecto dice el maestro Tena Ramírez lo siguien-  
te: (1).

"...Los poderes federales no son sino representan-  
tes con facultades de que enumeradamente están -  
dotados; cualquier ejercicio de facultades no con-  
ferido es un exceso en la comisión e implica un -  
acto nulo; por lo tanto el límite de las facultades  
está donde termina su expresa enumeración".

## 2.- El derecho de autor en los Códigos Civiles de los Es- tados.

Precisamente por este sistema de centralización que res-  
pondía a la idiosincracia política que se había importado de España  
y que no obstante recibir el nombre de federalización, todo en los -  
Estados se hacía a imagen y semejanza de lo que ocurriera en el cen-  
tro de la República, es que las diversas entidades federativas no pro-  
cedieron a legislar en materia del derecho de autor, no obstante te-

---

(1).- Felipe Tena Ramírez.-Ob.Cit.página 119.- párrafo 38.

ner entre sus plenas facultades el hacerlo.

Es así especialmente notable ver como los Códigos de las diversas entidades federativas, o bien no legislan en lo absoluto, ni siquiera mencionan la materia del derecho de autor, o bien se concretan a remitirse a las disposiciones que contiene el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.

Así entre los Códigos que para nada mencionan la materia del derecho de autor, están los de Coahuila, Colima, Durango, Chiapas, Chihuahua, Michoacán, Morelos, Nuevo León, Puebla, - San Luis Potosí, Sinaloa, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán.

Puede verse que es casi un 50% de las entidades federativas que creó la Constitución de 1917 en forma originaria.

Por lo que hace a las demás entidades, se encuentra que casi todas ellas remiten a la legislación del Distrito y Territorios Federales, por ese espíritu de imitación, y muy entendible, de copia - a todo lo que fuera del centro tal y como sucedía antes de la Independencia, y aún buen tiempo después de ella.

En cambio, se tiene el caso específico del Estado de Zacatecas que sí legisló en materia de derecho de autor y así dedicó a

ella los artículos del 1132 al 1271, y esto porque copió, o bien dicho como lo hace la propia legislación zacatecana, adoptó el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California - de 1884.

En efecto por decreto No. 106 promulgado el 31 de marzo de 1894, se adoptó para el Estado Libre y Soberano de Zacatecas el Código Civil de 1884 para el Distrito Federal y Territorio de la Ba  
ja California.

Es de considerarse de manera indudable que aún deben de estimarse vigentes estas disposiciones del Código de Zacatecas, y la prueba está en que esa Entidad Federativa nunca ha emitido por medio de su Congreso decreto alguno que las declare derogadas.

En los Estados de la Federación que a continuación anoto aparece lo siguiente, en sus respectivos Códigos.

Aguascalientes:      Título octavo.- De los Derechos -  
de Autor.-artículo 1193.-La propieu  
dad científica, literaria, artística,  
se registrá por las leyes federales espeu  
ciales, y por las disposiciones relatiu

vas del Código Civil del Distrito y Territorios Federales.

**Campeche:** Título octavo.- De los Derechos de Autor.-artículo 1190.-Los derechos de inventores y de los autores de obras científicas, artísticas y literarias, se registrarán por las disposiciones relativas del Código para el Distrito y Territorios, aplicable en toda la República, por ser reglamentaria de los artículos 40 y 28 de la Constitución Federal.

**Hidalgo:** Título octavo.- De los Derechos de Autor. Capítulo Primero.-artículo 1258.-Todos los derechos, privilegios, etc., que correspondan a los autores, inventores o descubridores de obras científicas, literarias o artísticas, se rigen por el título octavo, libro segundo del Código Civil del D.F., en materia común y para toda la República en materia federal.

Artículo 1259.- Las cartas particulares no pueden ser publicadas sin consentimiento de ambos corresponsables o de sus herederos, a excepción del caso en que la publicación sea necesaria para la prueba o defensa de algún derecho, o cuando lo exige el interés público o el adelantamiento de las ciencias.

Artículo 1260.- Los documentos existentes en los archivos, oficinas y demás establecimientos públicos sostenidos por el Estado, no pueden publicarse, sin permiso del Ejecutivo.

Artículo 1261.- Los documentos que pertenezcan al Estado o al Municipio, no podrán publicarse, ni reproducirse, sin permiso del Ejecutivo, quien oírá el parecer del Congreso, del Tribunal Superior de Justicia o del Ayuntamiento respectivo, en su caso cuando el documento en cuestión corresponda direc

tamente a los archivos del Poder Legislativo, del Judicial o de alguna municipalidad.

**Jalisco:** Título Séptimo.- De los Derechos de Autor. artículo 1211.- Todos los derechos, privilegios etc., que corresponden a los autores, inventores o descubridores de obras científicas, literarias o artísticas, se rigen por el título octavo del libro segundo del Código Civil del D.F.

**Oaxaca:** Título octavo.- De los Derechos de Autor. Capítulo único.- artículo 1183.- La propiedad científica, literaria o artística su falsificación y penas y la manera de hacer constar aquéllas; se rigen por las leyes especiales y las disposiciones relativas del Código Civil Federal.

**Querétaro:** Título octavo.- De los derechos privilegios, etc., y que corresponden a los autores de obras, científicas, literarias o artísticas, des

cubrimientos o invenciones científicas reconocidas como originales, se registrarán por las disposiciones relativas del Código Civil del Distrito y Territorios Federales aplicable en toda la República en asuntos de orden federal.

Artículo 1175.- Las cartas particulares no podrán ser publicadas sin consentimiento de ambos corresponsales o de sus herederos, a excepción del caso en que la publicación sea necesaria para la prueba o defensa de algún derecho, o cuando lo exige el interés público o el adelanto de las ciencias.

Artículo 1176.- Los documentos existentes en los archivos oficinas y demás establecimientos públicos sostenidos por el estado, no pueden publicarse sin permiso del Ejecutivo.

Artículo 1177.- Los documentos que pertenezcan al Estado o a los municipios, no po-

drán publicarse, ni reproducirse sin permiso - del Ejecutivo, quien oirá el parecer del Congreso, del Tribunal Superior de Justicia o - del Ayuntamiento respectivo, cuando el documento en cuestión corresponda a los archivos de alguna de dichas entidades.

Artículo 1178.- Las Leyes y demás disposiciones gubernativas las sentencias de los Tribunales, pueden ser publicadas por cualquiera, luego que lo hayan sido oficialmente, su jetándose el editor al texto auténtico.

Sonora: Título octavo.- De los Derechos de Autor.- artículo 1352.- Todos los derechos, privilegios y facultades que correspondan a los auto res, inventores o descubridores de obras científicas, literarias o artísticas, se rigen por la ley Federal sobre el Derecho de Autor, expedida el 31 de diciembre de 1947, la cual vi ene a derogar el título octavo del libro 2o. -

del Código Civil del D.F.

Tabasco: Título octavo.- De los Derechos de Autor.-  
Capítulo Primero.- artículo 1181.- Toda la  
materia relativa, a la propiedad individual -  
es federal y conocerán de ella los Tribunales  
del mismo orden, por ser reglamentaria de -  
los artículos 4o. y 28 de la Constitución Fe-  
deral.

