



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

449
2EJ.
RECEBIDA EN
BIBLIOTECA DE
DIRECCION DE
ESTUDIOS DE
POSGRADO

SEMINARIO DE PATENTES, MARCAS Y,
DERECHOS DE AUTOR

TEORIA AUTORAL DE
DERECHO MUSICAL

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO
DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

ARTURO LABASTIDA CONTRERAS



MEXICO
1994

FALLA L. CRIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

"El que trabaja con las manos es un artesano, el que emplea en su obra manos y cerebro, un artífice, quien labora con manos, cerebro y corazón, es un artista..."

LOUIS NIZER

"Sólo vivo para hacer canciones.
Si me quitais mi lugar, Monseñor,
haré canciones para vivir."

BERANGER

INDICE

CAPITULO PRIMERO

ANALISIS SOCIO-ECONOMICO DE LA RELACION ENTRE LA MUSICA Y EL DERECHO.

a) Concepto de música	1
b) Aspectos socio-económicos de la actividad musical contemporánea	3
c) Aspecto estético de la actividad musical contemporánea ..	8
d) El tañedor como sujeto de creación artística	24
e) Música y comunicación de masas	35
e.1) Música concreta	38
e.2) Música electrónica	39
e.3) Música de computador	41
e.4) Música aleatoria	43
e.5) Influencia de los medios de comunicación masiva en el arte del ejecutante de música	44
f) Derecho y música como entidades superestructurales	49

CAPITULO SEGUNDO

EL TAFEDOR COMO SUJETO DE DERECHO

a) Concepto de tañedor	54
a.1) La voz humana como instrumento músico	57
b) El tañedor y su personalidad jurídica en el derecho positivo	62
c) Bases constitucionales de la actividad artística del tañedor	64
c.1) El artículo 52 constitucional, y la personalidad jurídica del prestador de servicios profesionales con la que cuenta el tañedor	66
c.2) El artículo 123 constitucional, y la personalidad jurídica de trabajador con la que cuenta el tañedor	70
c.3) El artículo 28 constitucional, y la personalidad jurídica del tañedor, como autor e intérprete	77
d) La regulación jurídica de la creación musical en México.	81
e) La regulación jurídica de la interpretación o ejecución musical en la ley Autoral vigente	89
e.1) El objeto del derecho de ejecutante de música	100

CAPITULO TERCERO

SOBRE LA CRITICA AL CONVENIO DE ROMA DE 1961, Y AL DERECHO AUTORAL VIGENTE

a) El concepto de músico ejecutante en el convenio de Roma de 1961	107
b) Argumento filosófico	119
c) Argumento estético	123
d) Argumento de la ciencia de la comunicación	130
e) Argumento de antropología social	138
f) Argumento de musicología	141
g) Argumento con base al derecho administrativo	168

CAPITULO CUARTO

LA PROPUESTA DEL DERECHO MUSICAL, COMO ALTERNATIVA JURIDICA A LA NECESIDAD DE PROTECCION LEGAL DEL TAREDDOR , Y SU RELACION CON OTRAS NORMAS DEL ORDEN JURIDICO MEXICANO

a) En torno a una definición de derecho musical	188
b) Sugerencia en la redacción de los artículos 82 y 83 de la L.F.D.A.	195

c) La naturaleza jurídica del derecho musical	200
d) La teoría de los derechos conexos	202
e) El sonido estético fijado como bien jurídico	216
f) El sonido estético fijado, un caso de protección acumulada	226
Conclusiones	251
Bibliografía	256

P R O L O G O

Poca literatura jurídica se ha escrito en relación a los derechos provenientes a la actividad artística en México, menos todavía, por lo que se refiere al arte desarrollado por el tañedor. A pesar de ello, es labor de los juristas de nuestra Universidad, el desentrañar de la Constitución, de las leyes sobre la materia, la jurisprudencia y la doctrina, las bases jurídicas a partir de las cuales podemos estudiar un área tan poco abordada.

Objeto de esta investigación, es el determinar el alcance y los límites de regulación, que sobre la creación y ejecución musical, desarrolla el derecho autoral mexicano. Las dimensiones de tal regulación jurídica, podrán determinarse con objetividad, únicamente cuando se conozca a ciencia cierta, a la actividad artística del tañedor y la autonomía de creación y ejecución musical en América.

De la misma manera se persigue demostrar la existencia incipiente de un "derecho musical" por cuyo conducto, y como vertiente del derecho autoral mexicano, se regula esta actividad artística.

Como podrá advertirse a lo largo de nuestra investigación, el derecho autoral en vigencia es totalmente insuficiente ante

una realidad que sobrepasa los límites del derecho . El orden jurídico deberá responder entonces, a las apremiantes necesidades de la realidad musical mexicana, pues, es imperativo fundamental en su búsqueda por tutelar uno de los rubros más importantes del sistema mexicano del derecho de autor.

Tal objeto se pretende, no sólo por un profundo interés académico, tan necesario en nuestra formación como abogados, sino también para encontrar una solución jurídica a un problemática cotidiana y lastimante, que sufrimos todos los que hacemos del arte de tocar un instrumento musical , una manera digna de vivir: la no retribución , o, la retribución no proporcional de nuestras ejecuciones musicales fijadas en continente material, que son objeto de un lucro que favorece a las grandes empresas de la cultura comercial; explotando el trabajo artístico del músico mexicano sin corresponderle a éste, nada de las ganancias obtenidas. Situación que se explica, por una legislación que ya no es suficiente para nuestro momento histórico de gran auge en la creación y ejecución musicales, enmarcada en el sistema de comunicación masiva del capitalismo contemporáneo, de ahí que afirmemos que el tañedor no es protegido en parte importante de sus creaciones intelectuales.

Por tal motivo, se hace necesario crear un derecho musical que al igual y subordinado al derecho autoral, regule y estudie como disciplina , toda la realidad de la creación y ejecución musicales en un país que por formar parte del continente americano, guarda sus particularidades culturales en el ámbito musical.

El derecho de autor es una norma de tipo social y se crea constantemente para responder eficazmente a las variadas necesi-

dades del mundo contemporáneo, en esa medida estamos obligados como abogados para que, en el supuesto de que el derecho sea modificado, tengamos la certeza de que será para equilibrar las desigualdades socio-económicas que afectan a los más débiles de nuestra sociedad.

El derecho autoral mexicano , es una herramienta de ingeniería social, por cuyo conducto lograremos como abogados y como músicos , el ejercitar cada vez más y a plenitud, el derecho a ser retribuidos por las aportaciones intelectuales que son nuestra creación, las cuales enriquecen el acervo de nuestra cultura nacional , esencia de nuestro ser y producto del trabajo.

ARTURO LABASTIDA CONTRERAS.

CAPITULO PRIMERO

ANALISIS SOCIO-ECONOMICO DE LA RELACION ENTRE LA MUSICA Y EL DERECHO.

a) Concepto de música

En su acepción más general, podemos afirmar según el diccionario de la Real Academia de Lengua Española, que música es "El arte de combinar los sonidos de la voz o de los instrumentos, o de unos y otros a la vez, de suerte que produzcan deleite al escucharlos." (1)

Este concepto sin dejar de ser útil, no es suficiente para comprender las implicaciones socio-económicas, estéticas y jurídicas que se originan por los vínculos de interdependencia desarrollados por la actividad artística del tañedor, al interior y condicionamiento recíproco de la sociedad como unidad.

El artista es un vidente que penetra hasta los más íntimos fundamentos de todo ente, es un creador que puede expresar su visión en la obra; contemplar y crear son él una sola cosa.

De esta manera el artista, a pesar de todos los límites impuestos por el tiempo y la persona, se remonta sobre sí mismo, levantándose como profeta, glorificador del ser entre los hombres; en su figura tiene algo de sacerdotal.

(1). Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española, Real Academia Española, Espasa-Calpe S.A. Madrid, 1980.p.1043.

Esta afirmación antropológica tiene su fundamento científico, como a continuación lo demostraremos.

El sociólogo Roger Bartra, sostiene al referirse al arte que, "toda expresión artística se caracteriza por tener tres aspectos:

1.- Es un producto del trabajo humano, y como tal tiene un valor de cambio, desde este punto de vista se le puede ubicar dentro del desarrollo económico de la sociedad.

2.- Es un modo social de comunicación, es un vehículo de ideas y sentimientos; este es precisamente el valor de uso del arte.

En este sentido el arte es un medio de transmisión de reflejos y reacciones del hombre, ante la realidad que lo rodea.

3.- Es una expresión ideológica, es decir, comporta inevitablemente un contenido clasista".(2)

Como podemos apreciarlo, éstas afirmaciones de carácter científico, las hacemos extensivas al fenómeno social y por lo tanto estético, que significan la creación e interpretación musicales en México, como parte del continente americano.

La música como creación e interpretación en América, es un arte desarrollado enteramente por el tañedor de dicho continente, de ahí, que se hace necesario conocer y comprender en su totalidad las manifestaciones de dicha actividad artística, bajo los supuestos sociológicos de las premisas ya señaladas.

(2) . Bartra Roger. Breve Diccionario de Sociología Marxista. Grijalbo, México, 1985, pp.18.

b) Aspectos socio-económicos de la actividad musical contemporánea.

Podemos concluir que la música como expresión estética del tañedor, se debe investigar con base a tres niveles de estudio diferentes pero interrelacionados : la función económica, medio de comunicación y superestructura.

La primera línea de estudio, nos remite de inmediato al concepto de modo de producción y a sus elementos constitutivos: las fuerzas productivas y las relaciones de producción. Esta manera de obtener los medios de subsistencia, será el marco al rededor del cual, el tañedor americano desarrollará su arte.

El mundo contemporáneo, es el mundo del sistema capitalista de producción y México no es la excepción. En la actualidad el arte es mercancía , y en el caso de nuestro país lo constatamos por los vínculos existentes entre el tañedor y las empresas medias de capital nacional, junto con los monopolios. La dinámica del intercambio mercantil capitalista (D-M-D+d) es un sistema de intercambio en el cual el tañedor para poder subsistir, vende su actividad artística, o lo que es lo mismo; su fuerza de trabajo, que en el capitalismo es una mercancía que será pagada por el capitalista, no sólo muy por debajo de su valor como fuerza de trabajo, sino más aún, por debajo de su valor estético . Al respecto hay que aclarar que es muy difundida la creencia vulgar de que el artista y el tañedor en concreto, no realiza en sentido estricto, un trabajo.

Para desvirtuar tales afirmaciones, retomamos la tesis de Marx sobre el arte de la Música: "El trabajo es esfuerzo-y

aveces es esfuerzo penoso. Incluso el trabajo del artista implica la agonía y la disciplina de la creación.

Precisamente los trabajos realmente libres, como por ejemplo la composición musical, son al mismo tiempo condenadamente serios, exigen el más intenso de los esfuerzos." (3)

Personalmente hacemos extensiva esta verdad científica al caso de la actividad del tañedor, quien fundamenta su virtuosismo sobre la ejecución constante de su instrumento músico, y finalmente, la referida práctica es el eslabón hacia la creación musical.

Esta actividad artística del músico mexicano, es retribuida con lo escasamente necesario para que pueda subsistir y perpetuarse en sus hijos. Por otra parte, no olvidemos que la actividad del tañedor entendida como fuerza de trabajo, produce un valor excedente, que es la base de la plusvalía del dueño de los medios de producción, y la formación de ese valor excedente, en el caso del tañedor, se presenta en dos etapas. La primera durante su jornada de trabajo, con la generación del tiempo excedente de trabajo, integrado a la obra musical en su conjunto, se vuelve ajeno, independiente de él como creador único; y a consecuencia de la enajenación del producto de su trabajo, propia de la dinámica mercantil del capitalismo, y su primer forma de enajenación en este sistema económico.

(3). Ross Gandy, Introducción a la sociología histórica marxista, serie popular Era, n 58, México, 1978, p.133.

Fundamentamos de manera científica el análisis anterior, con base a los conceptos marxistas de plusvalía y enajenación como efecto del producto del trabajo. Sobre el primer concepto económico, el Diccionario Marxista de Economía Política nos dice: " valor que el trabajo no pagado del obrero asalariado crea por encima del valor de su fuerza de trabajo y del que se apropia gratuitamente el capitalista. La plusvalía expresa la esencia y la particularidad de la forma capitalista de explotación, en la que el plusproducto adquiere la forma de plusvalía. Al organizar la producción, el capitalista desembolsa una determinada cantidad de dinero para adquirir medios de producción y para comprar fuerza de trabajo sin perseguir más objetivo que el de obtener un excedente de valor sobre la cantidad de dinero inicial anticipada por él, es decir: obtener la plusvalía. La particularidad específica de la mercancía fuerza de trabajo estriba en que posee la facultad de crear un nuevo valor en el proceso de consumo, es decir en el proceso de trabajo, con la particularidad de que dicho nuevo valor es mayor que el de la propia fuerza de trabajo . El capitalista, dueño de los medios de producción, logra estos fines obligando al obrero a trabajar más allá del tiempo para reproducir el valor de su fuerza de trabajo. de esta suerte, el trabajo del obrero asalariado es la única fuente de plusvalía."(4) Sobre la enajenación como efecto del producto del trabajo, el sociólogo Gomezjara nos dice: "con la división o participación social del trabajo, se da, al mismo tiempo, la repartición desigual de lo producido . Una parte de la

(4). Diccionario de economía política marxista , varios autores, México , 1979, pp, 185-186.

humanidad se convierte así en los beneficiarios que, por cierto, también trabajan, pero ante todo, disfrutan, la otra parte, son los oprimidos que, por cierto también disfrutan pero principalmente trabajan. Dando por resultado que el trabajador se vuelva más pobre a medida que produce más riqueza y a medida que su producción crece en poder y en cantidad.

El trabajador se convierte en una mercancía aún más barata cuando más bienes crea.

Sucede principalmente porque con la propiedad privada los trabajadores venden su esfuerzo de trabajo a cambio de un salario y de enriquecer al dueño del capital por medio de la plusvalía.

Pues bien, lo que el trabajador crea, el objeto en el que invierte sus energías se le arranca y sufre por tanto una gran pérdida de su misma persona al elaborarlo.

En todo el período de civilización en la medida que vende su fuerza de trabajo a cambio de un salario que no representa lo que produce en realidad, sino mucho menos, la pérdida que sufre de sí al elaborar un producto no se vuelve a reintegrar a su persona, sino en mínima parte, sólo lo necesario para que no se muera de hambre y siga produciendo. (5)

El fenómeno económico de la plusvalía, es palpable en nuestra clase obrera mexicana y con toda lógica afecta al tañedor nacional, ya que constantemente presta sus servicios a las empresas de la industria cultural y del esparcimiento; la fuerza de trabajo aquí es una mercancía explotada con ventaja, hoy no se tiene en nuestros días, una protección integral de tipo jurídico

(5).Gómezjara A. Sociología, porrúa, México,1981,pp.459-460.

al producto de su trabajo del tañedor, objeto de explotación.

El producto del trabajo del tañedor , se encarna en un objeto y convertido en una cosa física , este producto es la objetivación de su trabajo, esto es, la plasmación física de la subjetividad del tañedor; una continuación de su persona física. Pero como el capitalista , al comprar la fuerza de trabajo compra lo ^{que} ésta produce y puede hacer con los productos elaborados lo que quiera, resulta que se enriquece más y más a medida que los trabajadores de la música, entre más desarrollan su arte más pierden parte de su persona, por que no reciben a cambio lo que invierten en la producción de la obra musical.

El objeto producido por el tañedor, su producto, se opone ahora a él , como un ser ajeno, como un poder independiente de su productor .

El tañedor pierde su individualidad al arrancársela como mercancía, en tal forma que este artista ya no controla su vida, su trabajo y el producto de este , sino que está dominado y controlado por un poder extraño , ajeno a él y que sin embargo él lo produce : el capital.

El arsenal de discos, cassetes, video-gramas, películas , constituyen productos en los cuales ha imprimido físicamente, por conducto de sonidos estéticos , su subjetividad; y de los cuales no recibe beneficio patrimonial alguno , ya que su retribución termina , para estos efectos, hasta el momento en que se le paga su jornada de trabajo, ya de por sí con el estigma de la plusvalía.

La protección al producto del trabajo del tañedor , como autor y ejecutante , existe en el sistema mexicano del derecho

de autor y más específicamente , consideramos debe estarlo , en el derecho musical , hoy apenas incipiente , parcial y diseminado en la legislación autoral, administrativa y penal.

c) Aspecto estético de la actividad musical contemporánea.

Como modo y medio de comunicación, la música, en la sociedad contemporánea, expresa en su aspecto estético las contradicciones de la sociedad capitalista.

Zalazar, nos dice sobre la música del siglo XX: "El gran principio que determina la vigencia , prosperidad y agotamiento de un arte; su función social, toda la evolución del arte está dictada por la influencia recíproca y contraria de dos polos de acción ; uno es la función social , otro es la fuerza creadora del artista, su inalienable aportación . Cuando ambas han logrado ejercer armoniosamente su doble juego, la curva evolutiva del arte se ha cerrado en una forma perfecta ; perfecta pero no conclusa. Nuevos elementos dinámicos son necesarios para que el arte prosiga su corriente. "(6)

"La música concebida como función social, es inalienable a toda organización humana, a toda agrupación socializada. Pero en cada caso, sus maneras de producirse van íntimamente ligadas al concepto general en la época de lo suntuario. Lo suntuario en un momento determinado es milicia ; en otra religión ; en otro corte; luego es sociedad burguesa; en seguida se infiltra , en (6). Zalazar Adolfo, Música y sociedad en el siglo XX, Fondo de Cultura Económica , México.1939,pp.29-30.

el siglo XX de conceptos técnicos y culturales. En ese instante nos encontramos . Lo que el siglo XX sea socialmente , eso será la música del siglo XX. Pero ya no sé que cosa llegará a definir claramente, vulgarmente, al siglo XX. De cualquier modo, si la música actual está destinada a morir y yo no me equivoco, alguna otra música , impensada en sus hechos auditivos y en su manera de actuar, se levantará en el siglo XX para sustituir a la difunta . Un momento se pudo pensar que los ritmos negros y la cacofonía del jazz norteamericano sustituirían a las orquestas europeas, llenas de efluvios impresionistas : pudo ser porque esas músicas respondían al estado de conciencia social que se define en dos palabras: Gran Hotel. Pero todo eso paso."(7).

"Como se sabe, se han creado graves problemas de índole económica a consecuencia del aumento en progresión geométrica de la producción , tras un aumento en progresión aritmética de los factores de trabajo y consumo.En el arte el fenómeno inverso parece precensarse: a un aumento en progresión geométrica del esfuerzo creador responde un aumento en progresión aritmética de su eficacia en el medio social, la pérdida en la función conduce paulatinamente al agotamiento.

Mientras que el principio mecánico evolutivo dice que a la misma eficacia debe responder mayor simplicidad, vemos que en todo el arte musical contemporáneo se observa exactamente lo contrario; esto es, que a un progresivo refinamiento en la textura sonora, exquisitez de procedimientos y de mezclas armónicas y de color, sutilidad en el encaje de los ritmos, etc.

(7). Zalazar, Adolfo,Ob.Cit.,p.176-177.

Corresponde una menor eficacia sobre el público .(8)

"la técnica pasó a un primer plano , relegandose a último término la idea estética. Cada vez más en precario ésta , no tardó en ser suplida por fórmulas convencionales, tan breves y inoperantes como fuese posible , mientras se como fuese posible, mientras se construía sobre ella un edificio teórico, en la mayor parte no menos convencional y forzado, fruto de elucubraciones personales que no respondían a ninguna necesidad estética , sino al movimiento centrífugo y disolvente iniciado desde las primeras obras del siglo , desde Debussy como cabeza visible."(9)

"La gran función social ejercida por la música en tiempos anteriores, tanto como función social religiosa, aristocrática o burguesa, se aniquiló paulatinamente y se reduce en nuestros días a una actividad secundaria y especializada, más propia del tipo coleccionista , como la numismática o la filatelia, que una función de carácter social. Así ha nacido lo que hoy se denomina , en la esfera del auditor , el "coleccionista de audiciones de obras clásicas, otros de obras modernas, lo mismo que se coleccionan pipas o azagayas."(10).

Las conclusiones de Zalazar , nos permiten afirmar que, lo que para tal autor, es la función social de la música , no es otra cosa que , el papel desarrollado por la música como parte de la superestructura , considerada como sistema de concepciones estéticas, es decir como forma de conciencia social; la música del

(8).Zalzar,Adolfo,Ob.Cit,pp.151-152

(9).Zalazar,Adolfo,Ob.Cit, pp.155-156

(10).Zalazar, Adolfo,Ob.Cit,pp.157-158

medievo, reprodujo los principios teológicos, por su parte en el siglo XIX, la música expresó valores individualistas propios de la burguesía, por medio de la corriente del romanticismo que llegó a cumplir la función de ser marco de la ideología liberal de la época y que es el reflejo de un momento en la historia universal, en el que la burguesía europea llega a consolidar sus intereses materiales en el contexto internacional por medio del colonialismo. En ambos casos podemos llegar a la conclusión de que, la música europea, independientemente de su valor estético que llega a trascender en el tiempo; en su momento histórico, jugó un papel en "Establishment" de la Edad Media y del período de expansión del capitalismo en su paso hacia el imperialismo de finales del siglo XIX y principios del XX.

Bajo tal orden de ideas, podemos ver que las corrientes posteriores de la música europea, como lo son el impresionismo, no llegaron a lograr esa trascendencia en la sociedad de su época. Si bien es cierto que la música del viejo continente, es hoy la base y vanguardia de la técnica musical a nivel internacional; como forma de conciencia social, al quedar reducida su aceptación a determinados grupos de élite europea, ya no a las grandes masas, como llega a ocurrir a finales del siglo XIX y principios del XX, con la ópera italiana de Giuseppe Verdi, y, Giacomo Puccini, así como otros géneros de música europea. En el siglo XX la música juega un papel en el Establishment de nuestras sociedades occidentales. México como otros pueblos, está integrado en lo económico y cultural, al sistema neocapitalista de producción. Es evidente en estas condiciones, que exista penetración cultural, incluidas las formas de la creación e

interpretación musicales, la música entendida en su valor estético esta integrada y condicionada a la industria cultural. En tal sentido observamos que la atención de las grandes masas de auditores, se encuentra dirigida hacia lo que comunmente se le llama música popular.

La estructura de la música popular es compleja, por el cúmulo de influencias que la integran, sin embargo, podemos afirmar que la totalidad de dichas influencias, procede de un origen común: la producción musical del continente americano, cuyo único responsable es el tañedor, como creador de tales producciones artísticas.

En el mundo contemporáneo, imperan los formatos de la música popular y su origen como género, es indiscutiblemente americano. La existencia de una diversidad de grupos raciales, procedentes de todas partes del mundo, género en cada país de América, una basta producción de música folklórica, pero, a pesar de la especialidad y especificidad en estas manifestaciones musicales, hay elementos comunes, que constituyen una base en la expresión musical no sólo de nuestro continente sino del mundo entero. Las normas técnicas de la música popular contemporánea son la improvisación y el estilo, y, cacofonía y síncope. La unidad de estos elementos, al momento de tañer el instrumento músico, es lo que le otorga valor estético a la actividad artística del tañedor.

El filósofo Humberto Eco. utiliza el término "pop" para denominar al arte y en especial a la música popular de las sociedades capitalistas de nuestro días: "Cuando el arte no

utiliza un lenguaje especial sino que usa el común, cuando se difunde entre la gente, y a través del pueblo se conserva y se hace tradicional, se dice que es popular, que es pop. Por la denominación misma de la palabra popular o de su apócope pop, los movimientos pop debieron haber existido desde el origen del mundo. En efecto desde el comienzo de nuestra civilización existe el arte, la literatura y la música populares, pero los movimientos pop son algo característico de nuestros días.

El pop se originó el día que Oldeburg se le ocurrió presentar como obra de arte, en una exposición, una gigantesca hamburguesa; y Johns, por su parte, se puso a pintar banderas estadounidenses. A esto se le denominó pop art o arte pop, es decir, la introducción de elementos populares en el mundo elitista del arte.

Algo que debe ser tenido en cuenta en la consideración del nacimiento de los movimientos pop en nuestra época, es que vivimos en una sociedad de masas que produce una cultura del mismo signo.

Antes la música, la pintura, el teatro, eran sólo accesibles a ciertas minorías; ahora están al alcance de todo el mundo en forma de discos, ediciones y reproducciones baratas.

Pop es arte de masas, la música de masas. Arte de consumo, música de consumo. En nuestros oídos suenan las vibraciones eléctricas de The Beatles, The Rolling Stones, The Who, Pink Floyd, Traffic... a los festivales de Woodstock, Altamont, Wight han asistido centenares de miles de personas... pero ¿cuántos espectadores asistían a los conciertos de Liza? las bases que originan los movimientos pop radican en la introducción de elementos

populares y de consumo en el mundo elitista del arte, en la consideración artística de cualquier actividad usual, y en las características de nuestra sociedad de consumo, que produce un arte de masas. (11)

"los movimientos pop, al introducir los elementos de consumo en el mundo del arte y tratar de crear a la vez una cultura de masas capaz de ser vehículo de realizaciones personales individuales, representan uno de los intentos llevados a cabo con el fin de encontrar una solución a la oposición existente entre arte-cultura de masas.

Nuestra civilización capitalista post-industrial se apoya en el consumo, y bajo éste lema se halla cualquiera de sus manifestaciones. La cultura, el arte, la ciencia se consumen casi como si se tratara de comestibles." (12)

"La música, aún cuando en el panorama pop, tal vez sea el elemento más representativo de las masas por lo menos de la juventud, sin embargo no deja de estar sometida a una industria de la sociedad de consumo que la manipula y la explota. (13)

Como podemos ver el tañedor en el sistema de la libre empresa para poder subsistir necesita crear productos estéticos destinados exclusivamente para el destino público. En el caso de México, la música popular está perfectamente acoplada al Establishment; de tal manera que dicha situación contribuye a producir, como causa principal, lo que algunos autores llaman "degradación (11). Eco. los movimientos pop, salvat editores, Barcelona 1973. pp, 35-37.

(12). Eco. Ob. Cit., p. 41.

(13). Eco., Ob. Cit., p. 110.

artística de la obra musical" independientemente de que la misma sea creada o ejecutada. Lógicamente , tal degradación se refleja fielmente en la actividad artística del tañedor.

El fenómeno en cuestión , se manifiesta en el hecho de que el tañedor no desarrolla su trabajo artístico, para la satisfacción de necesidades estéticas; la lucha por la subsistencia, le obliga a trabajar para satisfacer las demandas de la industria cultural , que busca antes que cualquier otra cosa , la máxima ganancia.

Jorge Velazco, nos dice al respecto: "uno de los puntos más críticos de la relación entre la educación , la elevación espiritual y el arte musical es la calidad estética y artística intrínseca de la música que se pone a disposición de los consumidores de servicios culturales,. A pesar de la gran sutileza del asunto, que tiene matices de una delicadeza intelectual extraordinaria, la falta de calidad esencial de alguna música provoca un ensordecimiento del espíritu y un entorpecimiento de la emotividad , que, a su vez van a embrutecer paulatinamente a los miembros del público que recibe esta nefasta clase de agresión espiritual, hasta llevarlos al punto ideal que los traficantes de objetos artísticos requieren para su conversión en meros consumidores de mercancía no materiales, que pueden dejar todo tipo de utilidades (en dinero y prestigio) a sus afanosos anhelos de saqueo inescrupuloso de la sociedad.(14)

Incluso entre algunos de los músicos profesionales aparece la falta de información general y cultura musical que incapacita para el juicio certero de la calidad musical de muchas obras. (15)

"El punto más álgido de todo el asunto radica en la espantosa calidad de la inmundicia musical que se sirve a los consumidores de la música de menor peso intelectual y emocional, la que se ha dado en llamar "popular". Al lado de actitudes de alta calidad, como las de Cri-Cri, María Grever, Guty Cárdenas o los hermanos Zavala, cuya ejemplar limpieza espiritual, equilibrio emocional y rectitud profesional debieran ser la norma de los conjuntos populares y "música" que no sólo se pone a disposición de los consumidores, sino que se les embute de un modo intenso e implacable, buscando su imbecilización para poder venderles, cada vez más caro, el cada vez más deleznable producto infernal que cierta clase de música popular tiene como contenido estético y artístico.

En ese campo, lo que se da al inerme pueblo es una perfecta obscenidad musical, una ramplona procacidad que ofende a cualquier espíritu sensible e insensibiliza a todo espíritu ingenuo para degenerarlo y poder seguirle vendiendo sus cancioncitas de excremento. entre esa música y un arte más elevado hay la misma proporción y distancia que se guarda y existe entre la más descarnada pornografía y Ovideo, entre la más vulgar escatología y Cervantes.

Algunos luchamos contra la poderosa pornografía musical, ¿seremos los suficientes? ¿podremos contrarrestar a ese monopolio del dinero y el mal gusto?(16)

(14).Velazco, Jorge, La música por dentro, UNAM, México, 1988, p. 29

(15).Velazco, Jorge, Ob. Cit., p. 29.

(16).Velazco, Jorge, Ob, Cit., p. 30.

El valor estético de la obra musical de nuestros días, radica muchas veces en la ejecución musical que desarrolla el tañedor a través de las normas técnicas de la música popular, finalmente el único elemento humano en dichas mercancías, radica en la práctica del músico sobre su instrumento musical, fuente de toda creación.

En lo referente a la decadencia de la obra artística, en cuanto a su valor estético, tomamos como explicación, las particulares conclusiones de algunos autores de la filosofía del arte.

Sánchez Vázquez nos dice que "la contradicción entre arte y capitalismo no se plantea con respecto a un arte que ideológicamente contradice la ideología dominante, sino con el arte en cuanto tal. Esta contradicción no surge todavía cuando la burguesía en su período ascensional, es una fuerza histórico-social revolucionaria. Aparece con el imperio de la producción capitalista, cuando la vida se impersonaliza y cosifica; el artista entonces aún sin tener conciencia del carácter verdadero de las relaciones capitalistas, deja de solidarizarse con ellas. Tal es la rebelión del arte que, con diversos matices, comienza con el romanticismo y llega, en muchos casos, con el arte moderno hasta nuestros días. El artista tiene que librar una doble batalla; por un lado se niega a exaltar una realidad inhumana, y para ello, busca vías artísticas diversas; por otro, se resiste a que su obra deje de responder a una necesidad interior de creación y satisfaga, primariamente la necesidad exterior impuesta por la ley que rige en el mercado artístico. Sin descubrir o comprender el mecanismo, revelado por Marx, de la contradicción

entre creación y capitalismo, el artista ha librado en los tiempos modernos una dura batalla que cuenta también con sus héroes: Van Gogh, Modigliani, etc. Y fueron héroes precisamente por aferrarse en su afán insobornable de satisfacer su necesidad interior de creación en un mundo regido por la ley de la producción capitalista. (17)

Es evidente que el mundo actual, no permite al tañedor, dedicarse por completo a una auténtica actividad artística, como compositor y ejecutante. El modo de producción imperante en nuestro momento histórico es muy represivo para todos aquellos que quieren desarrollar su arte musical, al margen de la industria de la cultura comercial; sólo unos cuantos, son los que tienen la virtud de no prostituir su talento y legar verdaderas obras de arte musical a la posteridad.

La base de la degradación del arte en el sistema capitalista, se explica por el fenómeno del salario, al respecto, Mijaíl Lifshitz, nos dice: "La decadencia de la creación artística no puede separarse del desarrollo progresivo de la civilización burguesa. Su elevado nivel en el pasado, por el contrario estaba condicionado por el subdesarrollo de las contradicciones sociales. Veamos en un ejemplo la relación de la artesanía medieval con la producción moderna.

De ahí que todavía encontremos en los artesanos medievales cierto interés por su trabajo especial y por su destreza para ejercerlo, destreza que puede, incluso, llegar hasta un sentido artístico más o menos limitado.

(17). Sánchez Vázquez, Las Ideas Estéticas de Marx, Era. Mex 1981.

Pero a esto se debe también el que los artesanos medievales viviesen enteramente absorbidos por sus ocupaciones , mucho más que el obrero moderno, a quien su trabajo le es indiferente.

El trabajo asalariado bajo el capitalismo , que excluye todo interés por el trabajo, así como la relación estética con su producto, representa un fenómeno progresista en el verdadero sentido de la palabra.

Fijémonos incluso en lo que constituye el meollo de lo que el salario tiene de reprobable , que es el convertir la actividad del hombre en mercancía , el hacer del hombre algo totalmente vanal. Primero : ello echa por tierra todo lo patriarcal , haciendo que el chalaneo, la compraventa, prevalezca como la única relación , que la relación dinero sea la única relación que media entre patrono y obrero.

Segundo: todas, absolutamente todas las relaciones de la vieja sociedad pierden su halo de santidad, para reducirse pura y simplemente a relaciones basadas en el dinero.

Del mismo modo, vemos que todos los que se llaman trabajos superiores, el trabajo intelectual, el trabajo artístico, etcétera, se han convertido en artículos comerciales , perdiendo con ello su vieja aureola. Representa un gran progreso el que toda la actuación de sacerdotes , médicos, juristas, etcétera, es decir la religión , la jurisprudencia, etcétera, se determinan ahora , pura y exclusivamente , por su valor comercial.

La causa que motiva el desprecio del arte , como elemento interno de la sociedad burguesa, es, al mismo tiempo, un poderoso factor revolucionario . Cuando la burguesía destruye las relaciones idílicas , patriarcales, Cuando todo lo hace vendible y

"diluye la dignidad personal" del hombre en el "el valor del cambio" , cuando finalmente despoja "de su aureola a todas las profesiones que hasta entonces se tenían por venerables y dignas de piadosos respeto "(entre ellas también la labor poética).

En lugar del antiguo aislamiento y la amargura de las regiones y naciones, se establece un intercambio universal, una interdependencia universal de las naciones . Y esto se refiere tanto a la producción material como a la intelectual. La producción intelectual de una Nación se convierte en patrimonio común de todas. La estrechez y exclusivismo nacionales resultan de día en día más imposibles; de las numerosas literaturas nacionales y locales se forma una literatura universal.

Como consecuencia, aunque pueda resultar paradójico , la decadencia del arte en la sociedad capitalista puede verse como un progreso desde el punto de vista del arte mismo. (18)

Hechas éstas consideraciones , cabe la siguiente pregunta acerca de la música de nuestra sociedad mexicana, que es una sociedad de consumo: ¿Existirá arte en las mercancías que consumimos , y de existir, en donde se encuentra?.

Por lo que respecta ala música popular mexicana, nos parece acertada la tesis de R.G. Collingwood: "La experiencia estética, o actividad, es la experiencia de expresar las propias emociones,. Y lo que las expresa es la actividad imaginativa total llamada indiferentemente lenguaje o arte. Este es el arte propiamente dicho. Ahora bien, que la actividad de la expresión crea un depósito de hábitos en el agente, y residuos (18).Lifshitz,Mijaíl,La Filosofía del Arte de Karl Marx.Era

en su mundo tales hábitos y residuos se convierten en cosas que él y otros pueden utilizar para fines ulteriores . Cuando hablamos de "usar" el lenguaje para ciertos propósitos, lo que se usa no puede ser el lenguaje mismo , ya que el lenguaje no es algo utilizable sino sino una ctividad pura.

Es algo que el capítulo tercero , nos demostró como arte (esto es, lenguaje) "desnaturalizado", por lo tanto, el lenguaje en sí mismo no puede ser desnaturalizado; lo que si puede serlo son los depósitos , internos, dejados por la actividad lingüística : el hábito de pronunciar ciertas palabras y frases; el hábito de gesticular al hablar, junto a las clases de ruidos audibles, telas coloreadas,etc.,que estos gustos producen.

La actividad artística que crea estos hábitos y construye estos documentos externos de sí misma, los supera y los descarta una vez que están formados. Comúnmente expresamos esto diciendo que el arte no tolera clichés. Toda expresión genuina debe ser una expresión original. Por muccho que se parezca a otras, este parecido se debe no al hecho de las otras existan, sino al hecho de que la emoción que ahora se expresa se parece a las emociones que se han expresado antes . La actividad artística no "usa"un lenguaje ya hecho, sino que "crea" el lenguaje a medida que se desarrolla. Una vez que nos hemos deshecho de una concepción falsa de la "originalidad" , no surge ninguna objeción a esta afirmación del hecho de que una expresión lingüística es con frecuencia muy semejante a otra. No hay nada en la creación que favorezca la desemejanza entre las criaturas contra la semejanza. Pero los residuos de esa actividad creadora , palabras, frases hechas, tipos de forma pictórica y escultórica, giros de

idioma musical, etc; pueden "usarse" como medios para fines; y entre esos fines no puede contarse la expresión de la emoción porque la expresión (a menos que el arte sea después de todo una artesanía) no puede ser nunca un fin para el cual haya medios.

En consecuencia, el cadaver , por así llamarlo, de la actividad estética se convierte en un repertorio de materiales en el que una actividad de diferente clase puede encontrar medios que sea posible adoptar para sus propios fines . Esta actividad no estética en tanto que usa medios que alguna vez fueron el cuerpo vivo del arte dándoles una apariencia de vida que da la impresión de que, después de todo, no ha desaparecido su espíritu , es una actividad pseudo-estética. No es arte, pero parece arte , y, por lo tanto, recibe falsamente el nombre de arte. (19)

"En sí misma no es arte , sino (debido al hecho de que usa medios para un fin preconcebido) artesanía . Toda artesanía trata en última instancia de producir ciertos estados mentales en ciertas personas. El arte falsamente llamado así es, por lo tanto, la utilización del " lenguaje" (no el lenguaje vivo por sí sólo es realmente lenguaje , sino "lenguaje" ya hecho que consta de un repertorio de clichés) para producir estados mentales en las personas sobre quienes se usan clichés."(20)

Pensamos que en el caso de México , con una sociedad de consumo en la que la gran industria de la cultura comercial, determina la música de moda ; el arsenal de mercancías musicales (19).Collingwood,los principios del arte, fondo de cultura económica , México.1960,pp.257-258.

(20).Collingwood,Ob.Cit.p.259.

que venden al público, en gran parte, no son si no, obras musicales mediocres por estar subordinadas al sistema de clichés que dicta la dinámica de la comercialidad. Salvo la labor creativa de los músicos de géneros más serios y algunas excepciones de verdadera música popular, nuestra música nacional se encuentra en el estado de degradación . Si tal situación pone en duda a la creación musical , y a pesar de ello, cuenta con la protección del sistema de derecho de autor, en beneficio del compositor; la situación aludida produce más duda, en relación a la ejecución musical que reproduce una obra en signos de partitura. A pesar de que el derecho autoral, protege al ejecutante , éste por consideración estética , es catalogado inferior en sus derechos al autor, Así el jurista Isidro Satanowski nos dice: "Los ejecutores trabajan para completar y concluir obras bajo la dependencia de los autores" y realizadores. Ejercen un oficio y no un arte , o sea, un trabajo técnico que puede ser perfecto, aun artísticamente; pero el resultado de ese trabajo no es indispensable y su actividad misma, como carece de originalidad, obedece a las instrucciones del autor o del relalizador. Su personalidad desaparece ante la de aquellos que les imperten las órdenes pertinentes. Son los técnicos o artesanos , empleados y obreros,. Desempeñan una artesanía. Carecen de derechos intelectuales , y sólo tienen privilegios que emergen de las leyes del trabajo." (21)

Personalmente no aceptamos el criterio anterior ; en América y en el mundo contemporáneo , el valor estético de la obra musical, además de ser creación del compositor , también radica en las respectivas aportaciones hechas por el ejecutante; nos

referimos desde luego a dos aspectos que estructuran la música popular a nivel mundial: estilo e improvisación.

El único que desarrolla ambos aspectos hasta el nivel del virtuosísimo, es el tañedor,. Por lo tanto , esta actividad es la indiscutible creación del tañedor. americano.

d) El tañedor como sujeto de creación artística

El tañedor es un artista que se avoca al desarrollo del trabajo musical; es una persona que se ha transformado en un creador, como producto indiscutible del trabajo.

Sobre el artista en general , Sánchez Vázquez nos dice: "La estética marxista , subraya el carácter específicamente humano de lo estético en general y de lo artístico en lo particular , pero poniéndolo en relación con el hombre concreto real o histórico y con su actividad práctica , material.

Marx despoja al arte de su carácter trascendente, metafísico que atribuía Hegel ; ve él un peldaño superior del proceso de humanización de la naturaleza y del hombre mismo, una dimensión esencial de su existencia, dimensión que se da justamente con la semejanza que para Marx es la esencia misma del hombre: el trabajo creador. Así pues, el arte, surge para satisfacer una necesidad específicamente humana; la creación y el goce artístico caen, por tanto, dentro del reino de las necesidades del hombre".(22)

(21).Satanowski.Isidro,Derecho intelectual,edit. tipográfica Argentina , Buenos Aires, tomo I, pag.152,194.

(22).Sánchez Vázquez, Adolfo, Ob.Cit;pp.59-60La necesidad exige

siempre un objeto en que satisfacerse. Existe, primero , como necesidad natural que sólo se satisface en un objeto indispensable para que las fuerzas naturales del sujeto se exterioricen, se afirmen. La necesidad es siempre necesidad de objeto. Así, por ejemplo : "el hambre es una necesidad natural; necesita , por tanto de una naturaleza fuera de sí, de un objeto fuera de sí, para poder satisfacerse, para poder aplicarse. El hambre es la necesidad natural por excelencia; necesita, por tanto de una naturaleza fuera de sí, de un objeto fuera de sí , para poder satisfacerse, para poder aplacarse. El hambre es la necesidad objetiva que un cuerpo siente de un objeto que existe fuera de él e indispensable para su integración y la manifestación de su ser. El hombre es un ser necesitado ; como ser natural, dice Marx, está dotado de fuerzas naturales y es un ser natural activo ; sus necesidades pueden revestir una forma específicamente humana. La necesidad lo lanza hacia el objeto en el que trata de aplacar y exteriorizar las fuerzas naturales de su ser. Pero, en cuanto ser natural, es también pasivo. Los objetos esenciales de sus necesidades naturales existen fuera e independientemente de él es decir, no han sido creados por él, y ello entraña una pasividad , una dependencia del sujeto respecto del objeto, pues son para él objetos esenciales . El hombre, por ello , como ser natural es "un ser que padece , un ser condicionado y limitado , como lo son también el animal y la planta.

Pero el hombre no es sólo un ser natural , sino un ser natural humano ; es decir, un ser que es para sí mismo, y por

(22). Sánchez Vázquez, Adolfo, Ob. Cit; pp. 59-60

tanto un ser genérico , y como tal debe necesariamente actuar y afirmarse tanto en su ser como en su saber. Lo humano se manifiesta en que el hombre se reconoce en sí mismo al género, su cualidad social, en que se comporta hacia sí mismo como hacia un ente social un objeto suyo. Su carácter social y conciente- términos que en el hombre no pueden disociarse- sitúa en un nuevo plano la relación entre la necesidad y el objeto ,y, a su vez, entre las fuerzas esenciales de sujeto que pugna por exteriorizarse y los objetos en que se plasman.

Como ser natural humano, el hombre sigue viviendo bajo el imperio de la necesidad ; más exactamente, cuando más humano, se vuelve más necesitado , es decir, más se amplía el círculo de sus necesidades humanas . Pueden ser necesidades naturales humanizadas (el hambre, el sexo, etc.) al cobrar lo instintivo una forma humana, o bien necesidades nuevas, creadas por el hombre mismo, en el curso de su desenvolvimiento social, como, por ejemplo , la necesidad estética. Bajo el imperio de la necesidad humana , el hombre deja de ser pasivo, y la actividad entra como un elemento esencial en su existencia. Pero su actividad no es ya la de un ser directamente natural. Como ser natural humano, no se ve empujado , lanzado hacia el objeto. Lejos de insertarse en el objeto exterior , inserta a este en su mundo, saca al objeto de su plano natural para que sea objeto de su necesidad humana. No se limita a girar en torno al objeto , sino que lo somete, lo vence y arranca de su estado natural e inmediato para ponerlo en un estado humano. Sólo así puede ser objeto de una necesidad no natural. Tiene pues, que adoptar una forma humana

y, de este modo , emerge un nuevo objeto producido o creado mediante la integración de lo dado directa e inmediatamente en el mundo del hombre. la necesidad humana es, por tanto, necesidad de un objeto que no existe fuera del hombre y que, sin embargo, como diría Marx , es indispensable para su integración y la manifestación de un ser . La necesidad humana hace del hombre un ser activo, y su actividad es, ante todo , creación de un mundo humano que no existe de por sí , fuera de él. (23)

El tañedor, en el proceso de un mundo humano , arranca de su estado natural al sonido-objeto de su necesidad humana, creando así a la música. Luego entonces tal objeto humanizado, es fruto de la actividad de un ente social , concreto e históricamente determinado; independientemente de que tal conjunto de sonidos humanizados sean creados o ejecutados por el tañedor . De ahí que tal creación artística , producto del trabajo e intrínsecamente expresión de la esencia humana, no puede ser atribuida a un ser aislado , sino al humano y para nuestro caso el tañedor influido por las determinaciones sociales , como parte de una generalidad .

Lo anterior nos permite afirmar que la obra artística, es un producto social, y la música como uno de ellos, tiene origen en el proceso de la praxis, del trabajo humano, en concreto en el trabajo consistente en tocar o tañer el instrumento músico, fuente primaria de la obra musical.

En un principio, el cuerpo humano y principalmente la voz producto del perfeccionamiento de los músculos de la garganta,

(23).Sánchez Vázquez ,Adolfo,pp.61-62

en el proceso de transformación de mono en hombre- es el primer instrumento músico sobre la tierra. Posteriormente en el proceso de división del trabajo , se van perfeccionando las herramientas de la creación musical, hasta el grado de producirse los instrumentos musicales hoy conocidos e influidos por una constante expansión de las fuerzas productivas en su aspecto tecnológico.

La razón de ser de dichas herramientas musicales, nos la explica John D. Bernal: "los utensilios son esencialmente una extensión de los miembros del cuerpo humano: la extensión del puño y de los dientes con la piedra; del brazo con el garrote; de la mano o de la boca con el saco o la cesta; o un nuevo tipo de extensión , por la proyección del cuerpo , como cuando se arroja una piedra con determinado propósito" (24)

"Hace unos 30 000 años el hombre moderno se había diseminado por casi todo el mundo. Los seres humanos de esa época eran físicamente iguales a los de la actualidad.