Los Estados de México, Guerrero y Nayarit.- Por decreto  
adoptan el Código del Distrito y Territorios -  
Federales.

Ha sido además de otras razones, el criterio del menor es-  
fuerzo lo que ha llevado a los legisladores de las entidades federati-  
vas a dejar que sean el legislador federal el que se ocupe de esta  
materia.

Pero ello en manera alguna se justifica, y tampoco consti-  
tucionalmente como se verá después, tiene razón de ser el que se con-  
sidere que la materia del derecho de autor es federal.

Los provincianos de manera equívocada, consideran que es

precisamente en la Capital de la República, donde se reúnen las -  
gentes de mayor capacidad y de mayor conocimiento, y por eso lo -  
que éstas hacen, las más de las veces guiadas por indicaciones del -  
Presidente de la República, lo acatan como si hubiera sido expedida  
para ellas.

Esto es el fiel reflejo de lo que sucedía en España en -  
donde el rey era el jefe, el centro sobre el cual giraba toda la vida  
política y jurídica del país. /

## CAPITULO IV

### JUSTIFICACION QUE SE HA DADO PARA ESTIMAR FEDERAL, A "LA LEY FEDERAL SOBRE EL DERECHO DE AUTOR"

Como anoto en el capítulo anterior, y como se justifica - adelante, la materia del derecho de autor es competencia de las entidades federativas.

No obstante, de buenas a primeras, y sin que se reformara la Carta Política de 1917, se encuentra que en 1947 se declara federal a la reglamentación legal del Derecho de Autor.

Es interesante conocer, -para después desvirtuarlos- los argumentos que se han dado para llegar a esos extremos, y expedir, como se expidió en 1947, una Ley Federal del Derecho de Autor.

Sin duda que el paladín en México de la Federalización - del Derecho de Autor ha sido el maestro Licenciado Don Arsenio Farell Cubillas (1) quien en lo conducente ha dicho:

"Debe establecerse, en primer término, que las -

---

(1) Arsenio Farell Cubillas. " El Sistema Mexicano sobre Derechos de Autor". Ignacio Vado, Editor México, 1966.

aseveraciones del doctor Fraga en cuanto a que la materia de derechos de autor vino siendo de la incumbencia de los Códigos Civiles de los Estados, no es de ninguna manera exacta. En efecto, entre otros, los Códigos de Tamaulipas, Tlaxcala, Nuevo León, Durango y Sinaloa, no regulan la materia de derechos de autor, seguramente porque el legislador consideró la competencia de naturaleza Federal.

El artículo 1258 del Código Civil del Estado de Hidalgo previene:

"Todos los derechos, privilegios, etc., que corresponden a los autores, inventores o descubridores de obras científicas, literarias o artísticas, se rigen por el Título Octavo, Libro Segundo del Código Civil del Distrito Federal en materia común y para toda la República en Materia Federal".

El artículo 1183 del Código Civil de Oaxaca dice:

"La propiedad científica, literaria y artística, su falsificación y penas y la manera de hacer constar aquéllas, se rigen por las leyes especiales y las disposiciones relativas del Código Civil Federal".

Estos Ordenamientos acreditan, pues, que no es exacto que la materia de derechos de autor viniese siendo de la incumbencia de los Códigos Civiles de los Estados hasta que la ley de 1948 (seguramente quiso referirse a la Ley de 1947, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 14 de enero de 1948), viniese a derogar, según la tesis del doctor Fraga, esa parte de la legislación civil.

Debe tenerse en consideración que el artículo 16 Transitorio de la Constitución del 17, facultó al Congreso para expedir todas las leyes orgánicas de la Constitución, entre las que se encuen-

tra, obviamente, la de Derechos de Autor.

A nuestra posición pudiera objetarse que es clara la distinción entre leyes orgánicas, reglamentarias y ordinarias; que las dos primeras clases se oponen a la última por cuanto aquéllas tienen por objeto poner los medios para que pueda funcionar un precepto de la Constitución, en tanto que las leyes ordinarias son simplemente el resultado de una actividad autorizada por la Constitución. Podría argüirse, también, que entre la ley orgánica y la ley reglamentaria existe una diferencia evidente. La ley orgánica es la que regula el funcionamiento de alguno de los órganos del Estado. La ley reglamentaria es la que desarrolla en detalle algún mandamiento contenido en la Constitución; pero como señala atinadamente Felipe Tena Ramírez, las denominaciones mencionadas no suelen emplearse con exactitud por nuestros legisladores. "Así el estatuto llamado Ley Orgánica del artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolio", es como, a pesar de su nombre, una ley reglamentaria y no orgánica, porque desarrolla en detalle las disposiciones contenidas en el artículo 28 en el que no se crea ningún órgano de gobierno. Del mismo modo, la Constitución emplea a veces la palabra "reglamento" en lugar de "ley"; por ejemplo, señala como facultades del Congreso la de reglamentar el modo como deben expedirse las patentes de corso, la de reglamentar la organización y servicio del ejército y la armada y la de dar reglamentos con objeto de organizar, armar y disciplinar la guardia nacional (art. 73, fracs. XIII, -

XIV y XV). En tales casos y en otros más que pudieran señalarse, lo que el Congreso hace es expedir leyes ordinarias, en ejercicio de sus respectivas facultades: leyes que no son reglamentarias, por no hacer referencia a normaciones concretas de la Constitución, ni menos aún reglamentos, que son exclusivos del Presidente de la República y que suponen siempre una ley del Congreso."

Como es bien sabido, la Constitución de 24, en la fracción XXXI del artículo 50, concedió al Congreso atribuciones para "Dictar todas las leyes y decretos que sean conducentes para llenar los objetos de que habla el artículo 49, sin mezclarse en la administración interior de los Estados". Este precepto fue tomado de la Constitución Norteamericana que en su primer artículo, sección VIII último párrafo, refiriéndose a las facultades del Congreso, dice:

"Para dictar todas las leyes que fueren necesarias y convenientes para poner en práctica las antedichas facultades, así como las demás que a esta Constitución confiere el Gobierno de los Estados Unidos, o cualquiera de sus dependencias o funcionarios."

La Constitución de 1857 amplió el concepto y en la fracción XXX del artículo 72 consignó: "Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión, precepto reproducido en la fracción XXX del artículo 73 de la Constitución de 1917.

Este precepto es el germen, dice Manuel García Pelayo, de la doctrina de los poderes implícitos que ha dado lugar a cambios fundamentales en la estructura federal. El problema de su interpreta -

ción se planteó en 1790 en los Estados Unidos de Norteamérica, con motivo de la creación de un Banco Federal. Jefferson se manifestó contrario a esta creación por entender que la Constitución ya no atribuye a la Federación el derecho específico de crear bancos, ni siquiera el genérico de establecer sociedades, pues tales derechos no estaban dentro de los poderes enumerados. Según el propio Jefferson, la Federación no tenía más poderes que los expresamente conferidos o, todo lo más, a aquellos indispensables para el ejercicio de los poderes enumerados.