El lenguaje es una característica primordial del hombre moderno. Al hablar, usamos sonidos, o palabras, que representan cosas o ideas. De modo similar, empleamos otro tipo de símbolos para expresar cosas, ideas y sentimientos.

Usamos símbolos en las matemáticas, la música etc, no existe otra criatura que utilice una variedad de símbolos tan amplia.

El uso de símbolos en las artes plásticas, la música, el lenguaje y otras manifestaciones es una característica peculiar del hombre moderno.

(24).Bernal, John D., la ciencia en la historia nueva imagen.

El arte y el lenguaje tienen una estrecha relación , pues ambos utilizan símbolos para expresar cosas e ideas. Por ello se consideraba que los cazadores de la era glacial usaban el lenguaje; su arte es nuestra prueba. (25)

El ser humano, en su afán por satisfacer sus necesidades estéticas transformo al sonido en símbolos de sus manifestaciones, y de la misma manera fue produciendo instrumentos musicales, es decir , herramientas, utensilios o medios de producción musical, que tienen su justificación en el hecho de que la humanidad, se encontró en la necesidad de prolongar sus órganos vocales y sus manos, para así poder reproducir y humanizar los sonidos de la naturaleza . La música es un producto del trabajo humano , y su origen lo encontramos directamente en la praxis social , es decir, en la ejecución del instrumento musical por parte del tañedor como entidad social.

¿Como explicar científicamente la creación de la obra musical? El filósofo Georg Lukás , nos dice al respecto : "el comportamiento cotidiano del hombre es comienzo y final al mismo tiempo de toda actividad humana . Si nos representamos la cotidianidad como un gran río, puede decirse que de él se desprenden , en formas superiores de recepción y reproducción de la realidad, la ciencia y el arte, se diferencian, se constituyen de acuerdo con sus finalidades específicas , alcanzan su forma pura en esa especificidad- que nace de las necesidades de la vida social- para

(25)-el hombre en la evolución. Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología , México, 1982. P. 91.

luego, a consecuencia de sus efectos, de su influencia en la vida de los hombres, desembocar de nuevo en la corriente de la vida cotidiana .(26)

En definitiva, el medio social proporciona aquella cotidianidad de la cual, el músico tomará la materia prima para la elaboración de su obra .“El reflejo artístico tiene siempre como base a la sociedad en su intercambio con la naturaleza, y no puede captar y conformar a la naturaleza con sus propios medios sino sobre esa base”.(27) “De tras de cualquier actividad artística se encuentra la cuestión: ¿ hasta que punto es realmente este mundo un mundo del hombre, un mundo que él pueda afirmar como mundo propio, adecuado a su humanidad? (El adorno, la ornamentación , o incluso una crítica amarga y dura del mundo circundante no constituyen contradicción alguna de esa determinación, sino que la profundizan y concretan dialécticamente).No es casual el tipo de necesidades subjetivas que pueden satisfacerse o tienen que quedar sin satisfacer en un concreto estadio social , en una determinada situación de clase. En la actividad de la vida cotidiana los deseos y las satisfacciones se centran según eso en el individuo: por una parte, necen de su existencia individual, real y particular y por otra parte se orientan a una satisfacción real, práctica deseos personales concretos. No hay duda de que la conformación artística nace originalmente de ese suelo. El adorno del hombre-ya sea objeto independiente, ya pintura del propio cuerpo . la danza primitiva, el canto ,etc. se basan por su

(26).Lukács, Georg,Estética I, Grijalbo, Barcelona,1966.pp-11-12.

(27).Lukács, Georg,Ob.Cit.p.248.

intensión real en el deseo personal de un hombre concreto o de una colectividad no menos determinada en la que cada hombre está personal y directamente interesado en el éxito de la actividad."(28)

La verdad artística es pues, como verdad históricamente; su verdadera génesis converge con una verdadera vigencia, porque ésta no es más que el descubrimiento y manifestación, el ascenso a vivencia de un momento de la evolución humana que formal y materialmente merece ser fijado."(29)

El arte es en todas sus facetas un fenómeno social. Su objeto es el fundamento de la existencia social de los hombres; la sociedad en su intercambio con la naturaleza, mediado, naturalmente, por las relaciones de producción, las relaciones de los hombres entre sí, mediadas por ellas."(30)

No podemos negar entonces, que tanto el compositor como el que ejecuta la partitura, son artistas y que por lo tanto ambos entes creativos que se complementan para dar origen a la obra musical. Consideramos como una postura ideológica, la que declara al tañedor como ejecutante de música, es decir, un simple artesano. Tanto compositor como ejecutante, el tañedor vive la cotidianidad, con toda la riqueza que le puede proporcionar la realidad objetiva. Finalmente dicho artista es en ambos casos, una entidad creativa, cuya actividad merece ser tutelada por nuestro orden jurídico. La creatividad del tañedor, como compositor

(28). Lúkacs, Georg, Ob. Cit. pp. 254-255.

(29). Lúkacs, Georg, Ob. Cit. pp. 260.

(30). Lúkacs, Georg, Ob. Cit. p. 261.

tor y ejecutante podemos demostrarla con más claridad , si nos remitimos al análisis dialéctico de la creación artística.

El filósofo Arnold Hauser, nos dice al respecto: " El nacimiento del arte como forma objetiva, la configuración estructural de la obra de arte, las fases de la creación artística y el desarrollo de los estilos artísticos son meros fenómenos dialécticos del tipo más puro , claro e inconfundible."(31)

"La obra de arte puede ser tanto producto del sujeto independiente, que se resiste y se cierra a todo lo ajeno, más allá de la personalidad creadora , como del sujeto que solicita aprobación y participación.

La obra de arte no sólo es producto de la dialéctica en el sentido de que los son todas las demás formas espirituales , sino también en el sentido de que en la creación artística surge algo que responde a la voluntad artística y al mismo tiempo la contradice tanto interna como externamente. De un lado, el arte es, expresión de la voluntad universal, de la afirmación del ser y de la vida, de la aceptación de la "continuation humaine" y del acuerdo con sus reglas de juego; de otro lado, el arte es crítica, negación, repudio de los hechos, circunstancias e instituciones de la praxis de la vida, según que le parezcan al observador en y de por sí buenas y mejores o malas y amenazantes. (32)

"El principio de que la dialéctica de la creación artística se revela del modo más claro y agudo en la dependencia mutua de los contenidos de expresión y de las formas expresivas, de los motivos y de los medios, de la visión artística y de la técnica,

(31).Hauser,ArnoldSociología del ArteGuadarrama, España 1983,p 497

significa, pues, en lo esencial, que la vivencia que se va a configurar y la idea que se va a transmitir no vienen dadas de una manera fija y terminada antes de disponer de los correspondientes medios de expresión. El artista no sabe lo que tiene hasta que no sabe como lo va a decir.(33)"Una vez que el poeta ha encontrado los primeros versos de su poema, el pintor ha dado las primeras pinceladas, el compositor marcado el primer acorde y conservado su forma o el recuerdo de ella, no dispone ya con entera libertad de sus ideas y de su representación. Está tan firme vinculado por lo ya formulado como por las ideas y sensaciones que quiere expresar. Cada elemento nuevo de la obra supone un equilibrio, un compromiso y una integración sui generis entre todos los componentes existentes de la creación artística. Lo configurado adquiere una objetividad autónoma, rígida frente al contenido anímico aún informe. "(34)" El curso de la creación artística esencialmente de manera que el primer paso determina el segundo, los dos primeros el tercero, y así sucesivamente . Ningún paso aislado ni ninguna cantidad de pasos efectuados permiten sacar conclusiones claras y seguras sobre el tipo y dirección de los pasos siguientes.(35)"El artista no se rige exclusivamente por su plan original y sus primeras ideas, sino también, y en verdad de una manera decisiva, por la dirección paulatinamente variable que toma su obra en génesis. Lo adicional, que tal vez estuviera latente desde un principio, puede

(32). Hauser, Arnold, Ob.Cit.498.

(33). Hauser, Arnold, Ob.Cit.p.506.

(34). Hauser, Arnold, Ob.Cit.p.507.

(35). Hauser, Arnold, Ob,Cit.p.508.

cambiar fundamentalmente el sentido de lo transitorio. La existencia de Sancho Panza es el ejemplo clásico de la fecundidad de una de estas ocurrencias adicionales.

El transcurso del proceso creador estriba , además de la continuación rectilínea y del complemento consecuente del argumento o situación que se ha de desarrollar, en correcciones y limpiezas que no son del indole evolucionista sino dialéctica, aunque las partes de la obra nacida con anterioridad permanezcan de hecho invariables. Su significado varía a la luz de las partes posteriores. No sólo un tema musical adopta una nueva cualidad expresiva y una diferenciación con cada variación; no sólo cada una de estas variaciones contiene en cierto modo, en una obra musical importante, todas las variaciones antecedentes y las revaloriza al mismo tiempo, de suerte que todos los tonos anteriores resuenan en ella y ganan peso : la capacidad de variación de los temas, la relación mutua entre un motivo, vivencia o impulso de cualquier tipo y las interrupciones y complicaciones que experimentan, presta a todo arte un carácter musical.(36)

"El elemento melódico de una composición no es en absoluto más original que en su totalidad o armonía . Pero el origen sentimentalmente irracional de componentes como los temas musicales, los complejos pictóricos de colores o las formas lingüísticas poéticas, no es en modo alguno sinónimo de espontaneidad. Lo que se suele entender por intuición o inspiración sólo produce, por lo común, vivencias olvidadas o una inspiración momentánea, es realidad por lo común consecuencia de un trabajo (36). Hauser, Arnold, Ob.Citp.p.508.

mental preparado desde hace mucho y ya avanzado, sólo que ha quedado ignorado y sin revelar. El talento es un don libre, Más la obra que se obtiene en vano y sin esfuerzo, se conquista; pues de hecho. (37)

Personalmente, nos pronunciamos por el hecho de que el estilo y la improvisación , que son creaciones desarrolladas por el tañedor ejecutante, experimentan los procesos de la creación de la obra artística que el autor anterior ha manifestado . Por lo tanto el ejecutante es artista y no artesano.

e) Música y comunicación de masas.

El hecho mismo de la comunicación se originó en el momento mismo en que el hombre empezó a ser hombre. La revolución industrial de los siglos XVIII y XIX dió un fuerte impulso al modo de producción capitalista , creando así un nuevo tipo de sociedad. Esta nueva sociedad se consolidó en la primera parte del siglo XIX con el tránsito del régimen de libre competencia de los monopolios . Las fuerzas productivas se expandieron y destruyeron antiguos procesos de producción , creando otros nuevos y multiplicando así el comercio internacional, lo anterior aceleró el proceso de urbanización. En adelante habría mayores posibilidades en lo que se refería a la difusión y renovación, capacitación y medios de difundir la información, ahora electrónicos, como los cines , la radio y, más tarde, la televisión, influyeron grandemente en la actividad artística del tañedor.

No olvidemos que los medios de comunicación de masas, que (37). Hauser, Arnold, Ob.Cit.p.510.

mencionamos anteriormente, se encuentran ubicados, según teóricos del materialismo histórico dentro de los aparatos ideológicos del Estado o de su hegemonía. El investigador Jesus Serna, afirma que la comunicación como fenómeno social origina un estudio científico , a seis niveles, : económico, político , social, histórico, teórico y artístico.(38)

Es precisamente a éste último nivel , donde encontramos la relación del tañedor con los medios de comunicación, pues con su aparición, se generó la cultura de masas y con tal hecho histórico se pasa de un ocio creativo a un ocio consumista ; el ocio y la cultura se emparentan con los espectáculos de masas.

"Lo anterior tiene su base en el hecho de que además de la tarea ideológica y cultural de los medios de comunicación, estos también desempeñan una tarea económica. En las formaciones sociales capitalistas, y en concreto en las de capitalismo dependiente, los medios funcionan también en la base económica de la sociedad. Los medios pasan a ser justamente eso, mediadores de los ciclos de producción y consumo . La estructura de los medios y el funcionamiento de los mismos requiere necesariamente de publicidad, como ofrecimiento de los mismos productos y servicios, para generar ventas y con ello más plusvalía o ganancia.

Esta estructura y modo de operar de los medios apunta al sistema en su conjunto al imponer gustos, preferencias, tendencias, apetencias y comportamientos sobre los amplios públicos y si no los impone, al menos influye senciblemente en ellos. Se (38). Guerra Margarita Ciencias de la comunicación I. UNAM, México, 1983, PP. 15-16.

llega así a la sociedad de consumo dirigido, de la que habla Henri Lefebvre, en sociedades en las que la inmensa mayoría apenas sobrevive o medio vive ; pero los medios tienden a uniformar los gustos haciendo " tabla rasa " de las diferencias existentes entre una formación social y otra . (39)

Es indiscutible que en ese proceso de mediación, la música como actividad práctica, juega un papel importante; según lo demuestra el comunicólogo Caleb Gattegno al referirse a los efectos de la música en la televisión : Hasta ahora nos hemos concretado sólo a las imágenes visuales que aparecen en la pantalla, en la mente del televidente y en la de los productores .

Pero el sonido es una parte inherente a la televisión . Lo consideramos primero aisladamente y despues en el conjunto de las imágenes. El sonido del aparato abarca lo que en sí es fuerte o suave, continuo o sincopado , intenso u obscuro, monótono o variado, producido por voces o instrumentos, armas, máquinas, locomotoras, animales, viento, chasquidos, etc.

La parte de sonido del aparato de televisión tiene un poder que no posee la parte óptica, es decir, puede alcanzar y afectar a un auditorio que no está viendo el aparato. El sonido rodea los obstáculos que detienen los rayos luminosos. De aquí que podemos atraer la atención por medio del sonido emitido por aparato cuando no podemos hacerlo por medio de la imagen . En el sonido tenemos el inicio de un proceso que puede ser continuado con imágenes visuales ." (40)

(39) . Guerra Guerra Margarita, Ob.Cit.p.24.

(40). Gattegno, Caleb, Hacia una cultura visual, SEP, Setentas, México, 1973.pp.27-28.

El sonido y en nuestro caso el sonido musical, coloca al tañedor en una relación estrecha con los medios de comunicación, y con fines, que los mismos buscan en el sistema capitalista.

Tal vínculo ha sido tan ostensible, al grado de influir notoriamente en la música contemporánea. Como resultado de la evolución de las fuerzas productivas entendidas en su aspecto tecnológico han aparecido en nuestro siglo algunos generos musicales, propios de la época : música concreta, música electrónica, música de computador y música aleatoria.

e . 1) Música concreta

Andrés Louin-Richter, la define como: la que hace uso de los sonidos reales, es decir, producidos por instrumentos o sonidos de la naturaleza . Esta tendencia se hace iniciando sin duda con la industria del cine y de la radio en donde forzosamente tenían que presentarse sonidos tomados de la naturaleza, tales como lluvia, truenos, puertas que se cierran , etc. Si estos se registraban del natural , tal y como los oímos, perdían gran parte de su sonoridad al llegar a su estado final, después de haber sido sometidos a repetidas grabaciones. por ello fué preciso inventar nuevos sonidos que sustituyeran a los reales, imitándolos realísticamente y de forma que su obtención resultara lo más sencilla posible . " (41)

"El club D' Essai de la radio difusión francesa (RFT), (41). Hamel, y Hürlimann, Enciclopedia de la Música, (tomo III), Grijalbo, Barcelona, 1970. p . 911.

bajo la dirección de Pierre Schaffer , es el que más se ha dedicado a los estudios de música concreta desarrollando un par de aparatos para la creación de melodías a partir de sonidos concretos (del cual existe un gran archivo). Quizás el más interesante sea el phonogene, un magnetófono con doce velocidades (los doce intervalos de la escala temperada) controlables mediante un teclado . El segundo aparato es el morfófono , con tres cabezas reproductoras, con el que mediante la regulación de los preamplificadores con filtros el material sonoro adquiere un carácter diferente. También se puede transformar la resonancia del sonido.

Con el avance de la técnica electrónica quizá el aparato más sorprendente en la transformación sonora es el construido por la Bell Telephone Co. de EEUU; el vocoder (codificador de voz) . Se trata de una serie de filtros y moduladores que posibilita la transposición de un sonido hacia arriba y hacia abajo , dándole muchas veces un carácter nasal; la voz humana pasa a tener un carácter instrumental. (42)

e.2) Música Electrónica.

"Un problema muy común en música es la escala de intensidades que tradicionalmente tiene siete escalones. Si volvemos al mundo de la física nos hallamos con el concepto decibel , que no es más que una unidad de intensidad relativa, según la cual se

(42). Hamel,y, Hürlimann,Ob,Cit:p.916.

calibran aparatos mediadores de intensidades, como por ejemplo los voltímetros de grabación y reproducción de los magnetófonos.

En general, se define un campo de Odb. a-60 db . A- 60 el sonido se pierde en el ruido ambiente . De esta forma la intensidad puede dejar de ser un elemento interpretativo personal para convertirse en eun elemento fijo.(43)

"La rapidez y la exactitud de la ejecución de cualquier pieza es función de su intérprete y de su estado de ánimo ; por consiguiente son elementos variables en el tiempo . Hoy, gracias a la cinta magnetofónica , la velocidad es un elemento exacto en el tiempo, es decir, medible, y el magnetófono tiene una velocidad constante, lo que significa que siempre pasa la misma cantidad de cinta por unidad de tiempo.En música electrónica se cuenta con tres tipos de generadores básicos para la producción de tonos:

1.- Osciladores que producen ondas sinusoidales, ondas puras, es decir fundamentales.

2.- Generadores de ondas cuadradas, que además del fundamental dan los armónicos impares: 1,3,5,7,etc.

3.- Generadores de onda en forma de dientes de sierra, que además del fundamental dan tonos armónicos.

4.- Generadores de ruido blanco: definimos como ruido blanco un sonido que estadísticamente , a lo largo del tiempo, posee por igual todas las frecuencias audibles . No es más ni menos que el sonido de un chorro de vapor o aire a presión , o de las olas del mar rompiendo contra las rocas. (Se llama blanco por analogía a la luz blanca, resultado de la mezcla de todos los colores.)

(43).Hamel, y, Hürlimann,Ob.Cit.p.917.

5.- Generadores de pulsos cuyo espectro es rico en ruido blanco y al sucederse los pulsos con mayor rapidez resulta una onda en forma de dientes.

6.- El conmutador electrónico , usado generalmente para alternar entre dos sonidos; en esta conmutación produce ruido , con una envolvente muy interesante para la creación de sonidos percusivos, pues su aspecto es rico en ruido blanco."(44)

e.3) Música de computador.

"Bajo el nombre genérico de computadores nos referimos a las máquinas de calcular de gran velocidad, capaces de realizar las operaciones aritméticas sencillas (sumar, restar, multiplicar, dividir) en tiempos del orden de microsegundos.

El computador presenta la ventaja notable sobre la música electrónica de eliminar la laboriosa manipulación de las cintas. Sin embargo a pesar de la rapidez de la operación de los computadores, desde el momento de la alimentación de las tarjetas al computador hasta oír la partitura realizada, pasa un cierto tiempo por lo que veremos; no así en la música electrónica, donde la experimentación es inmediata.

La partitura ha de ser traducida a un lenguaje comprensible al computador; por ahora el programa más complejo va dedicado a su uso en computador tipo IBM 7090 y recibe el nombre de MUSIC IV, desarrollado por miembros del Bell Telephone co; EE.UU.

El computador en una primera etapa traduce el lenguaje musical a un lenguaje digital , con el cual puede realizar las operaciones , que una vez ejecutadas son grabadas magnéticamente

sobre cinta en forma digital."(45)

La serie de instrumentos que realizan la transformación de valores paramétricos en amplitudes de pulsos se ha denominado , por analogía, orquestación.

La orquesta está formada por una serie de instrumentos, que a su vez se componen de generadores.

Cada uno de los instrumentos es diagramado mostrando los controles a los que se somete un sonido según las secuencias de instrucciones.

El generador G1 es una unidad de salida que debe estar presente en todo instrumento y debe ser el último elemento en la secuencia de generadores. Su misión es añadir la muestra de salida al resultado acústico final.

El generador G2 (OSCIL) tiene dos entradas M e I que determinan la amplitud y la frecuencia (o duración de cada período) de la señal generada. La letra F se refiere al tipo de señal generada . Estos elementos M,I y F pueden ser fijados o variables según las instrucciones que demos en las tarjetas. . (46)

"A pesar de los inconvenientes todavía presentes , no dejará de ser una manera de componer en el futuro . Los estudios que se realizan hoy en Bell Tellegarán co, y en las universidades de Yale, Columbia, Princeton, y MIT; fenómenos de reverberación , orquestación etc.

Dizás veamos en un futuro próximo la realización de una pieza para orquesta mediante computadores . (47)

(44).Hamel,y, Hürliman,Ob,Cit;pp.919-920

(45).Hamel,Y, Hürliman , Ob,Cit;p.925.

e.4) Música aleatoria

"La palabra aleatoria es, por tanto, la música que hace uso del azar en su proceso de ejecución y composición.

Exponemos dos aspectos de azar : el composicional y el ejecutivo. Este último tiene lugar cuando en un cierto momento el compositor deja a voluntad del intérprete ha de escoger entre varias posibilidades.

Es notable como intérprete la personalidad de David Tudor, pues como hombre ingenioso que es y como músico de gran calidad, los elementos a su discreción se convierten en creativos y el compositor sólo ha dado en su partitura leves explicaciones respecto a los límites a los que se debe señir. En el caso de las obras de John Cage (1912) hay una limitación de tiempo, "hay hechos" notados que han de tener lugar en un instante determinado, en minutos y segundos y son notas reales, en cambio se indican otros hechos cuya interpretación, aunque prefijada en el tiempo, es libre y el intérprete interviene en estos puntos con su imaginación (un ruido con la silla, un silbato, etc).

Todo esto da como resultado una partitura muy compleja para leerla a simple vista, como Ciclo de Stockhausen, o la pieza para un instrumento de cuerda de Cage. La complejidad es en parte debida a la notación tal como se ha demostrado.(48)

No obstante, una de las mejores soluciones a la música

(46).Hamel,y,Hürliemann,Ob,cit;p.927.

(47).Hamel,y,Hürliemann,Ob,Cit;p.930.

(48) Hamel,y,Hürliemann,Ob,cit.p.931.

aleatoria es dar a un intérprete varias soluciones a escoger, mediante partitura duplicada con doble o triple solución de pasajes, perfectamente notadas. Si el intérprete es único y las soluciones son dos, sólo habrá dos formas de exponer la pieza, si los intérpretes son dos y sus opciones dos, existirán cuatro versiones, si son cinco darán 32 (2) versiones distintas, que pueden ser perfectamente determinadas por el compositor y con ello se da lugar a una técnica de variación bien diferente a la romántica con el interés que proporciona al hecho de que cuantas veces se oye una pieza siempre es diferente."(49)

e.5) Influencia de los medios de comunicación masiva en el arte del ejecutante de música.

Estilo e improvisación, son aspectos de la música popular que, al ser en gran parte, creaciones del tañedor, manifiestan en su contenido estético la influencia de los medios y de la industria de la comunicación. T.W. Adorno, y, M. Horkheimer, manifiestan que: "Hasta épocas tan recientes como las de Schönberg y Picasso, los argumentos de los grandes artistas ha alimentado una cierta desconfianza hacia el estilo, y en algunos puntos y expresionista llaman falsedad del estilo como tal triunfa actualmente en la jerga cantible de una cantante de moda, en la elegancia cuidadosamente estudiada de una estrella de cine y hasta en la admirable práctica del fotógrafo que capta una sórdida cabaña de labriego. El estilo representa una promesa en toda obra de arte. Lo que se

(49). Hamel, y, Hürlihan, Ob.Cit.p. 932.

expresa se subsume , mediante el estilo , en las formas dominantes de la generalidad, en el lenguaje de la música, en pintura o en palabras, con la esperanza de que podrá armonizarse así con la idea de la verdadera generalidad. Esta promesa, ofrecida por la obra de arte, de que creará dando nueva forma a las formas sociales convencionales es tan necesaria como hipócrita. Postula incondicionalmente las fuerzas reales de la vida tal como es por la sugerencia de que la realización de ésta estriba en sus derivados estéticos. Hasta este punto, la pretensión del arte es siempre ideológica también. sin embargo, sólo en esta confrontación con la tradición , cuya memoria es el estilo, puede el arte expresar el sufrimiento . El factor de una obra de arte que le hace trascender a la realidad no puede ciertamente desligarse del estilo; pero no consta de la armonía efectivamente comprobada, de cualquier dudosa unidad de forma y contenido, dentro y fuera de, individuo y sociedad, sino que ha de encontrarse en los caracteres en que se manifiesta la discrepancia: en el fracaso necesario del afán apasionado de identidad . En vez de exponerse a este fracaso por el que el estilo de la gran obra de arte ha llegado siempre a la negación de sí misma, la obra inferior se ha tenido siempre a su semejanza con otras, a una identidad subrogada. (50) "El mecanismo de la oferta y la demanda es desintegrador , en la superestructura sigue funcionando como freno del favor de los gobernantes. Los consumidores son los trabajadores y empleados , los agricultores y los empleados de la clase media modesta. la producción capitalista los aprisiona, física y espiritual- (50).Curran,Guervitch,Woolacot,Sociedad y Comunicación de Masas, Fondo de Cultura Económica, México,1986,pp.401-402.

mente, a tal punto de indefensión que caen víctimas de lo que se les ofrece. (51) "El elemento espectacular y los demás que componen la industria cultural existían ya mucho antes de que esta naciera. Actualmente, son asumidos por el poder y puestos al día. La industria de la cultura puede estar orgullosa de haber ejecutado enérgicamente la torpe transposición previa del arte a la esfera del consumo, de haberla convertido en norma, de haber despojado a los espectáculos de sus importunas ingenuidades y haber mejorado los tipos de productos. El arte ligero como tal, la distracción, no es una forma decadente. Cualquiera que se queje de este es una traición al ideal de la expresión pura es víctima de una ilusión acerca de la sociedad. La pureza del arte burgués, que se objetivó a sí mismo como un mundo de libertad en contraposición con lo que estaba ocurriendo en el mundo material, se vendió desde el principio con exclusión de las clases trabajadoras, cuya causa - La Universalidad Real- el arte se adhiere precisamente por haberse emancipado de los fines de la falsa universalidad. El arte serio ha sido rechazado por aquellas personas a quienes la penuria y la opresión de sus vidas hace tomar a pitorreo la seriedad y que deben estar contentos si pueden emplear en sobrevivir el tiempo que no pasan atados a la cadena de producción. El arte ligero ha seguido el arte autónomo como una sombra; la mala conciencia social del arte serio. La verdad que falta necesariamente en este último por sus premisas sociales da al primero da al primero apariencia de legitimidad. La división misma es la verdad, pues al menos expresa el lado negativo de la (51). Curran, Gurevitch, y, Woollacot, Ob. Cit. p.404.

cultura que la esfera de enfrente constituye. El modo más impropio de conciliar la antítesis sería el de englobar el arte ligero en el serio, o viceversa, pero eso es precisamente lo que pretende la industria cultural. La excentricidad del circo, de la exhibición de mujeres semidesnudas y del burdel resulta tan embarazosa como la de Schönberg y Karl Kraus. Y así el músico de jazz Benny Goodman aparece más pedante desde el punto de vista rítmico que cualquier clarinetista filarmónico, a acompañado del cuarteto de Budapest, mientras el estilo de sus componentes resulta tan amanerado y melosos como el de Guy Lombardo. Pero lo que resalta sobre todo no es la vulgaridad, la estupidez o falta de refinamiento. La cultura industrial acaba con la morraya de ayer merced a su particular perfección y gracias a que prohibió y domesticó al artista amateur; pese a todo, permite constantemente toscas patochadas sin las cuales no sería perceptible el nivel normal del estilo elevado. Más lo que es nuevo es que los elementos irreconciliables de la cultura, del arte y de la distracción, están subordinados a un fin y subsumidos en una falsa fórmula ; la totalidad de la industria de la cultura, consistente en la repetición. Al sistema no le es ajeno que sus innovaciones característica no son nunca otra cosa que mejoras de la producción en serie. (52)

La música popular, cuenta con una legitimidad que otros géneros no tienen; a pesar de que el sistema produce falsos valores artísticos, por un conjunto de premisas sociales que expresan la realidad de su momento histórico, lo único que trasciende al tiempo es precisamente la obra del compositor y del ejecutante, en el caso del último, en la unidad de estilo e

improvisación. Sobre la producción en serie del arte de consumo, sobrevive, como, un autentico valor estético en el que se hace presente su sencibilidad al tañer el instrumento músico, al fin, una prolongación de él como entidad social.

"El carácter popular del arte estriba en que sabe expresar las ideas, las aspiraciones, los sentimientos, las esperanzas y los anhelos del pueblo." (53)

¿En donde se encuentra presente, la obra artística del tañedor ejecutante de música?

"Las formas momificadas como la pieza breve del género frívolo, la narración breve, el film con mensaje o la canción de éxito, son la muestra vulgarizada del gusto liberal de los últimos tiempos, dictados con amenazas desde las altas esferas." (54)

La música popular es un arte, que refleja las características de su momento histórico, compositor y ejecutante, ambos tañedores, son sus creadores indiscutibles.

"Así como el sonido aparece como resultado de haberse tocado las teclas de un piano, así la sensación se produce a consecuencia de una acción exterior sobre el hombre." (55)

Estilo e improvisación, forman una dualidad y mucho del valor estético de una obra musical de nuestros días, tiene que ver con la ejecución desarrollada por el tañedor.

"No se puede comprender la vida de la obra únicamente por la obra misma. La vida de la obra no emana de la existencia autónoma de la obra misma, sino de la reciproca interacción de la (52). Curran, Gurevitch, y, Woolacot, Ob, Cit. p. 406.

(53). Konstantinov, Materialismo histórico, México, 1984, p. 386.

obra y la humanidad. La vida de la obra se basa en:

1.- La saturación de la realidad y verdad que es propia de la obra;

2.- La vida de la humanidad como sujeto productor y sensible. Todo lo que pertenece a la realidad humano-social debe demostrar en una u otra forma, esa estructura subjetivo-objetiva.

La vida de la obra de arte puede ser entendida como modo de existencia de una estructura significativa parcial que, en cierto modo, se integra en la estructura significativa total, es decir, en la realidad humano social.

A la obra que sobrevive a su tiempo y las condiciones en que ha surgido se le atribuye un valor supratemporal. De su naturaleza depende el ritmo de su temporalización: que tenga algo que decir a cada época y cada generación, o que quizá sólo hable a determinadas épocas, o que debe primero atrofiarse para despertar más tarde a la vida. (56)

La obra musical del ejecutante, objetivada en diversos continentes materiales, hoy es fuente de conocimiento para las nuevas generaciones, muchas de esas obras, han superado los límites del sistema y trascenderán para futuras épocas.

f) Derecho y música como entidades superestructurales.

El derecho autoral, regula la conducta artística del tañedor

(54).Curran Gurevitch,y,Woollacot,Ob,Cit;p.401.

(55).Rosenthal,Que es la teoría marxista del conocimientoquinto sol, S.A.,México,1980.p.20.

ejecutante. Existe una interacción, entre los fenómenos jurídico y musical; ésta situación se explica, en que ambas entidades forman parte de la superestructura.

"En la producción social de su vida los hombres contraen determinadas relaciones necesarias e independientes de su voluntad, relaciones de producción que corresponden a una determinada fase de desarrollo de las fuerzas productivas materiales. El conjunto de estas relaciones de producción forman la estructura económica de la sociedad, la base real sobre la que se levanta la superestructura jurídica y política y a la que corresponden determinadas formas de conciencia social, política y espiritual en general.

No es la conciencia del hombre la que determina su ser, sino por el contrario, el ser social lo que determina su conciencia."(56)

"Forman parte de la superestructura las concepciones políticas, jurídicas, morales, estéticas, religiosas y filosóficas, también denominadas formas de conciencia social. Todas las formas de conciencia social reflejan de uno u otro modo las relaciones económicas de la sociedad: unas de manera inmediata, como por ejemplo las formas de conciencia política y jurídica. Otras de manera mediata, como por ejemplo el arte y la filosofía.

(56).Kosik Karel,Dialéctica de lo concreto, México 1983.p.159-160

(57).Rosenthal,y,IudinDiccionario de filosofíaMadrid 1975.pp39-40

Estas últimas se hayan vinculadas a la base económica a través de eslabones como la política, etc. Las relaciones ideológicas (ideología). Los fenómenos de la superestructura determinados por la base económica, poseen una relativa independencia en su desarrollo.

Cada forma de conciencia social lleva consigo determinadas organizaciones e instituciones : con las ideas políticas y jurídicas, las instituciones estatales. (58)

Nuestra sociedad nacional, reproduce las relaciones de producción inherentes al capitalismo: De explotador a explotado. El derecho de autor, dentro de los límites de su independencia, busca superar la explotación del artista; sus logros son importantes, pero no suficientes, por lo que a la materia musical se refiere .

"La situación económica es la base, pero los diversos factores de la superestructura que sobre ella se levantan influyen en muchos casos en el curso de la lucha histórica. (59)

"La superestructura-derivada de las condiciones y las fuerzas productivas que determinan esas condiciones - ejerce a su vez influencia sobre éstas, favoreciendo o retardando su crecimiento ". (60)

Todos los formatos de continentes materiales que circulan en el mercado, son un producto del avance de las fuerzas productivas (58). Rosenthal, y, Iudin, Diccionario de filosofía, Akal, Madrid, 1975 pp.39-40.

(59). Engels, Cartas (recopilación), UNAM, 1980, p. 15.

(60). Bujarin, Materialismo histórico, siglo XXI, México, 1970. p.228.

entendidas en su aspecto tecnológico; en el pasado no podía hablarse de un derecho del ejecutante, ya que el mismo no surge sino hasta que es posible retener el sonido con posterioridad al momento de su producción. La base determina a la superestructura. "El desarrollo acelerado de la revolución científica y tecnológica, ahora en su tercera gran fase, constituyen uno de los factores, de los rasgos y de los componentes centrales de la época contemporánea. La intensidad, la velocidad y la profundidad de sus incidencias y efectos se hacen sentir en mayor o menor grado sobre todos los niveles y aspectos de las sociedades nacionales e internacionales. El impacto multifacético de la revolución científica y tecnológica es perceptible particularmente en el plano del Estado y el derecho. La atención de los politólogos y juristas, sin embargo, cuantitativa y cualitativamente se encuentra por debajo de la importancia del problema, sobre todo en América Latina.

La necesidad de avanzar en la exploración de la temática, correspondiente a la revolución científica y tecnológica contemporánea, plantea ante todos los problemas del enfoque a elegir y usar, y de las categorías y niveles de análisis".(61)

El derecho de autor ha tenido grandes avances desde inicios del siglo XX y no dudamos que pueda lograr una mejor retribución, por medio de reconocer más derechos, por la explotación del trabajo artístico del ejecutante de música.

"Desde el punto de vista de la lucha de clases, hay sectores del derecho que reproducen en general el sistema capitalista (61).Kaplan, ciencia, sociedad y desarrollo, UNAM, México, 1987, p. 9.

Pero que en concreto permiten la defensa de los intereses de los trabajadores; es el caso por ejemplo del derecho del trabajo : por una parte permite a los obreros una lucha eficaz por sus salarios ¿Como podría sostenerse con seriedad que el derecho del trabajo es un instrumento de explotación de los obreros."(62)

Consideramos que el derecho de autor, por ser una norma de derecho social, debe buscar tutelar los intereses de los entes creativos de modo que al ser un sistema de normas jurídicas, logre ser una herramienta útil, en la defensa del trabajo intelectual, en contra de los intereses del dinero, que significan la gran industria cultural. El derecho de autor es una forma de defensa de un tipo especial de trabajo, el trabajo intelectual. El ejecutante de música , es un creador intelectual; pero un artista desprotegido en parte importante de su obra, sino la más fundamental .

"Ese es el verdadero significado de nuestro derecho del trabajo : Servir de herramienta para la transformación social."(63)

(62).Correas, Oscar, Ideología jurídica, UAP, México, 1983. p. 10.

(63).Correas, Oscar ,Ob. Cit.p.74.

CAPITULO SEGUNDO

EL TAFEDOR COMO SUJETO DE DERECHO

a) Concepto de tañedor

Necesitamos un concepto para referirnos en sentido estricto, al ejecutante de música, es decir, todo músico que ejecuta la composición de otro, o que simplemente ejecuta sin partitura.

El concepto más satisfactorio, a nuestra propia consideración es el de tañedor: "Persona que tañe un instrumento músico." (1)

Tañer: "Tocar un instrumento músico". (2)

Tañido: "Son particular que se toca en cualquier instrumento. "Sonido de la cosa tocada". (3)

Etimológicamente la palabra proviene del "Latín" "Tangere": (1).Diccionario manual e ilustrado de la lengua española ,Espasa Calpe, Madrid,1980.p 1437.

(2).Ob.Cit.p.1437.

(3).Ob.Cit.p.1437.

"Tocar, hacer tocar, tocar un instrumento músico de cuerdas o percusión." (4)

Indiscutiblemente, el concepto de tañedor se encuentra profundamente vinculado al de instrumento músico.

El instrumento músico es "un Conjunto de piezas dispuestas de modo que sirvan para producir sonidos musicales." (5)

Son los instrumentos músicos : todos los afinados en escala temperada, los afinados en escalas más complejas , por ejemplo, el Sonido 13 de Julian Carrillo, Computadores, instrumentos exóticos, etc.

Dentro de los instrumentos exóticos podemos mencionar :

1.- Arpa Edólica . consiste en 12 cuerdas, de tripa o alambre tendidas a lo largo de una caja acústica con dos puentes de madera en que se apoyan. Las formas y tamaños varían muchísimo si bien es que poseen una apertura para concertar las corrientes de aire sobre las cuerdas . El arpa edólica se coloca al aire libre o en algún sitio donde recibe corrientes de aire que producen un suave murmullo al pasar entre sus cuerdas." (6)

2.- Flexatón. Especie de instrumento moderno que consiste básicamente de una hoja de metal flexible, suspendida de un marco de alambre que termina en una manija. En el Flexatón actual, dos esferas de madera montadas en alambres flexibles fijados en la espumadura del instrumento son el medio percutor que al golpear la hoja de metal a consecuencia del movimiento agitante de la mano del ejecutante , produce el sonido del aparato, cuya fre-

(4). Diccionario Etimológico, Fernandez Editores, México, 1989, p. 91.

(5). Ob. Cit. p. 935.

(6). Velazco, Ob. Cit. p. 87.

cuencia se controla mediante presión ejercida sobre la hoja de metal vibrante."(7)

3.- Serrucho. Se toca un arco de violoncello (idealmente) y el ejecutante se coloca sentado, poniendo la manija entre las piernas, apoyada contra una silla, para tomar la punta de la hoja con su mano izquierda y rozar el canto por la parte opuesta a la dentada, con el arco que esgrime con la mano derecha. Así se produce el sonido básico del serrucho."(8)

4.- Pavillon Chinois. Instrumento de percusión de origen y alguna vez natural indispensable para las bandas militares francesas durante el siglo de Napoleón. Su lujoso timbre, produce sonidos que sólo podrían describirse como tintineo de una división de triángulos y campanas, pero con calidad musical."(9)

5.- Birimbao. Lengüeta de metal flexible, fijada a uno de sus extremos por un marco de metal. El extremo libre se dobla hacia afuera en ángulo recto, para que los dedos puedan accionarla y hacerla vibrar cuando el marco de metal se coloca entre los labios.

La mitad del marco es recta y la otra mitad, que se detiene con la mano, hace un círculo alrededor de la lengüeta suele ser más ancha que el largo extremo longitudinal del marco. El birimbao produce un sonido de frecuencia constante pero rico en armónicos útiles para formar una escala. El ejecutante une la cavidad oral como caja de resonancia y mediante diversos movimientos de

(7).Velazco.Db.Cit.p.103.

(8).Velazco.Db.Cit.p.104.

(9).Vlezco.Db.Cit.p.108.

la cavidad oral, para seleccionar diversos armónicos y producir una bien variada serie de sonidos musicales y efectos sonoros. (10)

Instrumentos músico autóctonos:

1.- Teponaztli: Se trata de un tronco ahuecado: los había de diversos tamaños. Se colocaban horizontalmente sobre un soporte y se percutía con dos palillos atados en sendas bolas de gaúcho." (11)

2.- Panhuhétl. También llamado huehuétl, es un tambor vertical de madera, con un parche de piel humana o de ciervo en la parte superior, sobre el que se percutía con los dedos y la palma de la mano, produciendo sonidos de hermosa resonancia." (12)

Además de estos instrumentos músicos se usaban, flautas, silbatos, y sonajas, que se hacían con los más diversos materiales.

a.1) La voz humana como instrumento músico

La voz es "el sonido que el aire expelido de los pulmones produce al salir de la laringe, haciendo que vibren las cuerdas vocales." (13)

(10). Velazco. Ob. Cit. p. 98.

(11). Gran Diccionario Enciclopédico Ilustrado, Grolier, México, 1970, p. 3702.

(12). Ob. Cit. p. 1500.

(13). Ob. Cit. p. 1553.

Cantar es, "Formar con la voz sonidos melodiosos y variados." (14)

"(Del Latín, frec. De canere, cantar) intr. y tr. Emitir voces y sonidos con modulaciones armónicas: cantó el tenor." (15)

"Formar con la voz sonidos modulados: cantar armónicamente. (sinon. de canturrear, tararear, arrullar, gorjear, vocalizar, salmodiar, fam. berrear, chillar.)." (16)

El canto es la actividad musical de la voz, que es tañida para el desarrollo de una actividad artística.

Edmund Joseph Müller, nos dice que: "El vinculante y enoblecedor arte del lenguaje y del canto le fue dado al hombre, porque es un ser que piensa, siente y progresa; con sus primeros pensamientos nacieron las palabras y con el primer despertar de los sentimientos y sensaciones se formó el sonido, el canto. Al hombre le fue dado un órgano para decir lo que siente y sufre: La voz, que es el primordial y más importante instrumento musical, a la cual como dice Wagner, la música debe la vida." (17)

El cantante pertenece al conjunto de los músicos, por encargarse de ejecutar el instrumento músico llamado voz, situación que lo convierte en tañedor, al tocar tal instrumento músico.

Robert Obussier, manifiesta que: "De un arte del canto, propiamente dicho, sólo se puede hablar desde que la música, la (14). Ob. Cit. p. 295.

(15). Ob. Cit. p. 613.

(16). Pequeño Larousse Ilustrado, México. 1977, p. 190.

(17). Hamel, y, Hürlimann, Ob. Cit. p. 576.

poesía y el canto, como creación y como arte reproductivo, constituyen dominios independientes." (18)

"Los movimientos revolucionarios políticos del siglo XVIII y XIX crearon otras condiciones artísticas, que engendraron una nueva fisonomía del cantante. La batalla decisiva que libró Wagner contra Meyerbeer terminó con el triunfo de la interpretación dramático-musical. En el camino que condujo a esta evolución había habido descansos y momentos cruciales. Los más importantes fueron las operas *Fidelio* y *Der Freischütz*. Sólo entonces se realizó el agrupamiento definitivo de las posibilidades vocales, equivalentes desde entonces,. La irrupción de una nueva actitud artística creó una nueva diferenciación de las posibilidades que había en este dominio y abrió una nueva perspectiva a la universalidad del cantante. Desde entonces, la exigencia máxima no fue la belleza virtuosista, sino la sinceridad expresiva en el canto y en la interpretación escénica." (19)

En nuestro siglo de comunicación de masas, la sinceridad expresiva del cantante se conserva , y traduce en lo que conocemos como estilo, que se hace presente en los más diversos géneros de la música, muy especialmente de la música popular; tal estilo se encuentra incorporado al "star sistem" de la industria de la cultura comercial. En la música para el consumo, hay muy pocos cantantes que cuentan con la capacidad técnica de los cantantes de opera; la mayoría, fundamenta parte importante de su éxito , en lo que se ha llamado "falso estilo". La música popular que circula en el mercado, independientemente de esta situación,

(18).Hamel,y,Hürlihan,Ob.Cit.p.597.

(19).Hamel,y,Hürlihan,Ob.Cit.pp.600-601.

cuenta con la actividad artística del cantante, que expresa la sencillez del pueblo, por lo que podemos afirmar que también realiza una actividad creativa. La expresividad de ciertas voces, que por las premisas sociales que fundamentan su actividad artística, como música vocal, contienen por tal hecho un valor estético capaz de trascender a otras épocas como nos lo plantea Kosik. La expresividad o estilo del cantante, se presenta al momento de tañer el instrumento músico y es producto de los condicionamientos de su momento histórico.

Al respecto HansJoachin Moser, nos dice: " Encanto popular, la canción popularizante y el gran arte vocal constituyen solamente algunas etapas de las múltiples fases evolutivas de la historia del canto humano."(20)

Existe la idea equivocada, de considerar al canto, una actividad escénica más que musical. No negamos que por su condicionamiento histórico, el canto se encuentra vinculado al teatro y la literatura; sin embargo, no es aceptable que estas artes, constituyan la esencia del canto, ya que finalmente, el mismo es en sí, puramente musical y por lo tanto autónomo de las demás artes, si bien puede relacionarse con ellas.

Desafortunadamente en materia jurídica, la doctrina otorga la categoría de intérprete, por hacer uso de su expresión corporal, al cantante y no lo considera ejecutante de música, según lo advertimos en la página 114 de nuestra investigación.

Hay por lo tanto, una concepción deformada acerca del canto.

(20).Hamel,y,Hürlimann,ob.Cit.p.581.

"La ópera resulta de una forma expresiva natural del hombre que desde tiempo inmemorial ha usado la combinación de la expresión corporal del teatro, la palabra literaria y la música para comunicar todo tipo de sentimientos y pensamientos. El énfasis y la importancia que se otorga a cada uno de estos elementos expresivos es lo que define al género artístico en uso e induce la división entre pantomima (ya casi en completo desuso), drama y ópera." (21)

La canción popular, es una versión vulgar de la relación que guarda la música y específicamente el canto, con otras artes en la ópera. La diferencia entre el cantante y los demás tañedores o músicos ejecutantes, tiene su base en el papel ventajoso de que el "star system" de la industria de la cultura comercial, otorga al cantante.