Hamilton y sus partidarios resaltaron, en cambio, el adjetivo "conveniente". "En verdad que los poderes enumerados por la Constitución no contienen el de crear bancos o corporaciones; pero la Federación es, por su propia naturaleza, soberana y, por consiguiente, tiene derecho a emplear todos los medios requeridos para el cumplimiento de sus fines, siempre que no sean contrarios a la Constitución, a la moral o a los fines esenciales de la sociedad política.. Por consiguiente, el precepto de la 'necesidad y conveniencia' ha de ser interpretado de modo amplio, de manera que, si bien el poder para crear un banco no está entre los enumerados, en cambio se desprende de varios de estos poderes, como los que se refieren a circulación monetaria y a otros aspectos de las finanzas, pues no se precisa en modo alguno que sea indispensable, si no que basta su conveniencia en cuanto que no se oponga a la Constitución." De este modo, Hamilton da un criterio racional para determinar cuándo un poder es implícito, crite -

rio que se convertiría en principio fundamental de interpretación; "este criterio es el fin al que la medida se relaciona como medio. Si el fin - está claramente comprendido dentro de cuales - quiera de los poderes específicos, y si la medida tiene una evidente relación al fin, y no está prohibida por ningún precepto particular de la - Constitución, puede ciertamente ser considerada dentro del círculo de la autoridad nacional".

Es de sobra conocido que la interpretación de Hamilton fue sancionada y reiteradamente seguida por la judicatura hasta convertirse, como advierte García-Pelayo, en uno de los principios fundamentales del derecho constitucional norteamericano, aplicable, en cuanto a su interpretación, a nuestra Carta Fundamental, sustentando opinión contraria a la de Tena Ramírez, quien - hace ver que en México las facultades implícitas han tenido un destino del todo diferente al - de su modelo norteamericano, porque el proceso de centralización se realiza francamente."

Pues bien:

a) El artículo 28 Constitucional concede a la Federación la facultad de otorgar privilegios por tiempo determinado a los autores y a los artistas para la reproducción de sus obras;

b) De acuerdo con la fracción X del artículo 73 Constitucional, el Congreso tiene facultad para legislar en toda la República, entre otras - materias, sobre industria cinematográfica;

c) El propio artículo 73 faculta al Congreso; en su fracción XI, para crear y suprimir empleos públicos y señalar, aumentar o disminuir sus dotaciones;

d) La fracción XVI del mismo precepto atribuye al Congreso la facultad de dictar leyes -

sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, emigración e inmigración y salubridad general de la República;

e) La fracción XVII del mismo apartado concede la autoridad para dictar leyes sobre vías generales de comunicación;

f) La fracción XXI, para definir los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse; y

g) La fracción XXV de la aludida norma, para establecer, organizar y sostener en toda la República escuelas rurales, elementales superiores, secundarias y profesionales; de investigación científica, de bellas artes y de enseñanza técnica; escuelas prácticas de agricultura y de minería, de artes y oficios, museos, bibliotecas, observatorios y demás institutos concernientes a la cultura general de los habitantes de la Nación y legislar en todo lo que se refiere a dichas instituciones.

Si aplicamos la tesis de Hamilton al caso concreto, no podemos sino concluir que la naturaleza federal de la legislación sobre derechos de autor se desprende de los poderes que a la Federación señalan las diversas fracciones del artículo 73 Constitucional que antes quedaron precisadas. Obras artísticas (argumento, adaptación, música, etc.) que son empleadas en la cinematografía; es preciso señalar la condición jurídica del extranjero en lo que concierne a sus obras, reproducidas o explotadas en la República; las obras artísticas (drama, comedia, obras musicales), que son reproducidas por medio de vías generales de comunicación, como la radio y la televisión; la legislación autoral se refiere, por

último a institutos concernientes a la cultura general de los habitantes de la Nación."

En el siguiente capítulo, haré la crítica de las anterio -

res ideas.

## CAPITULO V

### CRITICA A LA OPINION DEL LIC. ARSENIO FARELL CUBILLAS E INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY FEDERAL SOBRE EL - DERECHO DE AUTOR.

Para hacer la crítica que anuncio a la opinión del Licenciado Arsenio Farell Cubillas, me iré refiriendo a los distintos conceptos que vierte en las páginas que transcribo en el capítulo anterior.

- A -

1.- Establece el maestro Farell que, en primer lugar, es signo inequívoco de la naturaleza federal del derecho de autor el hecho de que los Códigos de Durango, Nuevo León, Tamaulipas, Tlaxcala y Sinaloa no regulan la materia, seguramente dice, por qué el legislador consideró la competencia federal.

Esta afirmación carece de toda base lógica, pues el hecho de que un legislador haya dejado una laguna, no autoriza a su ponerle, que está dando su competencia y sus facultades a la Federación.

2.- Dice después que el Código Civil del Estado de Hi

dalgo, así como en el de Oaxaca, remiten en su regulación al Código - Civil del Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal y concluye que este hecho demuestra como la materia es de índole federal.

Tampoco es convincente este razonamiento del maestro Arsenio Farell, pues el hecho de que dos Códigos remitan a la legislación del Distrito, no significa en manera alguna que le estén dando el carácter de federal, a más que no es a ellos a los que les corresponde decir si es o no es federal, sino que más bien debe entenderse que al hacer esa remisión, quisieron cubrir una laguna aprovechándose de las experiencias que consideraron mayores en el legislador del Distrito Federal. Esto es, hicieron la adopción de la legislación para el Distrito Federal y la elevaron al rango de ley local en los términos que se dejan dichos.

3.- Después, como se lee en el capítulo anterior, el Licenciado Farell pasa a hacer consideraciones de carácter constitucional haciendo transcripciones a su vez de las palabras del maestro Felipe Tena Ramírez.

Dice ahí que el maestro Tena Ramírez opina que las deno-

minaciones de "leyes orgánicas reglamentarias y ordinarias" no suelen emplearse con exactitud por los legisladores mexicanos y con esto el Licenciado Farell Cubillas trata de sostener que el hecho de llamarse a esta ley sobre el Derecho de Autor, "reglamentaria del artículo 28 constitucional" no significa que no sea en realidad una ley orgánica de la Constitución, pues él manifiesta que el artículo 16 transitorio de la referida Carta Política facultó al Congreso para expedir todas las leyes orgánicas de la Constitución, entre las que se encuentra obviamente la de Derechos de Autor.

Resulta así que el Licenciado Farell considera que la Ley de Derechos de Autor no es ley reglamentaria sino ley orgánica, y que por lo mismo encuentra su fundamentó en el artículo 16 transitorio de la Carta Política.

Pero este mismo argumento que él esgrime, se puede volver en su contra, por que si bien es cierto que las denominaciones mencionadas de, leyes orgánicas reglamentarias y ordinarias, no suelen emplearse con exactitud por el legislador, también es cierto que en ocasiones sí han sido usadas con exactitud y, bien puede resultar que en este caso si fuera reglamentaria del artículo 28 constitucional

y lo que es más, puede sostenerse este criterio como lo explico un -  
tanto más adelante.

4.- Comenta después el maestro Farell Cubillas al respecto  
de antecedentes históricos de la Carta Política de los Estados Uni -  
dos de América y concluye que debe de darse una interpretación muy  
amplia a las llamadas facultades implícitas, al modo en que lo hizo  
Hamilton, y no como lo hizo Jefferson, tratándose del problema de la  
creación de corporaciones y Bancos Federales.

Partiendo de esta idea de que hay que dar a la Carta Polí -  
tica una interpretación amplia, concluye diciendo que hay que des -  
prender la facultad del Congreso para legislar en derechos de autor, -  
de las fracciones X, XI, XVI, XVII, XXI y XXV del artículo 73 constitu  
cional.

Pero a esta postura del maestro Farell cabe oponerle las pala  
bras que él mismo transcribe con toda claridad del maestro Tena Ra -  
mírez quien hace ver que "...en México las facultades implícitas han  
tenido un destino del todo diferente al de su modelo norteamericano,  
por que el proceso de centralización se realiza francamente".

El Licenciado Farell ante este párrafo que él mismo trans -

cribe en su obra, no resulta creíble que pueda sostener válidamente la idea de una interpretación tan amplia como la que dió Hamilton a la Constitución Americana, y no a una interpretación tan cerrada como la que dió Jefferson.

5.- Pero ya en cuanto a las fracciones que menciona - el maestro Farell aún suponiendo, sin conceder, una interpretación tan amplia como la de Hamilton, resulta del todo ilógico que de ellas pueda desprenderse como él lo hace, la facultad para expedir una ley reglamentaria del artículo 28 constitucional, de índole federal.

En efecto, invoca en primer lugar la fracción X del artículo 73 y dice que como ahí se habla de cinematografía, y en esta se utilizan argumentos y se utilizan obras de autores, pues entonces tiene que referirse la industria cinematográfica con sus anexos, a una ley como la de derechos de autor.

Cabe objetarle al maestro Farell sobre este punto que la materia de cinematografía se incluyó en la fracción X del artículo Constitución en dicha fracción el 18 de enero de 1935, pues antes de esta fecha no se había determinado la materia federal de

la cinematografía.

Ahora bien, si en el año de 1935 se volvió federal la materia de cinematografía ¿porqué entonces desde esa fecha no se derogó el Código Civil que venía rigiendo desde 1931 la materia de derechos de autor, y se elaboró una ley que tuviera el carácter de federal? ¿porqué fué hasta 1947 que se pudo federalizar la materia?

Es evidente que la opinión del maestro Farell no resiste esta crítica.

6.- Invoca después el Licenciado Farell Cubillas la fracción XI del artículo 73 que no tiene que ver nada con la materia del derecho de autor, pues se refiere como él mismo lo dice, a la facultad que tiene el Congreso para crear y suprimir empleos públicos y señalar o aumentar o disminuir sus dotaciones.

Por más que esfuerzo el pensamiento, no encuentro cual pueda ser la relación de esta facultad con el derecho de autor y el fundamento que sirva implícitamente para establecer

la federalización de la materia.

7.- Después invoca la fracción XVI del artículo 73, en donde se establece la materia de leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de extranjeros, ciudadanía, naturalización, emigración e inmigración y salubridad general de la República.

Quiere el Licenciado Farell desprender de aquí la facultad de la Federación para legislar en derechos de autor, la condición jurídica del extranjero en lo que concierne a sus obras reproducidas o explotadas en la República, debe ser materia federal.

Sobre este criterio también tendría que resultar federal la materia relacionada con los extranjeros en cuanto a su estado civil y la adquisición de bienes muebles, no solamente inmuebles, y su tránsito por el país y su residencia en cualquier municipio o entidad federativa, y esto, francamente es insostenible.

8.- Cita después la fracción XVII del mencionado artículo 73, en donde se concede al Congreso autoridad para -

dictar leyes sobre vías generales de comunicación y de ahí desprende que como es un medio de comunicación la radio y la televisión, - y la ley autoral se refiere a estos institutos, pues entonces debe de ser federal la materia.

También me parece insostenible este punto de vista pues to que el hecho de que ciertas materias tengan conexión con las vías generales de comunicación, no significa ello que esas materias nece sariamente deban ser federales.

Por ejemplo, es indudable que vehículos particulares - transitan sobre carreteras federales, y no por esto se puede sostener que todos los vehículos que transitan en el país, necesariamente deben de tener placas expedidas por la Federación, sino que ello lo ha cen las entidades federativas, y si un propietario de un vehículo con placas de una entidad va a transitar por carreteras federales, no por eso debe sacar previamente una autorización de los funcionarios - federales para realizar tal conducta.

A mayor abundamiento si se transmiten a través de la télé

visión programas relacionados con productos Vgr., dentríficos, vinos o modas etc., no por eso tales materias van a considerarse federales.

Creo que con lo anterior queda desvirtuado el punto de vista del Licenciado Arsenio Farell Cubillas, no por ello menos interesante.

Paso ahora a fundamentar la inconstitucionalidad de la "Ley Federal sobre el Derecho de Autor" de 1956 reformada el 21 de diciembre de 1963.

A esta Ley se le ha querido dar el carácter de federal, - fundándose en que su artículo 1o. determina lo siguiente:

".- 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".

El hecho de que la ley sea reglamentaria del artículo 28 constitucional, no significa necesariamente que deba tener ese carácter de federal, puesto que hay muchas otras leyes que siendo también reglamentarias, se vienen a referir exclusivamente a la materia local del Distrito y Territorios Federales. Pero líneas adelante insisto en -

este dato, y ahora pasaré a demostrar lo inconstitucional de la ley.

Así se tiene que:

1.- El artículo 28 constitucional en su primer párrafo dice lo siguiente:

"En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase; ni exención de impuestos, ni prohibiciones a título de protección a la industria; exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo Banco que controlará el Gobierno Federal, y a los privilegios que por determinado tiempo se conceden a los autores y artistas para la reproducción de sus obras, y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora"...

Como se aprecia en esta disposición se establecen en forma excepcional determinados monopolios a saber:

- a.- Acuñación de moneda.
- b.- Correos.
- c.- Telégrafos.
- d.- Radiotelegrafía.
- e.- Emisión de billetes por medio de un Banco Único

f.- Privilegios.

2.- Las distintas materias que antes apunto, con excepción de los privilegios, están otorgados en forma expresa y sin necesidad de recurrir a interpretaciones de ninguna índole, al Congreso Federal en su artículo 73, En efecto:

La fracción X de ese artículo a la letra dice:

".- Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, instituciones de crédito y energía eléctrica, para establecer el Banco de Emisión Unico en los términos del artículo 28 de esta Constitución y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias, del artículo 123 de la propia Constitución".

En esta fracción se consagra de manera expresa la facultad para el Congreso de la Unión de legislar en materia de correos, telégrafos y radiotelegrafía.

Después en la fracción XVIII del mismo artículo se dice que el Congreso esta facultado:

".- Para establecer casas de moneda, fijar las condiciones que ésta deba tener, determinar el valor de la extranjera, y adoptar un sistema general de pesas y medidas".

Aquí se ve la facultad expresa para el Congreso de la

Unión de establecer un Banco Unico en donde se acuñara la moneda que circule en el país.

Sin embargo si siguen buscando en las demás fracciones - del artículo 73 no se encuentra ninguna en donde se determine que - el Congreso está facultado para legislar en materias de privilegios de autor, artistas, inventores o personas que mejoren los inventos.

En forma de tabla comparativa se puede poner el siguiente cuadro del artículo 28 y el 73 de la Carta Política.