"El arte de masas tiene una acomodación de gustos y necesidades del público y las necesidades de los productores. "El star system, o vedetismo en que descanza, en general, la industria cinematográfica capitalista, es una creación artificial de los productores para allegarse al máximo beneficio, ligado, a su vez, al número de espectadores que pueden ver una cinta ." (22)

"El espectador medio de una sociedad enajenada, prefiere ir a ver una cinta, muy particularmente, por el nombre famoso de la estrella favorita que figura frente al reparto." (23)

Nuestra realidad nacional, presenta el fenómeno del vedetismo en relación al cantante, así logran los productores del

(21). Velazco, Ob. Cit. p. 175.

(22). Sánchez Vázquez, Ob. Cit. p. 248.

(23). Sánchez Vázquez, Ob. cit. p. 249.

fonograma, altos niveles de ventas de mercancías musicales. La gran mayoría de los cantantes mexicanos, forman parte del ANDA; es decir que se les equipara con los actores.

b) El tañedor y su personalidad jurídica en el derecho positivo.

Con su actividad artística, el tañedor produce consecuencias de derecho; su conducta, es contenido de una construcción normativa llamada persona jurídica.

Hans Kelsen, establece nuestro marco conceptual y nos dice: "la persona física no es el hombre que tiene derechos y obligaciones, sino la unidad de derechos y obligaciones cuyo contenido es el comportamiento de un hombre. Esta unidad recibe expresión también en el concepto de sujeto de derecho que la teoría tradicional identifica con la persona jurídica. Que el hombre sea sujeto de derecho, es decir, que sea sujeto de derechos y obligaciones, significa, como lo que antecede sea subrayado con énfasis, que la conducta humana es contenido de obligaciones jurídicas y de derechos subjetivos que configuran una unidad.

Persona jurídica es la unidad de un conjunto de obligaciones jurídicas, y esos derechos subjetivos son estudiados por normas jurídicas o más correctamente: puesto que esas obligaciones y derechos son normas jurídicas, el problema de la persona consiste, a la postre, en el problema de la unidad de un conjunto de normas. La cuestión consiste en establecer cual sea, en uno y otro caso, el factor que establece esa unidad.

La denominada persona física es, por lo tanto, no un hombre,

sino la unidad personificada de las normas jurídicas que obligan y facultan a uno y el mismo hombre. No se trata de una realidad natural, sino de una construcción jurídica creada por la ciencia del derecho; de un concepto auxiliar para la exposición de hechos jurídicamente relevantes. En este sentido, la denominada persona física es una persona jurídica."(24)

Ovilla Mandujano, nos dice que: "Persona en el mundo jurídico es: una construcción normativa, esto es, un conjunto de derechos, obligaciones y responsabilidades. Un centro de imputación normativa. La persona jurídica o sujeto de derecho es un concepto utilizado por la ciencia del derecho para presentar unificada una pluralidad de derechos, deberes, y responsabilidades. Se dice que la persona jurídica "es", no que tiene derechos, obligaciones y responsabilidades.

El hombre, tal y como lo define la ciencia de la naturaleza, y la persona como concepto jurídico, resultan dos nociones totalmente diferentes.

En el derecho funciona como sujetos: El ciudadano, el juez, el soldado, el delincuente, el moroso, el actor, el quejoso, la sociedad anónima, la asociación civil, los sindicatos, la nación, los Estados, los municipios., etc.(25)

¿Cuántas personalidades jurídicas tiene el tañedor, en nuestro derecho positivo?

¿Cuál de ellas, comprende al tañedor como entidad creativa?

"La derivación de las normas de un orden jurídico de la
(24).Kelsen.Hans,Teoría pura del derecho,UNAM,México,1993.pp.
183-184.

(25).Ovilla Mandujano,Manuel,Teoría del derecho,México,1982.p.253

norma fundamental del propio orden, se realiza mostrando cómo las normas particulares han sido creadas de acuerdo con la norma básica. A la pregunta de por que tiene carácter jurídico un cierto acto de coacción, por ejemplo: el hecho de que un individuo prive a otro de su libertad metiéndolo en la cárcel, hay que contestar: porque el acto ha sido prescrito por una norma individualizada, la sentencia judicial. A la pregunta de porque esta norma individualizada vale como parte de un determinado orden jurídico, se contesta diciendo; por que ha sido creada de conformidad con la ley penal.

Esta ley por último deriva su validez de la Constitución, en cuanto ha sido establecida por un órgano competente, en la forma prescrita por la misma Constitución ."(26)

Buscamos la personalidad jurídica que, tenga como contenido, el tañer el instrumento músico creando y ejecutando, y, que dicha actividad artística quede fijada en un continente material.

La conducta consistente en tañer el instrumento músico, es la fuente de donde proviene tanto la creación, como la ejecución musicales, conductas consecuentes de la primera considerada particularmente, producen efectos de derecho al ser el contenido de algunos centros de imputación normativa.

c) Bases constitucionales de la actividad artística del tañedor.

Un complejo jurídico de garantías individuales, garantías sociales y de privilegios, forman una dualidad constitucional al amparo de la cual, el tañedor desarrolla su actividad artística.

(26).Kelsen Hans, Teoría general del derecho y del Estado, UNAM, México, 1988.p.135.

Los artículos de nuestra Constitución, que integra dicha dualidad jurídica, son: "Los artículos 59 y 123, garantías de orden personal, social y económico en lo relativo a la libertad de trabajo, y, el artículo 28, en lo referente al reconocimiento y tutela jurídica para autores y artistas.

Estos textos constitucionales, son la defensa originaria de la que emana todo universo de normas de derecho por conducto de las cuales se encuentra regulada la conducta estética del tañedor, por medio de las respectivas leyes reglamentarias sobre cada materia, es decir, el derecho civil, laboral y autoral.

Estas normas de derecho, en su totalidad, se encuentran articuladas con centros de imputación normativa: Derechos, obligaciones y responsabilidades jurídicas, cuyo contenido será la conducta artística del tañedor, produciendo en tal supuesto, las correspondientes consecuencias de derecho y adquiriendo el tañedor, una de las tres personalidades jurídicas que el derecho positivo mexicano le otorga: prestador de servicios profesionales, trabajador, y, autor y ejecutante de obras musicales.

En tal universo jurídico, sólo una de ellas nos ofrece, una regulación y una personalidad jurídica para el tañedor, que reproduce toda una conducta humana que es valorada precisamente, por dicho centro de imputación; en su esencia, como arte musical, es decir tanto la creación como la ejecución musicales.

c.1) El artículo 59. constitucional y la personalidad jurídica, de prestador de servicios profesionales con la que cuenta el tañedor.

Artículo 59.- A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos.

El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernamental, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad . Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial."

Esta base constitucional, es la que de manera más genérica regula al tañedor, al momento de tocar su instrumento músico.

Ignacio Burgoa, nos dice al respecto: "La libertad de trabajo (cuya connotación abarca la de la industria, profesión, comercio,etc. por ser sinónimo de libertad de ocupación) Tiene una limitación en cuanto a su objeto: se requiere que la actividad comercial, industrial, profesional,etc; sea lícita. Por ende, todo aquel trabajo si es ilícito, no queda protegido por la garantía individual de que tratamos, habiendolo considerado así la Suprema Corte (Informe de 1970, Tribunal pleno,pág.291)." (27)

El párrafo séptimo de dicho artículo constitucional, nos proporciona las bases de las que se desprende, la personalidad jurídica del tañedor, en calidad de prestador de servicios profesionales (27).Burgoa Ignacio Las garantías individuales Porrúa, México, 1988.p. 312.

sionales. "El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley , sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse en ningún caso, a la renuncia , pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles."

Como vemos, el párrafo se refiere al contrato civil de prestación de servicios profesionales.

" Es un contrato en virtud del cual una persona llamada profesional o profesor se obliga a prestar un servicio técnico en favor de otra llamada cliente, a cambio de una retribución llamada honorario.

Este, como su nombre lo señala, es un contrato de prestación de servicios.

Los servicios que se obliga a prestar el profesor son siempre actos técnicos y por regla general actos materiales, como los que realiza un médico en una intervención quirúrgica, un arquitecto en la construcción de un conjunto habitacional o un notario en la redacción de una escritura, y, el profesional siempre actúa en nombre propio y obra por su cuenta al hacer ejercicio de una actividad profesional, independientemente de que como consecuencia del contrato celebrado con su cliente, su trabajo deba aprovechar o sea en beneficio de éste ." (28)

"Es un contrato oneroso, porque origina provechos y gravámenes recíprocos. "(29)

(28). Zamora y Valencia, Miguel Angel, Contratos Civiles, Porrúa, México, 1985, p.205.

(29). Zamora y Valencia, Ob. Cit. p.206.

"Es un contrato intuitu personae en atención al profesional." (30)

Debemos hacer notar, que por lo que a músicos se refiere, el contrato en estudio "se celebra precisamente en atención a las buenas o malas calidades o cualidades de una persona". (31)

"Contrariamente a una opinión muy acreditada en la doctrina, los actos a título oneroso se celebran, frecuentemente, en consideración a la personalidad de las partes o de una de ellas.

Esta observación es indudable respecto a los contratos que crean obligaciones de hacer, en los que las aptitudes, el talento, la moralidad o la fama de alguna de las partes, constituyen elementos de primer orden: No es indiferente dirigirse a un pintor o escultor: en tales casos la identidad de la persona es tomada en consideración; desempeña en el contrato un papel decisivo, y el error que pueda cometerse a este respecto, es irritante, sin duda alguna. (32)

"El objeto de todo contrato es el objeto de la obligación creada por él, de ahí que el contrato tendrá tantos objetos, como obligaciones haya engendrado: cada obligación tiene su propio objeto, el cual consistirá en el contenido de la conducta del deudor, aquello con lo que se comprometió o que debe efectuar.

(30). Zamora y Valencia, *Db. Cit.* p. 207.

(31). Gutierrez y Gonzales, Ernesto, Derecho de las obligaciones, Cajica, S.A. Puebla, México, 1987. p. 250.

(32). Rojina Villegas, Rafael, Derecho civil mexicano, Tomo sexto, Porrúa, México, 1985, p. 21.

Para descubrir cuál es el objeto de un acto jurídico, basta responder a la pregunta ¿A que está obligado el deudor? la respuesta a tal interrogante proporciona el objeto, este objeto puede consistir en dar algo, hacer algo o no hacerlo.

Hay obligaciones de dar (o prestaciones de cosas); hay obligaciones de hacer (O prestaciones de hecho) y hay obligaciones de no hacerlo (o abstenciones)."(33)

El tañedor en calidad de músico ejecutante, y en el contrato de prestación de servicios profesionales, tiene para con el cliente, una obligación de hacer, es decir, prestar un hecho consistente en actos técnicos y materiales de carácter estético, que se producen al momento de tañer el instrumento músico.

"El objeto indirecto de este contrato (que es el contenido de las prestaciones de las partes es doble: por una parte el servicio profesional y por la otra los honorarios".(34)

Para efectos de su conducta artística, lo único que le importa al derecho civil, es que el tañedor cumpla una obligación de hacer.

"Usted contrata a un cantante para que se presente al programa de televisión del martes próximo, a las nueve de la noche, en la ceremeonia de clausura de un festival. El cantante llega tarde, cuando la ceremonia ya había concluido. Su retraso hizo inoportuna y esteril su presencia. El restrazo equivalió y significó un incumplimiento definitivo. La indemnización que deberá (33).Bejarano Sánchez,Manuel;Obligaciones civilesHarla, México, 1984,p.68.

(34).Zamora y Valencia,Ob.Cit.p.264.

pagar es la compensación por el incumplimiento."(35)

"Procopio celebra con Nicolas Paganini un contrato, en vista del cual éste debe tocar el violín en tres conciertos en el Palacio de Bellas Artes. El día del primer concierto, Paganini sufre un ataque de parálisis que lo imposibilita para tocar el violín.

Aquí también se trata de un fenómeno imprevisto."(36)

c.2) El artículo 123 constitucional, y, la personalidad jurídica de trabajador con la que cuenta el tañedor.

Artículo 123.- Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto se promoverá la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley.

El Congreso de la Unión, sin contravenir las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo."

Braulio Ramírez Reynoso, manifiesta que: "Este precepto, que rompía con los moldes de un constitucionalismo abierto únicamente a los tradicionales derechos del individuo y a la composición de la estructura política, es, quizá, la parte más dinámica y profundamente humana del capítulo social de nuestra Constitución.

La clase tutelada, la obrera, producto y víctima de la explotación, encuadra en tal artículo los mínimos económicos y de seguridad social que deben observarse y ser protegidos cuando una persona presta un servicio personal técnicamente subordinado,

(35).Bejarano Sánchez, Manuel;Ob.Cit.p.264.

(36).Gutierrez y Gonzales, Ernesto,Ob.cit.p.633.

puesto quien lo recibe es, en general, dueño del capital.(37)

Es evidente, que aquí se hace necesario como conducta humana para producir consecuencias de derecho, el tañer el instrumento músico, al igual que el caso anterior, no comprende con la mencionada conducta, una dimensión estética, tanto como creación o ejecución musicales.

Es importante considerar el aspecto laboral del ejecutante de música, ya que el derecho del trabajo al proteger intereses sociales, nos ofrece la pauta para que dicha protección no sólo se haga extensiva para el tañedor como trabajador, sino como creador y ejecutante, siempre sin olvidar estos intereses.

Recordemos que el artículo 5º constitucional, establece la libertad de trabajo, pero no se opone al 123 constitucional, razón por la que con los mencionados fundamentos constitucionales, debemos considerar de diferente manera al tañedor.

Al respecto Castorena, nos dice: " Se ha insinuado que los textos constitucionales transcritos, son contradictorios. Esa apreciación es inexacta . El 1º, sanciona la libertad de trabajar ; el 2º, el derecho al trabajo uno y otro no se oponen. En ejercicio de uno se elige la ocupación, el oficio a que se siente inclinado todo hombre; en el segundo; el Estado, ya no el hombre, asume la función de crear empleos; para dar respuesta al ejercicio de aquel, mediante el establecimiento de nuevas oportunidades de trabajo entre las que podrá elegir cada sujeto, una o varias, susceptibles de coexistir legalmente, o fomentando el establecimiento de centros de trabajo en las regiones en donde se registre (37).Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada, UNAM,1985.p.304.

el desempleo. (38)

Del texto constitucional analizado, surge el derecho del trabajo, y como sistema de normas jurídicas, regula todo lo relativo a la prestación del trabajo personal subordinado, por parte del tañedor, al momento de tañer su instrumento músico.

Trabajador es: "Toda persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado (artículo 89. de la ley federal del trabajo). Para los efectos de esta disposición se entiende por trabajo, toda actividad humana, intelectual o material, idependientemente del grado de preparación técnica requerida por cada profesión u oficio." (39)

La Ley Federal del Trabajo vigente, es ley reglamentaria del artículo 123 de nuestra Constitución en el apartado A, del mismo.

Así, el tañedor cuenta con todas las prerrogativas que tal ley reconoce en su favor, es decir, como trabajador. El capítulo IX de la LFT, lleva por título, trabajadores, actores y músicos; a continuación la ley expresa de la siguiente manera :

Artículo 304.- Las disposiciones de este capítulo se aplican a los trabajadores actores y a los músicos que actúen en teatros, cines, centros nocturnos o de variedades, circos, radio y televisión, salas de doblaje y grabación, o en cualquier otro local donde se transmita o quede gravada la voz o la música, cualquiera que sea el procedimiento que se use.

(38).Castorena Jesus,Manual de derecho Obrero6ªedición, México, 1984.p.5.

(39).De Pina Rafael,y, De Pina Vara; Diccionario de derecho, Porrúa, México, 1984.p.467.

"Se confirma nuevamente nuestra teoría integral de que la prestación de servicios de una persona a otra es constitutiva de un contrato o relación de trabajo y se encuentra regida aunque se trate de la prestación de servicios profesionales, pues conforme a lo establecido en el artículo 123 constitucional, las normas de trabajo son aplicadas no sólo a los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos, abogados, médicos, artistas, deportistas, sino de una manera general a todo contrato de trabajo, entendiéndose que existe éste entre el que presta un servicio y el que lo recibe, sin necesidad de subordinación cuyas raíces se encuentran en la reglamentación de los ordenamientos civiles del siglo pasado. (40)

"Con esta disposición se termina con los contratos civiles de prestación de servicios profesionales, que encubrían la prestación de un trabajo personal subordinado desarrollado con antelación a la actuación, consistente en prácticas o ensayos y durante la actuación misma." (41)

La diferencia entre uno y otro campo de derecho, queda bien establecida en el artículo 2606 del Código Civil, que expresa:

"El que presta y el que recibe los servicios profesionales puede fijar, de común acuerdo, retribución debida por ellos, Cuando se trata de profesionistas que estuvieren sindicalizados, se observarán las disposiciones relativas establecidas en el respectivo colectivo contrato de trabajo.

(40). Ley Federal del Trabajo, Porrúa, México, 1991, p.154. (Com.

Trueba Urbina.

(41). Dávalos José Derecho del trabajo (I), México, 1990, p.363

La mayoría de la comunidad profesional, presta sus servicios, regulada con base al derecho de trabajo, con excepción de algunos tañedores que más que tañer bajo el amparo de nuestro derecho laboral, lo hacen con base al derecho civil, por beneficiarle económicamente; en la totalidad de dichos casos, quienes celebran el contrato de prestación de servicios profesionales, son los cantantes, siempre que cuenten con el respaldo publicitario del star system o vedetismo, salvo algunas excepciones de músicos extranjeros que sin ser cantantes, su renombre es garantía para que puedan prestar sus servicios como los de un cantante con apoyo publicitario. No negamos que el referido contrato civil, queda abierto para ser celebrado por los demás tañedores, y de hecho algunas veces prestan así sus servicios al público, por ejemplo en una variedad de eventos de carácter familiar.

Como lo establece el artículo 304 de la LFT, la protección para el músico se hace extensiva a todos aquellos supuestos en los que las ejecuciones musicales queden grabadas, según lo establece el párrafo séptimo de dicho artículo. Más adelante veremos que tal prescripción legal es fuente de confusiones, razón por la que hay que determinar entonces, hasta donde se encuentra circunscrito el ámbito de aplicación del derecho del trabajo, y cual le corresponde a otras ramas vinculadas, especialmente al derecho autoral.

Hacemos notar que, el mismo artículo de la LFT, en su párrafo quinto se encarga de prever los casos en los que la ejecución musical, es decir, toda la música incluyendo el canto, son transmitidos; El párrafo en estudio produce dificultades de interpre-

tación al momento de pagar al tañedor por virtud de tal precepto legal; de dicha situación abusan las empresas dedicadas al negocio de la cultura de consumo.

Ramón Obón León, nos expone los alcances y límites del derecho del trabajo para efectos de regular, la actividad del ejecutante de música: " La ley laboral contempla tanto al artista intérprete que efectúa su interpretación en vivo como aquel cuya interpretación será fijada en un continente material, llamase cinta magnetofónica, disco, película, cinta de video, etc.

Ahora bien, por esa interpretación, por realizarla por efectuar su trabajo el artista intérprete recibe una compensación económica que dentro de la normativa del trabajo, constituye el salario, el cual queda reglamentado en los artículos 306 a 309 de dicho cuerpo normativo, independientemente de aquellos aplicables de forma general, como el 82,83,84 y 85.

Este salario, que corresponde a la prestación del servicio, se regula básicamente dentro del espectáculo mediante contratos colectivos, los cuales fijan los mínimos a pagar por los patronos.

En tal sentido, cabe señalar que en el caso de los artistas intérpretes no priva el principio " a trabajo igual salario igual " ya que el salario se fija en atención - y según lo establece el artículo 307 de la ley laboral- a la categoría de las funciones, representaciones o actuaciones, , o de las de los tabajadores actores y músicos."(42)

(42).Obón León, Ramón,Derecho de los artistas intérpretes actores, cantantes, y músicos ejecutantes, Trillas ,México 1986,p.29

La protección laboral es aplicable, hasta el momento en que el tañedor en su personalidad jurídica de trabajador, ha concluido de prestar fácticamente sus servicios, o, su jornada de trabajo, después, la esfera de regulación jurídica, sobre la actividad artística del tañedor, corresponde a otro campo de la normativa jurídica, independientemente de que su ejecución musical quede o no fijada en un continente material. Debemos hacer notar, que el jurista anterior hace alusión, únicamente a la interpretación o ejecución musical excluyendo de tal supuesto a la creación de obras musicales .

Podemos ver como aun cuando el tañedor se le equipara a un trabajador, para efectos de tañer el instrumento músico, la misma ley e incluso la Constitución, le dan la categoría de trabajos especiales, según lo demuestra el capítulo II correspondiente al título VI de la Ley Laoboral mexicana.

Consideramos que tal clasificación del trabajo del tañedor, que tiene reflejo fiel en su salario, obedece a la valoración que la misma norma hace del trabajo del tañedor, por su esencia estética; sin embargo no se consideran en sí, ni a la creación, ni a la ejecución musicales, en atención a sus características artísticas susceptibles de ser tuteladas como productos intelectuales del tañedor .

De la misma manera y con las mismas limitaciones, el derecho civil regula la retribución de honorarios al tañedor, de manera convencional, según se advierte en la lectura del párrafo primero del artículo 2606 del Código civil para el Distrito Federal .

Es claro que el derecho del trabajo, no es base jurídica

para regular, a la creación y a la ejecución de obras musicales.

Tal situación se hace presente para el caso del derecho civil, otro sistema de normas, se encarga entonces de las creaciones intelectuales y por lo tanto musicales.

c.3.) El artículo 28 constitucional, y, la personalidad jurídica del tañedor como autor e intérprete.

Artículo 28.- Tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se conceden a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora.

El jurista Adolfo Loredó Hill, nos ilustra sobre tal fundamento constitucional: "El 3 de diciembre de 1982 el Presidente Miguel de la Madrid Hurtado, envió a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, una iniciativa en la que propuso diversas modificaciones y adiciones a los artículos 16, 25, 27, 28 y 73 de nuestra Constitución política .

Esta reforma busca fortalecer la estructura constitucional del sistema económico y su desarrollo, la rectoría del Estado, la economía mixta, y las atribuciones de regulación de fomento.

En lo que se refiere al artículo 28 se mantiene la protección a las asociaciones de trabajadores y de cooperativas, así como en los autores y artistas para que no estén sujetos a las prohibiciones que rigen en los monopolios.

Las reformas constitucionales fueron aprobadas por la mayo-

ría de las legislaturas de los Estados y por el congreso de la Unión, publicados en el diario oficial de 3 de febrero de 1983 .

El párrafo octavo del nuevo artículo 28 constitucional reza . (43)

Esta norma constitucional es la base suprema por conducto de la cual , el tañedor en el desarrollo de su actividad artística, cuenta con la protección jurídica al producto de su trabajo, en contra del proceso de explotación del mismo.

Una de las partes que integran la dualidad constitucional que hemos mencionado, es precisamente aquella que con base al reconocimiento de un privilegio , protege al producto del trabajo del tañedor por medio de los establecido en el artículo 28 constitucional en su párrafo octavo . La ley reglamentaria del texto constitucional en estudio, es la Ley Federal de Derechos de Autor.

Necesitamos especificar, desde que momento inicia la protección a la creación y ejecución musicales, por parte de la ley vigente. Obón León, Nos dice que sobre la regulación jurídica del intérprete: " El aspecto laboral sólo contempla el supuesto de la prestación de servicios en sí, esto es, el trabajo que realiza el artista intérprete al interpretar la obra ; mientras que el derecho del artista intérprete, regula lo referente al uso de esa interpretación artística mediante el empleo de la tecnología (bien que la interpretación artística se utilice de forma concomitante o simultánea, o que se fije en un continente materi (43). Loredo Hill, Adolfo, Derecho Autoral Mexicano, jus, México, 1990, 2ª. edición, p.31.

al para su reproducción ulterior, en cuyo caso las remuneraciones pactadas se contemplarán en el campo de los derechos patrimoniales del artista intérprete. Esta afirmación se deriva de la lectura de los artículos 73, 79, 80 y 84. " (44)

"A partir de que el artista intérprete presta el servicio, y una vez que su interpretación ha quedado no sólo establecida, sino también utilizada en forma concomitante o simultánea de manera que se crea un desplazamiento tecnológico, su regulación jurídica queda contemplada en el campo del derecho intelectual.

A mayor abundamiento, la regulación de las remuneraciones que por ese uso (concomitante o simultáneo o ulterior) se genera, quedan enmarcados dentro del derecho económico del artista intérprete, derecho irrenunciable y que establece con base en convenios o, a falta de estos, por las tarifas expedidas por la secretaría de Educación Pública, que señala los mínimos que deberán pagar los usuarios de dichas interpretaciones artísticas. "(45)

Recordemos de igual manera que la ley autoral vigente, plantea una regulación diferente para el compositor y para el intérprete, en su artículo 62., donde incluso establece una jerarquía de los derechos del compositor sobre los derechos del intérprete:

Artículo 62; los derechos de autor son preferentes a los de los intérpretes y de los ejecutantes de una obra así como a los productores de fonogramas ; en caso de conflicto, se estará siempre a lo que más favorezca al autor.

(44). Obón León Ramón, Ob,Cit.p. 31.

"ambos derechos (el de autor y el de intérprete) se contemplan dentro del término genérico de derecho intelectual, ya que es indudable que tanto una actividad (la creación) como la otra (la interpretación) tiene un fundamento intelectual dirigido al campo de la estética . "(46)

El derecho de intérprete, distinto del derecho del autor, se encuentra regulado en la LFDA, en su capítulo (V) que lleva por título : " De los derechos provenientes de la utilización y ejecución públicas ", a lo largo del artículo de dicho capítulo, encontramos un centro de imputación normativa, que como construcción jurídica de derechos obligaciones y responsabilidades , necesita como conducta del tañedor, lprecisamente la interpretación o ejecución musical, tomando en cuenta su aspecto estético. Nos referimos desde luego al tañedor en su personalidad jurídica de intérprete o ejecutante según lo establecen los artículos 82 y 83 de la LFDA.

Artículo 82.- se considera artista intérprete o ejecutante, todo actor, cantante, músico, bailarín, u otra persona que represente un papel cante, recite, declame, interprete o ejecute en cualquier forma una obra literaria o artística .

Artículo 83.- para los efectos legales, se considera interpretación, no sólo el recitado y el trabajo representativo o una ejecución de una obra literaria o artística sino también toda actividad de naturaleza similar a las anteriores, aún cuando no exista un texto previo que norme su desarrollo.

Por una parte regulada la creación del tañedor y, de la otra sus interpretaciones o ejecuciones , la Ley Federal de Derechos de

Autor, nos ofrece en su articulado, las bases jurídicas con fundamento en las cuales, la actividad artística del tañedor como contenido de la personalidad jurídica, es tomada en cuenta atendiendo a su característica estética, como autor y ejecutante de obras musicales. La LFDA es la fuente de la que existe una regulación de entidades artísticas como las ya mencionadas, y por lo tanto es la base de la que parte una nueva rama jurídica que como norma y disciplina de estudio, se avoque de manera más precisa y en concordancia con la realidad social y estética, a normar jurídicamente dicha actividad artística, hoy dividida y jerarquizada por la ley autoral vigente, bajo criterios exóticos; a pesar de ello podemos hablar de la presencia de un "derecho musical" a penas incipiente, pero lo bastante completo como sistema jurídico, para poder hablar de una regulación de la creación y ejecución musicales; es necesario sin embargo, lograr su perfección y evolución en nuestra sociedad, siempre buscando lograr los imperativos del orden público y el interés social.

d) La regulación jurídica de la creación musical en México

(LFDA) artículo 79.- La protección de los derechos de autor se confiere con respecto de sus obras, cuyas características correspondan a cualesquiera de las ramas siguientes:

d) musicales, con letra o sin ella;

El jurista Rangel Medina manifiesta que: la actividad intelectual constituye un sector de la conducta humana con clara vocación a una protección jurídica eficaz. Una vez consagrado el trabajo intelectual en una determinada obra, desde que es dotado de exterioridad, el derecho debe procurar estos tres fines

mediante las normas jurídicas relativas a los derechos de autor:

a) mantener su integridad, b) permitir su libre comunicabilidad y c) garantizar al autor su aprovechamiento económico.

Por cuanto que esa triple finalidad es señalada en la reglamentación jurídica de la obra intelectual, se admite unánimemente en nuestros días que la publicación de ésta, bajo cualquier forma que se produzca, confiere al autor dos grupos o series de derechos de diferente calidad. Unos son los que integran el derecho moral, que consiste en esencia, en la facultad del autor de exigir el reconocimiento de su carácter creador; de dar a conocer su obra y de que se respete la integridad de la misma. Los otros son los que se integran al derecho pecuniario, relacionado con el disfrute económico de la producción intelectual."(47)

"Según Grunebaun-Ballin, el derecho moral comprende la siguiente enumeración no limitativa:

a) El derecho de producción (de retención, de supresión de la obra, que comprende el derecho de escoger el lugar, la fecha, las condiciones de producción en público, como consecuencia el derecho de oponerse a la producción de la obra futura, así ella tenga por objeto un contrato para su explotación, y si el soporte material de la obra ha sido entregado al futuro explotador;

b) El derecho de oponerse a toda modificación de la obra, y a su destrucción, aun por el propietario de su objeto material, dibujo original o manuscrito único;

c) El derecho de identificación, es decir, el derecho del (47).Rangel Medina David,Tratado de Derecho Marcarío, México, 1960, pp.94-95.

su nombre, su firma o cualquier otra marca distintiva y, como consecuencia, de oponerse a que otro nombre, otra firma u otra marca sean puestas;

d) El derecho de modificar la obra y de retirarla del público después de su publicación.

Puede ampliarse dicha enumeración con la que, por su parte proponen y analizan Mouchet y Radaelli, quienes dividen las facultades comprendidas en el derecho moral en dos grupos:

A) Facultades exclusivas:

- 1) Derecho de crear;
- 2) Derecho de continuar y modificar la obra;
- 3) Derecho de modificar o estudiar la propia obra;
- 4) Derecho de inédito;
- 5) Derecho de publicar la obra bajo el nombre del autor, bajo seudónimo o en forma anónima;
- 6) Derecho de elegir los intérpretes de la propia obra;
- 7) Derecho de retirar la obra del comercio.

B) Facultades concurrentes:

- 8) Derecho de exigir que se mantenga la integridad de la obra y su título;
- 9) Derecho de impedir que se omita el nombre o el seudónimo, se los utilice indebidamente o no se respete el seudónimo;

10) Derecho de impedir la publicación o reproducción imperfecta de la obra. (48)

"La ley Federal de Derecho de Autor reconoce esta face de los derechos de autor tanto de modo implícito como de manera expresa, y lo mismo en favor de los verdaderos autores o creadores en sentido estricto, que en beneficio de los titulares de los derechos vecinos a los del autor.

Los preceptos reguladores de este aspecto no patrimonial son los artículos: 39, 52, 13, 15, 16, 17, 22, 43, 44, 52, 55, 56, 57, 59, 76, 135 fracción V, 138 fracciones I y II, 139 y 140.

Pueden citarse como ejemplo, los siguientes:

Derecho al reconocimiento de la calidad de autor: artículo 22. fracción I, 13, 15, 16, 17 y 56.

Derecho de oponerse a toda deformación o mutilación de la obra.

Derecho de su integridad: artículo 22, fracciones II, 5 y 43.

Derecho de oponerse a la alteración del título, de la forma y del contenido de la obra: artículo 52, párrafo primero.

Derecho al seudónimo y al anonimato: artículos 17 y 56.

Derecho al arrepentimiento; artículos 16 y 14.

Características del derecho moral: perpetuidad, inalienabilidad, imprescriptibilidad e irrenunciabilidad: artículo 39, en relación con las fracciones I y II del artículo 22, artículo 45" (49)

(48). Rangel Medina David, Ob.Cit.pp.97-98.

(49).Rangel Medina David Derecho de propiedad industrial e intelectual UNAM, México, 1991,p.105.

"El derecho económico, patrimonial o pecuniario puede ser definido como el derecho del autor de una obra intelectual a obtener emolumentos de su explotación, sea que la administre por sí mismo, sea que encomiende a otro la gestión.

El derecho pecuniario, como el derecho moral, subsiste en la persona del autor aun después de la enajenación del objeto material de la obra. En efecto, el literato vende su manuscrito o el pintor su tela; más por el hecho de su compra el comprador no ha adquirido el derecho de publicar el manuscrito o el derecho de vender copias del cuadro. Por tanto, las facultades de explotación provenientes de la publicación de los elementos inmateriales de la obra, deben reservarse al autor, porque son independientes de la propiedad de su objeto material.

El contenido de este grupo de derechos relacionados con el disfrute económico de la producción intelectual, es un conjunto de facultades que varían de una legislación a otra. Lasso de la Vega resume así las facultades comprendidas en el derecho pecuniario:

- 1) El derecho de explotación;
- 2) El derecho de modificación y supresión;
- 3) El derecho de fiscalización o control y
- 4) El derecho de continuación.

De manera más concreta, esas facultades se traducen propiamente en los siguientes derechos:

- 1) Derecho de publicación;
- 2) Derecho de reproducción;

- 3) Derecho de transformación (traducción, adaptación);
- 4) Derecho de colocación de la obra en el comercio;
- 5) Derecho de registrar la obra para el ejercicio del derecho pecuniario y
- 6) Derecho de transmisión.

Las citadas prerrogativas patrimoniales del autor, surgen al momento de la publicación y desaparecen cuando la obra entra en el dominio público." (50)

"En contraposición a los derechos morales, tiene como notas características el de ser temporal, cesible, renunciable y prescriptible.

De esta faz del derecho intelectual se benefician no sólo el autor sino sus herederos y causahabientes.

Las disposiciones de la LFDA que de modo expreso o implícito reconoce el aspecto del derecho patrimonial de los autores propiamente dichos y de quienes gozan de derechos conexos al de autor, son los contenidos en los artículos 2, fracción III; 4, 23, 72, 74, 75, 76, 79, 80, 135 y 136 fracción III." (51)

Loredo Hill, nos dice que: "Los derechos patrimoniales o materiales, se refieren a la explotación pecuniaria de una obra, el autor por su esfuerzo creador tiene derecho a percibir una retribución que le permita vivir dignamente, incluso a beneficiar post-mortem a sus herederos. En vida se pueden transmitir, dentro de los lineamientos de la propia ley autoral, estos derechos en

(50). Rangel Medina David Tratado de derecho marcario Cit . p.99-100.

(51). Rangel Medina , Derecho de la propiedad...Cit.p.107-108.

forma total o parcial , onerosa o gratuita e inter-vivos o mortis causa. El ejercicio de los derechos patrimoniales tiene una limitación de tiempo que marca la ley autoral.

La ley en vigor establece en su artículo 29 y 30:

Artículo 30.- Son derechos que la ley reconoce y protege en favor del autor de cualquiera de las obras que se señalan en el artículo 19. Los siguientes:

I.- El reconocimiento de su calidad de autor";

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

III.- El usar o explotar temporalmente la obra por sí mismo o por terceros, con propósitos de lucro y de acuerdo con las condiciones establecidas por la ley.

Las fracciones I y II reconocen derechos morales y la III derechos patrimoniales , pecuniarios o materiales.

Artículo 30.- Los derechos que las fracciones I y II del artículo anterior conceden al autor de una obra, se consideran unidos a su persona y son perpetuos, inalienables, imprescriptibles e irrenunciables ; se transmite el ejercicio de los derechos a los herederos legítimos o a cualquier persona por virtud de disposición testamentaria ."(52)

"Por reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación

del 11 de enero de 1982, se modificó el mencionado artículo para ampliar el radio de acción de la explotación de los derechos patrimoniales , pecuniarios o materiales. (Artículo 49. LFDA)

Los derechos que el artículo 29 concede en su fracción III al autor de una obra, comprenden la publicación, reproducción, ejecución, representación, exhibición, adaptación y cualquier utilización pública de la misma , las que podrán efectuarse por cualquier medio según la naturaleza de la obra y de manera particular por los medios señalados en los tratados y convenios internacionales vigentes en que México sea parte. Tales derechos son transmisibles por cualquier medio legal.

El legislador estableció que la enajenación de la obra, la facultad de editarla, representarla , ejecutarla, exhibirla, usarla o explotarla no dan derecho a alterar su título, forma o contenido." (53)

"La idea materializada es lo que algunos autores denominan *corpus mechanicum* , es lo que tutela el derecho autoral. La protección se otorga cuando las obras consten por escrito, en grabaciones o en cualquier otra forma de objetivación perdurable y que sea susceptible de reproducirse o hacerse del conocimiento público por cualquier medio.

La actual ley protege la creación intelectual de la obra, este acto constituye el derecho autoral, sin importar que no se registre, ni se haga del conocimiento público, por cualquier medio.

(52).Loredo Hill, Adolfo,Ob.cit.pp.93-94.

(53).Loredo Hill,Adolfo;Ob.Cit.p.95.

La actual ley protege la creación intelectual de la obra, este acto constituye el derecho autoral, sin importar que no se registre, ni se haga del conocimiento público, o que se mantenga inédita, independientemente del fin que pueda destinarse." (54)

e) La regulación jurídica de la interpretación o ejecución musical en la ley autoral vigente.

Como nos lo ha explicado algunos juristas, entendemos que para el caso de la ejecución o la interpretación musical, la regulación de las normas de derecho autoral, inicia desde el momento en que la ejecución, ha quedado no sólo establecida, sino también usada concomitantemente, creandose un desplazamiento tecnológico.

A continuación transcribimos los artículos de la LFDA, sobre la materia:

Artículo 72.- El derecho de publicar una obra por cualquier medio no comprende, por sí mismo, el de su explotación en representaciones o ejecuciones públicas. Se considerará que una obra es objeto de representación o ejecución pública cuando sea presentada por cualquier medio a auditores o espectadores sin restringirla a determinadas personas pertenecientes a un grupo privado y que supere los límites de las representaciones demésticas usuales.

(54). Loredo Hill Adolfo, Db. Cit. pp. 96-97.

Artículo 73.- La autorización para difundir una obra protegida, por televisión, radiodifusión o cualquier otro medio semejante, no comprende el de redifundirla ni explotarla públicamente, salvo pacto en contrario.

Artículo 74.- En el caso de que las estaciones radiodifusoras o de televisión, por razones técnicas o de horario y para el efecto de una sola emisión posterior, tengan que grabar o fijar la imagen y el sonido anticipadamente en sus estudios, de selecciones musicales o partes de ellas, trabajos, conferencias o estudios científicos, obras literarias, dramáticas, coreográficas, dramático-musicales, programas completos y, en general, cualquier obra apta para ser difundida, podrá llevar a cabo dicha grabación sujetándose a las siguientes condiciones:

a) La transmisión deberá efectuarse dentro del plazo que al efecto se convenga.

b) No debe realizarse con motivo de la grabación, ninguna emisión o difusión concomitante o simultánea.

c) La grabación sólo dará derecho a una sola emisión.

La grabación y fijación de la imagen y el sonido realizada en las condiciones que antes se mencionan, no obligará a ningún pago adicional distinto del que corresponde por el uso de las obras.

Las disposiciones de este artículo no se plicarán en caso de que los autores, intérpretes o ejecutantes tengan celebrado convenio remunerado que autorice las emisiones posteriores.

d) Los anuncios publicitarios o de propaganda, filmados o grabados para su difusión a través de cualesquiera de los medios

de comunicación, podrán ser difundidos hasta por un período de seis meses a partir de la fecha de su grabación. Pasado este término, su utilización pública deberá retribuirse por cada período adicional de seis meses, aun cuando sólo se utilice en fracciones de ese período, a los compositores, intérpretes, arreglistas, músicos, cantantes, actores y locutores que hayan participado en las mencionadas grabaciones, con una cantidad igual a la contratada originalmente. La difusión del anuncio respectivo no podrá exceder de un tiempo total de tres años naturales a partir de su grabación, sin autorización previa de quienes hayan participado en el mismo.

Artículo 75.- Cuando al hacerse una transmisión por radio o televisión vaya a grabarse simultáneamente deberá contarse con el consentimiento previo de los autores, intérpretes y ejecutantes que intervengan en la misma, a efecto de poder ser reproducida con posterioridad con fines lucrativos.

Para los efectos de esta ley, se entiende que hay fines de lucro cuando quien utiliza una obra pretende obtener un aprovechamiento económico directa o indirectamente de la utilización.

Artículo 76.- Salvo pacto en contrario, las obras dramáticas, musicales, dramático-musicales, coreográficas, pantomímicas y, en general, las obras aptas para ser ejecutadas, escenificadas o representadas, deberán llevarse a la escena y ejecutarse, reproducirse o promoverse, dentro de los seis meses siguientes a la fecha del contrato celebrado; en caso contrario el titular del derecho de autor está facultado para darlo por terminado, mediante aviso por escrito a su favor las cantidades que hubiese en

virtud del contrato.

Artículo 77.- La autorización para grabar discos o fonogramas no incluye la facultad de usarlos con fines de lucro, las empresas grabadoras de discos o fonogramas deberán mencionarlo así en las etiquetas adheridas a ellos.

Artículo 79.- Los derechos por el uso o explotación de obras protegidas por la ley, se causarán cuando se realicen ejecuciones, representaciones o proyecciones con fines de lucro obtenido directa o indirectamente. Estos derechos se establecerán en los convenios que celebren los autores o sociedades de autores con los usufructuarios, a falta de convenio se regularán por las tarifas que expida la Secretaría de Educación Pública, la que al fijarlas procurará ajustar los intereses de unos y de otros integrando las comisiones mixtas convenientes. En el caso de la cinematografía, serán determinadas por las tarifas que expida la Secretaría de Educación Pública y los usufructuarios los cubrirán por intermedio de los distribuidores. Las disposiciones de este artículo son aplicables en lo conducente a los derechos de los intérpretes y los ejecutantes. Los artículos antes transcritos son la base legal a partir de la cual el tañedor como ejecutante de música, desarrolla su actividad artística en calidad de intérprete o ejecutante, como personalidad jurídica. La Ley Autoral vigente, establece una serie de derechos a favor del tañedor ejecutante, que se encuentran en el género de la utilización pública. El artículo 49. de la LFDA, establece que los derechos que el artículo 29. concede en la fracción 3ª al autor de una obra, comprenden la publicación, reproducción, ejecución, representa-

ción, exhibición, adaptación, y cualquiera utilización pública de la misma, las que podrá efectuarse por cualquier medio según la naturaleza de la obra y de manera particular por los medios señalados en los tratados y convenios internacionales en los que México sea parte .

Sobre la utilización pública , el jurista Humberto Herrera Meza nos dice: " La utilización pública de una obra, es un derecho patrimonial exclusivo de los autores." (55)

Utilizar es aprovecharse de una cosa".(56)

Entonces, el aprovechamiento implica un uso o una explotación, un fin de lucro , de la misma forma en que lo expresa el artículo 79 de la LFDA.

Tal derecho de usar la cosa ajena, que significa el uso, y, el sacar utilidad de un negocio o industria en provecho propio, que denotan a la explotación, entrañan en su conjunto la esencia de la utilización pública; fuente de retribuciones para el ejecutante de música, y que como generalidad ofrece alternativas de la misma.

Lógicamente los usufructuarios son : " Todos los que tienen derecho real, de eficacia temporal que otorga al titular el disfrute de las utilidades que derivan del normal aprovechamiento de la cosa ajena, condicionado con la obligación de devolver, en (55).Herrera Meza Humberto Javier.Prontuario de la ley federal de derechos de autor,Tuki, México,1991.p.71.

(56).Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española,p.1512.

el término fijado al efecto, la misma cosa o su equivalente (artículos: 980 a 1048 del Código Civil para el Distrito Federal). (57)

La obra musical y, la interpretación o ejecución musical , para efectos de la utilización pública son cosas que generan derechos para el tañedor. Por lo tanto, el derecho autoral mexicano, regula en común, vía utilización pública, los derechos tanto de aquel tañedor que crea la obra musical, y que le confiere la personalidad jurídica de autor y, los derechos del que interpreta o ejecuta la obra musical, obteniendo así la personalidad jurídica de intérprete o ejecutante.

Dentro de las especies de la utilización pública , la ejecución pública, constituye una forma que produce derechos por igual, tanto para el tañedor autor, como para el tañedor ejecutante .

" La ejecución de una obra es un derecho de los autores-4" (58)

"Las ejecuciones públicas son ilícitas si sólo se ha adquirido el derecho de publicarlas-72" (59)

Ejecución es: "Acción y efecto de ejecutar". (60)

Ejecutar es : " Poner por obra una cosa" (61)

Habrá entonces , ejecución pública cuando la obra musical del tañedor compositor, sea tocada por los tañedores ejecutantes (57).De Pina Rafael,y, DePina Vara;Ob.Cit.p.476.

(58).Herrera Meza.Ob.Cit.p.39.

(59).Herrera Meza ,Ob.Cit.p.40.

(60)Diccionario Manual e ilustrado de la Lengua Española.p.611.

según lo establece el artículo 42 de la LFDA y el artículo 79 párrafo primero de la misma ley. Por otra parte, habrá ejecución pública en aquellos casos en los que se toquen los fonogramas o discos, mediante sinfonolas o aparatos similares, como se encuentra escrito en el artículo 80 de la LFDA.

Artículo 80.- Los fonogramas o discos utilizados en ejecución pública con fines de lucro directo o indirecto mediante sinfonolas o aparatos similares, causarán derechos a favor de los autores, intérpretes o ejecutantes. El monto de estos derechos se registrará que fije la Secretaría de Educación Pública oyendo a los interesados, sin perjuicio de que las sociedades de autores, intérpretes o ejecutantes, celebren convenios con las empresas productoras o importadoras que mejoren las percepciones establecidas por las tarifas y que en todo caso serán autorizadas por la Dirección General de Derechos de Autor.