<u>Artículo 28</u>	<u>Artículo 73</u>
Materia de:	Facultad de legislar
Acuñación de moneda - - - - -	XVIII
Correos - - - - -	XVII
Telégrafos - - - - -	XVII
Radiotelegrafía - - - - -	XVII
Emisión de billetes - - - - -	X
Privilegios de Autores y Artistas- - - - -	- o -

3.- Pero por otra parte se ha dicho, como desprende el - Licenciado Arsenio Farell, que esa facultad de legislar en materia - de Derechos de Autor cita en la fracción XXX del artículo 73 consti

tucional, y se refiere a las llamadas "facultades implícitas" y atendiendo a lo que explica el maestro Felipe Tena Ramírez cuando dice: (1)

"El otorgamiento de una facultad implícita sólo puede justificarse cuando se reúnen los siguientes requisitos: 1.- La existencia de una facultad explícita y por sí sola no podría ejercitarse; 2.- La relación de medio necesaria respecto a fin, entre la facultad implícita y el ejercicio de la facultad explícita, de suerte que sin la primera, no podría alcanzarse el uso de la segunda; 3.- El reconocimiento por el Congreso de la Unión de la necesidad de la facultad implícita y su otorgamiento por el mismo congreso, al poder que de ella necesita".

Es evidente que al no haber facultad explícita en el artículo 73 que se relacione con los derechos de autor, cualesquiera que sean las consideraciones justificadas que se quieran tener para pretender federalizar esta materia, la sistemática que se siguió para expedir la ley es absolutamente contraria a la Constitución.

Sobre este tema el Licenciado Miguel Lanz Duret dice

lo siguiente: (2)

---

(1).- Felipe Tena Ramírez: Ob. Cit. Página 119

(2).- Miguel Lanz Duret; "Derecho Constitucional Mexicano".-5a Edición, Norgis Editores, S.A. Página 165

"El que la Constitución consagre la teoría de las facultades implícitas, en la fracción XXX del artículo 73, a favor del congreso de la unión, - no quiere decir que pueda crear nuevas atribuciones, o aplicar las que tiene a casos no previstos por la Constitución.

Se trata de que el Poder Legislativo, sin salirse de su campo de acción, estrictamente constitucional, emplee los medios necesarios y propios, para hacer efectivamente las facultades de todos los Poderes de la Unión".

Por ello puedo afirmar que no se podrá hablar de una facultad implícita del legislador para legislar en materia de derechos de autor, cuando el propio artículo 73 de la Carta Política no consigna para nada ni menciona esta materia.

4.- La verdad es que la "Ley Federal sobre el Derecho de Autor" podrá estimarse si, reglamentaria del artículo 28 constitucional, pero sólo restringida al ámbito del Distrito y Territorios Federales, por lo cual no puede tener el carácter de Federal.

Es indudable que la llamada "Ley Federal sobre el Derecho de Autor" tiene fundamento constitucional en el artículo 73, pero no en las fracciones que ha pretendido el Licenciado Arsenio Farrell, sino únicamente en la fracción XVI de esa norma cuando dice en su pr

mer párrafo que el Congreso Federal es competente:

"Para legislar en todo lo relativo al Distrito y Territorios Federales, sometiéndose a las bases siguientes: . . ."

Este criterio se robustece, si se considera la existencia de la llamada Ley reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. constitucionales en materia de Profesiones, que se expidió por el legislador federal en el año de 1945, pero que tiene solamente aplicación en el Distrito y Territorios Federales, y a nadie se le ha ocurrido estimar que sea una ley de carácter federal.

Cada entidad federativa está plenamente facultada para reglamentar el artículo 4o y 5o de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en esta materia, y así por ejemplo se tiene la ley denominada de "Ejercicio Profesional para el Estado de Veracruz Llave", publicada en la Gaceta Oficial, órgano del Gobierno del Estado de Veracruz, en Xalapa de Enríquez, Veracruz el martes 24 de diciembre de 1963.

Esta ley tiene exactamente las mismas características que la expedida por el Congreso de la Unión y que apareció publicada el 26 de mayo de 1945, y que se designa "Ley Reglamentaria

de los artículos 4o. y 5o. constitucionales relativos al ejercicio de las profesiones en el Distrito y Territorios Federales".

Siguiendo el argumento que expone el Licenciado Arsenio Farrell, cabría preguntarle ¿Porqué en materia de profesiones si es aceptable que cada entidad federativa reglamente los artículos 4o. y 5o. constitucionales, y en cambio en materia de derechos de autor si deba ser reglamentada conforme a lo que disponga la ley federal exclusivamente?

5.- Por último, y ya en cuanto al argumento que ha hecho valer el Licenciado Arsenio Farrell, con respecto de la exposición de motivos de la "Ley Federal sobre el Derecho de Autor", cuando dice que el artículo 1387 del Código Civil de 1870 que figura como último apartado del título Octavo del Libro Segundo, prevenía que todas las disposiciones contenidas en este Título son generales, como reglamentaria del artículo 4o de la Constitución, y hace referencia así mismo al artículo 4o. constitucional de 1857, y luego menciona al artículo 1820 del Código Civil de 1870 en donde se dispuso que todas las disposiciones contenidas en este Título son federales como reglamentarias de la parte relativa de los artículos 4o. y 28 de la Carta Magna;

es un argumento del todo ineficaz puesto que si fuera federal una materia solamente por que reglamenta un artículo de la propia Constitución, entonces no podrá existir ninguna materia, en ningún Código - de ninguna entidad, que no fuera federal, ya que todas las leyes de todas las entidades federativas, deben plegarse a los lineamientos generales que marca la propia Constitución.

## CAPITULO VI

### LOS DERECHOS DE AUTOR Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES

En capítulos anteriores anoté las razones por las cuales - no puede estimarse que la Ley Federal sobre el Derecho de Autor - sea de índole federal, y todo ello a la luz del Derecho Constitucio - nal.

No obstante, queda aún una carta que destruir y que ex - hiben los que pretenden dar a esta materia el carácter de federal: El aspecto relacionado con los tratados internacionales que México ha - celebrado y que tienen por contenido derechos de autor.

En seguida expondré los argumentos que a este respecto - esgrimen, y después daré las razones que desvirtúan tales puntos de - vista. Todo ello, por razón de sistema, lo haré en apartados numera - dos:

I.- Se ha tratado también de justificar la constituciona - lidad de la Ley Federal sobre el Derecho de Autor diciendo que, co - mo México celebra tratados en esa materia, y ellos no los pueden ce -

lebrar las entidades federativas, es lógica que la materia sea también federal con base en el artículo 133 del Código Político de la Nación.

Así, el legislador de 1947 de la Ley Federal sobre el Derecho de Autor, en la exposición de motivos en el párrafo segundo - del considerando I y en los considerandos II, III y VI dijo lo siguiente:

### I

"Al respecto, el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Educación Pública y de la Comisión nombrada al efecto, han estudiado con todo cuidado imparcialidad el problema general y los aspectos concretos que presenta; ha escuchado directamente a todos los sectores interesados y a los organismos o personas conocedoras del asunto, y ha observado con especial cuidado los fenómenos de la misma índole que se han presentado en otros países; ha tomado en cuenta nuestra jurisprudencia sobre la materia, nuestro derecho general, la legislación y doctrina extranjeras y los tratados y convenciones internacionales".