Los derechos a los que se refiere este precepto se recaudarán en el momento en que se realice la venta de primera mano de uno de los fonogramas o discos, y las liquidaciones que se efectuaren por las casas grabadoras o los titulares de los derechos respectivos, o sus representantes debidamente acreditados, en los términos establecidos en las propias tarifas o en el reglamento de esta ley.

En cualquier caso, la edición o importación de los discos o fonogramas destinados a la ejecución pública, se ajustará a los siguientes requisitos:

(61). Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española. p. 611.

I.- Se fijará el número de discos de cada edición o importación;

II.- Se imprimirá la etiqueta, sello o calcomanía que los distinga y consigne pagado en el precio del disco o fonograma el importe de los derechos a que se refiere la presente disposición y,

III.- La impresión en forma y color destacados en el disco o fonogramas de la siguiente leyenda : " PAGADA LA EJECUCION PUBLICA EN MEXICO. "

Para los efectos legales , se considerará fonograma toda fijación exclusivamente sonora de la ejecución de una obra o de otros sonidos.

Artículo 92.- Los fonogramas de las ejecuciones protegidas , deberán ostentar el símbolo (P) acompañado de la indicación del año en que se haya realizado la primera publicación. "

"Estos preceptos plantean un índice de contratación y establecen los aspectos específicos en lo que se refiere a las percepciones económicas por el uso de las interpretaciones. Así el artículo 73 se relaciona con el inciso c) del artículo 74, en el que con claridad se indica que la grabación sólo dará derecho a una sola emisión y que, además, este uso limitado no implica ningún pago adicional.

La modalidad por lo que respecta a las emisiones posteriores (esto es, al uso ulterior de la interpretaciones fijadas) se refiere a la existencia de un convenio remunerado que autorice dichas emisiones ulteriores. A su vez, dichas disposiciones contenidas en el mencionado inciso c) del artículo 74, tienen relación estrecha con el artículo 84, normas de orden público,

que establece el derecho irrenunciable de los artistas intérpretes a recibir una remuneración por el uso público de sus interpretaciones, y no sólo por lo que hace a la radiodifusión, sino también por cuanto a otros medios de comunicación pública, según se deriva de lo establecido en los artículos 70 y 80, a los que el 84 remite en su parte final. (62)

Personalmente consideramos que la LFDA abre las puertas, no únicamente a un sólo supuesto de la ejecución pública, sino de la manera más genral, sin especificar expresamente otras explotaciones, a toda utilización pública de las interpretaciones del tañedor, según lo desprendemos de la redacción del artículo 84 de la LFDA, que ya ha sido invocado por el jurista Obón León.

Artículo 84.- Los intérpretes y ejecutantes que participen en cualquier forma o medio de comunicación al público, tendrán derecho a recibir la retribución económica irrenunciable por la utilización pública de sus interpretaciones o ejecuciones, de acuerdo con los artículos 79 y 80.

Cuando en la ejecución intervengan varias personas, la remuneración se distribuirá entre ellas, según convengan. A falta de convenio las prescripciones se distribuirán en proporción a las que se hubiese obtenido al realizar la ejecución".

Por lo tanto, el ejecutante de música tiene derechos pecuniarios por concepto de sus ejecuciones fijadas, y de manera extraestética y complementariamente a lo musical, otros derechos tutelados por la misma normativa jurídica, tales como el derecho de arena, en donde el tañedor ejecutante es explotado por el

(62).Obón León, OB.Cit.p.30.

usufructuario en uno de los derechos que integran su patrimonio moral en su parte social pública, es decir, su derecho a la presencia que es usado de la misma manera en que lo ejerce su titular, o incluso es modificado a petición del usufructuario para la consecución de su interés lucrativo. Esta retribución que por la explotación de la imagen del tañedor ejecutante, debe ser cubierta como pago por parte de las empresas del espectáculo, nos hacen afirmar que el género de la utilización pública, ofrece un conjunto de especies o supuestos de aplicación, en los que podemos ubicar, el derecho de arena del tañedor en sentido estricto.

Personalmente consideramos que habrá publicación cuando se obtenga un lucro directo o indirecto, de la imagen del ejecutante de música, en atención a su presencia estética como paradigma de la moda en el vestir y, a su reputación u honor como artista, todo esto previsto en el caso de la redacción del artículo 16 de la LFDA. Tal precepto jurídico, tiene aplicación para los casos de ejecución pública, con entrada pagada, en espectáculos que dispongan de música en vivo y en los que también se grave la imagen. No podemos determinar por otra parte, al derecho de arena del tañedor, de una manera aislada, ya que aun cuando no tutela, ni a la creación ni a la ejecución musicales, si regula aquellos aspectos complementarios o accesorios a lo estético, que guardan interrelación con la ejecución musical. Se puede explotar por otra parte y por medio de la imagen, otro derecho que hace alusión a su capacidad artística; nos referimos a otro derecho que forma parte de su patrimonio moral

y público como lo es su derecho al honor o reputación como tañedor ejecutante de música. Así por ejemplo, en los medios de comunicación masiva, es frecuente que los usufructuarios exploten no sólo a la imagen de autores, sino de igual forma o incluso más ostensiblemente, se explota la imagen del intérprete o ejecutante, en el proceso de publicidad de ciertas mercancías: alimentos, artículos domésticos, servicios etc; Sin embargo para el caso concreto del ejecutante de música, son muchas las sociedades anónimas dedicadas a la venta de instrumentos musicales y equipo de sonido, que hacen uso de tal imagen del tañedor para vender, en atención a su reputación como destacados músicos.

Directa o indirectamente, la ejecución fijada del tañedor ejecutante, debe generarle retribuciones, por toda la utilización pública de dichas ejecuciones musicales, incluso como ya lo hemos visto se puede explotar con motivo de la ejecución del tañedor, su imagen y su honor o reputación, como parte de su patrimonio moral en su parte social pública.

" Honor o reputación es el bien jurídico constituido por la proyección psíquica del sentimiento de estimación que la persona tiene de sí misma, o la que atribuye a otros sujetos de derecho, cuando coincide con el que considera el ordenamiento jurídico de cada época o región geográfica, atendiendo a lo que la colectividad en que actúa, considera como sentimiento estimable. (63)

e.1) El objeto del derecho del ejecutante de música.

" El artista intérprete es un comunicador . El mensaje que comunica es precisamente la obra de creación debida al autor. En este proceso comunicante se dan las figuras de tutela de la disciplina jurídica en estudio; el artista intérprete (el sujeto) y su exteriorización personal de la obra que interpreta, esto es, la interpretación (el objeto).

Al referirse a la interpretación, Villalba y Lipzyc han manifestado que esa actividad artística tiene la capacidad de independisarse de la persona a través de la fijación y de la radiodifusión o proyección pública . Apartir de ese instante, puede ser apropiada, vulnerada o desnaturalizada y requiere los medios aptos para su protección con derechos erga omnes.

En este orden de ideas, el objeto de protección jurídica, se concibe como ese acto volitivo, personalísimo e intelectual, enmarcado dentro de la estética , con el que una persona, el artista intérprete, se vale de su voz, su imagen y su talento para dar vida a una obra artística o parte de ella y la proyecta al público.

Así pues, esa interpretación artística, para ser objeto de tutela, tendrá que ceñirse a la actividad estética , y el fin que tenga, por efecto de la tecnología aplicada a la comunicación, será regulado por la normativa jurídica con el objeto de evitar que se vulneren los derechos que de ahí emanan. (64)

(63).Gutierrez y Gonzales Ernesto,El Patrimonio porruá, México,1990 p.756

(64).Obón León,Ramón,Ob.Cit.p.87.

"Requisitos para la protección.

1.- Existencia de una obra artística preexistente.

2.- Presencia de la individualidad. Al hablar de individualidad, muchas veces se llega al concepto de originalidad como elemento constitutivo de la protección. Mientras que en el derecho de autor se requiere que la obra sea original para ser tutelada, en el derecho de los artistas intérpretes no es necesaria tal circunstancia.

Si al derecho de intérprete se le trata de dar un fundamento autoral, sufrirá un impacto anulador. Si algún requisito no se impone a la interpretación para que se encuentre protegida, es que sea original y novedosa o aporte algún elemento creativo, diferente de interpretaciones anteriores.

3.- Exteriorización de la interpretación artística bajo la tecnología de la comunicación." (65)

"La interpretación artística fijada".

La interpretación artística queda protegida en el marco legal cuando se objetiviza ante los sentidos del público; en otras palabras, cuando se desprende de quien le ha dado vida y se proyecta a los espectadores.

Tradicionalmente , esta interpretación exteriorizada, ha sido objeto de tutela en cuanto se incorpora a un continente material, esto es, en cuanto se fija, con lo cual existe la (65).Obón León,Ob.Cit.pp.88-89.

posibilidad de utilizarla y reproducirla ulteriormente ad perpetuum.

En este orden de ideas, es preciso tener un concepto claro de lo que significa el término fijación dentro del campo del derecho intelectual.

Conforme al Glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), La fijación primera sobre un soporte material consistente en captar una obra en algún modo de forma de expresión física duradera.

De acuerdo con este esquema, encontramos el concepto de fijación audiovisual como la grabación sonora y la grabación visual simultáneas de escenas de la vida o de una representación o ejecución de una recitación en directo de una obra sobre un apoyo material duradero y adecuado que permita que dichas grabaciones sean perceptibles. Así, la fijación audiovisual de una obra representada, ejecutada o recitada se considera generalmente una reproducción.

En dicho marco encontramos también el término primera fijación de sonidos, que el Glosario define como la incorporación original de sonidos de una representación o ejecución en directo, o de cualesquiera otros sonidos, que no se tomen de otra fijación ya existente, en alguna forma material duradera, como las cintas, discos u otro instrumento adecuado que permita que dichos sonidos puedan ser percibidos, reproducidos o comunicados de otro modo repetidas veces.

Tales definiciones, si bien contemplan el tratamiento de la obra intelectual (esto es, que se estructuran dentro del derecho de autor), caben perfectamente, dentro de un plano analógico,

para el caso de las interpretaciones artísticas. Así, en tal orden de ideas, la primera fijación sobre un soporte material de una interpretación artística, sin dejar a un lado el concepto de grabación o fijación efímera, que el Glosario define como una fijación auditiva o audiovisual de una representación o ejecución o de una emisión de radiodifusión, realizada para un período transitorio por un organismo de radiodifusión utilizando sus propios medios y empleada en sus propias emisiones de radiodifusión.

En la ley tipo sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, adoptada por el comité intergubernamental de la convención de Roma, en su reunión celebrada en Bruselas del 6 al 10 de mayo de 1974. Al respecto, el artículo primero de esta ley tipo, en su inciso ii), define la fijación como la incorporación de sonidos, de imágenes o sonidos e imágenes sobre una base material suficientemente permanente o estable para permitir su percepción, reproducción o comunicación de cualquier manera, durante un período algo más que simplemente transitorio.

Dicho cuerpo normativo tipo distingue la fijación de los conceptos de publicación y de reproducción, al indicar que la publicación es el hecho de poner a disposición del público, en cantidad suficiente, ejemplares de un fonograma, y que reproducción es la realización de uno o más ejemplares de una fijación o de una parte sustancial de una fijación.

La legislación mexicana no define expresamente la fijación,

aunque en todo el contexto del articulado que protege a los artistas intérpretes queda entendida. Esta apreciación se refuerza cuando la misma ley otorga a dichos artistas intérpretes el derecho de oposición, según se desprende de la lectura de las dos primeras fracciones del artículo 87, que textualmente señala:

Artículo 87.- Los intérpretes y los ejecutantes tendrán la facultad de oponerse a:

I.- La fijación sobre una base material, la radiodifusión y cualquier otra forma de comunicación al público, de sus actuaciones y ejecuciones directas;

II.- La fijación sobre una base material de sus actuaciones directamente radiodifundidas o televisadas...

La primera fracción contempla el supuesto no sólo de la fijación sin autorización por parte de quien da el espectáculo, sino también contra la grabación de contrabando o "bootlegging", que es la grabación no autorizada de actuaciones de artistas, sea en conciertos o mediante programas de radio o de televisión, seguidas por la reproducción y venta de tales grabaciones.

La segunda fracción del numeral que se comenta contempla la facultad de oposición contra la fijación no autorizada de una interpretación que vaya a transmitirse por radio o televisión." (66).

(66).Obón León,Ob.Cit.pp.90-91.

"La interpretación artística no fijada"

Con el advenimiento de la televisión y con el portentoso boom de la telecomunicación (microondas, satélites, cable y láser), la posibilidad de comunicar la interpretación artística de manera directa o en vivo fuera del ámbito donde se realizaba era ya no sólo factible sino también real.

De un reducido número de espectadores, la tecnología lo ha convertido en millones de personas que dentro del ámbito no sólo nacional, sino también en el internacional pueden disfrutar del espectáculo artístico sin moverse de sus casas. Así, tiempo y espacio se han reducido, y la transmisión de una interpretación artística puede ser captada en forma simultánea por determinado público perteneciente a diversos países. Por ello, no es difícil aceptar que la telecomunicación moderna más que nunca ha arrebatado al artista intérprete en el control de su interpretación; en tal virtud, de acuerdo con el carácter dinámico y ecuménico que mueve a la disciplina en estudio es preciso hacer un replanteamiento de principios jurídicos, a fin de que esa interpretación artística directa o en vivo quede debidamente protegida.

Si la ley mexicana tiene un ámbito de aplicación restringido al territorio del país, debe aceptarse que cuando una transmisión directa o en vivo de una interpretación artística rebasa sus fronteras para llegar a otros países y a otro público, debe ser protegida como objeto del derecho en estudio.

Así, la modalidad de uso de la interpretación artística directa o en vivo que rebasa las fronteras nacionales es materia no de relación de trabajo, sino del derecho de los artistas

intérpretes, pues de no darse las condiciones técnicas apropiadas, esa interpretación artística presentada en vivo quedaría restringida a su ámbito normal de utilización. El que esa interpretación en una primera emisión, rebasa las fronteras del país implica un desplazamiento tecnológico que conlleva a una compensación económica. (67)

(67). Obón León, Ob. Cit. p. 92.

CAPITULO TERCERO

SOBRE LA CRITICA AL CONVENIO DE ROMA DE 1961, Y AL DERECHO
AUTORAL VIGENTE.

a) El concepto de músico ejecutante en el Convenio de Roma de
1961.

En el derecho mexicano vigente, para regular la actividad artística del tañedor en sentido estricto, se utiliza el concepto de "ejecutante de música", mismo que se produjo en la Convención de Roma de 1961; por tal razón necesitamos comprender la estructura jurídica del mencionado concepto, así como las causas históricas que le dieron motivo, sin dejar de tomar en cuenta, los elementos técnicos de orden musicológico, usados por el legislador como criterio para establecer las dimensiones estéticas del actuar del tañedor.

La convención internacional aludida, lleva por título :
Convención Internacional Sobre la Protección de Artistas Inter-

pretes o Ejecutantes, los productores de fonogramas y los Organismos de Radiodifusión.

Por otra parte, México es país signatario del convenio internacional ya nombrado, por lo tanto hace vigentes los términos empleados en el mismo, para regular al tañedor.

En el Diario Oficial de la Federación, del día 27 de mayo de 1964, se publica el decreto por el que se promulga dicho convenio internacional:

"En la ciudad de Roma, el día veintiseis del mes de octubre del año de mil novecientos sesenta y uno, el Plenipotenciario de México, debidamente autorizado al efecto, firmó ad-referendum la Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los productores de fonogramas y los Organismos de radiodifusión, cuyo texto en español consta en la copia certificada adjunta.

Que la mencionada convención fue aprobada por la H. Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el día veintiseis del mes de diciembre del año de mil novecientos sesenta y tres, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día treinta y uno del mismo mes y año."

"Compuesta de 34 artículos, representa el esfuerzo de mayor significación en el reconocimiento internacional de los derechos que corresponden a los artistas, intérpretes o ejecutantes, en el ámbito autoral, ampliando su protección a los productores de fonogramas y a los organismos de Radiodifusión. Todo esto. Producto de los avence técnicos creados por la inteligencia humana en el campo de las comunicaciones, que rebasando las fronteras de un país llegan a nivel universal, dando lugar a

situaciones jurídicas complejas, que son solucionadas con la intervención del derecho internacional público.

En su artículo 19 establece que, la protección prevista dejará intacta y no afectara en modo alguno a la protección del derecho de autor sobre las obras literarias y artísticas. Por lo tanto, ninguna de sus disposiciones podrá interpretarse en menoscabo de su protección.

Para los efectos de la convención se entiende por:

a) "Artista intérprete o ejecutante", todo actor, cantante, músico, bailarín u otra persona que represente un papel, cante, recite, declame, interprete o ejecute en cualquier forma una obra literaria o artística.

b) "Fonograma", toda fijación exclusivamente sonora de los sonidos de una ejecución o de otros sonidos.

c) "Productor de fonogramas", la persona natural o jurídica que fija por primera vez los sonidos de una ejecución y otros sonidos.

d) "Publicación", el hecho de poner a disposición del público, en cantidad suficiente, ejemplares de un fonograma.

e) "Reproducción", la realización de uno o más ejemplares de fijación.

f) "Emisión", la difusión inalámbrica de sonidos o de imágenes para su recepción por el público.

g) "Retransmisión", la emisión simultánea por un organismo de radiodifusión de una emisión de otro organismo de radiodifusión.

La protección prevista-artículo 7- en favor de los artistas

interpretes o ejecutantes, comprende la facultad de impedir:

a) La radiodifusión y la comunicación al público de sus interpretaciones o ejecuciones para las que no hubiere dado su consentimiento, excepto cuando la interpretación o ejecución utilizada en la radiodifusión o comunicación al público constituya por sí misma una ejecución radiodifundida o se haga a partir de una fijación:

b) La fijación sobre una base material sin su consentimiento, de su ejecución no fijada;

c) La reproducción, sin su consentimiento, de la fijación de su ejecución;

(I) Si la fijación original se hizo sin su consentimiento;

(II) Si se trata de una reproducción para fines distintos de los que había autorizado;

(III) Si se trata de una fijación original hecha con arreglo a lo dispuesto en el artículo 15, que se hubiera reproducido para fines distintos de los previstos en ese artículo.

2.1) Corresponderá a la legislación nacional del Estado contratante donde se solicite la protección, regular la protección contra la retransmisión, la fijación para la difusión, cuando el artista intérprete o ejecutante haya autorizado la difusión.

2.) Las modalidades de la utilización por los organismos radiodifusores de las fijaciones hechas para las emisiones radiodifundidas, se determinarán con arreglos a la legislación nacional del Estado contratante en que se solicite la protección.

3.) Sin embargo, las legislaciones nacionales a que se hace

referencia en los apartados 1) y 2) de este párrafo , no podrán privar a los artistas interpretes o ejecutantes de su facultad de regular, mediante contrato, sus relaciones con los organismos de radiodifusión.

El artículo 15-1 Establece que cada uno de los estados contratantes podrá establecer en su legislación excepciones a la protección concedida por la presente convención en los casos siguientes:

- a) Cuando se trate de una utilización para uso privado;
- b) Cuando se hayan utilizado breves fragmentos con motivo sobre información sobre sucesos de actualidad;
- c) Cuando se trate de una fijación efímera realizada por un organismo de radiodifusión por sus propios medios y para sus propias emisiones;
- d) Cuando se trate de una utilización con fines exclusivamente docentes o de investigación científica."

Una vez ubicadas las partes del convenio, que nos son relevante para regular al tañedor en calidad de ejecutante de música, procederemos al análisis del concepto usado por dicho convenio para denominar al tañedor.

El jurista Ramón Obón León, nos dice: " Al tratar los aspectos conceptuales de esta disciplina, dejamos acentado que el término más adecuado es el de "artista intérprete" . Tal terminología es genérica, ya que agrupa a dos calidades específicas : una referida a aquellos que para interpretar una obra se valen de su voz y su cuerpo, y otra, referida a aquellos que interpretan la obra con auxilio de algún instrumento musical. Los prime-

ros son los actores y los segundos son los músicos ejecutantes.

Por su parte, el sistema jurídico mexicano ha incorporado la terminología aceptada por la Convención de Roma de 1961, al establecer la diferencia entre esas dos grandes ramas interpretativas: artistas intérpretes y artistas músicos ejecutantes. Fue hasta las reformas y adiciones de la ley federal de derechos de autor de 1963, cuando en el marco jurídico mexicano apareció una definición de artistas intérprete y de músico ejecutante. "(1)" para comprender mejor estas definiciones es pertinente recurrir al informe del relator general de la Conferencia Internacional, en el que se lee: "Se acordó que el significado de la expresión obra literaria o artística utilizada en la definición de artista intérprete o ejecutante y en otras disposiciones de la convención será el mismo que tiene esa expresión en la Convención de Berna y en la Convención Universal sobre derecho de autor y que influye completamente las obras musicales, teatrales y dramático-musicales, además, se acordó que los directores de orquesta o cantantes se considerarían incluidos en la definición de artista intérprete o ejecutante.

Por otra parte la legislación mexicana ha ampliado la definición de artista intérprete o ejecutante a aquellas actividades artísticas que se efectúen, aunque no exista un texto previo. Así, el artículo 83 establece:

"Para los efectos legales, se considerará interpretación no sólo el recitado y el trabajo representativo o una ejecución de una obra literaria o artística, sino también toda actividad de naturaleza similar a las anteriores, aun cuando no exista un

(1). Obón León Ramón, Ob.Cit.p 83.

texto previo que norme su desarrollo.

Este precepto adolece de un error de técnica jurídica al referirse a la ejecución de una obra literaria, ya que, como ha quedado acentado, la ejecución se refiere exclusivamente a aquellas obras musicales que requieren instrumentos idoneos para ser exteriorizados. Así mismo, la definición aquí incorporada parece a primera vista ser incongruete con la interpretación artística que requiere como condición sine qua non la existencia previa de una obra. Sin embargo, estimamos que el alcance del precepto llega a aquellas personas que efectivamente realizan una interpretación artística como los mimos o de los músicos de jazz que efectúan improvisaciones."(2)

"Esta posición emana de forma directa del instrumento multinacional que ampara los derechos de autor y que comunmente se conoce como Convención de Roma de 1961.

El título mismo del tratado aporta el criterio de denominación; Convención Internacional Sobre la Protección de los artistas interpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión.

Como quedó acentado anteriormente la conjunción disyuntiva " o "establece una diferencia entre las palabras intérprete y ejecutante; sin embargo la problemática que esto pudiera representar se refería únicamente a los textos en español y en frances. En cuanto a este aspecto, la explicación se encuentra en el informe del grupo de trabajo número 1 de la conferencia internacional mediante la posición italiana. Así, en su parte relativa (2). Obón León Ob.Cit.p. 84.

va, referido informe indica que"... La información adoptada procedía originalmente de la ley italiana. El término intérprete en español y en francés se refería a los actores de obras dramáticas y el término ejecutante en español y executant en francés, los músicos sin distinción de ninguna clase. "

Bajo estos criterios y bajo lo dicho en el informe, el grupo de trabajo estimó que el propósito perseguido era incluir en la ley a ambas categorías, y que ello era principalmente una cuestión de redacción . " (3)

" Hemos manifestado que, de todas las denominaciones , la que más satisface el concepto es el intérprete; para comprobar esta afirmación basta la definición que del término de la gramática nos proporciona. Así, la palabra proviene del latín *interpres*, *interpretis*, que significa intermediario. Igualmente se denomina así a la persona que interpreta o aquella que se ocupa de explicar a otras , en idioma que entienden, lo dicho en lengua que les es desconocida. Así mismo, en sentido figurado, significa cualquier cosa que sirve para dar a conocer los efectos y movimientos del alma . También en el campo del derecho, el intérprete es quien traduce lo que otra persona dice en lengua extraña , o aquel que es intermediario para la comunicación personal con persona sordomuda.

Así, en un concepto muy general, podemos afirmar que el intérprete es un comunicador. En el caso lo importante es lo que comunica . Bajo este razonamiento, es factible encontrar la respuesta a la pregunta de ¿porqué el término intérprete lo han asimilado tanto la pragmática como las diversas legislaciones

(3).Obón león,Ramón,Ob.Cit.p.24.

autorales e, incluso, varias corrientes de la doctrina.

En este orden de ideas, es indispensable examinar lo que se comunica para tener así concepción más clara de esta disciplina jurídica. indudablemente ese elemento está contenido en el arte: la obra artística. De esta forma, para que se de una interpretación dentro del dercho intelectual, debe existir de manera previa y determinante una obra que habrá que comunicarse al público, por ejemplo, aquella que es susceptible de ser representada, exhibida, ejecutada o recitada.

En tal sentido, podremos hablar de interpretación artística, lo cual constituye la acción y el sujeto es el artista intérprete, osea, aquel que da vida propia a la obra por medio de su personal expresión corporal e intelectual, así como de su habilidad y talento, para llevarla al público. En otras palabras, el artista intérprete es el comunicador del producto creado por la fuente humana su voz o su cuerpo o mediante un instrumento que transforma en sonido las notas del pentagrama .

En este orden de ideas, la denominación "artista intérprete" y los segundos como ejecutantes . Acordes con estas ideas , la denominación que adoptamos para esta disciplina jurídica es la de derecho de los artistas intérpretes. (4)

Podemos desprender de esta tesis que el tañedor como el ejecutante de música, al desarrollar su actividad artística, no apta en modo alguno, elementos estéticos que pudieran integrarse a la obra musical, cuyo único creador es el compositor. Como se demuestra en tales ideas, el tañedor únicamente comunica por (4).Obón León,Ob.Cit.pp.26-27.

conducto de su instrumento músico, los sonidos musicales que previamente se han representado en forma de notación por parte del compositor de la obra musical.

Estos conceptos usados en la Convención de Roma de 1961 y en la LFDA, cuentan con un importante fundamento gramatical, ya que el verbo interpretar es representar una obra de teatro o ejecutar una composición musical. "(5)

Ejecutar es: "desempeñar con arte alguna cosa. Ejecutar una sonata. "(6)

Desempeñar es: "ejecutar lo ideado para una obra literaria o artística ." (7)

Obón León clasifica al tañedor como un comunicador al desarrollar su faceta de ejecutante de música. Comunicador es: lo que comunica o sirve para comunicar ". (8)

Comunicar es: descubrir, manifestar o hacer saber a uno alguna cosa . Conversar, tratar con alguno con palabra o por escrito." (9)

Estas definiciones de ninguna manera afirman que el tañedor en calidad de comunicador, no aporta elementos estéticos a la obra musical del compositor; situación que nos hace pensar que el jurista ya nombrado, le da al término comunicador, una conotación que tiene su fundamento más que en la ciencia de la comunicación, en alguna corriente de interpretación musical, que nos

(4).Obón León,Ob.cit.p.pp.26-27

(5).Diccionario de la lengua española, espasa-calpe, Madrid 1930, p.877.

(6). Ob.Cit.p.611.

(7).Ob.Cit.p.547.

ofrece una explicación muy particular en relación a la actividad del tañedor entendida en su sentido más estricto, es decir, como ejecutantes de música; personalmente estamos convencidos de que el jurista aludido y el legislador, fundamentan su concepción del tañedor en "la teoría de la interpretación auténtica. Wilhem Furtwängler, manifiestan que: "la teoría de la interpretación auténtica, absolutamente fiel a la partitura, y la teoría de la interpretación productiva o recreadora. La primera de ellas, con todas las ideas correspondientes—como son la fidelidad a la obra, la colocación del intérprete en segundo plano, con preferencia absoluta a favor de la voluntad del creador musical, etc.—, aparecen al sentido común de un hombre normal como exigencias completamente naturales. Cada alumno de cualquier conservatorio o escuela de música sabe perfectamente que no debe incurrir en contradicciones con el texto musical y que su propia personalidad debe eclipsarse ante las intenciones artísticas del creador musical. Como pauta directriz en cambio, esta llamada interpretación fiel es sumamente precaria; como ideal lo puede ser, en el mejor de los casos, de un fanático de la interpretación literal, esto es, como no se puede realizar ni en los casos más sencillos. Así el texto del autor no puede ofrecer el más pequeño indicio de la verdadera intencidad de un forte o piano o del verdadero grado de rapidez o lentitud de un determinado tiempo, mismo que se ejecuta con base a las dimensiones de la sala respectiva, la colocación y la cantidad numérica de los instrumen

(8). Ob. Cit.p. 411.

(9). Ob. Cit.p. 412.

tistas, etc. En cuanto a las indicaciones dinámicas de la interpretación de los clásicos vieneses, hay que observar que estas no tienen un valor real sino únicamente simbólico; es decir, que estas indicaciones no se refieren realmente a los diferentes instrumentos respectivos, sino sólo en un sentido general a la interpretación de un pasaje musical en su conjunto. Por ese motivo, las mismas indicaciones dinámicas deben realizarse muy distanciamiento en los diferentes instrumentos, de modo, que por ejemplo, un "FF" en el fagot tienen una significación totalmente diferente que en los trombones, etc. En general, toda esta teoría de la autenticidad de la interpretación musical constituye más bien una concepción literaria-intelectual ! sólo puede interesar como y porque ha podido adquirir tanta importancia para la vida musical en la actualidad. Por el momento se puede decir que ello seguramente constituye un síntoma de reacción. A la época anterior del post-romanticismo el impresionismo musical correspondió una manera de interpretación incluso de obras de épocas pasadas, de un individualismo extremado, con una preferencia unilateral por los factores personal-expresivos y coloristas, o de lo constructivo-formal. (10) Sobre tal tesis, debemos decir que encuadra perfectamente en la connotación que la convención de Roma de 1961 y a LFDA. El tañedor en su personalidad jurídica de ejecutante, por lo tanto es conceptualizado en los términos musicales de la teoría de la interpretación auténtica. Luego entonces, el concepto jurídico de ejecutante de música, que encierra un concepto técnico de índole musical, explica su razón de ser, gramaticalmente, jurídicamente y

(10). Hamel y Hürlimann. Ob. Cit. p. 549.

musicalmente. Sin embargo, aun cuando dicha concepción es lógica y válida, no olvidemos que obedece a la realidad de la creación y ejecución musicales en el continente europeo.

Como ya lo hemos manifestado, nuestro derecho autoral mexicano, al regular la actividad artística del tañedor en su personalidad jurídica de ejecutante de música, lo hace con fundamento en el artículo 32. inciso a), del Convenio en Roma de 1961. Por tal razón es que podemos afirmar que la comunidad de tañedores en México, al encontrar a la hipótesis de la aplicación de la ley federal de derechos de autor, se encuentra sujeta a las consideraciones técnicas de la mencionada convención internacional. En lo personal pensamos, que existen elementos en la redacción de los artículos 82 y 83 de la LFDA en vigencia, que por reproducir los contenidos técnicos del artículo 32 inciso a), de la convención internacional aludida, no alcanza a regular en su totalidad, la actividad artística del tañedor, como ejecutante, pues como trataremos de probarlo, la realidad estética nacional en materia musical ofrece toda una dinámica, propia de nuestro continente americano que no fue avisorada por nuestro legislador en tal convención internacional.

En la búsqueda de una ley que logre alcanzar la justicia social de manera más acorde con nuestra realidad mexicana es que ofrecemos los siguientes argumentos científicos, técnicos y jurídicos.

b) Argumento filosófico.

La concepción que sobre el tañedor en calidad de ejecutante, se sostiene en estas normas de derecho es de orden metafísico, por

que únicamente hace referencia a categorías abstractas. La forma metafísica de pensar que nos expresa la LFDA, como reflejo de las concepciones filosóficas del convenio de Roma de 1961, es aquella que concibe las cosas: "(1) haciendo a un lado sus condicionamientos de existencia, y 2) dejando aparte sus transformaciones y desarrollo. Piensa en las cosas: 1) como separadas unas de otras, sin considerar sus interconexiones, y 2) como fijas e inmutables, sin tomar en cuenta sus transformaciones y su desarrollo . "(11)

La forma metafísica del pensamiento trata de abstracciones. Considera las cosas cada una por sí misma en abstracción de sus condiciones reales de existencia y sus encadenamientos; considera a las cosas como fijas e inmutables, dejando a un lado sus cambios y desarrollos reales. En consecuencia, inventa fórmulas rígidas y establece siempre las antítesis inflexibles y seguras : "O esto o aquello" . No logra comprender la lucha de los procesos y las tendencias opuestas que se manifiestan en todos los fenómenos de la naturaleza y la sociedad. (12) Los conceptos de intérprete o ejecutante de música, y obra artística adquieren la categoría de entidades metafísicas como ya lo hemos expuesto . En los términos legales manifestados , el ejecutante y la obra artística, son elementos aislados cuyo único vínculo de relación es de manera tajante, la de ser un medio de transmisión, comunicador por cuyo conducto se da vida nueva o se reproduce en sonidos musicales, la obra del compositor.

(11). Confort, Maurice, Materialismo y método dialéctico, nuestro tiempo, México, 1981, p.73.

(12). Confort, Maurice, Ob.cit, p.61.

En general "Los elementos del consentimiento son: a) Sujeto cognoscente b) Objeto del consentimiento c) Conocimiento como producto del proceso cognositivo.

La interacción específica entre el sujeto cognoscente y el objeto del consentimiento, que tiene como resultado los productos mentales que denominamos como conocimiento; es una relación interpretada bajo los fundamentos de algunos modelos teóricos, basados en corrientes filosóficas históricamente existentes.

El modelo mecanicista sostiene que el objeto del conocimiento actúa sobre el aparato perceptivo del sujeto que es un agente pasivo, contemplativo y receptivo ; el producto de éste proceso (el conocimiento) es un reflejo o copia del objeto, reflejo cuya génesis está en relación con la acción mecánica del objeto sobre el sujeto". (13)

La obra musical, como objeto de conocimiento y el tañedor ejecutante, como sujeto cognoscente, son comprendidos por la LFDA, retomando la concepción mecanicista y por eso denota que el tañedor al tocar la partitura que otro elaboró, únicamente hace la copia audible de su objeto de conocimiento.

En honor a un rigor científico, postulamos que para una adecuada apreciación del proceso de conocimiento, se debe usar el modelo materialista dialéctico del conocimiento, por ser dialéctica y material la realidad de la creación y ejecución musicales, enmarcadas en la realidad social.

Tal método de conocimiento es científico por que parte de la objetividad de la realidad. Al ser el reflejo del mundo externo (13).Schaff,Adamm,Historia y verdad,Grijalbo,México 1984.p.521.

en el cerebro humano, el conocimiento y por lo tanto la creación y ejecución musicales comprende vínculos de interconexión entre el autor y su obra musical, en relación al tañedor ejecutante, de manera que al ejecutar la obra hay un proceso de retroalimentación en el desarrollo de esa práctica. Esta situación, nos permite afirmar que por el carácter dialéctico de dicha práctica, el tañedor incorpora nuevos elementos a la obra musical, como resultado de sus condicionamientos sociales.

El espíritu en términos científicos, "es la conciencia como forma suprema de la actividad psíquica, en su acepción más estricta es equivalente al concepto de pensamiento. Lo espiritual es función de la materia altamente organizada, es resultado de la práctica material, histórico social de los hombres."(14)

Si existe la realidad con independencia del pensamiento, del sentir y del querer, entonces las obras del espíritu como lo son las obras de arte, no son productos exclusivos que de manera aislada provengan de un individuo aislado, por el contrario estas obras humanas, obedecen a una necesidad humana, son producto de la sociedad y tienen su origen en la experiencia y forjan su desarrollo en la actividad práctica, misma que en sí es de naturaleza social y que por lo tanto implica, la colaboración de los humanos entre sí.

La obra musical por lo tanto, es producto social cuyo único creador no es su compositor sino entre otras cosas, en concreto es el producto de la colaboración entre tal creador de la idea musical y los tañedores; constituyendo la partitura únicamente (14).Rosenthal y Iudin;Ob.Cit.P.154.

una manera de comunicación entre ambos, para llegar al pleno desarrollo de la obra.

c) Argumento Estético.

La estética es "La ciencia que trata de las leyes a que está sujeta la aprehensión estética del mundo por parte del hombre, la esencia del arte, de las leyes de su desarrollo, del papel socialmente transformador del arte como forma especial de dicha aprehensión." (14)

Tanto el convenio de Roma de 1961, como nuestra Ley Autoral Vigente, reproducen un conjunto de concepciones estéticas que demarcan y dan por implícita, la actividad artística del tañedor, autor e intérprete.

La ideología jurídico-estética del convenio internacional aquí mencionado se traduce en lo que denominamos como individualismo estético; tesis reproducida en la LFDA.

Al respecto R.G. Collingwood, nos dice: "Es importante, para el futuro tanto de la teoría estética como del arte del mismo, entender la función del público como colaborador, sin embargo, cuesta trabajo entenderla por la interferencia de la psicología individualista tradicional al través de la cual estamos acostumbrados a ver deformada, la obra artística.

Pensamos en el artista como una personalidad completa y encerrada en sí misma, responsable único de todo lo que hace; de las emociones que expresa como sus emociones personales, y de su expresión de ellas como su expresión personal. Incluso olvidamos que es lo que expresa, y hablamos de su obra como "autoexpresión", y nos tratamos de convencer a nosotros mismos de que

lo que hace grande a un poema es el hecho de que es la " expresión de un agran personalidad" en tanto que, si la autoexpresión está a la orden del día, el valor que atribuimos aun poema se encuentra en el hecho de que expresa no al poeta-¿ que es Shakespeare para nosotros, o que somos nosotros para Shakespeare?- sino a nosotros. Sería tedioso enumerar todas las confusiones y distorciones a que este absurdo de la autoexpresión ha dado origen. Tomemos solamente un ejemplo: la creencia de que si tratamos de reconstruir la vida y opiniones de Shakespeare por sus poemas lo descubrimos "como era" , como si eso fuera posible, o como si, de serlo, eso nos ayudará de alguna manera a apreciar mejor su obra. Esta actitud ha llevado a la crítica a degradarse al nivel de chisme y ha llevado la confusión del arte con el exhibicio-nismo. Lo que a mi me interesa no es hacer una relación de erro res , sino una refutación. En principio, esta refutación es simple. el individualismo concibe a un hombre como si fuera Dios, un autosuficiente poder creador cuya única tarea es ser él mismo y exhibir su naturaleza en cualquier obra adecuada a ello. Pero un hombre, en su arte como en cualquier otra cosa, es un ser finito. Todo lo que él hace lo hace con relación a otros hombres semejantes a él . Como artista, es alguien que habla; habla el idioma dentro del cual nació. El músico no inventó su escala ni sus instrumentos; aunque invente una nueva escala o un nuevo instrumento sólo modifica lo que ha aprendido de otro. Además, así como todo artista se haya vinculado con otros artisitas de los que ha adquirido su arte, también se encuentra vinculado con el público a quien se dirige. El niño

que aprende la lengua de su madre, como hemos visto, aprende simultáneamente a ser hablante y oyente. Oye los que otros hablan; y habla a otros que oyen, lo mismo ocurre con los artistas. Se convierten en poetas, pintores o músicos no por un proceso de desarrollo desde su interior, como si le saliera barba; sino volviendo en una sociedad donde estos lenguajes se usan . Como otros hablantes, ellos hablan a quienes los pueden entender.

Como un ser finito, el hombre toma conciencia de sí como persona sólo en cuanto descubre que se haya en relación con otros, de quienes a la vez toma conciencia como personas. Y no hay un punto en la vida de un hombre en que éste termine de cobrar conciencia de sí mismo como persona. Este proceso de tomar conciencia se refuerza, se desarrolla y se aplica de nuevas maneras. En toda nueva ocasión debe seguir el mismo procedimiento ; debe encontrar a otros a quienes pueda reconocer como personas, ya que de otro modo no puede como ser finito estar seguro de que efectivamente, se haya en posición de esa nueva face de la personalidad.

La experiencia estética , o la actividad estética es una actividad que se realiza en la mente del artista. la experiencia de ser escuchado es una experiencia que ocurre en la mente del hablante, aun cuando para que exista en necesario un oyente, de tal modo que la actividad es una colaboración.

Una refutación final del individualismo estético nos llevará, por lo tanto, al análisis de la relación entre el artista y su público, desarrollando el punto de vista de que este es un caso de colaboración. Pero yo propongo llegar a este por otros dos argumentos. Tratarse de demostrar que la teoría individualis-

ta de la creación artística es falsa 1) por lo que se refiere a la relación entre un artista y los artistas colegas que según la teoría individualista "influyen" sobre él ;2) por lo que toca a la relación del artista con quienes se dice que "ejecutan sus obras" ; 3) por lo que concierne a su relación con las personas conocidas como su "público" . En estos casos sostendré que la relación es realmente de colaboración ."(15)

"La colaboración entre los artistas.

Según el individualismo la obra de un verdadero artista es completamente "original" , es decir, exclusivamente su propia obra y de ningún modo la de otros artistas. Las emociones expresadas deben ser simple y únicamente las suyas, y así también debe serlo su manera de expresarlas. Para quienes funcionan de acuerdo con este perjuicio resulta escandaloso descubrir que las obras de Shakespeare , y notablemente Hamlet, que es el feliz campo de cosecha de los autoexpresionistas , no sólo adaptaciones de los dramas de otros escritores, trozos de Holinshed, las vidas de Plutarco, o fragmentos de la gesta Romanorum; que Händel copiaba en sus obras movimientos completos de Arne; que el Sherzo de la sinfonía en Do menor de Beethoven empieza reproduciendo el final de la sinfonía en "G menor de Mozart, con los compases divididos, de un modo diferente; o que Turner acostumbraba tomar sus composiciones de las obras de Claude Lorrain, a Shakespeare, a Handel, a Beethoven o a Turner, les sorprendería que alguien se escandalizara de esto.

(15). Collingwood, Ob.Cit.pp.293-295.

Todos los artistas han modelado su estilo del de otros, usado temas que otros han usado, y los han tratado como otros los han tratado ya. Su autor es en parte la persona cuyo nombre lleva y en parte aquellos de quienes ha tomado algo.

Puedo reconocer que, bajo el reinado del individualismo del siglo XIX, los buenos artistas rara vez han querido traducir, porque lo que ellos han buscado es la "originalidad"; pero no puedo negar el nombre de la poesía a la traducción de Safo por Cautulo sólo porque sé que es una traducción.

Si observamos ingenuamente la historia del arte, aun la poca que conozcamos, veremos que la colaboración entre los artistas se ha dado siempre. Me refiero especialmente a ese tipo de colaboración en la que un artista calca su obra de la de otro, o (si se desea abusar de las palabras) plagia la de otro incorporándola a la suya. Un nuevo código de moralidad artística apareció en el siglo XIX, según el cual el plagio era un crimen. No me detendré a discutir cuanto haya eso tenido que ver, ya sea como causa o como efecto, con la esterilidad y mediocridad artística de la época (aún cuando es obvio, creo yo, que un hombre que se enoja con otro porque le roba las ideas debe ser muy pobre en ideas, a la vez que le interesará menos el valor intrínseco de sus ideas que su prestigio); sólo diré que todas estas tonterías sobre la propiedad personal deben cesar. Dejemos que los pintores, los escritores y los músicos roben con las dos manos todo lo que quieran y puedan usar donde lo encuentren. Y si hay quien proteste porque sus preciosas ideas le han sido robadas, el remedio es fácil. puede guardárselas y no publicar-

las; tal vez el público se lo agradezca."(16)

" La colaboración entre el autor y el ejecutante"

Algunos tipos de artistas, en especial el dramaturgo y el músico, componen para que sus obras sean ejecutadas. De acuerdo con el individualismo esas obras, por mucho que reciban la " influencia" , como dice la frase, de las obras de otros artistas, salen de la pluma del autor totalmente acabadas; son obras de Shakespeare y sinfonías de Beethoven . Estos hombres son grandes artistas que han escrito bajo su propia responsabilidad un texto que, por ser la obra de un gran artista, impone a la orquesta o al teatro el deber de ejecutarlo exactamente como ha sido escrito.