### II

"El problema general no sólo es de carácter interno sino que, infundiéndose la cultura más allá de las fronteras, por medios de reproducción en ocasiones difícilmente controlables - como la radiofonía, se producen conflictos entre autores y usuarios del derecho pertenecien

te a diversos países, que hacen necesarios un ajuste entre los diversos Estados internacionales, por medio de tratados o convenciones. Así ha ocurrido en América en donde bajo el patrocinio de la Unión Panamericana, se celebró en Washington la Convención de 22 de junio de 1946, que establece un regimen que regula los conflictos internacionales de esta índole en nuestro continente y en la cual México cuidó de que quedarán satisfactoriamente resueltos los problemas que tiene al respecto. Así pues, además de los motivos antes mencionados, para la expedición de una nueva ley se hace necesario compaginar, en cuanto a los principios generales, nuestro derecho interno al instrumento internacional mencionado antes, que fué ratificado por el Senado de la República el 31 de diciembre de 1946".

### III

"Es propósito de esta ley asegurar las mejores condiciones de protección a los autores, en sus intereses morales y materiales, y al mismo tiempo asegurar una amplia difusión de la cultura, de manera que ambas finalidades se combinan en todo su texto. Este principio fué sometido por la delegación mexicana a la segunda sesión de la UNESCO, la cual adoptó como definición de su acción en materia de derecho de autor. Entre las aplicaciones concretas de estos propósitos, cabe mencionar; la limitación de tiempo que se hace al derecho del autor para traducir al castellano las obras escritas en idioma

extranjero; el considerar de utilidad pública la publicación de obras necesarias al mejoramiento de la cultura, de la ciencia o de la educación nacionales, cuando no existan ejemplares de ellas en la República, durante más de un año, o cuando hayan alcanzado tan alto precio que impidan su utilización general, previo depósito en el Banco de México, del precio del derecho de autor calculado a base del número de ejemplares que hayan de venderse al público; la sanción pecuniaria en beneficio del autor cuando se trate de la ejecución de obras musicales, o representación de obras teatrales, conforme a tarifas previamente expedidas, suprimiéndose al efecto la sanción corporal; la conservación de obras falsificadas cuando el autor diere su consentimiento para ello, y otros más. Con esas medidas se trata de que la difusión de la cultura entre nosotros no se detenga por motivos circunstanciales e injustificados como pueden ser el egoísmo, la negligencia o la codicia excesiva, sin que por otra parte ese aprovechamiento se haga en detrimento del autor.

Además del interés de los autores se han tomado en cuenta los de los editores, de los trabajadores y los del público en general, con el fin de ajustarlos debidamente.

## VI

"Por motivos de justicia, y apegándose a la experiencia, a la recomendación hecha por la Convención de Washington y a los beneficios logrados en Europa, el derecho de autor

extranjero; el considerar de utilidad pública la publicación de obras necesarias al mejoramiento de la cultura, de la ciencia o de la educación nacionales, cuando no existan ejemplares de ellas en la República, durante más de un año, o cuando hayan alcanzado tan alto precio que impidan su utilización general, previo depósito en el Banco de México, del precio del derecho de autor calculado a base del número de ejemplares que hayan de venderse al público; la sanción pecuniaria en beneficio del autor cuando se trate de la ejecución de obras musicales, o representación de obras teatrales, conforme a tarifas previamente expedidas, suprimiéndose al efecto la sanción corporal; la conservación de obras falsificadas cuando el autor diere su consentimiento para ello, y otros más. Con esas medidas se trata de que la difusión de la cultura entre nosotros no se detenga por motivos circunstanciales e injustificados como pueden ser el egoísmo, la negligencia o la codicia excesiva, sin que por otra parte ese aprovechamiento se haga en detrimento del autor.

Además del interés de los autores se han tomado en cuenta los de los editores, de los trabajadores y los del público en general, con el fin de ajustarlos debidamente.

## VI

"Por motivos de justicia, y apegándose a la experiencia, a la recomendación hecha por la Convención de Washington y a los beneficios logrados en Europa, el derecho de autor

se concede a la obra desde el momento de su creación, independientemente de cualquier requisito formal. De ese modo, el registro de la obra tiene, no un efecto constitutivo del Derecho, sino que solamente otorga una presunción de ser ciertos los hechos que en él se asientan, salvo prueba en contrario, y produce efectos frente a terceros".

2.- No obstante, frente a estos razonamientos que desde luego como demuestro, son válidos, se tiene este que es el correcto:

A.- El artículo 133 de la Carta Magna dice a la letra:

"Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanan de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado serán ley suprema de la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados".

De acuerdo con esta norma hay una jerarquía de los mismos Ordenamientos y es éste:

- a).- La Constitución Política de los E.U.M.
- b).- Las leyes que de ella emanen.

c).- Los tratados que estén de acuerdo con la misma.

Además de las facultades y las obligaciones que tienen las entidades federativas, la Constitución les impone prohibiciones de carácter absoluto y terminante, como se desprende de la fracción I del artículo 117 de la Carta Política y que dice lo siguiente:

"Los Estados no pueden, en ningún caso celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado, ni con potencias extranjeras

B.- En consecuencia, de lo antes dicho, no se puede sostener válidamente que un tratado puede estar por encima de la Constitución.

De ahí que, si el artículo 124 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dice a la letra que:

"Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados".

se tiene que concluir que el artículo 133 constitucional no puede servir para darle preeminencia a los tratados sobre el propio texto constitucional.

Es indudable que primero está la Constitución y después los tratados, al ser así, no podría ni debe permitirse que la Federación -

por medio de tratados, invada materias reservadas a las Entidades - Federativas. Estos tratados, llegado el caso de que se celebren, son inconstitucionales, pues como la ley dispone, al ser celebrados por - el Poder Federal, deben tener necesariamente por materia, la que la propia Carta Suprema atribuye expresamente a la Federación y si se - ocupan de materias que no corresponden a ésta, es indudable que si - se celebran, como se han celebrado, son en contravención a la Ley Suprema.

3.- De aceptar una postura de preeminencia del artículo 133 sobre el 124 constitucional, se llegaría a absurdos como éste: Permitir Vgr. que materias como el contrato de mandato, también - fuera federal.

En efecto, se tiene que México firmó un "Protocolo sobre uniformidad del regimen legal de los poderes o mandatos" el 12 de - junio de 1953, habiéndose efectuado el depósito del instrumento de - ratificación ante la Secretaría General de la Organización de los Es - tados Americanos, con sede en Washington D.C., Estados Unidos de América, el 24 de junio de 1953 y este documento se aprobó por la - Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, de los Estados Uni -

dos Mexicanos, y se publicó en el "Diario Oficial" de la Federación el 3 de diciembre de 1953.