Digasele al ejecutante que debe de ejecutar todo tal como está escrito, y nos dirá que no sabemos lo que decimos. El sabe que por mucho que trate de obedecer los textos siempre hay un gran número de puntos en los que él debe decidir por su cuenta. El autor, si está calificado para escribir un drama o una sinfonía, lo sabe también, y cuenta con ello. Exige de sus ejecutantes en espíritu de cooperación constructiva e inteligente. Reconoce que lo que el pone en el papel no es un drama o una sinfonía, ni siquiera instrucciones completas para la ejecución de ellos , sino sólo un esquema general de esas instrucciones , donde a los ejecutantes, con la ayuda, sin duda, del productor y el director sólo se les permite sino que se les pide que completen los detalles. Todo ejecutante es, de este modo, coautor de

(16).Collingwood,Ob.Cit.pp.295-296.

la obra que ejecuta. Los autores y los ejecutantes se han visto empujados a un estado de sospecha y hostilidad mutuas. A los ejecutantes se les ha dicho que no deben pretender el status de colaboradores, y que deben aceptar el sagrado texto tal y como lo encuentran; los autores se han esforzado por protegerse contra cualquier peligro de colaboración de los ejecutantes haciendo su libro o su texto indicutible e inalterable. El resultado ha sido no impedir que los ejecutantes colaboren (porque eso es imposible) sino producir una generación de ejecutantes incapacitados para colaborar valiente y competentemenete. Cuando Mozart deja a su solista que imporvise la cadencia de un concierto, insiste, en efecto, en que el solista sea más que un mero ejecutante; debe tener algo de compositor, y, por lo tanto, debe estar entrenado para colaborar inteligentemente ."(17)

"La obra de la creación artística no es una obra realizada de una manera exclusiva o completa en la mente de la persona que llamamos artista. Esa idea es una ilusión alimentada por la psicología individualista, aunada a un falso criterio de la relación no tanto entre el cuerpo y la mente como entre la experiencia en el nivel psíquico y la experiencia en el nivel del pensamiento. La actividad estética es una actividad del pensamiento en forma de conciencia , que convierte en imaginación una experiencia que, además de ser convertida de tal manera, es sencible. Esta actividad es una actividad coperativa que no pertenece a un ser humano sino a una comunidad. Es realizada no sólo por el hombre a quien en forma individual llamamos artista ,

(17).Colingwood,Ob.Cit.pp.297-298.

sino parcialmente por todos los otros artistas de quienes decimos que "le influyen" , con lo que realmente queremos decir que colaboran con el. Es realizada no sólo por esta cooperación de artistas, sino (en el caso de las artes de ejecución) por los ejecutantes, que no solamente actúan bajo las ordenes del artista, sino que colaboran con el para producir la obra acabada. Y aún así la actividad de la creación artística no está completa; porque debe haber un público, cuya función no es, por lo tanto, meramente receptiva, sino también de colaboración. El artista (aun cuando bajo la sugestión de los perjuicios individualistas trate de negarlo) se encuentra, pues, en relaciones de colaboración con la comunidad entera; no una comunidad ideal de todos los seres humanos como tales, sino la comunidad efectiva de artistas colegas de la que toma algo, de ejecutantes que emplea, y del público al que habla. Al reconocer estas relaciones y contar con ellas en su obra, fortalece y enriquece la obra misma ; al negarlas la empobrece."(18)

En definitiva el tañedor es coautor de la obra musical que ejecuta , ya que incorpora a la misma su estilo e improvisación ; su actividad creadora se presenta desde el momento en que tañe el instrumento músico, completa una serie de detalles que muchas veces , ni el compositor puede identificar.

d)Argumento der la ciencia de la comunicacion

Los juristas que han analizado el Convenio de Roma de 1961, hacen mención de que el tañedor es únicamente un comunicador. Con independencia del concepto gramatical del término "comunicador" consideramos importante comprender tales afirmaciones (18). Collingwood, Ob. Cit. pp. 299-300.

ciones a la luz de la ciencia de la comunicación. Los comunicólogos, Eugene L. Hartley, y, Ruth E. Hartley, definen a la comunicación como: "El medio por el cual una persona influye sobre otra y a su vez influida por ella, se convierte en el portador real del proceso social. Hace posible la interacción. A través de ella los hombres se convierten en el portador real del proceso social. Hace posible la interacción . a través de ella los hombres se convierten y se conservan como seres sociales. Sin ella, no podrían unirse, emprender obras en cooperativa, ni impulsar su dominio del mundo físico . Como los inventos y los descubrimientos casi siempre dependen de la acumulación de información y de un desarrollo gradual de los conceptos transmitidos de una generación a la siguiente, sin comunicación sólo habrían podido lograrse los inventos más elementales y los procesos de pensamiento más rudimentarios."(19) Así como el compositor de la obra musical comunica emociones al público, es evidente que el ejecutante hace lo mismo con las propias, y en esa medida e independientemente que toque las partituras del compositor , en el proceso social del que es portador, de la misma forma llega a crear, ya sea en contacto directo con el público, o, al quedar fijadas sus comunicaciones conductistas en un continente, capaz de desplazarse tecnológicamente a un gran público. Rene Berger, nos da la pauta para sostener tal argumento: "Basta con reflexionar sobre el conocimiento de las artes de todos los tiempos, de todos los sitios, tan amplio y diverso

(19). Hartley, Eugene L, y, Hartley, Ruth, E. La importancia y naturaleza de la comunicación, UNAM, México, 1972, pp.8-12.

emociones unidas a la contemplación estética proceden, en las distintas sociedades, de la necesidad que siente el grupo por adaptarse a una situación a través de una acción emprendida en común y que a su vez necesita, para realizarse, de una unificación, o al menos de una concordancia de las disposiciones y efectivas y sencibles.

Dicho de otro modo, las emociones asumen en el marco social una función que opera paralela a la comunicación verbal mediante fenómenos de imitación, de contagio o de contaminación. Al experimentar las mismas cosas entre las mismas cosas ante los mismos objetos, en iguales circunstancias, los miembros del grupo fortifican el lazo social, de forma similar cuando lo fortifican cuando utilizan las mismas palabras, según las mismas reglas."(20)

"Por encima de su función catártica -que existe, parece que el arte satisfaga, con relación al individuo, una función reguladora, de igual modo que la satisface a nivel de la sociedad, y que esa función ha de extenderse a la "función comunicante" o de "comunicación", que sirve de base para todas las demás."(21)

Cuando el tañedor toca su instrumento músico con estilo y desarrolla, por otra parte, sus improvisaciones nos encontramos en un caso de comunicación de emociones que lleva ciertos valores estéticos, y que son atribuibles a él como fuente creadora del mensaje, de la misma manera en que lo es en su obra musical (20).Berger, René, Arte y comunicación Ed. Gustavo Gili, Barcelona, p.77.

(21).Berger, René, Ob.Cit.p.79.

o parte de ella- el compositor.

El caso concreto nos lo expone Adam Shaff; "hacen bien los concededores de música en ponerse en guardia contra la percepción programada de aquella, es decir contra la traducción de la música a un lenguaje de pensamiento, en términos de nociones o de imágenes. Sostiene que la música debe percibirse como una corriente de estados emocionales de una clase específica. Si la música refleja algo, sean sólo estados emocionales, y que se transmite, comunica algo a otros, será precisamente dichos estados. Me refiero naturalmente, a la buena, a la gran música. Pero no estoy de acuerdo con la afirmación de sea esta la verdadera comunicación, por excelencia, aunque admito que es una forma diferente, especial, de comunicación.

En todos los casos nos encontramos ante la comunicación humana, pero una comunicación de tipo especial, a saber; de carácter emocional y no de carácter intelectual. Y sin embargo abarcamos la comunicación intelectual cuando hablamos de comunicación humana sin más.

En qué consiste realmente ese tipo de comunicación -después de todo, conocido perfectamente bien por nosotros gracias a la vida diaria-, es cosa que puede verse muy bien si la comparamos con la comunicación por medio de la música, por ejemplo.

El compositor experimenta un éxtasis de amor y lo expresa en el lenguaje de la música en forma de nocturno, o experimenta un impulso patriótico debido a un levantamiento nacional en su país y da expresión a sus sentimientos en forma de un Estudio Revolucionario, o a caso transmite emociones, como la tristeza

de un día lluvioso en forma de preludio de la lluvia. Después de muchos años, alguien escucha aquellas obras sin conocer las circunstancias concomitantes de su nacimiento, sin saber sus títulos y sin desciframiento programado de su significado en términos intelectuales. No obstante, experimenta el anhelo del Nocturno, el entusiasmo del Estudio Revolucionario y la tristeza del preludio de la lluvia; siempre, naturalmente y no está una condición desdeñable-, que pertenezca a una tradición cultural definida, particularmente en lo que se refiere a la música.

Para un hindú que no haya tenido contactos con la cultura europea, la música de Chopin es tan poco comunicativa, como para un europeo la vieja música hindú. Otro punto es cuando nos hallamos ante un "contagio" emocional por medios no intelectuales, nadie puede saber si experimenta los mismos sentimientos que experimentó el compositor o que experimentan otras personas al escuchar la misma composición. El hecho de que aún la misma persona reaccione de manera diferente en distintos momentos a la misma obra musical, de acuerdo con su propio "contexto" emocional, nos obliga a concluir que diferentes personas quizás experimenten sentimientos diferentes como reacción a piezas específicas de música. Algunas personas dicen que así debe ser el lenguaje de la música es el mejor precisamente porque es flexible. No decidiré este punto aquí. Sólo querría añadir entre paréntesis, que hay aquí un gran equívoco que resulta de transferir por la fuerza, a pesar de lo dicho, las categorías de la comunicación intelectual al campo de la música.

Por lo tanto, convendremos en que el lenguaje de la música

es el más adecuado para la transmisión directa de emociones.(22)

"La comunicación en la esfera emocional se realiza con frecuencia por mediación de recursos extralingüísticos, y puede aceptarse la tesis de que, por lo que concierne a la transmisión de ciertos estados emocionales ("Contagio"emocional), los medios expresivos de la música y de las artes visuales indudablemente logran algo (si bien hay que tener presente que la apreciación de estado emocional propio, conseguido como resultado de comunicación extralingüística, requiere medios lingüísticos).

La comunicación intelectual, es decir, la comunicación destinada a transmitir a otros ciertos estados mentales, es una comunicación lingüística por excelencia (ya que los sistemas de signos siempre representan algunos fragmentos de un lenguaje fónico), y el problema central aquí es la comprensión análoga por las partes que se comunican, lo cual presupone no sólo una referencia común al mismo objeto, sino también una referencia común al mismo universo de discurso.

El problema de la comprensión adecuada entre las personas que participan en el proceso de comunicación está ligado a la controversia entre la concepción naturalista."(23)

La comunicación entre compositor y ejecutante es meramente intelectual en lo que se refiere a la partitura. La comunicación emocional que es la que produce necesariamente el que antes de interpretar lo que otro ha creado, tañe el instrumento músico es, (22).Schaff,Adam,introducción a la semántica,Fondo de Cultura Económica ,México 1966.pp.119-124.

(23).Schaff,Adam,Ob.Cit.p.130.

como fenómeno de comunicación, un fenómeno también de índole estética, por lo que podemos plantear fácticamente una creación artística tan real, como la que el orden jurídico le reconoce al tañedor compositor ; nos referimos desde luego tanto al estilo como a la improvisación, que pueden estar fijadas en un continente material.

Por lo tanto con una partitura, como única guía intelectual, es posible comunicar productos emocionales distintos en cuanto a su diversidad e intensidad expresiva, dependiendo ambos factores del virtuosísimo con el que el ejecutante toque su instrumento músico. La partitura, que es la manifestación concreta de la obra previa que habrá de comunicar el tañedor y por lo tanto supone contener valores estéticos, es sin lugar aduda, simple escritura.

Por escritura entendemos : "Acción y efecto de escribir". "arte de escribir". (24)

Por lo menos en el caso especial , la partitura como escritura no encierra el valor estético del arte musical, sólo es una forma de comunicación intelectual.

Recordamos que la música existía incluso en las primeras civilizaciones, sin que en tal momento histórico todavía se hubiese logrado representar en signos, a los sonidos musicales, por conducto de la notación. Incluso el mismo sonido sin sistematizarlo, en los albores de la historia fue la primer forma de comunicación emocional: "De medio de expresión espontánea de las emociones, el sonido se convirtió en medio para designar intelectualmente a los objetos." (25)

(24). Diccionario de la Lengua Española. p.674.

Entonces el derecho vigente, necesita tomar en cuenta que la ejecución musical en sí misma, es una creación que se integra a la partitura, para dar la debida forma a la obra musical.

Algunos doctrinarios explican la relación entre el autor y el intérprete con base al esquema que nos ofrece Obón León: "(Autor)- (artista intérprete)-(Divulgador de la obra y la interpretación artística (productor de fonogramas/organismos de radiodifusión)-(público)." (26)

Se tiene implícito entonces, el hecho de que el mensaje que no es otra cosa que la obra musical, es exactamente el mismo, antes y después de que ha pasado por el filtro del músico ejecutante.

El comunicologo, Wilbur Schramm, desmiente tal argumento con fundamento en su teoría del proceso del mensaje en el comunicador o el receptor: "Cada persona, en el proceso de comunicación, es tanto comunicador como perceptor. Cuando le llega una señal en forma de clave debe, ante todo, saber descifrarla para poder percibir (comprender) su significado. Pero las condiciones físicas y sobre todo Psíquicas en que se encuentra el perceptor le hacen interpretar el significado en diferentes maneras. "El significado no esta en las palabras; esta en las personas".

Después de interpretar el mensaje, este causa en el perceptor una determinada reacción que puede traducirse en una respues

(25) Gorski, Pensamiento y lenguaje, Grijalbo, México 1962, p.28

(26).Obón León, Ob.Cit.p.44.

ta. Para transmitir esa respuesta, el perceptor tiene que cifrarla y luego comunicar, convirtiéndose entonces en un comunicador. El mensaje inicial se percibe, descifra interpreta, cifra en uno nuevo y se comunica." (27)

e) Argumento de antropología social.

Antropología es la ciencia que trata del hombre física y moralmente considerado". (28) Nadel, manifiesta que: "el fin de la antropología social es la existencia y la conducta humana en todas sus formas y en todos sus climas y regiones." (29) "Lo que el arte pinta, lo que los poemas y las novelas describen, lo que los dramas representan, es la sociedad en todos sus aspectos, las relaciones y las ordenaciones de grupo entran en esos temas como todos los demás rasgos de la vida cultural y social. La ejecución de obras de arte sigue ligada a formas de organización de grupo, los pintores y los escultores forman grupos profesionales que presuponen otro grupo, el del público para quien trabajan, la arquitectura en gran escala (una catedral gótica, una pirámide azteca) implica unidades de trabajo en gran escala y una estratificación de los grupos sociales; el teatro, la danza, el canto o la música orquestal movilizan por lo menos agrupaciones temporales. Pero no hay vínculo entre la organización de grupo y, pongamos por caso, la pintura al óleo, la perspectiva en el dibujo. Los motivos ornamentales en la escultura más bien que la naturalista, el verso blanco y no la rima, la polifonía más bien que la homofonía en música, o el drama realista más bien que la tragedia clásica. En arte, pues, el estilo existe por sí mismo, y no (27). Schramm Wilbur Proceso y Efectos de la Comunicación Colectiva, Siespal, Quito Ecuador, 1967, p.35.

entraña ni presupone determinadas relaciones sociales. Este carácter autónomo de las actividades culturales es un poco más débil en el campo de la tecnología y de la ciencia, porque la ejecución de procesos tecnológicos o de investigación científica está ligada con la organización de grupo, y esta última determina también muchos de los problemas que la tecnología y la ciencia plantean. Pero también aquí nos encontramos con la manera formal o "estilo" con que se resuelven los problemas y las soluciones se siguen uno de otro por las leyes autónomas estructurales de la lógica.

Por lo tanto, el lenguaje, el arte y la ciencia entrañan determinadas relaciones sociales sólo con aquel lado de su naturaleza que podemos llamar su contenido o su aspecto operacional; su "estilo y estructura" no tiene nada que ver con la dimensión de la agrupación. Para estos fenómenos sólo podemos establecer una clase de nexo, de carácter puramente intrínseco, que nos da sencillamente tipos de conducta que se siguen de tipos de conducta, sin ninguna implicación de relaciones ni formas de agrupación. Ese nexo lo presenta, para el lenguaje, la ley Grimm; para el arte, la evolución con gran frecuencia cíclica de los estilos; para la ciencia, la lógica y la historia de la resolución de problemas. La dimensión de acción es aquí autónoma, al descubrir estos sectores de la cultura describimos lo que es "todo cultura". (30)

(28). Ob. cit. p. 113.

(29). Nadel. Fundamentos de antropología social. F.C.E. pp. 7-8.

(30). Nadel, Ob. Cit. pp. 102-104.

Es indiscutible que el estilo constituye un elemento autónomo , cuyo valor estético depende del artista que lo desarrolla; en el caso del tañedor ejecutante, este elemento que es el estilo hace que las obras que ejecuta, tengan un elemento de valor estético que las enriquecen , porque desde el momento en que se produce el sonido por medio de su instrumento músico , imprime a la obra su estilo único en la ejecución musical, desentrañando de la obra, muy probablemente elementos que intrínsecamente contiene la obra, y ningún otro pudiera proyectar por su muy personal manera de manifestar su sencibilidad musical.

Esta situación nos lleva de inmediato a analizar la cuestión más a nivel de la misma estructura de la música, pues no olvidemos que el criterio musical de la ley se apoya, en la teoría de la interpretación pura o auténtica , en donde el estilo del tañedor debe de anularse para quedar subordinado en lo absoluto, al estilo de composición del autor de la obra musical.

Sin embargo antes de iniciar una argumentación que derrumbe los supuestos técnicos del convenio internacional en estudio y por lo tanto de nuestras disposiciones legales en vigencia que regulan esta materia autoral; nos permitimos invocar las palabras del filósofo alemán Arnold Hauser, mismas que son una visión sinóptica de todas las argumentaciones desarrolladas hasta ahora: "la creación artística es un paradigma de la dialéctica , es un prototipo de ese proceso , con sus antagonis

(31).Hauser,Ob.Cit.p.505.

mos, el subjetivismo del impulso creador espontáneo y la disposición comunicativa, de un lado, y la resistencia objetiva con que choca en los medios reluctantes de la comunicación, y que ha de superar o eludir, de otro lado".(31)

"La concepción de Konrad Fiedler sobre la marcha de la creación artística corresponde más exactamente a la contradictonalidad paulatina y a la bilateralidad constante del proceso. Según esta, la forma de una obra de arte nunca yace lista antes de su completa ejecución ."(32)

f) Argumento de musicología.

Musicología es: "el estudio científico de la teoría y de la historia de la música."(33)

Sobre dicha ciencia, Johannes Wolf, nos dice: " La ciencia de la musicología abarca todos los conocimientos que se refieren al sonido musical. Resumiendo, reconocemos que la actual musicología es un concepto muy amplio que contiene toda una serie de disciplinas. Aquí se dan la mano y ofrecen un vasto campo de actividades la práctica musical, la teoría musical de la notación, la historia de los instrumentos, la historia, la estética y la crítica, la lexicografía y la bibliografía , la musicología comparada, la acústica y la psicología y la fisiología del sonido."(34) Como lo digimos con anterioridad, la tesis musicológica manejada por la Ley Autoral Vigente y que reproduce las concepciones de la Convención de Roma de 1961, es la teoría de la interpretación auténtica.

(32).Hauser,Ob.Cit.p.511.

(33).Ob.Cit.p.1043.

Wilhem Furtwängler, nos ofrece una crítica científica sobre esta concepción en teoría musical: "Como pauta directriz, en cambio, esta llamada interpretación fiel es sumamente precaria; como ideal lo puede ser, en el mejor de los casos, de un fanático de la interpretación literal, esto es: de un pedante nato..... Además no se puede realizar prácticamente ni en los casos más sencillos. Así el texto del autor no puede ofrecer el más pequeño indicio de verdadera intensidad de un forte o piano o del verdadero grado de rapidez de un tiempo tal y como lo idearon los compositores, puesto que cada forte o cada tiempo rápido o lento se interpreta en correspondencia a las dimensiones de la sala respectiva, la colocación y la cantidad numérica de los instrumentistas, etc. En cuanto a las indicaciones dinámicas de interpretación de los clásicos vieneses, hay que observar que estas no tienen un valor real, sino únicamente simbólico; es decir, que estas indicaciones no se refieren realmente a los diferentes instrumentos respectivos, sino sólo a un sentido general a la interpretación de un pasaje musical en su conjunto.

Por este motivo, las mismas indicaciones dinámicas debe realizarse muy distintamente en los diferentes instrumentos, de modo que por ejemplo, un ff en fagot tiene una significación totalmente diferente que en los trombones, etc. En general, toda esta teoría de la autenticidad de la interpretación musical constituye más bien una concepción literario-intelectual; sólo puede interesar como y por que ha adquirido tanta importancia (34).Hamel y Hürliman,Db.Cit.pp.961-965.

para la vida musical de la actualidad. Por el momento se puede decir que ello seguramente constituye un síntoma de reacción. A la época anterior del post-romanticismo -el impresionismo musical-correspondió una manera de interpretación, incluso de obras de épocas pasadas, de individualismos extremado, como una preferencia unilateral por los factores personal expresivos y coloristas, o de lo constructivo formal."(35) Independientemente de los contenidos ideológicos que reproduzca la norma jurídica, mismos que pueden detectarse como lo hemos hecho en argumentos anteriores, en el sentido de que los conceptos del convenio de Roma de 1961 no alcanzan a reflejar la objetividad de la actividad artística del tañedor. Sin embargo además de tales premisas ideológicas y por lo tanto subjetivas que contienen la norma autoral siguiendo a este convenio internacional, el problema de la ejecución musical desarrollada por el tañedor, es una cuestión propia de la edad contemporánea consecuencia directa de factores propios de la misma actividad musical en el mundo, sin excluir el avance de la tecnología aplicada al sonido, para hacer posible la existencia de tal derecho en beneficio del tañedor. Wilhem Furtwängler nos dice al respecto: "El estilo imperativo, incluso de las épocas pasadas, no fue jamás creado por los músicos reproductivos, sino por sus creadores, sea mediante su propia producción, cuyas innovaciones abrieron nuevas perspectivas de una parte a la evolución del arte futuro y de otra hicieron también aparecer los modelos históricos desde un aspecto diferente, sea inmediatamente por medio de sus propias interpre-

(35). Hamel y Hürliman, Ob. Cit. pp. 549-550.

taciones. La existencia artística del músico dedicado exclusivamente a la reproducción fue determinada por el creador en todos sus aspectos; el intérprete fue orientado; guiado y controlado por este.

Por tal estado de cosas sólo perduró mientras el creador se sintió continuador y perfeccionador natural del pasado histórico, con el cual solía tener una relación viva. Desde que, en la actualidad, los creadores de la música moderna se colocaron en una actitud de oposición frente al pasado histórico, aunque de él procedan, perdieron desde luego toda conexión espiritual con este pasado. No pudieron ni quisieron crear un estilo de interpretación adecuado para un pasado que ya no les interesó.

Este aspecto de la práctica musical lo dejaron por completo en manos de los intérpretes.

Sólo entonces la interpretación musical se convirtió en un problema de discusión y es objeto de consideraciones doctrinales.

Sólo en este momento el público comprendió, aunque incompletamente, la importancia realmente fatal que había adquirido derrepente el intérprete. La administración de un tesoro con valor inconmensurable—el tesoro del pasado musical— quedó confiada por completo en sus manos sin posibilidad de apelación entre una instancia superior. Sólo entonces surgió la estimación radicalmente exagerada que adquirió el intérprete (por el sólo hecho de enfrentarse continuamente con el público, se ha dicho de paso, el intérprete tenía, desde siempre, una tendencia a darse a sí mismo una importancia excesiva); pero al mismo tiempo se intentó liberarse de él, señalarle su camino y controlarle lo más posible. Por un lado, como si no existiera del todo una inter-

pretación objetiva- auténtica, se divulgó la idea de que todo dependía del gusto personal de cada uno, y de cada cual (y cada siglo) tenía derecho a transformar el legado del pasado según sus propias necesidades; con ello nació el tópico ingenuo de la interpretación creativa)".

Por otro lado, en cambio se divulgó el postulado absurdo de la "interpretación auténtica", de absoluta fidelidad al texto musical, sus propugnadores quisieron no solamente castigar con la muerte- si esto le hubiera sido posible - cualquier desviación del texto fijado por el compositor, sino también limitar la interpretación exclusivamente a lo que está escrito y, con ello, reducir al mínimo la libertad individual.

Hemos de darnos cuenta de la diferencia existente entre la obra del creador y la tarea del artista que reproduce. La situación de aquel es la siguiente; su punto de partida es la nada; su fin, la plasmación musical. El camino hacia ella se efectúa en el creador a través de un proceso de improvisación. La improvisación es, en realidad la base de toda práctica musical verdadera; libremente proyectada en el espacio, como un acontecimiento único, la obra nace como una especie de reflejo (o imagen) de un proceso espiritual. Este proceso espiritual, como proceso autónomo y orgánico no se puede forzar, ni imaginar, calcular o componer mediante una mera especulación lógica". (36)

Nos pronunciamos a favor de una interpretación creativa en el sentido de que el tañedor como ejecutante no tiene que modificar la obra musical del compositor, sino que debe respetar la (36). Hamel y Hürliman, Ob. Cit. pp. 550-551.

idea musical de este, misma de la que debe obtener de la adecuada lectura de la partitura correspondiente, pero tal situación no basta para que en calidad del tañedor, deje de aportar nuevos elementos estéticos a la obra musical, dependiendo de su virtuosismo que se hace manifiesto por medio de su estilo e improvisaciones, según amerita la situación, siempre ampliando la magnitud estética de la obra del compositor. El tañedor hace una ampliación a la idea estética de la obra musical. En la página 101 de nuestra investigación, manifestamos que los investigadores hablan de una interpretación artística fijada, para justificar la concepción que la convención internacional en estudio, hace en relación al tañedor en su personalidad jurídica de ejecutante; pero como lo demuestran las argumentaciones antes expuestas. La tesis de la convención adolece de ser poco objetiva ante nuestra realidad americana. La libertad individual del tañedor que tiene dentro de sí, una partitura, no quiere decir que el tañer el instrumento músico, dará vida propia a la obra, debido a la personal forma de tañerlo, sino que tal partitura es una guía, que por medio de un lenguaje intelectual, notas musicales sobre el pentagrama, llega a expresar el tañedor, la idea estética del compositor, misma que debe respetar al momento de leer y tañer el instrumento músico, sin modificar nunca tal idea, siguiendo siempre el sentido de la misma, pero sí ampliando su valor estético en función de su virtuosismo y capacidad de expresión de tal modo que su ejecución estéticamente bien guiada, produzca estados emocionales, elementos estéticos y por lo tanto ampliaciones a la idea estética del compositor, que otro tañedor no puede generar,

por no ser capaz de expresar esa sencillez especial.

La teoría de la interpretación artística, postula una modificación de la obra musical, mediante su personal modo de expresión. También le coloca en calidad de comunicador aislado de la obra del compositor, entendida tal comunicación, como un medio como cualquier otro, a la forma de un gramófono negando así la capacidad creadora del tañedor.

"En cuanto al intérprete la obra significa para él , en primer lugar, un texto escrito. El artista que reproduce no ha de obedecer a los imperativos de su propia inspiración, sino a una obra concluida desde hace mucho tiempo hasta en sus más mínimos detalles. Mientras que el creador tiene que avanzar constantemente, el intérprete tiene la obligación de retroceder, o sea de caminar desde las apariencias externas de la obra hacia su núcleo espiritual. Su tarea no equivale a una improvisación, es decir, a un crecimiento orgánico, sino a una combinación sintética y a una composición dificultosa de múltiples detalles realizados con anterioridad. Mientras que éstos-como en todo proceso orgánico- se subordinan naturalmente para el creador a la visión que tiene de la obra en su conjunto , de la cual obtiene su propia lógica y vitalidad peculiar, el artista que reproduce tiene que construir pensosamente esta visión general que guía al creador, y derivarla de los detalles.

En realidad, depende exclusivamente del gusto personal realizar un tema o pasaje determinado más o menos "lírica" o "heroicamente", con un gran empuje elástico o con una concepción trágica, etc. ; no hay instancia en el mundo que pueda decidir

sobre la autenticidad de las interpretaciones.

Es decir, cuando nos hacemos cargo de la visión total que guió a su creador en la hora de su producción. Sólo en este caso logramos descubrir la justa función de los elementos, de su colorido y tiempo adecuado dentro del conjunto de la obra. Si esta constituye el desarrollo de un proceso espiritual, sus detalles sólo pueden tener una significación correspondiente a todo el transcurso de este proceso basado en las leyes de una lógica imperiosa. En este caso se demuestra efectivamente que sólo existe un modo único de interpretación de una pieza musical determinada, la cual, siendo acertada, ejercerá siempre mayor efecto sobre el oyente." (37)

"Una obra de arte no necesita ser lo que se llama una cosa real. puede ser lo que llamamos una cosa imaginaria. Una obra de arte puede ser completamente creada como una cosa cuyo único sitio está en la mente del artista.

El artista una vez que ha hecho su melodía, puede continuar haciendo algo más que a primera vista se asemeja a los siguiente: puede hacer lo que se llama publicarla. Puede cantarla o tocarla en voz alta, o escribirla, haciendo así posible que entre en la cabeza de otros lo que él tiene en la suya. Pero lo que está escrito o impreso en el papel pautado no es la melodía. Es sólo algo que cuando es estudiado inteligentemente permite a otros (o a él mismo, cuando lo ha olvidado) construir la melodía en su cabeza.

La melodía del músico de ninguna manera está en el papel. Lo que está en el papel no es música, es sólo notación musical. (37) Hamel y Hürlimann, Ob. Cit. p. 552.

La relación de la melodía a la notación no es semejante a la relación del plano al puente; sino semejante a la relación del plan a las especificaciones y dibujos; porque tampoco estos hacen tomar cuerpo al plan como el puente le da cuerpo, ya que son sólo la notación por medio de la cual el plan abstracto a aun sintomar cuerpo puede ser reconstruido en la mente de una persona que lo estudia." (38)

La interacción y el vínculo entre compositor y tañedor, es considerado desde el siglo pasado, por lo que los mismos músicos europeos de la época, vertieron críticas a la legislación de su momento histórico.

Ferruccio Busoni, manifiesta que: " Hemos formulado reglas, acentando principios, prescritos leyes..... aplicamos la leyes de los adultos a un niño que no adquiere todavía sentido de responsabilidad." (39)

"La ejecución deriva de aquellas alturas libres de donde declina al arte mismo. En donde el arte es amenazado por lo terrenal, es esta parte de la interpretación la que lo eleva y le permite recobrar su estado primitivo de etérea independencia.

La notación, la escritura de las composiciones, es ante todo un ingenioso expediente para capturar una inspiración con el propósito de explotarla posteriormente. Pero la notación es a la inspiración lo que el retrato al modelo viviente. Queda para el intérprete la función de resolver la rigidez de los signos y volverla a la emoción primitiva.

(38). Colingwood, Ob. cit. pp. 127-131.

(39). Busoni, Ferruccio, Pensamiento Musical, UNAM, México, 1982. p. 29.

Pero los legisladores requieren que el intérprete reproduzca la rigidez de los signos, consideran que su reproducción está lo más cercana posible a la perfección cuanto más se atenga a los signos.

Lo que la inspiración del compositor necesariamente pierde a través de la notación debe ser restaurado por el intérprete con base en su propia intuición.

Para los legisladores, los signos en sí son el asunto más importante y continuamente crecen en su estimación, el arte de la música deriva de los antiguos signos y éstos ahora colocados en el lugar del arte musical mismo.

Si los legisladores se salieron con la suya, cualquier composición sonaría siempre igual, y sería reproducida en el mismo preciso tiempo, donde y cuando quiera que fuera ejecutada, quien quiera que la tocara, y bajo cualquier circunstancia en que se oyera.

Pero esto no es posible, la naturaleza alada y expansiva del divino infante se revela y exige lo opuesto. Cada día principia de un modo diverso de aquel que le precede a pesar de que siempre hay una urora. Los grandes artistas tocan sus obras de diferente forma en cada repetición, las remodelan bajo la inspiración del momento, las aceleran y las retardan, de una manera que no pueden indicar con signos, y siempre de acuerdo con las inspiraciones sugeridas por la eterna armonía. Y entonces los legisladores se enojan realmente y remiten al creador a su propio manuscrito. Y como parecen estar las cosas hoy en día, se da la razón al legislador.

Toda notación es, sí la transcripción de una idea

abstracta . En el instante en que la pluma captura la idea, en ese momento la pierde en su forma original. La misma intención de escribir y anotar una idea, compele a la elección de ritmo y tonalidad. La forma y el medio sonoro que el compositor debe decidir para poder anotar su melodía, definen aún cerradamente el camino y los límites."(40)

La falta de fundamento de los conceptos técnicos del Convenio de Roma de 1961, es evidente cuando los mismos músicos europeos critican a los legisladores de su época , mismos que indudablemente hicieron sentir su influencia fecundante de otras culturas, que para los europeos eran raras y exóticas, en el mejor de los casos, y en el peor, primitivas e indignas de fijarse en ellas. "(41)

"No debemos aceptar como absolutos los siguientes supuestos:

1.-La idea de la música como un arte completo y cerrado en sí mismo, destinado a que un público-digamoslo con palabras de Curt Sachs-"totalmente devoto de una engañosa elaboración lo contemple como a un fin en sí, generalmente en edificios u otros espacios que le están reservados , y a los que en ocasiones se aparta de la vida cotidiana.

2.- La idea de que una composición musical tiene, aparte del ejecutante y de la ejecución, una existencia abstracta que el ejecutante aspira a representar de manera tan aproximada como lo sea posible; e igualmente; la idea de que el compositor es

(40).Busoni,Ob.Cit.pp.39-40.

(41).Small Christopher,Música, sociedad y Educación,Alianza editorial,Madrid 1989,p.43.

alguien aparte, tanto del ejecutante como del público, un hombre que tiene algo propio que comunicaren una palabra, la totalidad de la idea de la música como comunicación."(42)

La LFDA al apearse a criterios exóticos emanados de una convención internacional no encuentra correspondencia con nuestra realidad nacional, y por lo tanto las manifestaciones creativas del tañedor mexicano, únicamente son reguladas parcialmente, razón por la que no es retribuido por la explotación de algunas de sus creaciones más importantes.

Si en Europa el tañedor en calidad de ejecutante, hace ampliaciones a la obra del compositor, en América y por lo tanto en México, la ampliación de tal idea es más ostensible, toda vez que a diferencia de la música clásica europea, la presencia del sonido es fundamental y no queda subordinada como en la música europea. El tañedor mexicano, siguiendo las modalidades de la ejecución de instrumento músico, en cuanto al tañido, llega a desarrollar un estilo y capacidad de improvisación que en el viejo mundo simplemente no se fomentó, donde el estilo del tañedor, dentro de los parámetros de su autonomía como aportación estética, se encuentra subordinado necesariamente al estilo de composición del autor de la obra musical, y la improvisación es un elemento de poca importancia, que si bien los mismos autores de música clásica europea como Mozart y Ravel, alguna vez contemplaron en sus obras, como una aportación que le corresponde al ejecutante; por lo demás llega a carecer de importancia, porque para el particular concepto del compositor europeo, (42).Small,Ob.cit.pp.44-45.

la labor del tañedor debe guiarse siempre, únicamente en el texto.

En Europa por toda su tradición musical, el estilo es único para la generalidad de los tañedores; pero en América las características de la música popular son: Cacofonía, síncopa por la presencia de ritmos africanos. estilo e improvisación.

El primer elemento, hace referencia al ritmo, por lo que el mercado musical nos proporciona toda una serie de ritmos que, son la base de los distintos géneros de música popular.

La presencia del ritmo, en los términos en que hoy lo entendemos para el caso de América, es una aportación de las diversas culturas que emigraron al continente, desde el descubrimiento del mismo, pero principalmente se lo debemos a la cultura africana.

La LFDA manifiesta en su artículo 83 que hay interpretación, exista o no un texto previo, según lo expresa dicha norma jurídica. Es innegable que el tocar de memoria se encuentra comprendido en tal supuesto, pero inclusive en estos casos, la agrupación añade elementos estéticos a la composición, por medio de su estilo de tañer el instrumento musical, creando de esa manera el arreglo de la obra musical.

Obón León, nos ofrece un análisis que rescata el espíritu europeo del Convenio de Roma de 1961 y de nuestra LFDA: "Dentro del sistema jurídico mexicano, apreciamos que el objeto del derecho del artista intérprete será no sólo el recitado y el trabajo, representativo o una ejecución musical, sino también toda actividad de naturaleza similar, aun cuando no exista un texto previo que norme su desarrollo. En tal consecuencia se enmarca también como objeto de la actividad artística que reali-

za un mimo o la improvisación musical de un músico. en este caso concreto, no hay obra preexistente fijada que pueda ser contemplada dentro de la protección del derecho de autor, ya que la ley mexicana expresa con claridad que las obras quedarán protegidas cuando consten en cualquier forma de objetivación perdurable y que sea susceptible de reproducirse o hacerse del conocimiento público por cualquier medio. Así, si esa improvisación musical no queda fijada en un pentagrama o por medio de una grabación, por ejemplo, no será objeto de tutela en el marco del derecho de autor, pero puede serlo (ya de hecho lo es) no como obra, sino como interpretación artística. El mismo parámetro podrá aplicarse en el caso del mimo, a menos que su rutina quede objetivada de forma perdurable para gozar de la protección de ambos derechos."(43)

Entendemos que, la improvisación desarrollada por un ejecutante de música, no le da la categoría de autor, como si tal actividad no pudiera ser valorada sino como una simple interpretación artística. Aquí se hace alusión a la improvisación, sin un adecuado conocimiento de esta actividad musical, dando por absoluto que en ella no hay creatividad suficiente como para que el tañedor adquiriera la personalidad jurídica de autor, con los respectivos derechos pecuniarios y morales que le corresponden a quien detenta la referida personalidad jurídica. El jurista ya citado, hace mención de los músicos de jazz para demostrar la verdad de sus premisas técnicas, que son las del convenio internacional en estudio, y nos dice que la improvisación es una interpretación artística ya que de ese modo la considera la

(43).Obón León,Ob.Cit.pp.87-88.

LFDA, según lo desprendemos de la lectura de la página 116 de nuestra investigación.

Joachim W. Berendt y Karl H. Wörner, nos ofrece un estudio de musicología que nos permite postular lo contrario: "El jazz es un estilo artístico musical, surgido en los Estados Unidos de América, gracias al encuentro del negro con la música europea.

Los instrumentos, la melodía y la armonía del jazz proceden, en su mayor parte, de la tradición musical de occidente. El ritmo el fraseo y la formación del sonido, así como determinados elementos de armonía del "blues", son originarios de la música africana y del sentimiento musical negro americano.

El jazz se distingue de la música europea en tres elementos fundamentales:

- 1.- Por la especial relación con el tiempo, designada por la palabra swing.
- 2.- Por una espontaneidad y vitalidad de la producción musical en la que juega un papel primordial la improvisación.
- 3.- Por la formación del sonido en el fraseo, en los que se refleja la individualidad del músico de jazz que está tocando.

Estos tres elementos fundamentales crean una nueva relación de tensión en la cual ya no importan- como en la música europea- los grandes actos de tensión, sino una gran cantidad de pequeños elementos de tensión creadora de intensidad, elementos que se construyen y destruyen continuamente. Los diversos estilos y facetas de desarrollo por los que ha pasado la música de jazz desde que nació a principios del siglo XX, hasta nuestros días, se caracterizan en gran parte por el hecho de que los tres ele-

mentos fundamentales de la música de jazz les corresponde una importancia distinta y en que la relación entre ellos se altera constantemente."(44)

El estilo y la interpretación para nuestro entender, es base para una autoría,única, que al interior de la estructura de la obra musical, sobrepasando las fronteras del concepto del estilo en la música europea y por el convenio de Roma de 1961, se integra con elementos concretos, perfectamente identificables. Por lo tanto el tañedor es autor de su estilo y de sus improvisaciones, mismas que incorpora a la obra musical del compositor.

Tomamos como modelo, al estudio de la música de jazz, porque sus normas son las mismas de toda la música popular americana, y por que la diversidad de géneros musicales, que hoy podemos apreciar, en mayor medida, se determina bajo estos principios. El jazz es base de la mayor parte de la música popular contemporánea.

En el caso de nuestra música vernácula, bien es cierto que la improvisación, puede no ser importante, no menos cierto es que el estilo es básico, pues para tocar algunos de estos géneros de música nacional, el tañedor necesita ser capaz de producir un sonido especial y expresivo de manera que sea apropiado para el género de música nacional de que se trate; sonido que por cierto es imposible expresar en una partitura, con todas las características específicas de su propio tañido ¿Como escucharíamos la música de "Mariachi", con una ejecución fiel a la partitura, misma en la que se preve hasta el más mínimo detalle, pero tañida por músicos extrajeros?

(44).Hamel y Hürlimann.Ob.Cit.pp.709-710.

Pensamos que técnicamente, habrá una ejecución impecable, un respeto absoluto al texto, pero carente de estilo que adiciona el tañedor al momento de producir el sonido.

Para el ejecutante el estilo se manifiesta cuando produce el sonido por medio de su instrumento músico. De dicha manera demuestra tener pericia suficiente para cierto tipo de música.

Por estilo, entendemos al "carácter propio que le da el artista a su obra, por virtud de sus facultades." (45)

Independientemente de ser versátil, el tañedor por medio de su estilo logra ampliar la idea estética del compositor de la obra musical inicial, plasmada en una partitura, tal ampliación por parte de quien ejecuta se hará presente, tanto si la ejecución se desarrolla en vivo, como si queda fijada en un continente material con posterioridad a su producción.

Sin embargo para demostrar la importancia del estilo en la ejecución musical, de manera que el derecho autorial lo tome en consideración en la generación de derechos para el tañedor ; es necesario un argumento de musicología.

"La particularidad más manifiesta de la música de jazz es la formación del sonido, que al oído del europeo puede parecerle berreante, quejumbrosa pero que sin lugar a dudas es la proyección directa de ciertos sentimientos humanos, que no han dado rodeo a través del convencionalismo estético. En toda su extensión, nuestra música europea.

Los miembros del grupo de cuerdas de una orquesta sinfónica procurará en lo posible que cada miembro del grupo instrumental (45).Ob.Cit.p.679.

tenga el mismo ideal sonoro y sepa realizarlo.

Este ideal responde a los convencionalismos tradicionales de la estética afectiva. Un instrumento debe sonar bien.

A un músico de jazz no le interesa en principio, adaptarse a una idea sonora generalmente comprometedora. El músico de jazz posee un sonido propio. Para este sonido existen criterios, no tanto estéticos como expresivos y emocionales. Claro que estos existen también en la música europea; pero en el jazz la expresión tiene una jerarquía superior a la de la estética. En la música europea es antes la estética que la expresión.

La palabra en la que el profano piensa en primer lugar cuando se habla de jazz- la palabra hot- no es solamente una cuestión de intensidad rítmica, sino ante todo de formación del sonido. En las antiguas formas de la música jazz, la formación del sonido es más marcada que en las modernas. En cambio, en estas han surgido junto a la formación del sonido un nuevo elemento casi totalmente desconocido en las formas anteriores; al parafraseo del jazz. El trombosmista Kid Ory, por ejemplo toca una y otra vez frases que han existido igualmente en la música de circo y en las marchas de principio de siglo y que no necesitan ser necesariamente frases de jazz. A pesar de ello, lo que toca, es sin duda alguna jazz, por su formación del sonido.

Por otra parte el moderno saxofonista Stan Getz, tiene una formación del sonido que, por sí sola, no se aleja mucho del sonido de los saxofonistas sinfónicos. Pero frasea con una manera de jazz tan concentrada, como no lo haría ciertamente ningún otro ejecutante del jazz tradicional o de la música sinfónica.

La formación del sonido y del fraseo pueden ser tan representativos para todo lo que tiene alguna importancia en el jazz que un músico de jazz cuando toca por ejemplo una obra de concierto de música europea, automáticamente la convierte en jazz, incluso cuando sigue las notas de la partitura con una fidelidad casi total y con esto lo consigue sólo por el hecho de que la toca en la formación sonora y en el fraseo del jazz.

La formación del sonido , con que los negros empezaron a tocar los instrumentos europeos en el año del surgimiento de la música jazz, puede compararse con la situación por la que los negros se vieron en la necesidad de hablar repentinamente los idiomas europeos al ser deportados como esclavos al nuevo mundo." (46)

Aquí encontramos las diferencias entre la música europea y la música americana . En México existen una serie de corrientes musicales de corte popular, en las que el estilo del tañedor es una auténtica fuente de autoría por parte de el , al adicionar nuevos elementos a la obra musical del compositor .

Los fonogramas, constituyen desde nuestro punto de vista una coautoría entre compositor y tañedor. En muchos casos el verdadero valor estético de esas obras musicales fijadas, radica en las intervenciones del ejecutante , independientemente de que lea la partitura, pues es un hecho innegable que con su estilo llega a ampliar las ideas plasmadas en las mismas.

Nos parece oportuno citar las palabras de la concertista francesa , Monique Deschaussées: "La música, cuando no está (46).Hamel y Hürliman.Db.Cit.pp.710-711.

escrita, es el arte más cercano a la vida, accesible a todos, y ha acompañado a la humanidad desde el principio de los tiempos. Cualquiera, sea cual sea su grado de desarrollo cultural o de civilización, puede hacer música valiéndose del ritmo y del canto. Es un hecho de la experiencia que todos conocemos; se puede improvisar música sin conocer ni el nombre de las notas.

El intérprete deberá, pues, devolver la vida a ese lenguaje abstracto que, sin él, permanecería mudo y para conseguir esta finalidad deberá recorrer el camino inverso al seguido por el compositor.

-EL COMPOSITOR PARTE DE LA VIDA PARA LLEGAR A LOS SIGNOS.

-EL INTERPRETE DEBE PARTIR DE LOS SIGNOS PARA LLEGAR A LA VIDA.

El compositor parte evidentemente de la vida, de todo aquello que siente, capta e intuye. Parte de lo inefable, de lo inmaterial, que crea sentimientos y sensaciones. Los temas brotan dentro de él, lo poseen y emanan desde su interior -como la vida-en movimiento o soplo indefinibles. Y ante una hoja de papel pautado, con los pentagramas listos para la música, tendrá que transcribir negro sobre blanco, esos flujos de vida inaprehensibles, esas percepciones. Se verá obligado a materializarlos mediante signos- y toda vía más-, a encerrarlos entre líneas divisorias y barrotes de medir.

Imaginemos lo que eso supone; meter el infinito entre rejas, lo inmaterial entre rayas, lo inpalpable en un lenguaje codificado...¿ Y nos percatamos de cuanto puede perderse en el

camino, en ese proceso imposible de transcribir lo imponderable?

Sería tanto como acorralar el viento en un frasco de cristal o aprisionar un riachuelo que corre, o la vía láctea...o la pasión, la ternura, el ensueño...

Gustav Mahler decía:

"Todo está escrito en una partitura, menos lo esencial".

Sólo queda empujar al intérprete a que se ponga en marcha, animarle a que salga en busca de eso esencial "Que no esta escrito", a que lo perciba más allá de las notas, más allá de los signos, y le insuffle la vida. Es indispensable encontrar las llaves que permiten penetrar en el corazón de una obra y abrir las puertas de su jardín secreto.

Ahora bien, el análisis de una partitura, descifrar sus signos no revela en ningún caso de una especulación intelectual, sino todo lo contrario. Se trata de un conocimiento, de un *connaissance*, es decir, en el sentido etimológico de la palabra, de un "nacer con".(47)

Es comun que en la comunidad de tañedores existan algunos que se especializan en tal o cual género; independientemente de que existan músicos que tocan de todo y de nada, hay casos en los que los tañedores que tocan el mismo instrumento no amplían de igual modo la idea estética del compositor, puesto que uno y otro ha desarrollado diversos estilos de interpretación, mismos que se manifiestan desde el mismo momento en que tañer el instrumento músico.

(47).Deschauséss, Monique, El intérprete y la música, Ediciones Rialp, S.A., Madrid, 1991.

En América cada género de música popular, identificable por su ritmo, amerita para cada instrumento una peculiar forma de producir el sonido, situación que es imposible contemplar en una partitura, por muchas indicaciones y notaciones que haga el compositor o el arreglista.