Este Protocolo que fué fruto de la Séptima Conferencia Internacional Americana, reunida en Montevideo, en 1934, dió las bases generales en cuanto a la forma mínima que deben cubrir los "mandatos" o "poderes" que conforme a la legislación civil se deban expedir en un Estado Miembro de la Unión Panamericana, y es así - como se dice en su artículo 1 que:

"En los poderes que se otorgan en los países que forman la Unión Panamericana, destinados a obrar en el extranjero, se observarán las reglas siguientes:

1.- Si el poder lo otorgare en su propio nombre una persona natural, el funcionario que autorice el acto (Notario, Registrador, Escribano, Juez o cualquier otro a quien la ley del respectivo país atribuye tal función) dará fé de que conoce al otorgante y de que éste tiene capacidad legal para el otorgamiento.

2.- Si el poder fuere otorgado en nombre de un tercero o fuere delegado o substituído por el mandatario, el funcionario que autorice el acto, además de dar fé, respecto al representante que hace el otorgamiento del poder, delegación, o substitución, de los extremos indicados en el número anterior, la dará también de que él tiene efectivamente la representación en cuyo nombre procede, y de que esta representa -

ción es legítima según los documentos auténticos que al efecto se les exhibieren y los cuales mencionaré específicamente con expresión de sus fechas y de su origen o procedencia.

3.- Si el poder fuere otorgado en nombre de una persona jurídica, además de la certificación a que se refieren los números anteriores, el funcionario que autorice el acto dará fe, respecto de la persona jurídica en cuyo nombre se hace el otorgamiento, de su debida constitución, de su sede, de su existencia legal actual y de que el acto para el cual se ha otorgado el poder está comprendido entre los que constituyen el objeto o actividad de ella. Esa declaración la basará el funcionario en los documentos que al efecto le fueren presentados, tales como escritura de constitución, estatutos, acuerdos de la Junta u organismo director de la persona jurídica y cualesquiera otros documentos justificativos de la personería que se confiere. Dichos documentos los mencionará el funcionario con expresión de sus fechas y su origen".

Ahora bien, de acuerdo con el criterio de que todo aquello en donde la Federación celebra un tratado, debe ser federal, se tendría aquí que concluir que, como se ha suscrito por México este Protocolo, pues necesariamente, ya, todo lo relacionado con el contrato de mandato tiene el carácter de federal, y nada más falso pues todos los Códigos Civiles, de todas las Entidades Federativas, siguen

aquí sí en forma expresa, regulando el contrato de mandato.

El hecho de que las normas que contienen los Códigos Civiles Estatales, en esta materia del mandato, sean en realidad copia de lo que dice el Código Civil del Distrito y Territorios Federales, no significa de igual manera, que la materia sea federal.

Tampoco denota que sea federal la materia del mandato, - el que un Notario de Tamaulipas, o uno del Estado de Hidalgo o uno de Chiapas, al protocolizar un contrato de mandato que deba surtir fuera del Territorio Nacional, observe las formas prescritas en ese Pro tocolo.

En consecuencia, se debe concluir que, el hecho de que - haya un tratado sobre esta materia de mandato, no implica que ella - sea federal, atento a lo dispuesto por el artículo 124 constitucional.

Igual sucedería, si porque hay tratados en materia de derechos de autor, se tuviera que decretar su federalización(1)

---

(1).- Ernesto Gutiérrez y González.- "Bienes Derechos Reales y Sucesiones".- Editorial Cajica, 1a. Edición.- 1970

## CONCLUSIONES

PRIMERA: El federalismo mexicano producto de circunstancias políticas, más que jurídicas, tiene caracteres sumamente especiales.

La Nación surgió de una unidad concreta, la Colonia de la Nueva España; ésta se diversificó después, en una serie de Estados, artificialmente creados, que quedaron unidos en la Constitución de 1824, por una hipotética Federación.

SEGUNDA: Circunstancias políticas, convirtieron al federalismo, en la expresión del Partido Liberal, y al centralismo en la del Partido Conservador y una y otra tendencia adquirieron un sentido de agresividad. Pero como en la base misma del antecedente colonial, existía un principio de unidad, el federalismo adquirió en México, un carácter más que teórico, teorético, defendido por una fuerza centrípeta, que atraía a la absorción de los poderes de los Estados por el Poder Federal.

Como consecuencia de ello, la federación mexicana, tiene una fisonomía que, da cabida a una aceptación de supeditación

por parte de los Estados, para con el Poder Federal.

TERCERA: Es indudable que otra característica, motivada por circunstancias políticas y sociales de México, han llevado a que la división de poderes, condición esencial para toda Democracia, sea de derecho, más no de hecho.

El Poder Ejecutivo se ha convertido en un Poder de mucha mayor fuerza efectiva, que el Judicial, y, desde luego, que el Legislativo. Todavía, en las esferas superiores, especialmente, el Poder Judicial actúa con cierta independencia de criterio; pero el Poder Legislativo es, en la mayor parte de las ocasiones, un Poder dirigido por el Ejecutivo, donde se aprueban leyes, casi exclusivamente porque así las propone el Ejecutivo, sin discusión casi ninguna, y, desde luego, con muy poco análisis. A fines de año, cuando termina el período de Sesiones Ordinarias del Congreso, las Leyes, con dispensa de trámites, se aprueban en cada Cámara, en una, dos o tres sesiones, cuando mucho.

Esto, creo, es consecuencia de lo que se ha dado en llamar, "la democracia dirigida", que rige en México por la omnipotencia del Partido Oficial y por la forma que dicho Partido tiene, de "selec-

cionar" a sus candidatos a los cargos de elección popular.

Como en la cúspide de este sistema, se encuentra el Titular del Poder Ejecutivo, es natural que, esta autoridad se imponga sobre los miembros del Poder Legislativo, quitándole a éste, no solamente, en la inmensa mayoría de los casos, la facultad de oponerse a una iniciativa del Ejecutivo, sino también la facultad de análisis y de deliberación, que a cada legislador debiera caracterizar.

CUARTA: En la materia que me ocupa, estimo que en - el fondo, la Ley llamada Federal sobre el Derecho de Autor, es plausible en todos sentidos, y además, su contenido está en coordinación perfecta con todos los Convenios Internacionales que sobre la materia ha suscrito nuestro país. Es, sin embargo, censurable que la Ley se haya federalizado al vapor, sin estudio, con argumentos jurídicos falsos, y sin tomar en consideración para nada, al Artículo 73 de la Constitución, en relación con el 28, el 4o, el 6o, y el 7o del propio Código Político.

Es consecuencia de lo anterior, que partiendo de consideraciones antijurídicas, se haya promulgado la Ley de 1947 y sub-

secuentes, sin tomar en cuenta el camino correcto que hubiera sido, - desde luego, otorgar al Congreso Federal la facultad de legislar sobre la materia de derecho de autor, adicionando y reformando el artículo correspondiente y cumpliendo también con los requisitos que señala al artículo 135 de la Constitución; aprobación de la reforma o adiciones por el voto de las dos terceras partes de los presentes en el Congreso de la Unión, y después, sometimiento de estas reformas o adiciones a las legislaturas de los Estados, para que, la mayoría de ellas dieran su aprobación.

Como consecuencia de todo lo anterior, y para volver al camino de la legalidad constitucional, debe reformarse de ese modo, la Carta Política del país, y atribuir al Congreso de la Unión, facultad para que legisle en todo lo relacionado con los derechos de autor.

QUINTA: La Constitución debe sufrir una reforma y una adición en su Artículo 73.