El estilo es un producto colectivo de los tañedores, pero cada uno de ellos puede desarrollar a nivel de virtuosismo dicho estilo, dependiendo de la sensibilidad que proyecta al producir el sonido.

" El intérprete de jazz toca siempre basado en tres características fundamentales que han sido transmitidas en forma oral (ya que la expresividad no puede enmarcarse , capitalizarse , y/o heredarse de otro modo) de una generación a otra, creando en cada momento distintos climas de tensión, según la época o el lugar, tensión que a su vez genera una diversidad de elementos. Estas características son :

- 1.- Swing, Término usado por los jazzistas al referirse a la expresión rítmico- melódica que puede transmitir el ejecutante.
- 2.- Término relacionado espontaneidad y vitalidad de la producción musical (improvisación)
- 3.- Sonoridad y Fraseo, es la manera musical de expresar las ideas; analizado esto se puede tener un arquetipo de temperamento y de la personalidad del ejecutante.

Los diferentes estilos y frases de evolución conocidas del jazz desde sus orígenes, se deben al hecho de que una de las tres características anteriores adquieren temporalmente más importancia, misma que se desvanece poco a poco para dar lugar a que resulte otra y así sucesivamente , siempre modificación con-

stante.

Para ejemplificar esto, nos referimos al fraseo de la música de Nueva Orleans en la cual por ser mezcla de géneros: el europeo tradicional y el folklórico se encuentra muy desarrollada la sonoridad del jazz típico.

El swing y la improvisación son factores que están en función de la espontaneidad, o sea cuando ésta se demuestra por medio de uno, el otro es adicional.

Es necesario recalcar que las relaciones entre las tres características del jazz están siempre cambiantes.

En las orquestas de los años cincuentas, la improvisación, la sonoridad y hasta el fraseo pasan a un último plano; sin embargo el swing pasan al segundo plano.

Es menester hacer notar que estas características son producto de la intensidad expresiva de cada intérprete y entre más diferencia de intensidad exista entre ellas, más tensión se crea en la sensación del que escucha.

El famoso pianista Thomas Fast Waller, decía: "Lo importante no es lo que usted toca sino como lo toca".

Toda definición deja insatisfecho porque es imposible definir la calidad." (48)

Los elementos uno y tres a que hace referencia el autor, no son otra cosa que el estilo. Estas normas de la música de jazz son las mismas normas de la música popular de nuestro siglo.

(48). "Una definición de jazz, La Lira, Órgano de información interna del SUTM, México 1991, año 2, Número 15, Nueva época, Febrero-Marzo. p. 20.

El swing, la sonoridad y el fraseo están unidos y se manifiestan en el mismo momento en que el músico tañe su instrumento para producir el sonido.

No por tal situación los elementos ya mencionados van a dejar de estar vinculados con la improvisación, pues, recordamos que todos los elementos mencionados en la exposición de los diversos musicólogos y músicos, están interconectados y forman un todo unitario, que cual valor estético se incorpora a la estructura de la obra musical, creación del compositor.

Por todo lo antes dicho, el estilo es fuente de autoría, por que la misma producción del sonido por parte del tañedor, es elemento que adiciona la idea estética del compositor, al expresar cierta sencibilidad que la partitura por sí misma no lo logra expresar, creando un valor estético que se interrelaciona con la estructura de la obra musical.

Una vez agotada esta parte de la argumentación, procederemos a desarrollar la parte correspondiente a la improvisación, como segunda fuente de autoría.

Para desarrollar tal argumentación proseguiremos con el estudio de la música jazz.

Berendt y Woerner nos ilustran al respecto: "La forma musical propia del jazz es la vieja e inagotable forma del tema y variaciones. En lugar de la palabra variación se emplea en el lenguaje técnico del jazz la expresión coro (Chorus). Una obra de jazz consta de la presentación del tema seguida de una sucesión de coros, y luego, al final, una nueva repetición del tema.

La improvisación de coro se basa en las armonías del tema dado, esto es, los acordes se repiten de igual forma, como sona-

ron al presentarse el tema. Si una pieza de jazz consta, por ejemplo, de siete coros, obtendremos siete veces consecutivas la misma estructura armónica. Es natural que los modernos músicos de jazz hayan conseguido un virtuosismo especial en la ampliación de la estructura.

En las formas antiguas de la música jazz la improvisación fue principalmente un adorno de un tema dado; el tema cambia, si bien se sigue reconociendo. El clarinetista Buster Bailey - uno de los viejos músicos de la tradición del jazz - nos dice: En aquellos tiempos no habría sabido lo que hubiera querido decir con improvisación. Pero adorno (embellishment) era una expresión que sí comprendía. Y esto fue lo que hacíamos en Nueva Orleans; adornar, embellecer. En cierto modo viene a ser el mismo proceso que en la antigua música europea se designaba como ornamentación, sólo que los solistas del jazz moderno se alejan tanto de su tema, que éste ya no se reconoce las más de las veces. Aunque los aficionados al jazz noten inmediatamente en la mayoría de las improvisaciones el tema en que se basan, ello se debe a que lo oyen más armónica que melódicamente. En realidad no reconoce el tema, sino la estructura armónica de ese tema.

No obstante la improvisación en el jazz no se puede caracterizar por el hecho de confrontarla con la composición. En la música de jazz existe composiciones, como en la música europea existen improvisaciones. Pero mientras la música europea se caracteriza por la composición, aunque se improvise en ella, el jazz obtiene su forma de la improvisación, aunque en él se componga. Por ello todos los intentos de escribir música de jazz

han sido desfavorables si el correspondiente arreglista o compositor de jazz no era por sí mismo un excelente improvisador. Jack Montrose, uno de los principales arreglistas del jazz moderno nos dice: "El arreglista o compositor de jazz se halla en curioso contraste con sus colegas de los otros campos de la improvisación musical, en cuanto que su capacidad musical de escribir música de jazz, representa una prolongación directa de su capacidad, adquirida anteriormente, de poder tocar jazz."

Improvisación y composición están íntimamente unidos en la música de jazz. Casi todos los grandes músicos de jazz han escrito una y otra vez sus propios temas para sus improvisaciones, es decir, que precisamente por que son grandes improvisadores de jazz son también grandes compositores. Estos músicos han invalidado la idea profana, de que el arreglo contradecía la improvisación o por lo menos la entorpecía. Por el contrario, opina que el arreglo facilita la improvisación. Cuando más exactamente se conoce lo que tocan los otros músicos, tanto más libremente se puede improvisar.

Por esta razón, los grandes improvisadores de la música jazz-desde Louis Armstrong hasta Charlie Parker-exigen siempre el arreglo fijo. El concepto de improvisación es, pues, en sentido estricto, inexacto. Un músico de jazz que ha creado un coro es a la vez improvisador, compositor e intérprete juntos si la música ha de ser auténtica. En la música europea, pueden darse separadas, sin que por ello sufra la calidad de la música.

Un coro de jazz pierde autenticidad y se vuelve ficticio, cuando algún otro músico lo toca, pues con la pluralidad de las formas de vivir humanas no cabe imaginarse, que otro imite en

identica situación en que el primero había improvisado. La relación entre la música y su creador es más importante por la improvisación del jazz que una total falta de preparación. El trompeta y arreglista Shorty Rogers dice: En mi opinión, todos los buenos músicos de jazz son compositores. En mis arreglos he usado como tales al componer las partes en las que sólo indiqué algunas instrucciones. El resto lo dejé a la espontánea capacidad de creación de mis gentes y a un mutuo sentimiento del estilo como un nexo que nos unía a todos. En la fórmula espontánea de composición se manifiesta de otra manera la identidad de improvisador, compositor e intérprete. La complejidad del problema de improvisación de jazz puede resumirse en seis frases:

- 1.- La improvisación tiene los mismos derechos que la reimprovisación.
- 2.- La reimprovisación sólo puede reproducirla aquel que la produjo, nadie más.
- 3.- Lo improvisado y lo reimprovisado son la expresión personal de la situación de aquel que improvisa o reimprovisa.
- 4.- Para la improvisación en el jazz se requiere juntarse improvisador, compositor o intérprete en una sola persona.
- 5.- Siempre y cuando el arreglista responda a la frase 4, su función se distingue solamente por su técnica y por su oficio del intérprete que compone improvisadamente: el arreglista escribe también cuando lo hace para otros, desde su experiencia adquirida en la interpretación de una composición improvisada.
- 6.- La improvisación-en el sentido de la frase 1 y 4- es indispensable en la música de jazz; la improvisación en el sentido de

la total falta de preparación y de una ilimitada espontaneidad, puede darse pero no es imprescindible. (49)

Estilo e improvisación, son fuentes de creación y desafortunadamente, su creador no es compensado con los respectivos derechos morales y pecuniarios. Las normas técnicas de la música en México, son las mismas que las del jazz, paradigma de la música popular en el mundo. Juan Bruno Terraiza, nos dice sobre un género musical muy difundido en nuestro país: "el estilo sincopado del mambo es bastante interesante, sobre todo para quienes entienden de ritmo, y en estos casos me refiero a los bailarones de todas las clases sociales, lo que da la preferencia del público por tal baile." (50)

Cualquier obra musical de corte popular, de la que escuchamos en común en los medios de comunicación de masas, cuenta con el estilo y la improvisación; no dudamos que en nuestro siglo, se continúa produciendo música culta, sin embargo, nuestra postura en relación a ambas creaciones, continúa siendo válida.

g) Argumento con base al Derecho Administrativo.

Por el contenido técnico de los artículos 82 y 83 de la LFDA, podemos afirmar que existe una incompatibilidad entre la norma jurídica y la realidad de la labor creadora del tañedor mexicano.

La convención de Roma de 1961, por sus contenidos, no alcan (49).Hamel y Hürlihan ,Ob.Cit.pp.711-713.

(50).Moreno Rivas,Yolanda.Historia de la música popular mexicana, Alianza editorial mexicana.México D.F.,1989,pp253-254.

za a reconocer las aportaciones intelectuales del tañedor, ya que con una postura individualista, le coloca en calidad de mero intérprete. Definitivamente tales artículos deben de ser derogados y hacer posible que en la ley autoral vigente se inserten nuevos preceptos que respondan a las necesidades de nuestra realidad nacional. La creación y modificación de leyes, es una materia de estudio propia del Derecho Administrativo. Según el jurista, Alfonso Nueva Negrete: "Derecho administrativo, es" la rama del derecho público que tiene por objeto el estudio de la administración pública y las relaciones de estas con los particulares." (51)

"Por administración entendemos la custodia , el cuidado o la conservación de bienes ajenos, que se hace conforme a principios, métodos o técnicas modernas o prácticas que procuren tales fines ." (52)

La interpretación artística fijada es un bien que es titularidad del tañedor y que por un interés social , merece una protección por parte de la administración pública.

"La administración en la administración pública busca el cuidado, conservación, atención de los bienes públicos y de los intereses colectivos." (53)

Una de las actividades básicas de la administración pública, es la relativa a la creación de leyes: "No sólo la cámara de diputados y Senadores, crean leyes de derecho administrativo, (51). Nava Negrete, Alfonso, Derecho Administrativo, UNAM, México, 1991. p. 16.

(52). Nava Negrete Alfonso, Ob. Cit. p. 17.

(53). Nava Negrete, Alfonso. Ob. Cit., p. 12.

sino también por quienes presentan iniciativa de ley (artículo 71 constitucional) estas fuentes son el Presidente de la República , los Diputados y Senadores, las legislaturas de los estados y la asamblea de representantes (en lo relativo al D.F.)

La mayoría de las iniciativas de ley, provienen del presidente de la República, muy pocos de los diputados, mucho menos de los Senadores y aún no existe ninguna de las legislaturas.

La ley es un conjunto de normas generales, abstractas, obligatorias, y coercitivas. La ley reglamentaria es una ley que desarrolla el contenido de una línea o párrafo de la Constitución , al hacer más fácil la aplicación de un precepto. La ley federal es aquella que sólo puede dictar el Congreso de la Unión (artículo 124 constitucional).

La ley federal se aplica al todo el territorio nacional. (54).

La ley federal de derecho de Autor es reglamentaria del artículo 28 constitucional:

"La ley anticonstitucional la expide el congreso , pero va en contra de lo que expresa la Constitución. (55)

Nosotros pensamos que los artículos 82 y 83 de la LFDA, hacen que dicha ley sea anticonstitucional , ya que contraviene al artículo 28 de la Constitución Federal, en su párrafo octavo.

La diferencia de la norma de derecho, se debe a que el proceso de creación de tales normas jurídicas, estuvo privado de los criterios técnicos adecuados que correspondieran a la reali-

(54).Nava Negrete, Alfonso,Ob.Cit,p,18.

(55).Nava Negrete alfonso,Ob.Cit.p.20.

dad objetiva y a las necesidades reales de la comunidad de
tañedores.

El contenido técnico de los artículos 82 y 83 de la LFDA,
son el producto de una transposición de conceptos emanados de un
tratado internacional.

El derecho es unitario y se divide, sólo por una cuestión de
orden. El derecho administrativo se relaciona con otras normas
jurídicas por la misma situación de que el derecho, como un todo
jurídico se encuentra interrelacionado.

El derecho administrativo tiene relación con otras ciencias
las leyes administrativas regulan actividades de la administra-
ción pública y de los particulares, por ellos hay leyes adminis-
trativas mut técnicas llenas de conocimiento no jurídicos.

Por ejemplo, La Ley General de Salud, se apoya en la ciencia
sanitaria (médica), dicha ley es un típico caso de ayuda al
derecho por parte de un área del conocimiento no jurídico.

Hoy existen normas técnicas, expedidas por el secretario
facultado por las leyes que se enumeran y se publican en el
Diario Oficial con obligatoriedad.

La Ley de Equilibrio ecológico , también se caracteriza por
normas técnicas que elaboran los legisladores con asistencia de
los ecologistas."(56)

Al respecto Gabino Fraga, nos dice: "Por último el derecho
administrativo se relaciona con todas aquellas ciencias que
proporcionan a la administración de los elementos necesarios
para organizar y encaminar su actividad en las diversas tareas

(56).Nava Negrete Alfonso.Ob.cit.p.25.

que al Estado se encuentran encomendadas. " (57)

Acosta Romero, por su parte nos dice: "La ciencia del Derecho Administrativo y éste como tal, en el desarrollo de su sistema o aplicación, tiene relación con otras ciencias y con otras ramas del derecho, ya que no son fenómenos aislados e independientes. (58) Serra Rojas, afirma: "No hay conocimiento que no interese al derecho administrativo, siendo tan amplia la acción administrativa y llevandose a todos los campos de la acción humana, es lógico suponer que todo conocimiento es una buena aportación para identificar un problema y encontrar una solución." (59) Es evidente el uso de la ciencia, por parte del derecho administrativo, para poder regular con más objetividad las diversas materias sobre las que versa dicha regulación. La materia utoral se encuentra regulada por normas administrativas, es decir una ley federal reglamentaria, expedida por la administración pública. Si el legislador ha usado a la ciencia para normar las más diversas materias, entonces ¿porque no emplear a la ciencia no jurídica para regular la conducta estética del tañedor? Sabemos que la administración pública, no redactó el articulado del Convenio de Roma de 1961, pero si es responsable de haber hecho a México, país signatario de un convenio internacional, que por la incompatibilidad con nuestra realidad contemporánea, hace que una disposición de carácter internacional que en (57). Fraga Gabino, Derecho Administrativo, Porrúa, México, 1988 vigésima edición .p.98.

(58). Acosta Romero, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, Porrúa, México. 1991. p.32.

el inicio de su vigencia en nuestro territorio, presentaba desproporciones mínimas con nuestra realidad mexicana, al paso del tiempo, manifestó desproporciones insalvables, entre los fundamentos técnicos y jurídicos planteados en dicho convenio internacional y que se encuentran insertos en los artículos 82 y 83 de la LFDA, y la realidad actual del tañedor, misma que se encuentra al amparo de una Constitución político-social.

César Sepúlveda, nos dice: "Los pactos internacionales terminan sus efectos por causas muy diversas y una de ellas emergen del mismo tratado, en tanto que otras aparecen a posteriori." (60) "En efecto, el cambio vital de las circunstancias que motivaron el pacto, o sea la operación de la llamada "cláusula rebus sic stantibus". sólo en circunstancias excepcionales se ha pretendido hacer valer y la experiencia no enseña que se aya aplicado regularmente desde el siglo XIX y los tribunales internacionales, sólo en casos bien aislados y dentro de los límites estrechos han considerado, para los efectos de una interpretación, el cambio vital de las circunstancias que rodean a un tratado. Desde fines del siglo pasado ha prevalecido la convicción de que la "Cláusula rebus sic stantibus" no confiere derecho o desobligarse de un tratado, sino sólo a pedir que el tratado se revise o se ajuste, o sea examinado por el tribunal u organismo internacional." (61)

(59). Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo, Porrúa, México, 1988. p. 156-157.

(60). Sepúlveda César, Derecho Internacional, Porrúa, México, 1988.

(61). Sepúlveda, Ob. Cit. p. 142.

Los preceptos jurídicos ya aludidos, cuando emanan de un convenio internacional, por una incompatibilidad entre la norma y la realidad del arte del tañedor, produce en los hechos una afectación a los derechos pecuniarios y morales de éste artista, según lo desprendemos de la lectura del artículo 28 de nuestra Constitución en su párrafo octavo, podemos afirmar, entonces, que nos encontramos ante una violación a la Constitución, ya que ni la LFDA, ni la convención internacional en estudio, reconocen el privilegio que concede nuestra carta magna en todos los artistas creadores de una obra, y entre ellos el tañedor.

Debemos tomar en cuenta el artículo 133 de la Constitución:

Artículo 133.- Esta Constitución, las leyes del congreso de la unión que emanen 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, será la ley suprema de toda la Unión . Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados". "De acuerdo con la ordenación

jerárquica de las leyes que establece el artículo 133 de nuestro Código político, se encuentra en grado superior la Constitución Federal, le siguen en el mismo rango las leyes federales y los tratados internacionales ."(62)

Hay entonces , una convención internacional que regula parte importante de la conducta estética de los músicos y, que por tal situación es incompatible con la realidad mexicana, afectando a (62). Loredó Hill, Adolfo, Ob. Cit. p. 89.

la comunidad nacional de tañedores en los derechos morales y pecuniarios, que emanan del privilegio concedido a todos los artistas creadores de una obra, en el párrafo octavo del artículo 28 constitucional.

Al respecto Elisur Arteaga, nos dice: "¿Cual es el valor jerárquico de las convenciones en el sistema constitucional mexicano?".

En virtud de que aquellas tradicionalmente se les ha diferenciado de los tratados, además por no estar mencionadas en el artículo 133 y de que, como se reconoce en la doctrina, el contenido de unas y otras es diferente, de que en los tratados se regulan materias de mayor gravedad e importancia y en ellos se comprenden cuestiones de importancia secundaria, no puede reconocérsela idéntico valor de aquel que la constitución atribuye a los tratados que estén de acuerdo con ella. Tampoco puede reconocerse que tienen el mismo valor jerárquico de las constituciones y leyes locales que estén de acuerdo con la Carta Fundamental.

Las convenciones, por ser obra del ejecutivo, aunque cuenten con la aprobación del senado, no pueden tener más valor que el que tienen los reglamentos, órdenes, decretos y acuerdos que dicho funcionario emite; aquellas ni estos pueden derogar leyes federales ni leyes locales.. No tienen el atributo de ser supremos . No hay fundamento constitucional para estimarlos con un valor jerárquico especial."(63)

(63) Arteaga Elisur, Los Tratados y las Convenciones en el Derecho Constitucional, García Moreno Victor, Coordinador, UNAM, México, 1989, pp.132-133.

Sin embargo la LFDA reproduce el mismo articulado de dicha convención internacional, en lo referente a la ejecución de obras musicales. Consideramos que a pesar de ello, debe imponerse el principio de supremacía constitucional, proveniente del mismo artículo 133 de la Carta Suprema. José R. Padilla, nos dice: "El artículo 133 de la Constitución establece la supremacía constitucional; esto, es el sistema jurídico mexicano debe estar de acuerdo con la Constitución y no puede contrariarla. (Informe de 1970, Sala auxiliar, Págs. 36 y 64). Por su parte, Eduardo Pallares, opina: "Consiste en considerar a la Constitución mexicana como ley suprema y fundamental de la nación que sirve de base a todas las instituciones jurídicas del país y a todos los poderes y atribuciones de que gozan las autoridades que gobiernan el pueblo mexicano. De la supremacía de la Constitución deriva la consecuencia de que, únicamente son válidos los tratados que estén de acuerdo con la ley suprema del país, sea que se hayan creado antes o después de haber sido promulgada ésta, y previa la aprobación del senado. Lo mismo los tratados celebrados con las naciones extranjeras como las leyes federales expedidas por el congreso de la unión obligan a todos los habitantes del país y a todas las autoridades federales o locales, para ello es necesario que estén de acuerdo con la Constitución y no violen ninguno de los preceptos. La frase que emplea el artículo 133, al decir "que emanen de ella" así lo demuestra. No emana de una Constitución, lo que está en pugna con la misma." (65)

(64) R. Padilla, José, Sinopsis de Amparo, Cárdenas, México, 1990. p. 5.

(65) Pallares Eduardo Diccionario del Juicio de Amparo, Porrúa. México 1982. p. 50.

El convenio de Roma de 1961, en su artículo primero inciso a), por conducto de los artículos 82 y 83 de la LFDA, es violatorio de los artículos 28 párrafo octavo y 15 de nuestra Constitución, el último artículo aludido lo transcribimos a continuación:

Artículo 15.- No se autoriza la celebración, ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano".

Nos pronunciamos en el sentido de que la convención internacional en estudio, es violatoria del privilegio que el párrafo octavo del artículo 28 de la Constitución, concede a un artista como lo es el tañedor, al no serle reconocido en virtud del mencionado convenio, sus creaciones artísticas, de las que él es autor indiscutible; nos referimos desde luego al estilo y la improvisación.

A pesar de tal convenio, nuestra Carta Magna debe prevalecer.

"La tercera prohibición que consigna el artículo 15 de la Constitución es la más extensa. A través de ella se asegura la observancia de todas las garantías del gobernado, haciéndolas invulnerables por la conducta contractual del Estado mexicano en el campo internacional. Ningún tratado o convenio, sea cual fuere su materia, es susceptible celebrarse si mediante él se alteran dichas garantías. Esta imposibilidad denota la hegemonía del derecho interno de nuestro país sobre el derecho internacional, cuyas normas, en su aspecto convencional, sólo pueden aplicarse dentro del territorio de la República en tanto no pugnen con los

mandamientos constitucionales, según se advierte con claridad en el artículo 133 de la misma Ley Suprema, corroborándose su sentido por la prohibición que comentábamos. Es más los tratados o convenios prohibidos no sólo son aquellos que alteren las garantías del gobernado, sino también los que alteren los derechos del ciudadano." (66) "Tal precepto engloba la garantía de seguridad jurídica. Prohíbe la celebración de tratados o convenios que den origen a la restricción de las garantías o derechos consagrados por la Carta Magna en beneficio del hombre y del ciudadano, está prohibido por la parte final de del numeral a estudio y los artículos 12 y 29 de la propia ley suprema." (67)

Ante tal situación, la administración pública mexicana, debe dejar sin efectos dicha convención internacional, en todas aquellas partes que producen afectación a los derechos del tañedor y que implica una contravención a las disposiciones constitucionales sobre la materia autoral en México.

Se hace necesario entonces, que la administración pública por medio de los funcionarios de Estados facultados, se encarguen de derogar los artículos 82 y 83 de la LFDA vigente, e implantar una sustitución de aquellos, artículos que contengan y que reproduzcan contenidos técnicos y científicos que respondan de manera más eficaz a las necesidades de una importante comunidad artística como lo es la de tañedores, quienes juegan un destacado papel en la formación de nuestra cultura popular mexicana, básica como medio de cohesión social.

(66). Burgoa Ignacio, Ob.Cit.pp.578-579.

(67). Padilla, Ob.Cit.p.168.

"El inciso "f" del artículo 72 Constitucional señala que para la reforma o derogación de leyes se observaran los mismos trámites establecidos para su formación.

Lo anterior significa que sólomente el Congreso de la Unión puede reformar o derogar sus leyes , las legislaturas locales sus ordenamientos, el Presidente de la República los reglamentos, que emite, etc."(68)

"Derogación es la privación parcial de la vigencia de una ley, puede ser expresa (resultante de una disposición de la ley nueva) o tácita (derivada de la incompatibilidad entre el contenido de la ley nueva y el de la derogada.)"(69)

"Anular ; dejar sin valor ni efecto un precepto o una ley en alguna de sus disposiciones ."(70)

En tal sentido, nos parece pertinente que la administración pública retorne a lo que algunos juristas han llamado legislación autónoma. La cronología legislativa, nos demuestra que las normas jurídicas anteriores al Convenio de Roma de 1961, eran más completas al regular la ejecución de obras musicales, ya que reconocían las aportaciones que los tañedores hacían a la obra del compositor.

El primer antecedente concreto que nos habla del tañedor en calidad de ejecutante y autor , lo encontramos en el Código Civil de 1928, en este precepto.

(68).Padilla,Ob.Cit,p.236.

(69).De Pina , Ob.Cit.p.231.

(70).Atwood,Roberto,Diccionario Jurídico,Bazan,México 1982.p.90.

Artículo 1183.- tienen derecho exclusivo por treinta años a la publicación y reproducción por cualquier procedimiento, de sus obras originales:

VI.- Los músicos ya sean compositores o ejecutantes.

Artículo 1191.- Podrá obtener derecho sobre la reproducción fonética de obras literarias o musicales, los ejecutantes o declamadores, sin perjuicio del derecho que corresponda a los autores. "(71)

Aquí se habla de un reconocimiento a la obra del tañedor, es decir que la publicación y reproducción de la misma deben serle retribuidas. El tañedor no cuenta todavía con una tutela autoral, sino de orden civil; cuando ya la norma constitucional lo ha establecido en un marco de independencia en tal ámbito. El concepto general de fijación, que es captar una obra artística en algún modo o forma de expresión física duradera, se hace presente, ya que el artículo 1191 del Código Civil, reconoce derechos sobre las reproducciones fonéticas de sus obras musicales sin perjuicio del derecho que corresponda a los autores. De lo anterior podemos deducir que dicho artículo reconoce las obras del tañedor en calidad de ejecutante, siendo que según musicología, la única obra musical del tañedor, en calidad de tal, para los efectos de ser reproducida fonéticamente, son sus improvisaciones o "sólitos ad libitum". Por fonética entendemos : "todo alfabeto o escritura cuyos elementos o letras representan sonidos con mayor exactitud y más específicamente que la escritura usual." (72)

(71).Loredo Hill,Ob.Cit,p.143.

(72).Ob.Cit.p.743.

Ignoramos si además de la transcripción o reproducción en partitura, de la obra musical en su modalidad ahora de "sólo obligado" u improvisación, existan otros sistemas ortográficos para representar en sonido la obra musical del tañedor.

La reproducción fonética de la obra del tañedor, no implica el hecho de que un desplazamiento; lo cierto es que tal reproducción consiste en hacer varias partituras para los demás músicos que pudieran interesarse en sacar provecho de esa obra, así como otra clase de posibles usufructuarios. A pesar de ello, en el código civil de 1928, hay derechos para el tañedor, en el supuesto de ejecutarse esas improvisaciones transcritas, que por ese hecho adquieren la categoría de "Sólos obligados"; situación que implica una protección jurídica al producto de su trabajo, de la misma manera se protege en dicho código a los demás tañedores que tengan personalidad jurídica de autores.

El código civil de 1928, reconoce las aportaciones intelectuales del tañedor e inicia una apertura jurídica para tutelar sus creaciones musicales en cuanto a publicación y reproducción de las mismas se refiere, bajo cualquier procedimiento; prerrogativa que se acrecentará con el desarrollo de la tecnología aplicada al fenómeno del sonido musical. por lo que respecta a lo que hoy entendemos por ejecución pública, no hay un artículo que expresamente le confiera retribución al ejecutante, aún cuando ya cuenta con estas prerrogativas. Esta forma de utilización pública queda reducida de igual manera, al caso de que la obra musical sea ejecutada por tañedores en lugares públicos, sin una conservación del sonido con posterioridad al momento de su emisión.

La evolución continuó, y por primera ocasión la conducta creativa del tañedor fue considerada en su realidad estética, en la Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1948, que sobre la ejecución pública nos dice:

Artículo 64.- Los propietarios de estaciones radiodifusoras podrán grabar selecciones musicales o parte de estas, obras literarias, didácticas o científicas o programas completos, para el sólo efecto de su transmisión posterior sin que la grabación obligue a ninguna parte. Pero quedarán obligados a cada ejecución que realicen de la obra u obras grabadas.

Artículo 65.- Salvo pacto en contrario la representación o ejecución de obras dramáticas y musicales deberá llevarse a cabo dentro de los seis meses siguientes a la fecha del contrato celebrado para ello, en contrario, el titular del derecho de autor, estará facultado para resolverlos sin obligación de devolver las cantidades que hubiere recibido ."(73)

Por vez primera se reconocen los derechos por la ejecución pública de la obra musical, por conducto de la radiodifusión y fonografía, ya que por una parte es posible difundir a grandes masas, las obras musicales, que previamente han quedado fijadas en un continente material, generándose su desplazamiento tecnológico.

La Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1956, trata el asunto de la ejecución pública en los siguientes términos:

(73). Morfin Patraca, José María, Revista Mexicana del Derecho de Autor. Evolución Legislativa (1824-1963), SEP, México 1991. p. 117.

Artículo 63.- En el caso de que las estaciones radiodifusoras o de televisión, por razones técnicas o de horario y para el efecto de una sola emisión posterior, tengan que grabar o fijar la imagen y el sonido, en sus estudios, de selecciones musicales o parte de ellas, trabajos, conferencias o estudios científicos, obras literarias, dramáticas, coreográficas, dramático-musicales, programas completos y, en general cualquiera obra apta para ser difundida por medio de ellas, lo harán siempre que sean sin emisión concomitante y para los efectos de su emisión posterior, hecha por la misma estación, en un plazo no mayor de veinticuatro horas. Esta grabación o fijación de la imagen o el sonido no obligará a ningún pago adicional, al que corresponde por el uso de las obras.

La grabación de la imagen y el sonido a que se alude deberá ser destruida inmediatamente después de la emisión.

Las disposiciones de este artículo no se aplicaran en caso de que los autores y ejecutantes tengan celebrado convenio remunerado que autorice las emisiones posteriores.

Artículo 66.- La autorización para grabar discos no incluye la facultad de emplearlos públicamente. Las empresas grabadoras deberán mencionarlo así en las etiquetas adheridas a ellos, fomentar actividades encaminadas a la difusión de la cultura general.

Artículo 68.- Los ejecutantes, cantantes, declamadores, y, en general todos los intérpretes de obras difundidas mediante la radio, la televisión, el cinematógrafo, el disco fonográfico o cualquier medio apto para la reproducción sonora o visual,

tendrán derecho a recibir una retribución económica por la explotación de sus interpretaciones.

A falta de convenio expreso, esta remuneración será regulada por las tarifas que expida la Secretaría de Educación Pública.

Cuando en la interpretación intervengan varias personas, la remuneración se distribuirá de acuerdo con lo que ellas convengan; en su defecto por lo que disponga el reglamento de esta ley.

Sin perjuicio del Derecho de Autor, cualquier obra que se presente al público en un teatro o centro de espectáculo, puede ser difundida por radio o televisión con el sólo consentimiento del empresario del espectáculo.

Artículo 95.- Los derechos de ejecución, representación, exhibición, proyección y, en general, por el uso o explotación de obras protegidas por esta ley, se regularán por los convenios celebrados por los autores o sociedades de autores con los usuarios o con los distribuidores, en el caso de la cinematografía, y, en su defecto, por las tarifas que expida la Secretaría de Educación Pública, integrará comisiones mixtas de autores, usuarios y representantes de ella para su estudio. La resolución definitiva será dictada por el titular de la Secretaría de Educación Pública.

Estos derechos se causarán cuando las ejecuciones, representaciones, exhibiciones, proyecciones, uso o explotación de las obras sean públicas o con fines de lucro.

Se considerarán públicas aún cuando sean gratuitas las que se lleven a cabo, fuera del círculo de una familia, de una fiesta o acto de carácter familiar, escolar, de beneficencia, reeligioso

o cívico.

Las disposiciones de este artículo son aplicables en lo conducente a los derechos de los ejecutantes e intérpretes."(74)

Como podemos ver, la ley de 1956 llega a ser una ampliación de los derechos de la ejecución pública, a los casos de la televisión, cinematógrafo o cualquier otro medio. Por otra parte quedan distinguidos los conceptos de intérprete y ejecutante que es más específica para referirse a dicha conducta del tañedor, para efecto de tañer el instrumento músico y ejecutar la obra del compositor.

A partir de esta ley, queda ya establecido el concepto de los derechos provenientes de la ejecución pública, para los casos de explotación de los sonidos fijados y producidos por el tañedor, haciéndose extensivo ese supuesto al caso de la imagen, ya que el artículo 95, hace mención de los supuestos de proyección para los ejecutantes.

La ley de 1956, plasma la idea de protección a los derechos del músico, como hoy lo concebimos, incluso al compararla en su contenido con la ley Autoral de 1963, se nos revela con mayor amplitud protectora para el tañedor.

Desde la década de los años sesentas, hasta nuestros días, la tecnología aplicada al sonido y los medios de comunicación, han logrado hacer más completos, los supuestos de protección jurídica al tañedor.

Necesitamos una legislación que regule con equidad al tañedor mexicano, y que responda a sus necesidades de protección jurídica en un sistema económico que explota el producto de su

trabajo, a causa de una convención internacional que se aleja de nuestra realidad nacional.

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

Se hizo necesario expedir una nueva ley, que actualmente se encuentra en vigor, pero que- en el breve lapso de su vigencia- ha revelado ya su incapacidad para regular situaciones jurídicas que, por complejas, plantean la necesidad de un nuevo ordenamiento. Sin embargo, en vista de que se advierte una firme tendencia internacional hacia la revisión y la unificación de las diversas convenciones que existen sobre la materia parece por todos los conceptos prudente-antes de expedir una nueva ley-esperar a que esos intentos logren buen éxito. En tal virtud, y frente a los apremios de la realidad, se proponen aquí sólo algunas reformas que, además de resolver problemas inaplazables, ajustan en algunos aspectos a nuestra legislación al movimiento contemporáneo del derecho de autor. Las reformas descansan sobre el principio de que la acción del Estado no debe limitarse a salvaguardia de los intereses particulares, sino a la protección de una obra de indudable importancia social. Así, acentúan el carácter tutelar de los derechos de los autores y de los artistas intérpretes y ejecu-

tantes a la par que propugnan la protección del patrimonio cultural de la nación.

Las reformas amplían el contenido de los derechos del autor y de los artistas intérpretes y ejecutantes: garantizan, con mayor eficacia, sus intereses económicos y robustecen la protección a la paternidad e integridad de la obra, así como el prestigio, la personalidad y otros intereses de orden moral que salvo por lo que atañe a las consecuencias de su violación- no tiene carácter esencialmente pecuniario." (75)

(75).Loredo Hill,Ob.Cit.p.p.80-81.

CAPITULO CUARTO

LA PROPUESTA DEL DERECHO MUSICAL, COMO ALTERNATIVA JURIDICA A LA NECESIDAD DE PROTECCION LEGAL DEL TAREADOR, Y SU RELACION CON OTRAS NORMAS DEL ORDEN JURIDICO MEXICANO.

a) En torno a una definición de derecho musical.

Es necesario la creación de una rama del derecho de autor que se avoque, tanto a constituir un sistema de normas jurídicas con objetivo de alcanzar vigencia, como una disciplina de estudio, cuya finalidad fundamental sea que en ambos casos, se logre una regulación y comprensión de tales conductas artísticas.

Habrà una subordinación, de dicha rama para con el derecho autoral, podemos afirmar que el derecho musical, se encuentra manifiesto de manera incipiente, en algunos de los artículos de la LFDA, tales como el 72, 15, 82 y 83. Nos pronunciamos por el hecho de que se adicione en la ley un apartado especial que se encargue de regular en exclusividad, el arte musical mexicano,

tanto en su aspecto creativo como cuando llega a crear por medio de la ejecución de la obra musical.

Derecho musical es un sistema de normas jurídicas y una disciplina de estudio, que subordinada al derecho de autor, regula todo lo relacionado a la creación y ejecución de obras musicales, con la finalidad de tutelar al compositor y al tañedor, en sus obras y ejecuciones musicales y retribuirle en los términos del derecho de autor, en todos los derechos pecuniarios y morales derivados de la explotación de dicha actividad artística.

Este apartado exclusivo para la música, subordinado a las disposiciones generales del derecho de autor, deberá de contar con una serie de conceptos técnicos, que permitirán una concordancia entre el derecho y la realidad artística del país, en lo referente a la creación y ejecución de obras musicales:

- a) Determinar un concepto de tañedor.
- b) Determinar un concepto de instrumento músico.
- c) Establecer los conceptos de obra musical y ejecución musical.
- d) Establecer los casos en los que ambas conductas, produzcan consecuencias jurídicas.
- e) Especificar los géneros contemporáneos, que cuentan con sus propias características de creación y ejecución, y que escapen a las concepciones técnicas tradicionales de la LFDA; nos referimos a la música concreta, electrónica y computarizada.
- f) Establecer de acuerdo a la musicología, que el canto es una actividad en esencia musical.

g) Determinar los conceptos de estilo e improvisación, como fuentes de autoría.

h) Reconocimiento expreso del derecho de imagen o derecho de arena, con el que cuenta el tañedor, y que debe ser remunerado por su utilización pública.

i) Cambiar el concepto de interpretación artística fijada, por el de "sonido estético fijado", de la misma manera en que determine su existencia como bien jurídico cuyo titular legítimo es el tañedor que al tocar en el estudio de grabación, permite que sus sonidos musicales con toda riqueza estética, sean capturados, razón por la que tal situación le otorga el derecho de ser retribuido, por la explotación de su trabajo artístico. Determinar que el "sonido estético fijado" es bien jurídico incorporal y mueble.

j) Establecer textualmente todas las diferencias que existen entre la regulación desarrollada entre la LFT y la LFDA, de manera tal que no se de lugar a confusión alguna, y que así se demuestre que el sonido estético fijado, como subjetividad objetivizada del tañedor, cuenta con una doble protección. De cumplirse tal cometido, la comunidad nacional de tañedores, contaría en realidad con una doble protección, que si bien existe, presenta imperfecciones en lo que se refiere a la aplicabilidad de la misma, ya que la gran industria de la cultura comercial, aprovecha las lagunas legales que hay en la materia, para abstenerse de hacer el pago correspondiente, tanto del trabajo como tanto del producto del trabajo del tañedor. La referida explotación de la subjetividad del tañedor, se hace presente y vemos que las grandes empresas de la cultura

comercial , obtienen ganancias y hacen hasta lo imposible por no pagar , ni siquiera los mínimos legales, aprovechándose de cualquier imperfección; es necesario que la ley sea clara y produzca certeza al aplicarla. Postulamos que el derecho musical, debe perseguir otras finalidades, por encima del simple derecho moral y pecuniario del autor:

a) Una finalidad de justicia social, por lo referente a la tutela jurídica al aproductor del trabajo artístico, y al patrimonio cultural de la nación.

b) Una finalidad de desarrollo cultural, ya que el derecho autoral, por conducto del resguardo de las obras musicales, permite al Estado encontrar los parámetros que le permitan determinar hacia que sectores de la sociedad, debe dirigirse la política del Estado, en un aspecto importante como lo es el musical . La música regulada jurídicamente, puede significar un fundamental factor de cohesión social y un fuerte vínculo de identidad nacional. Necesitamos que el derecho musical sea factor de cambio, y que logre que en México se protejan verdaderas obras de arte musical que puedan obtener realmente el reconocimiento mundial.

Rangel Medina, nos dice al respecto: "Si está protegido el autor se verá estimulado para crear nuevas obras, enriqueciendo de esta manera la literatura, el teatro, la música, etcétera, de su país.

Ello es cierto para todos los tipos de obras, incluso, por ejemplo, manuales escolares. A nadie se le ocurre proponer que

los contratistas que construyen escuelas, o los fabricantes de muebles que suministran los pupitros lo hagan gratuitamente. Del mismo modo, por su trabajo, su inteligencia, su experiencia, contribuyen a estas construcciones o fabricaciones tampoco lo hacen por amor al arte y son remunerados.

Por razón de prestigio nacional: el conjunto de las obras de los autores de un país el alma de la nación y permite conocer mejor sus costumbres, sus usos, sus aspiraciones. Si la protección no existe, el patrimonio cultural será escaso y no se desarrollarán las artes."(1)

La protección de los derechos morales y pecuniarios del tañedor, significará, un estímulo para la creación y ejecución de alto nivel y de esa manera se podrá enriquecer en realidad, nuestra cultura nacional; en esta medida el derecho musical, bajo la directriz del derecho de autor, cumplirá una importante función reivindicatoria de nuestro acervo cultural, hoy demeritado por la influencia de un derecho y de un arte exóticos."El autor debe obtener provecho de su trabajo. Los ingresos que percibirán irán en función de la acogida del público a sus obras y de sus condiciones de explotación; las "regalías" serán, en cierto modo, los salarios de los trabajadores intelectuales."(2)

A la producción de obras musicales, ya sean de valor más corriente o vulgar, o, del más refinado nivel; es necesario que

(1).Rangel Medina,David, Derecho de la propiedad Industrial e intelectual.....Cit.p.91.

(2). Rangel medina, David, Derecho de la propiedad Industrial e intelectual.....Cit.p.92.

además de proteger al creador de las mismas, obtenga de tales registros, la información que le permita dirigir mejor, la política educativa del Estado, y así lograr una verdadera cultura musical mexicana que es necesario rescatar hoy.

"Las melodías constituyen un caso de por sí. En muchas ocasiones los tribunales han tenido que hacer constar que fueron "adaptadas", es decir : robadas, La causa de esta nueva y especial forma de independencia consiste en la tácita genuinamente mercantil de aumentar cuanto más la venta rápida . Antes un nuevo cuplet por semana, una a dos obras en toda la temporada solían marcar los límites. Para poder sacar diariamente el dinero del bolsillo de las gentes, hay que variar también diariamente el programa , y para presentar diariamente un "número" nuevo hay que abaratar en lo posible los gastos de producción. Fabricación en serie para aumentar los ingresos. Valor intrínseco : ícosa secundaria !

Pero resulta que no hay suficientes canciones buenas para suministrar a diario otra nueva, no existen bastantes obras buenas para convertirlas en éxitos. Lo que les falta a estas obras en valor artístico, se les sustituye por sicalipsis. La sicalipsis es la salsa picante para hacerla tragar al público la pacotilla de obras musicales, o mejor dicho, de canciones populares.

Para garantizar su éxito no hace falta que una canción , ni por su melodía, ni por su texto, tenga el más mínimo valor: basta con repetirla indefinidamente, hasta que quede grabada en los oídos de las masas; entonces resulta "popular". (3)

(3). Ford, Henry, El Judío Internacional, Epoca, México, 1974, p.350.

Esta situación que vive la comunidad internacional y también México, nos manifiesta una contradicción entre el capital y el trabajo creativo del músico, así como para con el producto de su trabajo artístico; nuestro orden jurídico no puede pasar por alto dicha circunstancia que afecta a nuestra cultura mexicana, de la que debemos hacer una defensa jurídica, si es que deseamos un acervo musical del que podamos sentirnos dignos como mexicanos.

"Se le ha dado más importancia "al estomago", a la "bolsa", al "dinero", que a la DIGNIDAD. Mientras que las grandes masas humanas téngan qué comer, pues que no molestan con sus pretensiones de respeto a la dignidad, y a todas esas "tonterías" de que ahora les hablo.

A los pueblos, como decían los Romanos "PAN Y CIRCO", pero no les dejen cobrar sentido de su dignidad."(4)

Nuestro derecho autoral mexicano se perfecciona paulatinamente y estamos seguros que por medio del derecho musical, será un importante medio informativo para el Estado, en lo referente al devenir musical y cultural del país.

"La intervención del estado en los conflictos entre el capital y el trabajo, mediante la protección legal de éste, contribuye en alto grado a la realización de la paz social."(5)

"Las garantías sociales emanadas de nuestra Constitución general, otorgan un lugar de primer orden para "el derecho a la

(4).Gutierrez y Gonzales,Ernesto,El Patrimonio,p.756.

(5). Bielsa ,Rafael,Derecho administrativo,tomo (1),de pina, Buenos aires, 1955.p.84.

educación y a la cultura, para fomentar el amor a la patria y el mejoramiento económico y social."(6)

"Las actividades del Estado moderno no sólo se concretan a intervenciones de carácter colectivo en el proceso de la producción, circulación de bienes, entre el capital y el trabajo, tutelando a los trabajadores frente a los empresarios, sino también a cuestiones de orden cultural."(7)

b) Sugerencias en la redacción de los artículos 82 y 83 de la LFDA.

Postulamos que el concepto del que necesita partir la ley, elevándolo a la categoría de norma, es el tañedor. La regulación del derecho de autor, y más específicamente, la del derecho musical, se presenta, al momento en que se explota el producto del trabajo artístico.

Desde nuestra postura personal, jurídicamente tañedor debe ser, toda aquella persona que al tañer el instrumento músico, ampliará (si hay partitura), la idea estética del compositor de la obra musical, desde el mismo momento en que produce el sonido (autor de su estilo); así mismo incorpora elementos estéticos a la obra musical del autor, conducta que jurídicamente, le da personalidad de compositor (autor) y ejecutante de su propia obra o improvisación, sin demérito de los derechos que le correspondan al autor de la obra musical.

(6). Trueba Urbina, Alberto, La primera Constitución político-social del Mundo, Porrúa, México, 1971. p. 52.

(7). Trueba Urbina, Alberto, Ob. Cit. p. 22.

El tañedor es autor de su estilo y de sus improvisaciones; y al ejecutar la obra musical del autor inicial, adquiere la categoría de coautor de la obra musical acabada.

Si hay partitura, entonces es autor de su estilo de ejecución, produciendo el sonido con su instrumento músico, y ampliando así, la idea estética del compositor, y, en su caso aportará, sus improvisaciones; sin partitura, entonces, al tañer el instrumento músico, produciendo el sonido, hará con su acompañamiento el arreglo de la obra musical, ampliando la idea estética del compositor, dependiendo del estilo de ejecución del tañedor al producir el sonido, y, en su caso hará sus respectivas improvisaciones, aportando una creación intelectual en el interior de la obra musical terminada.

El adicionar nuevos elementos por la misma dinámica musical, implica cambios cuantitativos, que nos conducen de manera necesaria a cambios cualitativos, que se hacen presentes en la misma estructura de la obra musical final. Por lo tanto, hay una obra musical inicial, que es la del compositor y de la que sólo él, tiene derecho a ser retribuido por su explotación; pero también hay una obra musical final, acabada o adicionada, que hace el tañedor, coautor y autor de sus contribuciones artísticas.

Además, podemos notar que al ser reconocida en la LFDA, la existencia tanto del estilo como de la improvisación, ambas entidades estéticas, encuentran entonces, perfecto acomodo en los supuestos de la misma.

En el caso del estilo, podemos encuadrarla como conducta susceptible de producir efectos jurídicos, cuando la ubicamos en

el párrafo tercero del artículo 21 de la Ley Autoral:

Artículo 21.-serán objeto de protección las compilaciones, concordancias, interpretaciones, estudios comparativos, anotaciones, comentarios y demás trabajos similares que entrañen, por parte de su autor, la creación de una obra original."Herrera Meza, nos dice al respecto: "las interpretaciones musicales o artísticas, son objeto de protección autoral."(8)El estilo es una creación y fuente de autoría por parte del tañedor, y por lo tanto , objeto del derecho de autor para su protección; se considera que la obra intelectual debe ser la expresión personal y novedosas de la inteligencia, resultado de la actividad del espíritu, que tenga la individualidad, que sea completa y unitaria y que sea una creación integral. También se ha dicho que es la fijación de un acontecer espiritual originario por medios representativos o accesibles a, los sentidos en un continente material que le sirve de vehículo."(9)De la misma manera en que el estilo cuenta con todos los requisitos antes expuestos, la improvisación también los cumple y de la misma forma, es una creación que podemos encontrar presente en la LFDA. en el numeral 92.:9.- Los arreglos, compendios, ampliaciones, traducciones, adaptaciones , compilaciones y transformaciones de obras intelectuales o artísticas que contengan por sí mismas alguna originalidad , serán protegidas en lo que tengan de originales pero sólo podrán ser publicados cuando hayan sido autorizados por el titu

(8).Herrera Meza,Ob.Cit,p.45.

(9). Rangel Medina , David, Derecho de la propiedad industrial e intelectual....p.91.

lar del derecho de autor sobre la obra de cuya versión se trate."

Una vez, que el tañedor ha incorporado sus improvisaciones en una obra musical, ha ampliado y transformado dicha obra, con más razón si la obra ha quedado fijada en un continente material, con un concomitante desplazamiento tecnológico.

Sin embargo no podemos legalisar ni al estilo ni a la improvisación musicales, sin que exista una redacción diferente de los artículos 82 y 83 de la LFDA, ya que al gozar de vigencia restringe la esfera de derechos del tañedor.

Consideramos que el que exista una autoría por parte del compositor sobre su obra primigenia, no obsta para que una vez que sea fijada en alguno de los supuestos antes mencionados, genere una coautoría entre el y los tañedores, sobre la obra final fijada. en estos terminos consideramos que ambos tienen que recibir regalías por la explotación de la obra musical.

Pensemos que dicha coautoría de la obra fijada, sólo es para el caso de que la obra sea fijada por vez primera. Si después otro grupo de tañedores, ejecuta la obra del compositor, ; sólo tendrán los derechos que se produzcan con la ejecución pública y en su caso a los derechos emanados del artículo 92. de la LFDA.

No es común que una misma partitura sea ejecutada y fijada mas de una vez, pero de ser así, los nuevos tañedores no son creadores de la obra fijada y acabada, como los primeros, únicamente son copistas de dicha obra, que lleva implícita a la obra primigenia del compositor.

Los segundos tañedores se avocarán a respetar, la partitura

del compositor, con todos los derechos que para él produce, el ser autor de la obra primigenia, y a copiar el estilo, solos obligados, antes ad libitum, y arreglos de la obra fijada. Por lo tanto si se copiaran estos elementos, que son aportaciones del primer grupo de tañedores, entonces también tienen derecho por la titularidad de tales creaciones, desde el momento en que sean explotadas. Si el segundo grupo de tañedores, decide modificar la obra primigenia, estará en el supuesto del artículo 92. En relación al compositor. Si además pretenden fijar la obra primigenia, ampliando la idea estética, estableciendo arreglos e improvisaciones, entonces también estarán en el supuesto del artículo 92. En relación al compositor. Si además pretende fijar la obra primigenia ampliando la idea estética, estableciendo arreglos e improvisaciones, entonces también estarán en el supuesto del artículo 92. En relación al compositor, como titular de la partitura y en relación al tañedor, como coautores de la obra fijada. Por lo tanto ofrecemos la anterior propuesta, con la que pretendemos demostrar que mediante la ciencia, es posible estructurar una legislación más acorde con la realidad musical de México.

Si se explotaran las obras o aportaciones intelectuales de los tañedores de la obra musical fijada, tendrán derecho de ser retribuidos en los términos del artículo 13 de la LFDA.

Debemos hacer notar que cuando nos referimos al segundo grupo de tañedores, afirmamos que son unos copistas, ya que como la palabra lo establece, el copista o copiante, imita servilmente el estilo o las obras de los artistas; situación que no tiene que ver con la ejecución musical.

c) La naturaleza jurídica del derecho musical.

Sin lugar a dudas, consideramos que el derecho musical tiene exactamente la misma naturaleza jurídica del derecho de autor, sin embargo, hoy en día los juristas sustentan criterios muy diferentes, para determinar la naturaleza jurídica del derecho autoral, de modo tal que por una parte, la doctrina lo ubica en el campo del derecho civil, y otros le dan plena autonomía; incluso algunos investigadores, afirman que en lo particular actividad del ejecutante debe normarse con base a lo que denominan, derechos de los artistas intérpretes y ejecutantes.

Nosotros apoyamos aquella corriente del pensamiento jurídico que sostiene que el derecho de autor es autónomo, y consideramos que así es, con base al estudio realizado en el capítulo segundo de nuestra investigación, misma en la que consideramos haber demostrado, que ni la legislación civil, ni la del trabajo, tienen un contenido de carácter autoral, puesto que como lo hemos colegido, ninguno de estos sistemas normativos, tienen como condición para producir consecuencias de derecho, conductas humanas creativas, artísticas que pudieran proteger al que las desarrolle, por el producto de dicho trabajo artístico, valorado por el derecho, por su valor estético.

Nos parece adecuado citar las palabras del jurista, Ernesto Gutierrez y Gonzales: " El derecho de autor es lo que su nombre indica, y por lo mismo tiene una naturaleza jurídica propia, y es erróneo tratar de asimilarlo por falta de estudio o por pereza, al derecho real, y en especial al de propiedad." (10)

(10). Gutierrez y Gonzalez, Ob. Cit, p, 711-712.

Nos parece significativo, que el jurista civilista, haga tales declaraciones en relación al derecho de autor. Definitivamente, el derecho de autor cuenta con una autonomía: "Es el privilegio que confiere el Estado a una persona física que labora y externa su idea, para que obtenga por el tiempo que determine aquel en una ley, los beneficios económicos que resulten de la divulgación de esa idea, por cualquier medio de transmitir el pensamiento, y el respeto moral de la misma". El Estado otorga un privilegio. Lo que la ley priva a los demás, y sólo deja para una o más personas determinadas. El Estado determina que la idea creada y externada por una persona física, sólo esta puede aprovecharla en cuanto a los beneficios económicos que pueda producir; y que todas las demás personas de la colectividad quedan privadas de ese derecho." (11) La segunda de estas concepciones nos parece relevante en el sentido de que pone de manifiesto, la relación del derecho autoral en el contexto social y el papel fundamental que juega en la sociedad. Loredó Hill, nos dice: "Definimos al derecho autoral, como un conjunto de normas de derecho social, que protege el privilegio que el Estado otorga por determinado tiempo, a la actividad creadora de autores y artistas, ampliando sus efectos en beneficio de intérpretes y ejecutantes." (12) Con lo dicho por ambos juristas, podemos afirmar que el derecho musical, es una vertiente, que aunque hoy se encuentra manifiesta en la LFDA de manera incipiente, depende y está subordinada directamente al derecho autoral que como sistema jurídico

(11). Gutierrez y Gonzales, Ob.Cit.pp.717-718.

fundamenta su autonomía para con el derecho musical, en el hecho de que valora con objetividad, aunque no con toda la certeza que nos proporciona el conocimiento de la realidad estética en la música mexicana, a la conducta creativa del tañedor tanto cuando compone, como cuando ejecuta.

El derecho musical, como parte del derecho autoral, es una norma que pertenece al sistema de normas que integran al derecho social, y en conjunción con el derecho del trabajo, tutelan la conducta artística del músico mexicano. Pero cada sistema normativo, a pesar de ser de naturaleza, dentro de su específico ámbito de regulación, sin que se de lugar a confusiones; sin embargo la vida jurídica nos hace presentes tales confusiones, tanto en cuartos en materia autoral, como en contratos colectivos de trabajo.

d) La teoría de los derechos conexos.

Se ha buscado aglutinar dentro de un mismo concepto dos distintos tipos de derecho: uno de carácter intelectual (el de los artistas intérpretes) y otro de carácter empresarial o industrial (el de los productores de fonogramas y organismos de radio-difusión).

Al respecto, Alphonse Tournier expresa: " aun que sus actividades sean de naturaleza distinta el lazo de interdependencia que les une en el seno de la explotación de las obras del ingenio pareció suficiente para que se creyera necesario agruparlos en una misma familia jurídica, y también para que se designasen los (12). Loredo Hill. Ob. Cit.p.,91.

derechos que pueden suscitar por una denominación ya corriente, la de derechos conexos.

Se sobreentiende que estos derechos son conexos con los de autor si huye diciendo Tournier-, pero el término tiene dos sentidos. Significa en primer lugar, que las actividades consideradas contienen en algún grado un elemento de creación intelectual y que, de esa forma, los derechos suscitados tienen alguna conexión, por derivación, con los derechos de autor. Significa luego que estas mismas actividades, ya que su principal alimento es la obra del ingenio, suscitan derechos cuyo ejercicio se asemeja al de los derechos de autor, e influye en ellos, planteando así un problema de conexión o por lo menos de medianería.

Finalmente, el citado tratadista se pronuncia en tal sentido al desglosar los conceptos, al concederle conexidad o derivación a los derechos del artista intérprete y al "manifestar que la actividad del fabricante de fonogramas, como la del organismo de radiodifusión, queda limitado dentro de una esfera técnica. En ese orden de ideas, niega conexidad (en el sentido de derivación) a estas dos últimas figuras.

Carlos Mouchet sigue éste mismo esquema al hablar de Convención de Roma, y señala que la misma ofrece "la peculiaridad de colocar prácticamente en uno mismo pie de igualdad a los artistas intérpretes y ejecutantes, que tienen un derecho sobre su actuación con mucha afinidad a la creación de tipo autoral, con derechos de origen industrial y comercial reclamados por grandes usuarios, como son los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión.

Estimamos que el problema debe enfocarse bajo dos aspectos, a fin de llegara una clasificación de conceptos : el primero, en el ámbito de la comunicación; y el segundo, en el ámbito jurídico.

Dentro de la comunicación, es preciso recordar que el autor, ente primigenio creador del mensaje (obra) por comunicar, tiene, en virtud de esa paternidad, el derecho exclusivo de darlo a conocer por sí o por terceros. En ocasiones, ese mensaje (obra) no requiere de alguien que lo transmita por ejemplo una escultura, una pintura, una novela, un ensayo. Aquí el proceso de comunicación se establece directamente entre el emisor (el autor) y el receptor (la persona que ve la escultura o la pintura; quien lee la novela). Pero otras veces requiere de otro comunicador (el artista intérprete) para que su mensaje (obra) llegue al público. Este es el caso de las obras dramáticas , musicales o dramático-musicales . Ahora bien, lo importante en estos casos en que ese mensaje que requiere la interpretación artística, llegue al mayor público posible (es decir que tenga una gran difusión) y ello se logra con la participación de- en el- caso- de los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. Así, se establece tal proceso.

Se puede apreciar con mayor facilidad la relación jurídica existente entre las áreas de autoría-interpretación y la de los productores de fonogramas y organismos de radiodifusión. Para que estos puedan plasmar una obra y una inrepretación artística, requieren de la autorización previa y expresa de sus titulares originarios, esto es el autor y el artista intérprete, la cual obtiene mediante acuerdos de voluntades que regulan el uso (a

título exclusivo o no) de la obra y la interpretación artística, así como las diversas modalidades inherentes al pago de los derechos económicos correspondientes. En consecuencia, al tener o detentar determinados derechos de explotación, en virtud de contrato con los autores y los artistas intérpretes, los productores de fonogramas o los organismos de radiodifusión, según el caso, se constituyen en titulares derivados de esos derechos, lo cual los faculta a plasmar la obra y la interpretación en un continente material (corpus mechanicum), empleando la tecnología de que disponga, para luego explotarla públicamente con propósito de lucro.

Así pues, cuando se trata de titulares derivados, los productores de fonogramas o los organismos de radiodifusión, según el caso, se constituyen en titulares derivados de esos derechos, lo cual los faculta a plasmar la obra y la interpretación en un continente material (corpus mechanicum), empleando la tecnología de que dispongan, para luego explotarla públicamente con propósitos de lucro.

Así pues, cuando se trata de titulares derivados, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión tienen la expectativa legal emanada de los contratos respectivos - de defender los derechos adquiridos ante tercero que quisieran utilizarlos sin la autorización debida.

Para concluir dentro del orden de ideas expuesto, el término conexo o conexidad sólo puede tener cabida dentro de las figuras jurídicas por estudiar bajo un contexto de la ciencia de la comunicación, y con base en consideraciones de derecho.

Finalmente, por lo que hace al derecho de los artistas intérpretes, este es un derecho afin al del autor, en virtud del paralelismo existente entre ambas disciplinas."(13)

Como podemos ver , la teoría antes expuesta , parte del principio de que la regulación de las conductas tanto del intérprete, abarcando en tal concepto también a los actores , como los productores de fonogramas y organismos de radiodifusión, se encuadra en una denominación común que es la de derechos conexos ; que tienen su principal fundamento en los vínculos que se producen, entre el tañedor en calidad de intérprete y las empresas que obtienen un lucro de la explotación del producto de su trabajo artístico, ya sea que las mismas produzcan fonogramas o se dediquen a la industria de la radio; lo cierto es que el ser industrias de la cultura comercial, cuentan con un papel privilegiado en el sistema de producción capitalista y por su poderío económico, en definitiva tiene una relación de superioridad para con el tañedor, que aun cuando es un artista protegido por la carta magna , se encuentra en la necesidad de vender su fuerza de trabajo y sufrir la enajenación de producto de dicho trabajo artístico, situación que paralela con las deficiencias de la ley autoral , expuestas en el capítulo tercero de nuestra investigación , y los límites que tienen los acuerdos en materia autoral, entre las sociedades de ejecutantes y las empresas; dan origen a relaciones de explotación entre la industria cultural y la comunidad de tañedores; razón por la que consideramos que para el caso de nuestro país , no es posible agrupar en un mismo sistema jurídico , a una persona que realiza una actividad dotada de un

(13).Obón León,Ob.Cit.p.41-45.

verdadero valor estético y que por regla general es débil económicamente en el sistema de producción, y, al monstruo de la industria cultural, , cuyo vínculo con el tañedor es económico y con fines lucrativos, pero que nada tiene que ver con una conducta de carácter estético , como la desarrollada por el tañedor, contra una concepción jurídica que se fundamenta en las relaciones provenientes del proceso de explotación de la obra artística del tañedor y del artista en general, debe de imponerse la justicia social que cual esencia ideológica de nuestro sistema jurídico mexicano, debe promover por medio de sus preceptos, una regulación especial que tome relevancia del hecho de que el tañedor es un artista y que su papel en la cultura nacional es tan importante como el de cualquier autor, del mismo modo en que es económicamente débil, en la mayoría de los casos, y que su trabajo artístico es objeto de explotación ; de ahí , que en vez de colocarle al lado de las empresas que le explotan, debemos propugnar por una concepción jurídica que norme su conducta, no en función del proceso de explotación de su trabajo , sino como sujeto de derecho, protegido por la ley en atención a la importancia y trascendencia de su obra para la cultura mexicana: así como del lugar que ocupa en el sistema de producción y su necesidad de ser protegido precisamente, por normas de derecho social, según nos lo demuestran las definiciones que sobre el derecho de autor, nos han proporcionado dos juristas en tal inciso .

Por otra parte, la teoría en estudio manifiesta que en lo que al tañedor se refiere, como sujeto de derecho, será normado por que su conducta tiene en algún grado , un elemento de crea-

ción intelectual y que, de esa forma, los derechos suscitados tienen por derivación alguna conexión, con los del autor. Nosotros detectamos una deficiencia en el hecho de que la tesis de los derechos conexos, no especifica con la objetividad que impone el rigor científico, cual es el grado o elemento de creación intelectual que supuestamente desarrolla el tañedor en calidad de intérprete, y únicamente nos remite de inmediato al supuesto erróneo de que el ejecutante de música por el hecho de serlo, no puede desarrollar conductas que le den la personalidad jurídica de autor, pues como tal su conducta está encuadrada en los supuestos técnicos del Convenio de Roma de 1961.

Nosotros, en el capítulo tercero, hemos demarcado con exactitud cuales son las creaciones intelectuales del ejecutante de música, y cual es el grado de desarrollo de las mismas, razón por la que podemos afirmar que la teoría de los derechos conexos no alcanza a comprender con la objetividad que impone el rigor científico, la actividad creadora del tañedor. Es imposible hacer una teoría jurídica en torno a una conducta humana que no se conoce con certeza. El paralelismo planteado por la teoría de los derechos conexos o vecinos, descansa en los conceptos técnicos que sobre el tañedor ha desarrollado, El Convenio de Roma de 1961, de ahí que se establezca la dualidad Autor-Intérprete; sin embargo, toda una serie de argumentaciones científicas nos permiten sostener que tal dualidad no existe, y que la que hay en realidad es una conducta única de carácter creativo desarrollada por el tañedor, y que nos conduce a una concepción monista, es decir, hacia una coautoría; no negamos que el autor de la partitura, sea creador de la obra musical primigenia de la cual deriva

la obra musical del ejecutante, pero la tutela desarrollada por el derecho autoral para con el ejecutante, se presenta sólo en los casos en que su ejecución ha quedado fijada en un continente material, es decir que será protegido por la subjetividad objetivizada en un continente material; lo cierto es que una vez establecida, su ejecución musical se convierte en coautor de toda la obra musical fijada, ya que lleva incorporada no sólo a la creación del autor primigenio, sino la del tañedor creador del estilo y la improvisación, sin olvidar que algunas ocasiones será autor del arreglo, si acompaña con partitura y sin dirección del autor primigenio. La parte melódica de la obra musical. Algunas declaraciones, se han hecho en torno al ejecutante de música tomando como base a la teoría de los derechos conexos: "Independientemente de cualquier especulación justificada o injustificada sobre el tema, lo cierto es que las normas de derecho intelectual protegen sólo a los autores y sus obras. Amparan todo cuanto esté vinculado con la actividad intelectual, y establece derechos, privilegios y deberes en favor de personas que sin ser autores efectúan una tarea que no es completa e integral como una obra, pero que forma parte de ésta, tal es el caso de los intérpretes o ejecutantes. (14)

Nosotros consideramos que la obra del tañedor que puede traducirse en el estilo, improvisación y arreglo, no debe de computarse como entidades aisladas, pues finalmente forman parte y están interrelacionadas con toda la obra musical fijada, que afirmativamente es completa e integral, gracias a la coauto-

(14). Obón León Ob.Cit.p.24.

ría del autor primigenio y del tañedor, y le damos tal nombre por que desempeña con arte la obra que desarrolla, y aveces el es sólo un verdadero músico, en tanto que el compositor puede no serlo , pero ambos artistas al final externalizan sus obras intelectuales mediante la música . Otra de las afirmaciones sustentadas por la tesis de la conexidad consiste en colocar al productor de fonogramas , únicamente como propietario de los medios de producción, que dirige el proceso de producción de la mercancía llamada fonograma; sin consideración del valor estético que pudiera darse en dicho proceso ; sin embargo también hay autores que sostienen la existencia de un valor estético en la conducta del productor de fonogramas: "Henry Jessen, quien manifiesta que hoy no se puede negar el sentido creador de la intervención del productor en la fijación de las ejecuciones orientadas por él, las cuales frecuentemente podrían caracterizarlo como adaptador de la obra existente."

Por su parte, Cortes Giro se refiere a los fonogramas como "obras fonográficas" y las define como las que son adaptadas, transformadas y reproducidas gramafónicamente, las cuales son protegidas con independencia de los derechos de autor correspondientes a la obra original."

Blanco Labra agrega ulteriormente que para producir un programa, las obras autorales son interpretadas por los artistas frente a las cámaras, y de ahí se obtiene la materia prima autorale. A su vez realizada la grabación original del programa de televisión, ésta es sometida a los más complicados tratamientos , sin la intervención de autores y artistas, , añadiendosele varias horas de labor creativa de edición, transformando sustancialmente

los programas. A continuación el mismo autor ejemplifica con una serie de ejemplos, el proceso de formación de un programa, para llegar a concluir que ésta labor creativa de un organismo de radiodifusión y que el resultado (el programa en sí) es totalmente de las obras autorales y de las intervenciones de los artistas, que lleva contenidas. Finaliza su punto de vista al aseverar que el radiodifusor-productor aporta su creatividad, en justicia, es merecedora de la más amplia protección autoral.

Respecto a tales posiciones sostenidas por los defensores tanto de los productores de fonogramas, como de los organismos de radiodifusión, cabe señalar que básicamente contienen la obra en sí con el soporte que la sustenta fielmente (llámese fonograma, cinta de video, cinta magnetofónica etc.). No se niega la importante aportación técnica de los productores de fonogramas y organismos de radiodifusión, con el fin de que obra e interpretación artística queden plasmadas en condiciones óptimas de calidad; sin embargo, de esta actividad tecnológica no puede seguir un concepto de creación como se entiende dentro derecho de autor.

"La actividad intelectual es privativa, exclusiva de todo ser humano. Pero para que dicha actividad pueda ser considerada dentro del campo del derecho intelectual, se precisa que haya una concepción producto del proceso pensante, que cristalice y desarrolle una idea para configurar una expresión una obra del espíritu. (15)

Es evidente de que a pesar que hay opiniones, que hacen (15).Rangel Medina,David, Derecho de la Propiedad...Cit.p.93.

relevante la labor del productor de fonogramas y organismos de radiodifusión, como fuentes de creaciones dotadas de valor estético, a tal labor. En lo personal pensamos que al productor de fonogramas no se le puede atribuir aportación alguna, pero tal situación no obsta para que el proceso de producción de la obra fonográfica sea marco en donde se fijen sonidos musicales, no provenientes del clásico instrumento músico, sea éste la voz, las percusiones, alientos, si no de instrumentos músicos que están anexos a los medios de producción y que tañidos con la pericia necesaria, producen en lo particular música concreta, electrónica o computarizada, que si son creaciones dotadas de valor artístico y que es lógico que deberían protegerse jurídicamente el autor de la misma, que al producirla se convierte también en tañedor. No olvidemos que el hecho de que el empresario sea dueño del estudio de grabaciones que además de ser medio de grabación es instrumento músico, y la tesis de la conexidad se queda en el primer nivel; no quiere decir que quien maneja dicho estudio de grabaciones, deje de hacer creaciones de música concreta, electrónica y computarizada a la obra musical que esta fijada.

Por otra parte la teoría de los derechos conexos toman como fundamento a la ciencia de la comunicación, para afirmar que el tañedor es un comunicador que como gramófono transmite la obra musical del autor con una supuesta pureza, de modo tal que a pesar que el tañedor desarrolla una ejecución artística imprimiendo un sello personal, el mensaje conserva su integridad y pureza, como si el tañedor no adicionara nuevos valores a la obra primigenia. Postulamos que la ciencia de la comunicación demuestra lo contrario con respecto a tal argumentación.

Por todos los aspectos antes criticados en relación a la teoría de los derechos conexos, es que proponemos que es mejor optar por una concepción de derecho musical, que está más acorde con la naturaleza jurídica del derecho social, emanadas de nuestras normas autorales. Esta esencia ideológica de justicia social que es el substrato de derecho de autor, podría permitir en lo subsecuente contar con una concepción más objetiva y humana que se anclame a la tutela de los derechos que la ley le otorga al tañedor en calidad de ejecutante de música.

En relación a la tesis de la conexidad nos parece oportuno citar las palabras del jurista mexicano, David Rangel Medina: "En realidad no existe un derecho conexo al derecho de autor como una disciplina jurídica de características propias, sino que con tal denominación se ha pretendido reunir diferentes objetos que deben de estar protegidos por cuerpos normativos diferentes, sobre derechos del artista, los derechos de la personalidad, etcétera, pero no con un texto legislativo protector de los derechos de autor."(16)

Por otra parte no olvidemos que independientemente de la referida teoría, los juristas han desarrollado otras corrientes de interpretación jurídica en relación a tal fenómeno estético que produce efectos jurídicos. Dentro de tales tendencias es relevante para nosotros el sistema de teorías que encuentran su fundamento en el derecho de autor. Los partidarios de tal corriente, tratan de encontrar la explicación de la naturaleza jurídica del derecho de los artistas intérpretes, en el campo del derecho de autor, al considerarlo en uno de sus aspectos.

(16).Rangel Medina, David, Derecho de la propiedad..Cit.p.93.

Así en dicha posición podemos encontrar, a su vez tres ramas perfectamente diferenciadas: i) la que se fundamenta en el hecho de que la creación es actividad del ejecutante; ii) la que considera la interpretación artística como coautoría , y iii) la que considera la interpretación artística como una obra derivada de la obra primigenia.

RAMA DE LA CREACION

Los partidarios de esta teoría sustentan sus argumentos en el hecho de la creación, al sostener que el artista intérprete, al imprimir su sello original y personal a su interpretación, crea algo distinto de la obra que interpreta y, en consecuencia, es titular de una obra nueva, pues su participación hace surgir valores estéticos que no existían.

RAMA DE LA COAUTORIA

La rama de la coautoría o de la colaboración establece que el artista intérprete es un colaborador del autor, y se fundamenta en el hecho de que aquellas obras que, para ser conocidas por el público , requieren de un artista intérprete que se las haga llegar (por ejemplo, las musicales). En tal virtud, como no podría darse el supuesto de la comunicación al público sin la participación de la interpretación, se considera que , debido a esa interdependencia , el artista interprete se constituye en un colaborador del autor.

RAMA DE LA OBRA DERIVADA

Para los seguidores de esta corriente, la interpretación artística constituye una obra derivada de la primigenia. Este criterio fue sustentado en su oportunidad en el seno de la Conferencia Diplomática de Roma de 1928, tendente a la modificación del artículo 29, que trataba de las obras derivadas. La propuesta de modificación se hacía consistir en la inclusión, dentro del texto del citado numeral, de los artistas intérpretes que participarán en la adaptación de una obra musical a instrumentos mecánicos, y a quienes se les consideraría, en consecuencia, la protección de que gozaba la obra así adaptada. Dicho criterio parece recogerlo el sistema jurídico mexicano en el código civil de 1928, como se desprende de la lectura del artículo 1911; pero donde se nota con mayor claridad la postura de las legislaciones autónomas del derecho de autor de 1947 y 1956". (17)

En lo relativo a la rama de la creación y la coautoría podemos afirmar que ambas teorías, no son utilizadas en el sentido de reconocer al tañedor como un artista capaz de crear y aportar elementos a la obra musical del compositor, sin embargo únicamente reconoce tal colaboración, esta coautoría, en la medida en que el tañedor, imprime su estilo a la obra primigenia del compositor, a más de hacer las veces de comunicador de dicha obra primigenia. Con anterioridad hemos argumentado, como se produce la creación de la obra musical primigenia, pero obsequ

(17). Obón León, Ramón, Ob. Cit. pp. 45-46.

vamos que tal sistema de teorías autorales, no alcanzan a avisorar figuras como la improvisación como no esgrimen argumento de musicología,, tan necesarios para poder comprender en sus fundamentos técnicos dicha cuestión. personalmente pensamos que ambas teorías necesitan unificarse, y partir del hecho de que la obra musical primigenia , no es cualitativamente la misma, que la obra musical fijada; de ahí que el estilo, improvisación y arreglo del tañedor, constituyen verdaderas creaciones que le otorgan junto al autor de la obra primigenia, la calidad de cotitular de la obra musical fijada por vez primera.

Por lo que se refiere a la teoría de la obra derivada , consideramos que si bién es cierto que la interpretación artística es una obra que deriva de la obra del compositor , no menos cierto es que la referida teoría , no toma en cuenta que en el momento en que la partitura queda fijada en un continente material, por conducto de la ejecución del tañedor, se configura una obra musical mejorada y enriquecida que no puede ser considerada en sus partes de manera aislada , sino como un todo, una estructura con vinculos de interdependencia entre los elementos que la forman. Por lo tanto decir que una obra derivada de otra, sería tanto como afirmar que ambas son estructuras autónomas e independientes unas de otras, a pesar que una sea origen de la otra.

e) El sonido estético fijado como un bien jurídico

En un sentido jurídico, al referirnos a la interpretación artística fijada por el tañedor, cosa es el objeto de protección de nuestro derecho autoral vigente; y no es otra cosa, que la

objetivación de la subjetividad o actividad artística del tañedor.

Cosa es " toda realidad corporea o incorporea susceptible de ser materia considerada como un bien jurídico."(18)

Bien en sentido juridico es "toda cosa material o inmaterial susceptible de producir algún beneficio de carácter patrimonial ."(19)

El bien, la cosa de la cual es titular el tañedor , artista protegido autoralmente, no es sino el sonido estético fijado.

"Sonido es una sensación producida por el organo del oido por el movimiento vibratorio de los cuerpos, transmitido por un medio elástico, el aire."(20)

"Estético es todo lo que pertenece a lo relativo a la percepción o apreciación de la belleza. Artístico de bello aspecto.(21)

"Fijado, acción y efecto de fijar".(22)

Fijar es , clavar, asegurar un cuerpo en otro."(23)

Sin ejecutante no hay música, y si la música es un sistema de sonidos organizados, entonces el tañedor es titular de los sonidos que produce por medio de su instrumento músico , ya sea

(18).De Pina, Rafael, Ob.Cit.p.186.

(19).De Pina Rafael,Ob.Cit.p.123.

(20).Ob.Cit.p.1412.

(21).Ob.Cit.p.697.

(22).Ob.Cit.p.732.

(23).Ob.Cit.p.723.

ejecutando la obra musical primigenia del compositor (con el desarrollo y aplicación de la idea estética del compositor por conducto del estilo), o incorporando sus creaciones intelectuales en la obra musical fijada, por medio del arreglo y la improvisación (con estilo musical implícito).

Los propietarios del continente en que se fija el sonido estético, serán los productores de fonogramas y en general las grandes empresas de la industria cultural, mismas que explotan el producto del trabajo artístico; sin embargo, el titular indiscutible del sonido estético, es el tañedor en la misma manera en que el autor es titular de la idea estética expresada en la partitura. Una vez determinado el objeto de tutela, procederemos a explicar que clase de bien jurídico es el sonido estético fijado. "la ley entiende por bien jurídico todo aquello que puede ser objeto de apropiación. (24)

"Las cosas se consideran como bienes jurídicamente, no sólo cuando son útiles al hombre, sino cuando son susceptibles de apropiación; los campos cultivados, las casas, un estanque, las máquinas o los muebles usuales sí son bienes." (25)

Para el caso del estilo, improvisación y arreglo generado al acompañar sin partitura previa, podemos decir que en conjunto integran un sistema de sonidos musicales que al quedar fijados en cualquier continente material, son la idea objetivizada del ejecutante o tañedor. Ese "corpus mechanicum" que tutela el derecho autoral, es objeto de apropiación por parte de la industria de la cultura comercial debido a que dicha creación del (24). Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo 111, Bienes, Derechos Reales y Posesión, Porrúa México, 1985, p. 264.

tañedor no está protegida por la ley vigente, y aquí es en donde se genera la explotación del trabajo artístico, como lo hemos demostrado en el capítulo primero de esta investigación, nos referimos desde luego al sonido estético fijado.

El sonido musical puede ser percibido materialmente de la misma manera en que puede medirse en unidades como lo son los Hertzios o los ciclos; sin embargo debemos destacar que tal sonido musical, no alcanza a definirnos únicamente en sus cualidades físicas corpóreas la magnitud de la obra artística del tañedor, ya que sólo queda entendido a nivel de la forma en la que por su conducto el tañedor mexicano desarrolla un arte, es decir, que el sonido musical coloca al músico únicamente en calidad de artífice, pero lo que es innegable, es el hecho de que el tañedor es titular de esos sonidos organizados, muy independientemente de que el compositor sea el titular de la obra expresada en la partitura, ya que el compositor es creador de la organización de los sonidos musicales, sin embargo el tañedor es productor y titular de esos sonidos en su naturaleza física, e independientemente de que su conducta se encuentre guiada bajo la directriz de la idea estética del compositor, el sonido fijado en continente material es producido por el tañedor al tocar su instrumento músico, por lo que al tañer de modo tal que al ejecutar un arte bello proporciona, todas aquellas formas por medio de las cuales el compositor expresa su idea estética o el contenido de tales sonidos musicales, esencia en la que radica la originalidad de la obra, su valor estético y creativo, finalmente objeto de tutela del derecho de autor.

(25).Rojina Villegas,Rafael, Ob.Cit.p.269.

Definitivamente el tañedor es titular de los sonidos fijados en el continente material, sin embargo, no le son retribuidos por el productor de fonogramas, que argumenta haber cubierto su valor económico con el pago de salario. Por otra parte podemos observar que el tañedor no cuenta con protección de la LFDA, por la titularidad que ese sonido fijado, debido a que el derecho de ejecutante establecido en la misma por sus contenidos técnicos no lo contempla, así el jurista Javier Herrera Meza nos dice al respecto; "grabación de discos o fonogramas.- la autorización para grabarlo no incluye la facultad para explotarlo ." (26)

No pasamos por alto las disposiciones establecidas en la LFDA, que sobre la fijación del sonido musical nos dice :

Artículo 87.- los intérpretes y los ejecutantes tendrán facultad de oponerse a:

I.- La fijación sobre una base material, a la radiodifusión y cualquier otra forma de comunicación al público, de sus actuaciones y ejecuciones directas;

II.- la fijación sobre base material de sus actuaciones y ejecuciones directamente radiodifundidas o televisadas, y

III.- la reproducción, cuando se aparta de los fines por ella autorizados ."

Si bien es cierto que tal precepto jurídico, concede al tañedor la facultad de oponerse a la fijación sobre una base material de sus ejecuciones, el referido derecho de oposición se limita a garantizar un pago por la explotación de sus grabaciones, en concordancia con los artículo 80 y 84 de la LFDA, que (26).Herrera Meza Humberto,Ob.Cit,p.43.

establecen una retribución económica por la utilización pública de sus ejecuciones, y aquí no olvidemos que la palabra "ejecución" es usada de acuerdo a la conotación vertida por la convención de Roma de 1961, pero tal retribución económica no es por conducto del sonido musical fijado en la cinta magnetofónica, conceptuando a tal sonido en su más estricta naturaleza física, con abstracción de sus cualidades estéticas intrínsecas, que es un bien jurídico desde el momento en que es susceptible de apropiación y produce un beneficio de índole patrimonial, no para el tañedor que es su productor directo, con independencia de la obra del compositor, sino para el productor de fonogramas que al capturar en el estudio de grabaciones los sonidos musicales que produce el tañedor por medio de su instrumento músico, obtiene la materia prima de la que más tarde hará una mercancía que le podrá redituar grandes ganancias de las que desde luego no participará el ejecutante de música, a pesar de que el sonido que se vende, el lo ha creado; salvo los derechos de ejecución pública que en monto son mínimos en comparación con el beneficio que le produce a la industria de la cultura comercial, la explotación sin límite del sonido fijado por vez primera .

La empresa del fonograma sin embargo, argumenta que el sonido fijado, ha sido cubierto por concepto del salario que se le paga al ejecutante en el estudio de grabaciones. Podemos decir que en realidad, el tañedor es pagado por tañer su instrumento músico más no por concepto del sonido musical, que es su particular producción, mismo que se hace fijar, es decir que desde el momento en que se captura el sonido, éste pasa a ser un bien jurídico retribuible al tañedor , que no es pagado por el

salario, ya que la referida retribución sólo abarca el hecho de tocar más no al sonido estético cual bien jurídico.

Como ejemplo para demostrar lo anterior, transcribimos algunas cláusulas relevantes del contrato colectivo de trabajo, celebrado entre el Sindicato Unico de Trabajadores de la Música del D.F., y la empresa ORFEON VIDEOVOX S.A. :

I.- El Sindicato Unico de Trabajadores de la Música del D.F., representa la totalidad de los trabajadores músicos profesionales que han venido prestando sus servicios a la empresa grabadoras de discos, siempre como trabajadores, eventuales y mediante la celebración de contrato por obra determinada.

II.- La empresa a la que se refiere este Contrato, también ha venido grabando discos y otras formas de grabación de sonido, utilizando los servicios de cancioneros que actúan solos o en grupos acompañados por sí mismos, de conjuntos musicales autóctonos y de conjuntos regionales acompañados de sus instrumentos característicos, los cuales son miembros del sindicato.

Cláusulas

Primera.- la empresa reconoce al Sindicato como el único representativo de los trabajadores músicos profesionales que le han prestado sus servicios como trabajadores eventuales, contratados de acuerdo con los Contratos de Prestación de servicios por Obra Determinada, que en cada caso se han venido celebrando.

La empresa se obliga a seguir contratando en la misma forma única y exclusivamente a trabajadores músicos profesionales y de más personal que forme parte de la unidad musical para la graba-

ción de que se trate (por ejemplo: Conjuntos Tropicales), que sean miembros activos del SUTM, de acuerdo con los elementos que necesiten para la grabación . "(27)

Invocando el pensamiento jurídico de Ramón Obón León, en el sentido de que el derecho del trabajo, restringe a proteger al tañedor únicamente en lo que respecta a la prestación del servicio, sin embargo, una vez fijado el sonido, el ámbito, de regulación jurídica no le corresponde; podemos decir que el derecho del trabajo regula al "Hecho", es decir al servicio personal subordinado, consistente en tañer el instrumento músico en el estudio de grabaciones, como lo establece el artículo 304 de la LFT, en donde el sonido musical fijado, o lo que es lo mismo, "la cosa", conceptualizado en su categoría de bien jurídico no es objeto de protección jurídica a favor del tañedor.

El sonido musical, como producción del tañedor le coloca sólo como un artífice, sin embargo al hacer una consideración del aspecto estético del sonido adquiere indiscutiblemente la calidad de artista . El aspecto estético constituido por el estilo, la improvisación y el arreglo sin partitura previa. Nos parece oportuno citar las palabras de Louis Nizer, para expresar nuestra idea del tañedor como artista: "El que trabaja con las manos es un artesano, el que emplea en su obra manos y cerebro un artífice, quien labora con manos, cerebro y corazón, es un artista." (28)

(27) contrato colectivo de trabajo SUTM-ORFEON-VIDEODIX 1987-1991.

(28).Cobo,Luis Miguel, ASI HEMOS SIDO, IMR-producciones S.A., México 1983.p.249.

En el momento en que la subjetividad del tañedor es capturada en un continente material, y al respecto transcribimos lo que preceptúa la LFDA :

Artículo 72.- La protección de los derechos de esta Ley establece, surtirá legítimos efectos cuando las obras consten por escrito, en grabaciones o en cualquier otra forma de objetivación perdurable y que sea susceptible de reproducirse o hacerse del conocimiento público por cualquier medio.

Podemos concluir que el tañedor es titular del estilo, la improvisación y del arreglo cuando el último sea ejecutado y fijado sin partitura previa; sin embargo necesitamos establecer que tipo de cosa es, como para que la podamos encuadrar dentro del grupo de los bienes jurídicos, esta subjetividad existente en el sonido musical, dotada de cualidades estéticas que se adiciona a la obra del compositor, corresponde perfectamente al concepto que sobre las cosas incorporales nos ofrecen algunos juristas:

"Cosa incorporal. es la que se capta sólo con la imaginación pues escapa al conocimiento de los conductos sensibles .

Por ejemplo, el derecho del autor a su idea, no es algo que se pueda oler, palpar, gustar o escuchar; sólo se capta por la imaginación, pues en sí, el derecho de autor es una abstracción. Lo mismo se puede decir del "buen nombre", y la "reputación" , que no son derechos tangibles, sino sólo proyecciones psíquicas".(29)

"Son bienes incorporales aquellos que son inmateriales, intangibles o medidos; pero representan un valor pecuniario espe-

cífico en el patrimonio".(30)

"Cosas incorpóreas son las que no pueden ser percibidas por el entendimiento."(31)

Otra cualidad del sonido estético fijado, es la de ser bien mueble. "bienes muebles". Tienen esta consideración los bienes susceptibles de ser trasladados de un lugar a otro sin alterar ni su forma ni su substancia . Lo son por su naturaleza y por disposición de la ley . "(32)

El sonido estético fijado, entendido como fenómeno físico es entonces un bien mueble por su naturaleza según el artículo 753 del código civil que dice:

"son bienes por su naturaleza, los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se mueban por sí mismos, ya por efectos de una fuerza exterior ".

Por otra parte el sonido estético fijado es un bien mueble, como lo expresa el artículo 750 del Código civil: "los derechos de autor se consideran bienes muebles .

De todo lo expuesto con anterioridad podemos afirmar que el sonido estético fijado es un bien incorpóreo y mueble, que al ser susceptible de apropiación debe generar beneficios de orden patrimonial en primer término al tañedor por tocar su instrumento, músico. Por ser creador directo, el tañedor debiera ser protegido por la LFDA: insuficiente hoy para lograr tal cometido, (29).Gutierrez y Gonzales,Ernesto, El patrimonio...Cit.p.77.

(30).Sánchez Cordero, Jorge, Derecho civil, UNAM,México,1983.p.94

(31).Magallon Ibarra,Jorge Mario, Instituciones de derecho civil (IV),porrúa, México, 1990,p.95.

(32).DePina,Ob.Cit.p.125.

y continúa apesar de ello, la explotación al producto de su trabajo.

El dueño de los medios de producción, el productor de fonogramas, los grandes empresarios de la industria del espectáculo lucrativo, se apropian de éste bien jurídico del que es titular legítimo el músico mexicano . Citamos un argumento incontrovertible del derecho romano, que demuestra su validez en nuestros días, si lo aplicamos a la relación existente entre el continente material, propiedad privada del capitalista, y el sonido musical que objetiviza el tañedor en el estudio de grabaciones.

"Si alguno ha pintado en tabla de otro según algunos jurisconsultos , la tabla cede a la pintura, y según otros, la pintura que sea, cede a la tabla. Pero la primera opinión nos parece preferible; sería ridículo, en efecto que las obras de Apelles o Parrasio siguiesen como accesión a una miserable tabla."

Instituta de Justiniano: Libro II. tit. I, Ley XXXIV."(33)

¿Que valdría en ganancias la cinta magnetofónica, sin el sonido estético del tañedor mexicano?

f)El sonido estético fijado, un caso de protección acumulada.

El término anterior nos parece más adecuado en la vida profesional del músico y el abogado, se presentan conflictos de difícil solución debido a la confusión que produce la protección autorral que desarrolla la LFDA y otras normas jurídicas no auto

(33).Magallon Ibarra, Jorge Mario, Ob.Cit.p.533.

rales, al grado de llegarse hasta el juicio para dar solución a tales controversias.

LFDA y LFT, se confunden; así vemos que desde finales de 1992 hay un litigio entre la sociedad Mexicana de Ejecutantes de Música, s.de E.deI.p., como la empresa Televisa, s.A. de C.v., ya que esta última se niega a pagar derechos de ejecución pública por concepto de repeticiones de programas grabados que ha venido desarrollando desde hace 10 años, argumentando que no tiene obligación alguna de pagar tales derechos, debido a que el pago respectivo ya ha sido cubierto al Sindicato Unico de Trabajadores de la Música y del espectáculo, por medio de la cláusula cuadragésima segunda del contrato colectivo de trabajo vigente, que lleva por título: repetición y tarifas de grabación.

El caso contrario se produce y así vemos que existe una comunicación del secretario general del SUTM, para que sus representados en la asamblea general celebrada el 26 de mayo de 1993, en la que se tuvo como acuerdo por parte de los socios activos, el emplazamiento a Huelga de la empresa televisa s.a. de c.v. por incumplimiento del clausulado del contrato colectivo de trabajo.

Debemos destacar que entre las cláusulas violadas por tal empresa destacan, la cuadragésima segunda, cuadragésima quinta "pago de pistas extrañas", quinceagésima primera "pago de pistas en programas de concurso".

La empresa se ha negado a cumplir dichas cláusulas sosteniendo que en tanto no se llegue a emitir sentencia en el juicio con la SOMEM, S. de E. de I.p., no hará pago alguno al SUTME, por conducto de la delegación de músicos, con fecha 12 de septiembre

de 1986, en el sentido de que la empresa considera que el 11% (11 Por Ciento) que paga sobre el salario de los elementos músicos por concepto de repetición, se encuentra cubierto el derecho de ejecutante y que, por lo que se refiere a los ejecutantes extranjeros, la SOMEM, s. de l. p., no tiene derecho a cobrarlo.

Nuestra postura personal es que, la empresa pretende fundamentarse en la LFDA, que en su numeral 74, inciso "c", expresa: "la grabación sólo dará derecho a una sola emisión. La grabación y fijación de la imagen y el sonido realizada en las condiciones que antes se mencionan, no obligará ningún pago adicional distinto del que corresponde por el uso de las obras.