La reforma debe consistir en cambiar la numeración de la fracción XXX, respecto a las facultades implícitas, y ponerlas como fracción XXXI.

La adición, estribaría en agregar una fracción más, que sería entonces la XXX, y podría llevar este texto:

"El Congreso tiene facultad: Para legislar en todo lo que se refiere al Derecho de Autor".

SEXTA: No impungo de ningún modo, el contenido y la finalidad de la Ley sobre el Derecho de Autor, ya que su texto posee hermeneútica, doctrina, justificación social, y está de acuerdo con el contenido que impera en todos los Convenios Internacionales que México ha suscrito y ratificado.

México posee una producción científica, literaria y artística de primera importancia y para el desarrollo de su cultura, es preciso que los autores y actores, estén debidamente protegidos.

Pero estas consideraciones en nada objetan el hecho de que, por falta de responsabilidad en los miembros del Poder Legislativo, se haya dictado una Ley, sustituida después y reformada más tarde, sin las características legales que le hubiesen otorgado constitucionalidad perfecta. Esta falta grave de la Ley, debe ser rectificada y, mediante las oportunas medidas, ha de otorgarse a la "Ley sobre Derechos de Autor", vigente, la categoría de constitucional de que ahora carece.

La adición, estribaría en agregar una fracción más, que sería entonces la XXX, y podría llevar este texto:

"El Congreso tiene facultad: Para legislar en todo lo que se refiere al Derecho de Autor".

SEXTA: No impungo de ningún modo, el contenido y la finalidad de la Ley sobre el Derecho de Autor, ya que su texto posee hermeneútica, doctrina, justificación social, y está de acuerdo con el contenido que impera en todos los Convenios Internacionales que México ha suscrito y ratificado.

México posee una producción científica, literaria y artística de primera importancia y para el desarrollo de su cultura, es preciso que los autores y actores, estén debidamente protegidos.

Pero estas consideraciones en nada objetan el hecho de que, por falta de responsabilidad en los miembros del Poder Legislativo, se haya dictado una Ley, sustituida después y reformada más tarde, sin las características legales que le hubiesen otorgado constitucionalidad perfecta. Esta falta grave de la Ley, debe ser rectificada y, mediante las oportunas medidas, ha de otorgarse a la "Ley sobre Derechos de Autor", vigente, la categoría de constitucional de que ahora carece.

## BIBLIOGRAFIA

- AGUILAR CARVAJAL, Leopoldo      Segundo Curso de Derecho Civil, "Bienes, Derechos Reales y Sucesiones".-2a. Edición.- Ed. Porrúa, México, 1967.
- ARISTOFANES      "Las Nubes".- Ediciones Clásicas de la Casa Labor, Tomo VI Madrid, 1932.
- FARELL CUBILLAS, Arsenio      "El Sistema Mexicano sobre Derechos de Autor".-Ignacio Vado, Editor.- México, 1966.
- GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto      "Descentralización por Servicio".- Incompetencia Constitucional de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, para crear organismos descentralizados por servicios.- Revista del Tribunal Fiscal de la Federación. Segundo número extraordinario.- México, D.F.  
Segundo Curso de Derecho Civil, "Bienes Derechos Reales y Sucesiones".- 1a. Edición.- Editorial Cajica, 1970. ( en imprenta al momento de publicarse esta tesis)
- KAMEN, Henry      "La Inquisición Española".- Ediciones Grijalvo, S.A. Barcelona México, 1967.-Traducción de Enrique Obregón.

- LAMBERT, Eduardo "Estudio y Significado de la Ley Romana de las 12 Tablas" Traducción del francés por Porfirio Puig. Editorial Ramblas, Barcelona . 1960.
- LANZ DURET, Miguel "Derecho Constitucional Mexicano". 5a. Edición, Norgis Editores, S.A.
- ORTOLAN, M. "Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano". - Leocadio López, Editor.- Madrid, 1879.
- PETRIE, Alejandro "Código de Solón".- Seminario de Cultura Helénica.-Facultad de Leyes de la Universidad de Madrid.- Traducción del inglés por Alfonso Reyes.
- SEIGNOBOS, Enrique "La Decadencia del Mundo durante la Edad Media".- Hachette. París, 1922
- SEPULVEDA Y ALBORNOS, Juan "Las Modificaciones Legales de Carlos III".- Real Academia Española de la Historia, Madrid - 1911.
- TENA RAMIREZ, Felipe "Leyes Fundamentales de México 1808-1867".- Edit. Porrúa - 3a. Edición, México 1967.  
"Derecho Constitucional Mexicano" 8a. Edición.- Editorial - Porrúa. México. 1967

- TRAVESEDO Y NUÑEZ, Eduardo "La Aquiescencia Cognoscitiva y el Motín de Esquilache". - Editorial de la Universidad de Madrid, 1932.
- VIRAMONTES BERNAL, Francisco "Los Derechos de Autor". - Tesis Profesional U.N.A.M. México, 1964.
- ZESATI ESTRADA, Francisco "Naturaleza Jurídica del Contrato de Edición o Reproducción", - Tesis Profesional. U.N.A.M. - Facultad de Derecho. México - 1966. Ciudad Universitaria D.F.

## OBRAS CONSULTADAS

- 1).- Auto del Tribunal de la Santa Inquisición para la Nueva España, de fecha 4 de septiembre de 1678.- Archivo General de la Nación.
- 2).- "Tractatus Universy Juris" Dezilettus, La Inquisición Española Breviario del Fondo de Cultura Económica, 5a. Edición, México 1965.
- 3).- Libro francés de J.M. de Maistre titulado "Letteis a un gentil homme reusse sur l'Inquisiti6n espagnole" París, 1844
- 4).- Libro de Reush "Der Index der verboten bÜcher" (Sobre el Índice de los Libros prohibidos). Bonn 1883-1885.
- 5).- Orden del Virrey Conde de Revillagigedo sobre el respeto a las Pragmáticas que otorgan derechos a los autores de obras religiosas, literarias y artísticas.- Archivo General de la Nación.
- 6).- Colección de Leyes y Decretos publicados del 1o. de enero de 1884 a 1846.- Edición de la Constitución Mexicana.- Imprenta en Palacio Nacional.- 1851.

## CONSULTAS LEGISLATIVAS

- 1).- Constitución Federal de 1924.
- 2).- Constitución Federal de 1836.
- 3).- Constitución Federal de 1857.
- 4).- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917
- 5).- Ley de 1846.
- 6).- Código Civil de 1870, para el Distrito y Territorio Federal - de la Baja California.
- 7).- Código Civil de 1884, para el Distrito y Territorio Federal de la Baja California.
- 8).- Código Civil de 1928, para el Distrito y Territorios Federales.
- 9).- Códigos Civiles de los 29 Estados de la Federación.
- 10).- Diario de los Debates de la Cámara de Diputados de fecha 27 de diciembre de 1947.
- 11).- Diario de los Debates de la Cámara de Senadores de fecha 19 de diciembre de 1947.
- 12).- Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1947.
- 13).- Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1956.

14).- Nueva Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1963.

15).- Gaceta Oficial del Gobierno del Estado de Veracruz de  
fecha 24 de diciembre de 1963.