Las disposiciones de éste artículo no se aplicarán en caso de que los autores, intérpretes o ejecutantes tengan celebrado convenio remunerado que autorice las emisiones posteriores".

En el supuesto de aceptar la posición de la empresa, se tendrá como verdadera la afirmación de que el contrato colectivo de trabajo Televisa -SUTME, se encuentra fonnado con alguna cláusula de contenido autoral; sin embargo consideramos que las mismas sin excepción, cuentan con un contenido propio del derecho de trabajo, razón por la que las mismas no tienen relación con la esencia de los derecho de ejecución pública tutelada en la LFDA, entonces, la argumentación de la empresa carece de fundamentos jurídicos.

El objeto del que partimos en nuestra argumentación, es el bien jurídico llamado "sonido estético fijado", que se encuentra inserto en una diversidad de continentes materiales, para nuestro caso, el videotape para las repeticiones y la cinta magnetofónica.

ca para las pistas, formatos de los que presentamos su definición:

Videotape.- programa de televisión grabado en imagen y sonido con anterioridad o simultáneamente en su transmisión, disponibles para ser exhibidos por las empresas o por terceras personas. (34)

Pista general.- se considera cualquier grabación musical que se utilice en un programa musical para acompañar exclusivamente a cantantes, bailarines gimnastas."(35)

Se puede pensar que su explotación genera retribuciones por concepto del derecho de autor, ya que todas las obligaciones para con el tañedor no tienen más límites que la jornada de trabajo con el correspondiente pago del salario y que el uso concomitante de las interpretaciones fijadas, no es rubro que le corresponda regular al derecho del trabajo, ya que por esencia el pago de este uso es de carácter puramente autoral.

Para demostrar lo contrario nos remitimos a la lectura de las cláusulas en estudio:

CUADRAGESIMA SEGUNDA: "LA EMPRESA" tiene derecho a cualquier programa que se transmite por las estaciones de televisión, 2,4,5 y 9, pueda ser aprovechado en cualquier forma por la misma empresa, ya sea por ella directamente o por conducto de quien la misma empresa designe, para usos de televisión, etc. que se tomen de los programas mediante el pago de las siguientes compensaciones:

b) "LA EMPRESA" podrá explotar las grabaciones de los programas musicales en que intervengan miembros del el "sindicato", por todo el tiempo que considere conveniente, en estaciones de la (34).Contrato Colectivo de trabajo TELEVISIA.STUME 1991-1993.

televisión ubicadas en la República y en el extranjero, con excepción de las ubicadas en el Distrito Federal.

Teniendo también derecho a explotar esos programas mediante ediciones de los mismos que se integran con números musicales aislados, seleccionados de varios programas. como pago de los derechos a los que se refiere el presente inciso "LA EMPRESA" que intervengan, un 11% (ONCE POR CIENTO) sobre el salario original del programa de que se trate. éste pago se hará juntamente con la nómina respectiva mediante un sólo recibo en el que se establezcan separadamente conceptos "percepción ordinaria" y el "concepto repetición" , a que se refiere éste inciso. Cuando un videotape aparte de él, haya sido realizado con miembros de "EL SINDICATO" y hubiere exhibido en otro canal de televisión "LA EMPRESA" podrá utilizarlo por los canales motivo de éste contrato mediante convenio previo al respecto con el "SINDICATO" .

c) Queda prohibido volver a transmitir por estaciones de televisión ubicadas en el distrito federal, un programa grabado , salvo autorización expresa de "EL SINDICATO" , mediante el pago DEL 100% por lo menos, de salarios pagados con el programa original. Y se podrán utilizar en la televisión programas que se realicen a base de fragmentos editados de otros programas transmitidos con anterioridad en alguno de los canales antes mencionados, condición de que el cliente "LA EMPRESA" celebren convenio (35).CONTRATO COLECTIVO DE TRABJO TELEVISA SUTME 1991-1993, CLAUSULA 2a.

(36).CONTRATO COLECTICO DE TRABAJO TELEVISA SUTME 1991-1993, CLAUSULA 42.

previo con "EL SINDICATO" para el pago correspondiente."(36)

El inciso "b" de ésta cláusula está estructurado con cimentación propia del derecho del trabajo, que nada tiene que relacionarse para efectos de la obligación de la empresa, por el pago de derechos de ejecución pública, y aun cuando hay repetición, su pago por parte de la empresa obedece al supuesto en el que por canales que no formen parte del contrato colectivo, sean estos del interior de la República o del Extranjero, se repitan las grabaciones elaboradas en los estudios de televisión de donde tiene la titularidad del contrato el Sindicato, generando una compensación del 11% (ONCE POR CIENTO) a favor del trabajador músico, por el hecho de que tales repeticiones le excluyen de la posibilidad junto a todos los miembros del SUTME, a ser contratados en esas fuentes no controladas por el sindicato pero son propiedad de la empresa Televisa S.A. de C.V., así como otras empresas del ramo que al contratar con esta última, disponen de las grabaciones, haciendo repeticiones a nivel local e internacional, mermando las posibilidades de los agremiados a ser contratados en provincia y en el extranjero, para la grabación de programas de televisión. Televisa, S.A. de C.V., cuenta con una cobertura nacional e internacional, de tal manera que al hacer un "desplazamiento" tecnológico del sonido e imagen del tañedor hay una importante publicidad de sus servicios artísticos, lo que da lugar a que se puedan dar futuras contrataciones, que no se logran, ya que la empresa opta por emplear repeticiones en sus televisoras locales y extranjeras, y ofrece a las demás empresas del ramo, la opción de usar sus grabaciones, que al ser repetidas, resultan más

costeables que el pago de salarios y viáticos , a la vez que le produzca ganancias a la empresa por los derechos de transmisiones de esas grabaciones.

Como vemos, la "música viva" está siendo sustituida por otros medios diferentes al trabajo humano.

En lo que respecta al inciso "C" de la cláusula en estudio, al establecer el pago del cien por ciento del salario original (al valor que entonces tenía el dinero) por concepto de repetición de estaciones de televisión ubicadas en el D.F.

Vemos de nueva cuenta que la repetición está substituyendo a la "música en vivo", y recordemos que uno de los objetivos fundamentales del STUME, es que la empresa utilice la mayor cantidad de músicos , para generar así más salarios y mejores condiciones económicas para los mismos.

"CUADRAGESIMA QUINTA": con el propósito de incrementar los programas de música viva, los clientes o la "EMPRESA" en su caso, se obligan a contratar en cada programa, en que se utilicen exclusivamente "PISTAS EXTRAÑAS" o "Videotape" , en que no intervengan músicos miembros de "EL SINDICATO" , cuando menos diez trabajadores músicos, , más el director, , con un mínimo de dos ejecuciones de números musicales, , no contandose para este efecto el tema musical del programa o en su defecto cubrirá a el "SINDICATO" la cantidad correspondiente a quince salarios en tarifa "A", más el 20 % (veinte por ciento) del importe de un salario de músico ejecutante de tarifa "A" por concepto de delegado de músicos. (37)

(37), Contrato Colectivo de trabajo TELEVISA-SUTME 1991-1993, cláusula 45.

Es evidente que la cantidad que se le paga al sindicato, es una compensación que la empresa le cubre, por el no uso de músicos sindicalizados en sus programas, la cual implica de nuevo, una defensa al trabajo en contra de aquellas formas que producen su exclusión del mismo, como lo son las pistas, esta situación opera de igual manera en el caso de la cláusula quincuagésima primero, que versa también sobre el uso de pistas.

Como lo afirmamos al principio, podemos llegar a la conclusión de que tal clausulado, nada tiene que ver con los derechos de ejecución pública que son de naturaleza autoral.

Los derechos esgrimidos en tales cláusulas cuentan con una fundamentación propia del derecho del trabajo, es decir que sus bases jurídicas se encuentran en la LFT, ya que descansan sobre un concepto común: "Desplazamiento".

El contrato colectivo de trabajo, en estudio, nos dice que desplazamiento es la actuación de un músico o músicos ejecutantes no miembros del sindicato, ni autorizados por éste, con las excepciones previstas en este contrato." (38)

Sin embargo el significado de tal término, cuenta con un substrato eminentemente jurídico -laboral, si nos remitimos al texto de los estatutos del SUTME, que en el párrafo séptimo, inciso "C" del artículo primero; nos dicen: "luchará contra todos los sistemas de racionalización del trabajo que aniquilen las fuerzas físicas o mentales del trabajador y por su protección económica, física y moral, y ante el empleo inmoderado del maqui

(38). Contrato Colectivo de trabajo TELEVISIA -SUTME 1991-1993, cláusula 28.

nismo y de los medios técnicos en general que tratan de desalar al trabajo humano o desnaturalizando con perjuicio de la integridad de la persona de los trabajadores, etc, etc; Así mismo el sindicato de trabajadores de la música y espectáculo, luchará contra los acaparamientos de las fuentes de trabajo de los músicos, trátase de patrón o de cualquiera otra persona moral o física , luchará contra la explotación de que se hace objeto al músico, luchará contra el desplazamiento del músico en todos sus aspectos." (39)

Tal defensa del trabajo se torna más ostensible , si invocamos la lectura de la Constitución de la Confederación de Trabajadores de México, central obrera a la que pertenece el SUTME, que en su programa de lucha y en su capítulo segundo , referente al aspecto laboral y económico , nos dice en su punto número siete, párrafo quince: "La planeación industrial y el empleo de técnicas avanzadas , tendientes a lograr el mayor desarrollo económico, cuidando que ello no implique desocupación de la mano de obra, ni gastos indebidas de regalías por el uso de patentes o tecnologías obsoletas." (40)

El desplazamiento, cuenta con un trasfondo histórico: "El rápido crecimiento de las empresas capitalistas en el siglo XIX presagió la posibilidad de la concentración cada vez mayor de riqueza en manos de relativamente pocos individuos y sociedades. Hay noticias de muchas invenciones intentadas en ese siglo que fueron frustradas por la oposición de los trabajadores a los (39). Estatutos, Sindicato Unico de Trabajadores de la Música y el Espectáculo, del Distrito Federal, REG. LOCAL 1023, REG. FEDERAL 2296., México D:F; Octubre 30 de 1970.

inventos industriales.

Uno de los objetos de las primeras coaliciones obreras fue resistir a la introducción de maquinaria . En el pasado, el régimen de los estuardos miraba con recelo las invenciones destinadas a ahorrar trabajo, , creyendo que harían difícil el sostenimiento de la multitud de artesanos pobres. Hubo leyes que ante tal situación prohibieron la introducción y el empleo de maquinaria ." (41)

"Con la revolución industrial, los artesanos son sustituidos por proletarios cada día en mayor número, ahora había cambiado todo y desaparecido las seculares relaciones familiares entre patronos y obreros ; aquellos arrojaban a la calle sin piedad a docenas y centenas de trabajadores. Reaccionan , estos a su vez, contra la modificación radical, contra este transtorno en sus condiciones de vida. Se indignan , y su indignación, su odio , se dirige en seguida , naturalmente, contra el signo exterior de esta nueva revolución que daña sus intereses, contra las máquinas, que representan para ellos todo mal. Y se producen, al comienzo del siglo XIX, sublevaciones de los trabajadores contra el empleo de la máquina y los perfeccionamientos técnicos de la producción, que adquieren grandes proporciones en Inglaterra precisamente hacia 1815, poco después de la adopción de la

(40).CONSTITUCION,CTM,comité Nacional de la CTM,Febrero de 1992,.p.36.

(41).Bondenheimer,Edgar,Teoría del Derecho,Fondo de Cultura Económica,México,1976.p.264.

(42).Riazano V,Curso de Marxismo,Moscú,1923.p.11.

máquina de tejer perfeccionada. Por esta actividad se afectaron los centros industriales , el movimiento deja de ser espontáneo, se organiza, responde a jefes y consignas. se le conoce en la historia como el movimiento de los "Luddistas", según por el nombre de un obrero y según otros por el fabuloso general Ludda, cuyas proclamas suscribían los obreros . Para repelerlo, las clases dirigentes, la oligarquía dominante, recurren a las medidas más rigurosas. Cualquier tentativa de destrucción de máquinas es castigada con la pena de muerte."(42)

Esta defensa del trabajo humano, tan legítima de los trabajadores por lograr mejores condiciones de trabajo en un sistema económico al que le son inherentes marcados contrastes, la recoge la Carta Magna y le da facultades al trabajador a que busque por los medios legales la eliminación de todas aquellas formas que impliquen el desplazamiento de grandes masas de asalariados, con la legítima finalidad de obtener por tal vía , el trabajo que le permita subsistir con dignidad. Estas consignas de nuestro proletariado nacional, son parte medular de los principios de justicia social que esgrime y defiende nuestro orden jurídico y tiene presencia en nuestro derecho mexicano del trabajo, razón por la que el contrato colectivo de trabajo y su clausulado, son la manifestación concreta de una lucha que enmarcada en la legalidad, desarrolla la clase trabajadora y como parte de ella , el músico mexicano por lograr más trabajo en el país y el extranjero, que le permita mejorar su nivel de vida.

Las referidas clausulas entre Televisa y el SUTME, plasmadas en el contrato colectivo de trabajo, buscan eliminar las repeticiones y las pistas, motivo del juicio entre la empresa y

el SOMEMS, de e. de I.P., son de indiscutible observancia para la empresa. La LFT nos define el contrato colectivo de trabajo, como:

Artículo 385.- Contrato colectivo de trabajo es el convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con el objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos".

"El contrato colectivo de trabajo contiene el derecho autónomo que se crea por los sindicatos obreros, los patrones o empresarios o sindicatos patronales. El contrato colectivo de trabajo no podrá contener ninguna cláusula inferior a las establecidas en el artículo 123 constitucional, en la Ley Federal del Trabajo, costumbre laboral y jurisprudencia que beneficie al trabajador. La protección de la ley para los trabajadores es mínima, de tal forma que el contrato colectivo como ente bilateral entre la organización sindical obrera y los patrones en general estructura un derecho social superior. La práctica del contrato colectivo ha superado la discusión doctrinal en cuanto a la naturaleza normativa europea y de ejecución mexicana, por lo tanto el sindicato como sus miembros pueden ejercer ya sea colectiva e individualmente los derechos que se derivan del mismo. Krotoschin sostiene que el contrato colectivo tiende a superar la tensión entre las clases; sin embargo, en el derecho mexicano el contrato colectivo es un derecho prominente de la lucha de clases y no constituye una tregua en la lucha de la clase obrera durante su vigencia." (43)

"El derecho colectivo del trabajo se desdobra en varios principios e instituciones: la libertad de coalición fluye hacia la asociación profesional y la huelga. Aquella es la unión permanente de los trabajadores, en tanto la huelga es el procedimiento que permite obligar a los patrones a aceptar una regulación equitativa de las relaciones de trabajo; y en el contrato colectivo plasma dicha regulación."(44)

"La doctrina podría representarse gráficamente como un triángulo equilátero, cuyos ángulos, todos idénticos en graduación, serían el sindicato, la negociación colectiva y la huelga, de tal manera que ninguna de las tres figuras de la trilogía podría faltar, porque desaparecería el triángulo. De donde resulta falsa y engañosa la afirmación de que la asociación profesional es posible en ausencia del derecho de negociación y contratación colectivas o de huelga, pues si el derecho de trabajo asegura la vida de los sindicatos es para que luchen para la realización de sus fines.

El principio básico y creador del derecho colectivo de trabajo es la libertad. a la que en la materia que nos ocupa, se da el título de libertad sindical, y que es todo el contenido del triángulo, de lo que se desprende, al recorrer la historia, que fue ese principio quien lanzó las flechas de la sindicación, de la negociación y contratación colectivas."(45)

(43). Ley Federal del Trabajo, Porrúa, México 1991, pp.183-184, Comentario de Trueba Barrera.

(44). De la Cueva Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Porrúa, México 1991, pp.215-216.

Por lo tanto, el "desplazamiento", con la respectiva compensación para el sindicato, es una forma de lucha legal, contra la substitución de la música viva". Nos encontramos ante un concepto de carácter jurídico-laboral, cuyo cumplimiento por parte de la empresa, no la exime del pago de los derechos de ejecución pública, por la explotación de la interpretación fijada del tañedor. Por lo tanto, existe un bien jurídico, que al ser explotado produce para su titular una dualidad de derechos, es decir que el sonido estético fijado está amparado tanto por normas de derecho del trabajo, como por normas del derecho de autor. Nos parece que tal protección jurídica de ambos sistemas normativos, se explica por la naturaleza jurídica, que le es inherente. Su condicionamiento histórico a hechos tales como el 12 de mayo de 1886, con la masacre de los trabajadores de Chicago, la suscripción del convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas, del 9 de Septiembre del referido año, son importantes factores, que nos demuestra la profunda relación entre el derecho del trabajo, y el derecho autoral, al defender en común, al derecho esencial de la condición humana; el trabajo, y éste último como fuerza y talento creador, es el punto de convergencia de todos los sistemas jurídicos que integran el derecho social.

"La doctrina ha comparado la evolución del derecho autoral con el derecho de trabajo, por tener un origen común: la explotación del débil, del que carece de todo, por el poderoso, por el que todo lo tiene. El autor frente al usuario, la creación de la inteligencia frente a los intereses del dinero. (46)

(45). De la Cueva, Mario, Ob. Cit. pp. 216-217.

Ambos sistemas de normas, forman parte del derecho social, "Derecho social es el conjunto de principios, instituciones y normas que en función de integración protegen, tutelan y reivindicán a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles." (47)

En su concepción general, el derecho social es un conjunto de normas tutelares de la sociedad y de sus grupos débiles, establecidas en las constituciones modernas y en sus leyes orgánicas. Es en suma, el complejo de derechos a la educación y a la cultura, al trabajo, a la tierra, a la asistencia, a la seguridad social, que no encajan ni en el derecho público ni en el privado. Según Radbruch, tienen un alcance mayor por tratarse de una nueva forma estilística del derecho, cuya idea central se inspira no en la igualdad de las personas, sino en la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen: la igualdad deja de ser punto de partida del derecho, para convertirse en meta o aspiración del orden jurídico, en función de proteger a los débiles frente a los fuertes." (48)

"La primera Constitución del mundo que estableció, derechos a favor de los obreros, campesinos y económicamente débiles, con destino proteccionista y reivindicatorio, fue la mexicana de 1917. En el artículo 28 se impuso la intervención del Estado en la producción y circulación de bienes; en el 123, estableció (46). Loredo Hill, Adolfo, Ob. Cit. pp. 91-92.

(47). Trueba Urbina, Alberto, Nuevo Derecho Procesal del Trabajo, porrúa México, 1982., p. 85.

(48). Trueba Urbina, Alberto, Ob. Cit. p. 19.

derechos en favor de los sindicatos y de los trabajadores para su protección y reivindicación, así como el derecho a la revolución proletaria."(49)

El sonido estético fijado, bien jurídico incorporal y mueble, cuenta con la dualidad protectora del derecho social. Por conducto de las leyes reglamentarias de los artículos 28 y 123 de la Constitución, que hace manifiesta en ambos numerales, su esencia de derecho social, en los conceptos de orden público e interés social que ambas comparten.

La LFDA vigente, es, de orden público e interés social: "Hugo Alsina definió al orden público, como el conjunto de normas que reposa el bienestar común y ante el cual ceden los derechos de los particulares."(50)

Para Eduardo Fallares, es: "La actuación individual del orden jurídico establecido en una sociedad. Si se respeta dicho orden, si tanto las autoridades como los particulares lo acatan debidamente, entonces se produce el orden público, que en definitiva consiste en no violar las leyes de derecho público"(51)

"consideramos como interés social, la necesidad que tiene el, Estado de que se respete y proteja una determinada clase desvalida, del abuso de otra.

Al respecto, es necesario recordar los principios generales del derecho que establecen los artículos 6 y 8 del Código Civil (49). Trueba Urbina, Alberto, Cb. Cit. p. 23.

(50). Loredó Hill, Adolfo, p. 90.

(51). Fallares Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Porrúa México 1984, p. 588.

del D.F., aplicables en materia federal.

Artículo 69.- La voluntad de los particulares no puede eximir la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero."

82.- Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario."(52)

La doble protección al sonido estético fijado, se produce por medio del desplazamiento, palabra que en cada uno de tales sistemas, cuenta con su particular connotación, para ser finalmente la conducta que de lugar a la explotación de dicho bien jurídico, y al pago de los derechos para el trabajador y los derechos de ejecución pública, mismos de los que es titular el tañedor. En su primer acepción, desplazamiento quiere decir: "Acción y efecto de desplazar." "Translación" (53)

Mover una persona o cosa de su lugar para ponerla en otro : "trasladarse a otro lugar ". (54)

"Llevar o mudar a una persona o cosa de un lugar a otro." (55)

Esta es la conducta que usufructuarios y utilizadores de obras, realizan sobre la interpretación fijada del tañedor, ya que por un desplazamiento tecnológico, este bien jurídico es (52).Loredo Hill, Adolfo, Ob.Cit.p.90.

(53).Enciclopedia Autodidáctica Guillet, Grolier, Tomo IV, México 1979, p.1104.

(54). Enciclopedia autodidáctica Guillet, p.1105.

trasladado en el tiempo y en el espacio por medio de los grandes sistemas de comunicación de masas, y una predominante finalidad de orden lucrativo buscada por los usuarios siempre de un modo directo o indirecto, según el artículo 75 de la LFDA, es lo que motiva a disponer de tal bien jurídico, patrimonio del tañedor. Entonces, el "desplazamiento" tecnológico en su connotación autoral produce los derechos de ejecución pública.

La segunda acepción, en la que debemos entender la palabra en estudio es, como un "Galicismo por sacar de su sitio o destituir de un puesto". (56)

Destituir, es "privar a uno de una cosa". (57)

Al explotarse el sonido estético fijado, por medio de repeticiones y pistas, se priva a los trabajadores músicos, de la posibilidad de prestar sus servicios artísticos en la gran industria de la cultura comercial, ya que el sitio que pudieron ocupar en la producción de fonogramas, programas de televisión, películas, programas de radio etc, es cubierto por otras formas distintas del trabajo artístico que realizan; de ahí que el sonido estético fijado, utilizado por el patrón, está llenando plazas de trabajo que de manera legítima le corresponden a los trabajadores de la música, en su búsqueda por más salarios. En su connotación laboral, el desplazamiento, produce a favor del trabajador músico las compensaciones respectivas, que presentes en las cláusulas del contrato colectivo son su medio de lucha por mejorar su

(55).Ob.Cit.p.563.

(56).Ob.Cit.p.567.

(57).Ob.Cit.p.569.

nivel de vida y defender su modo de vivir. No cabe duda, que el derecho de autor en su naturaleza jurídica es una defensa al trabajo estético, en nuestro caso, el del tañedor creador del estilo, la improvisación y el arreglo; así lo demuestra una de las ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativa al amparo en revisión 672/57; sociedad mexicana de autores y compositores, sociedad autoral; 9 de abril de 1958, nos dice en su volumen XIII, tercera parte, pág.103, y con una mayoría de tres votos, que : (La Ley Federal Sobre Derechos de Autor tiene por materia propia la protección de la propiedad intelectual y artística más que un interés mercantil, toda vez que, en rigor, lo que aspira tutelar son los derechos de un cierto tipo de trabajadores, lo cual lo convierte en un típico derecho clasista, una de cuyas características esenciales viene a estribar precisamente en la unidad de la organización de quienes pertenecen a la clase social de que se trata. Por ello es que en el caso no puede hablarse de la existencia de un monopolio, ya que éste sólo existe cuando se trata de artículos de consumo necesario, concepto sustancialmente diverso al de remuneración por el trabajo, así sea éste intelectual, científico o artístico ."(58)

el desplazamiento de sus dos connotaciones jurídicas, nos demuestra la eficacia de nuestro orden Constitucional, que al proteger al trabajo artístico del tañedor, establece una situación de equilibrio entre el trabajo y el capital, no nada más para el beneficio de ésta comunidad artística, sino también para

(58).Loredo Hill Adolfo, Ob.Cit.p.235.

el de nuestra cultura nacional, al asegurar una producción musical que no se verá mermada por la tecnología usada para sustituirla con fines de lucro . Los derechos emanados del contrato colectivo de trabajo y los derechos de ejecución pública, hacen efectivas las garantías sociales de nuestra Constitución, al respetarse el derecho al trabajo, la educación y la cultura que le corresponde a nuestro pueblo; y que en su aspecto autoral, constituye un estímulo pecuniario y moral que le motiva a seguir creando al músico mexicano .

Sin embargo, no sólo, se ha explotado el sonido estético fijado, sino también la presencia estética del tañedor y con ello su reputación como artista.

"El derecho a la presencia estética es el bien jurídico constituido por la proyección psíquica del sentido de la Estética que la persona tiene respecto de sí misma, y coincidiendo o no con la apreciación estética media colectiva de un lugar y momento determinado, no pugnan con el ordenamiento jurídico o la moral media ".(59)

Este bien jurídico del tañedor, es aprovechado por quien utiliza el sonido estético fijado, al grado que para lograr la finalidad de lucro, hace que el tañedor modifique un aspecto importante de su derecho a la presencia estética: "La Indumentaria".

"el ser humano tiene derecho a vestirse y a ponerse la indumentaria que el considere pertinente, y la cual sin duda está restringida y determinada por su capacidad económica, y el medio (59).Gutierrez y Gonzales,Ernesto, Ob.Cit.p.354.

social en que se mueve.

Se podrá usar lo que se quiera, pero en todos los pueblos con un mínimo de civilización, se exige una indumentaria por estrafalaria que sea." (60)

El tañedor no puede presentarse a trabajar en televisión, con la indumentaria que considere pertinente, sino que además de la observancia de las normas del convencionalismo social debe prestar sus servicios artísticos, vestido en la forma que determine la persona que lo contrate, de manera que con su indumentaria, contribuya a establecer las condiciones que le permitan obtener un lucro .

Vemos programas de televisión, y los tañedores prestan sus servicios, vestidos de Charro Norteco, Veracruzano, Casimir, cuero, hasta las vestimentas más estrafalarias. La retribución derivada de tal cambio en la indumentaria personal del tañedor, únicamente es cubierta en el derecho del trabajo, por medio del clausulado del contrato colectivo:

VIGESIMA OCTAVA: cuando se solicite del sindicato de la música, personal vestido de etiqueta, recibirán los trabajadores músicos: \$3,500.00 (TRES MIL QUINIENTOS PESOS 00/100M.N.) adicionales cada uno .

Queda incluido en la tarifa establecida en la cláusula décima novena el uso del traje negro, azul marino, oscuro o uniforme, aún cuando no sea requerido . Para los efectos de esta Cláusula, solamente el traje negro de Charro que usen los maría

(60). Gutierrez y Gonzales , Ernesto, Ob.Cit.p.852.

chis equivaldrá al de etiqueta ".(61)

Desafortunadamente, la legislación autoral no es aplicada cuando se explota la imagen del músico, como vehículo para la oferta de la moda en el vestir, o simplemente para lucrar con ella sin más. "Pese a lo expuesto, al amparo del derecho conexo previsto en el segundo párrafo del artículo 16 de la Ley Federal de Derechos de Autor, que reconoce el derecho a la propia imagen al establecer que "el retrato de una persona sólo puede ser usado o publicado con fines lucrativos, con su consentimiento expreso, el de sus representantes o causahabientes ", en México se hace efectivo el derecho de arena en su más amplia acepción.

Con base en la más libre interpretación del citado precepto legal se llega a entender que el sistema mexicano del derecho de arena tiene estas características: 1) la televisión deberá pagar el derecho de arena a los jugadores siempre que la transmisión, o retransmisión sea vendida, quedando la obligación de hacer dicho pago a cargo del empresario que compra la transmisión del espectáculo deportivo; 2) para aplicar dicho principio no tendrá por que distinguirse la naturaleza extrínseca de la práctica deportiva, por lo que las normas que lo establecen deben hacerse extensivas a todos los sucesos deportivos públicos y con entrada pagada; 3) en los casos en que concurren estas dos condiciones (ejecución pública con entrada pagada) el beneficio del derecho de arena debe aplicarse en forma extensiva a los artistas intérpretes y ejecutantes aún cuando su actuación no sea un espectáculo deportivo, ni se desarrolla en un campo abierto tradicional, llamese arena, estadio, plaza de toros, hipódromo, cancha de (61).CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO,TELEVISA-SUTME,1991-1993.

tenis, alberca, etcétera." (62)

Modificada o no, por su indumentaria, la presencia estética del tañedor es explotada, sin embargo, tal utilización pública de su imagen produce a su favor y por ministerio de ley, el pago del derecho de arena. Desafortunadamente, este artista no es pagado por tal concepto, cuando las grandes empresas del espectáculo obtienen un lucro, no sólo del sonido sino de la imagen.

La LFDA, otorga sólo una protección a la obra, sino los beneficios del sistema mexicano del derecho de arena, por explotar su imagen y su reputación como artista, por medio de retratos, en espectáculos masivos con ejecución pública y entrada pagada, en los que la música viva, de manera primaria o accesoria, es explotada para lograr fines de lucro.

El reclamo del derecho de arena debe corresponder al titular colectivo de la comunidad nacional de tañedores: la SOMEM S. de E. de I.P., que indican sociedad de Ejecutantes de Interés Público: ya que cuenta con facultades legales para hacerlo, según lo desprendemos de la lectura del artículo 49 de su estatuto :

Artículo 49.- Conforme a lo señalado por el artículo 98 de la Ley Federal de Derechos de Autor, las atribuciones de la sociedad serán las siguientes:

II.- Recaudar y entregar a sus socios, así como a los derechohabientes y a los ejecutantes extranjeros en su caso las percepciones provenientes de los derechos de ejecución pública que correspondan.

V.- Recaudar en el país y sin que se precise tener representación (62). Rangel Medina, David, DERECHO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL E INTELECTUAL.....Cit.p.113.

alguna, los derechos que se generen por la utilización pública en cualquier forma, de las grabaciones musicales de ejecutantes extranjeros o las asociaciones que los representen en su caso, con base al principio de reciprocidad.

VII.- Las demás que le otorgue la Ley Federal del Derecho de Autor y sus reglamentos".(63)

Por su parte el artículo 39 del Estatuto en estudio, nos dice:

Artículo 39.- De conformidad con lo prescrito por el artículo 97 de la Ley Federal de Derechos de Autor vigente, la Sociedad tendrá las siguientes finalidades:

III.- Procurar los mejores beneficios económicos y de seguridad social para sus socios."(64)

El desplazamiento como conducta por la que se explota y se generan, los derechos del contrato colectivo, y los derechos de ejecución pública, junto a los derechos de arena, producen a favor del tañedor un cúmulo de derechos. Lógicamente nos encontramos, entonces, en un caso de protección acumulada, muy análogo al que plantea el sistema francés, al referirse al dibujo y al modelo industrial:

"El que parte del principio de la unidad del arte, es decir, que un modelo dibujo no es sino un arte aplicado, sin que el destino del mismo cambie, por lo tanto, el origen artístico que como creación originalmente tiene. De acuerdo con este criterio, se admite que el diseño industrial y por las leyes de propiedad literaria y artística. Se trata de un sólo objeto, un sólo creador y una doble protección".(65)

Para el caso de la musica, el objeto es el sonido estético fijado y de forma complementaria la imagen; el creador es el tañedor y la doble protección la desarrollan tanto la LFDA como la LFT, que por su esencia de derecho social, constituye cada una en su ámbito de regulación jurídica, una defensa del trabajo humano. Luego entonces, hay protección acumulada.

"La acumulación por su parte significara que la obra debiera someterse a las condiciones de protección que por separado señalan ambas leyes." (66)

El sonido estético fijado, es un caso de protección acumulada.

El sonido estético fijado, es un caso de protección acumulada, reflejo fiel de un derecho social del tañedor.

"Justicia Social denota la justicia para la sociedad"

Una de sus más importantes finalidades es eliminar la explotación del hombre por el hombre dentro de la vida comunitaria. El conjunto normativo que se estatuya bajo esos objetivos, es lo que se denominan garantías sociales. (67).

(63). SOMEM, sociedad mexicana de ejecutantes de musica s. de e. de i.p. ESTATUTO, julio de 1990, p. 2.

(64). Somem, sociedad mexicana de ejecutantes de musica s. de e. del. p., ESTATUTO, julio de 1990. p. 2.

(65). Rangel Medina, David, Ob. Cit. p. 45.

(66). Rangel Medina, David, Ob. Cit. p. 46.

(67). Burgoa, Ignacio, Ob. Cit. pp. 54, 55.

CONCLUSIONES

1.- El Derecho y la Música, forman parte de la superestructura y al estar determinada por la base económica, reflejan el modo de producción imperante en la sociedad.

2.- El desarrollo tecnológico es un elemento de gran dinamismo en la edad contemporánea, y como parte de las fuerzas productivas influye decisivamente en las relaciones de producción, que al manifestarse en la sociedad, al marco del modo de producción, son reguladas por el derecho, también dinámico al ordenar todas las relaciones de la sociedad.

3.- La música es arte. Para apreciar su valor estético por medio de los sentidos humanos, se necesita irremediablemente al tañedor, quien adquiere tal denominación por el hecho de tocar un instrumento musical. Tañer es un trabajo de cualidades especiales, ya que es un camino hacia la creación artística.

4.- El tañedor en México produce con su actividad artística efectos de derecho; reproduce con su conducta una pluralidad de derechos deberes y responsabilidades. En el orden jurídico mexicano, el tañedor cuenta con una doble personalidad jurídica, trabajador y ejecutante. Tal personalidad jurídica se hace pre-

sente desde el nivel constitucional , las leyes reglamentarias, contratos colectivos de trabajo, hasta los acuerdos desarrollados en materia autoral.

5.- El tañedor en su personalidad jurídica de ejecutante de música, se encuentra regulado por la LFDA.

6.- Las disposiciones legales que regulan el ámbito autoral a la actividad artística del tañedor, emanan directamente del Convenio de Roma de 1961.

7.- El mencionado convenio internacional establece que el tañedor, por ser ejecutante es tanto como un intérprete ; situación que le coloca en calidad de mero reproductor de la obra, sin posibilidad de hacer en ese desarrollo, aportación o creación alguna.

8.- Los defensores de tal convención internacional, explica la relación entre el tañedor y la obra musical a desarrollar , con base a la teoría de la interpretación pura que expresa un individualismo estético.

9.- La musicología contemporánea así como el materialismo histórico aplicado a la estética, demuestra con toda cientificidad que al desempeñar su función, el tañedor aporta, crea y por lo tanto es coautor.

10.- El Convenio de Roma de 1961 fue hecho con criterios técnicos , tanto musicales como estéticos , muy propios de la cultura europea; sin embargo México, país americano, tiene su autonomía por lo que se refiere a sus manifestaciones musicales, por cierto, diferentes en muchos aspectos, de la música europea.

11.- La Constitución General de la República establece en su

artículo 28 párrafo octavo, los privilegios de que goza el tañedor , para ser retribuido por sus creaciones artísticas, ya que es autor.

12.- La LFDA, en virtud de un convenio internacional reproduce textualmente el concepto de ejecutante , que no alcanza a ser suficiente para comprender con tal denominación todas las creaciones del tañedor. La Tutela de la LFDA no cubre totalmente las necesidades de protección jurídica del tañedor.

13.- Por una razón de justicia social, es necesario derogar los artículos 82 y 83 de la LFDA, y substituirlos por una redacción más acorde con la realidad social y las necesidades de protección del músico mexicano.

14.- Una nueva redacción de los preceptos aludidos exige normas jurídicas dotadas de contenido técnico-científico, de tal modo que se reprozca nuestra realidad nacional, en lo referente a los músicos.

15.- La musicología nos demuestra objetivamente que hay una distinción cualitativa entre la obra musical primigenia cuya titularidad corresponde al compositor, con todos los efectos jurídicos que tal situación produce, y , la obra musical fijada en un continente material, con un desplazamiento tecnológico, con las consecuencias autorales emanadas del derecho vigente, hoy limitado a reconocer únicamente al tañedor como intérprete . En el derecho autoral mexicano, no reconoce al estilo, la improvisación y en algunos casos al arreglo, como creaciones atribuibles al tañedor.

16.- Compositor y tañedor son cotitulares de la obra musical fijada, aportando cada uno sus creaciones al interior de la

misma.

17.- El tañedor es titular del "Sonido Estético Fijado", concre-
tización de su actividad artística, que es un bien jurídico
incorporal y mueble; sin embargo, la existencia de tal patrimonio
del tañedor no es reconocida por el derecho autoral vigente, ya
que la doctrina le llama interpretación artística fijada, en
atención al hecho de que genera sólo derechos de ejecución públi-
ca.

18.- La única prerrogativa retribuida al tañedor por el derecho
autoral mexicano, es por conducto de la utilización pública,
como rubro genérico , y, la ejecución pública como rubro especif-
ico .

19.- Por su esencia, el derecho de autor y el derecho de trabajo
son un sistema de normas jurídicas, que unificadas a otras,
forman al derecho social, compartiendo ambas tal naturaleza jurí-
dica .

Tales sistemas jurídicos, son la base de una protección
acumulada a la obra artística del tañedor y desarrollan dicha
protección sobre el sonido estético fijado. Hay una compensación
por desplazamiento en materia del derecho del trabajo ; los
derechos de ejecución pública provienen de la materia autoral,
por la explotación de la llamada interpretación artística fijada.
Habrá derecho de arena cuando se explote la imagen del tañedor ,
ya sea que la misma es accesoria al sonido estético fijado, o
que de manera independiente, se explote dicha imagen mediante
retratos, pero haciendo alusión, a su reputación como artistas,
aspecto relacionado íntimamente con el sonido estético fijado.

20.- La realidad nos demuestra que hay problemas de eficacia jurídica en relación a tales derechos, pues la gran industria de la cultura comercial hace todo lo posible por no cumplir con las obligaciones que impone la ley. El derecho de autor debe establecer con objetividad, cuales son los derechos que se desprenden de la creación y ejecución musicales .

21.- Una materia tan compleja, exige además de las disposiciones generales del derecho de autor, un apartado especial en la LFDA, o por lo menos algunos artículos de la misma, que doctrinalmente consideramos deben nombrarse "Derecho Musical"; tanto como sistema de normas de derecho, como disciplina de estudio.

22.- Este sistema de normas jurídicas dependiente del derecho de autor, manteniendo su naturaleza de derecho social, debe buscar tutelar al músico mexicano en todos los derechos pecuniarios y morales que le correspondan por la explotación de su actividad artística, pero también debe de ser el parámetro que le permita al Estado determinar en realidad cual es el acervo cultural de la Nación y que aspectos del mismo debe promover como elemento de integración cultural, ya que la música para las masas, en manos de las grandes empresas del espectáculo lucrativo, ha degenerado en una vulgar mercancía que genera ganancias a cambio de degradar la obra del tañedor mexicano y a la cultura nacional. Por tales razones, proponemos al Derecho Musical como alternativa jurídica, para proteger al músico y su obra y en tal medida al patrimonio cultural de nuestro país.

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

- ACOSTA ROMERO, MIGUEL, Teoría General del Derecho Administrativo, Tomo (I), Porrúa, México, 1991.
- ARTEAGA ELISUR, Los Tratados y las Convenciones en el Derecho Constitucional, Duodécimo Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado, Memoria, García Moreno, Victor Carlos, Coordinador, UNAM, México, 1988.
- BEJARAND SANCHEZ, MANUEL, Obligaciones civiles, Harla, México, 1984.
- BERGER RENE, Arte y Comunicación, Editorial Gustavo Gili, Barcelona, 1976.
- BERNAL, JOHN D., La Ciencia en la Historia, Nueva Imagen, México, 1979.
- BUJARIN, Materialismo Histórico, siglo XXI, México, 1986.
- BURGOA, IGNACIO, Las Garantías Individuales, siglo XXI, México, 1988.
- BUSONI, FERRUCIO, Pensamientos Musicales, UNAM, México, 1988.
- BODENHEIMER, EDGAR, Teoría del Derecho, Fondo de Cultura Económica, México, 1979.
- CASTORENA, JESUS, Manual de Derecho Obrero, México, 1990.
- COBO, LUIS MIGUEL, Así Hemos Sido, Imr, Producciones S.A., México, 1993.

- COLINGWOOD, R.G., Los principios del Arte, Fondo de Cultura Económica, México, 1960.
- CONFORTH, MAURICE, Materialismo y Método Dialéctico, Nuestro Tiempo, México 1981.
- CURRAN, CUREVITCH, y, WOLLACOT, Sociedad y Comunicación de Masas, Fondo de Cultura Económica, México, 1986.
- CORREAS, OSCAR, Ideología Jurídica, UAP, México, 1990.
- DAVALOS, JOSE, Derecho del Trabajo (I), Porrúa, México, 1990.
- DESCHAUSSEES, MONIQUE, El Intérprete y la Música, Ediciones RIALP, S.A., Madrid, 1991.
- DE LA CUEVA, MARIO, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo (II), Porrúa, México, 1984.
- ECD, HUMBERTO, Los Movimientos POP, Salvat, Barcelona, 1973.
- ENGELS, FRIEDRICH, Cartas, UNAM, CCH, México, 1980.
- FORD HENRY, El judío Internacional, Epoca, México, 1974.
- FRAGA, GABINO, Derecho Administrativo, Porrúa, México, 1988.
- GATTEGNO, CALEB, Hacia una Cultura Visual, SEP Setentas, México, 1973.
- GUERRA GUERRA, MARGARITA, Ciencia de la Comunicación, (I), UNAM, México, 1972.
- GOMEZ JARA, A. FRANCISCO, Sociología, Porrúa, México, 1981.
- GUTIERREZ Y GONZALES, ERNESTO, El Patrimonio, Porrúa, México, 1990.
- GUTIERREZ Y GONZALES, ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, Cajica, Puebla, México, 1987.
- HAUSER, ARNOLD, Sociología del arte, Guadarrama, España, 1983.

- HARTLEY, y, HARLEY, Importancia y Naturaleza de la Comunicación UNAM, México, 1972.
- HAMEL. FRED, y, HÜRLIMANN, MARTIN, Enciclopedia de la Música, Tomos (I), (II), (III), Grijalbo, Barcelona, 1970.
- HERREA MEZA, HUMBERTO JAVIER, Prontuario de la Ley Federal de Derechos de Autor, Tuki, México, 1991.
- KARPLAN, MARCOS, Ciencia, Sociedad y Desarrollo, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1987.
- KELSEN, HANS, Teoría Pura del Derecho, UNAM, México, 1983.
- KELSEN, HANS, Teoría General del Derecho y del Estado, UNAM, México, 1988.
- KONSTANTINOV, Materialismo Histórico, Grijalbo, México, 1970.
- KOSIK, KAREL, Dialéctica de lo Concreto, Grijalbo, México, 1983.
- LIFSHITZ, MIJAIL, La Filosofía del Arte de Karl Marx, Era, México, 1981.
- LOREDO HILL, ADOLFO, Derecho Autoral Mexicano, Jus, México, 1990.
- LUKACS, GEORG, Estética (I), La Peculiaridad de lo estético, Grijalbo, Barcelona, 1966.
- MARX, CARLOS, y, ENGELS, FEDERICO, Obras Escogidas, Progreso, Moscú, 1975.
- MAGALLON IBARRA, JORGE MARIO, Instituciones de Derecho Civil, Tomo (IV), Porrúa, México, 1990.
- MORENO RIVAS, YOLANDA, Historia de la Música Popular Mexicana, Alianza Editorial Mexicana, México 1985.
- MORFIN PATRACA, JOSE MARIA, Revista Mexicana del Derecho de Autor, Evolución Legislativa (1824-1963), SEP, Enero-Marzo, México 1991.

- NADEL, S.F., Fundamentos de Antropología Social, Fondo de Cultura Económica, México, 1985.
- NAVA NEGRETE, ALFONSO, Derecho Administrativo, UNAM, México, 1991.
- OBON LEON, RAMON, Derecho de los Artistas Intérpretes, Actores, Cantantes y Músicos Ejecutantes, Trillas, México, 1982.
- OVILLA MANDUJANO, MANUEL, Teoría del Derecho, México, 1982.
- PADILLA, JOSE R., Sinopsis de Amparo, Cárdenas Editor, México, 1990.
- RANGEL MEDINA, DAVID, Derechos de la Propiedad Industrial e Intelectual, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1991.
- RANGEL MEDINA, DAVID, Tratado de Derecho Marcario, México, 1960.
- RIAZANDV, D., Curso de Marxismo, Biblioteca Marx-Engels, Moscú, 1923.
- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, Tomo (III), Bienes Derechos Reales y Posesión, Porrúa, México, 1985.
- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Compendio de Derecho Civil, (I), Introducción, Personas y Familia., México, 1985.
- ROSENTHAL., M., Que es la Teoría Marxista del Conocimiento, Quinto Sol, México 1980.
- ROSS GANDY, Introducción a la Sociología Histórica Marxista, Era, México, 1981.
- SATANOWSKI, ISIDRO, Derecho intelectual, Tomo (I), Tipografía Argentina, Buenos aires, 1954.
- SANCHEZ CORDERO, JORGE, Derecho Civil, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1983.

- SANCHEZ VASQUEZ, ADOLFO, Las Ideas Estéticas de Marx, Era, México, 1981.
- SHAFF, ADAM, Histórica y Verdad, Grijalbo, México, 1984.
- SHAFF, ADAM, Introducción a la Semántica, Fondo de Cultura Económica, México, 1966.
- SCRAMM, WILBUR, Proceso y Efectos de la Comunicación Colectiva, Ciespal, Quito, Ecuador, 1967.
- SEPULVEDA, CESAR, Derecho Internacional, Porrúa, México, 1988.
- SERRA ROJAS, ANDRES, Derecho Administrativo, Tomo (I) , Porrúa, México, 1992.
- SMALL, CHRISTOPER, Música, Sociedad y Educación, Alianza Editorial, Madrid, 1989.
- SILIS, ANGEL, Una Definición de Jazz, "La lira", organo de información interna del SUTM, México, 1990.
- TRUEBA URBINA, ALBERTO, Nuevo Derecho Procesal del Trabajo, Porrúa, México, 1982.
- TRUEBA URBINA, ALBERTO, La Primera Constitución Político-Social del Mundo, Porrúa, México, 1971.
- VARIOS AUTORES, El Hombre en la Evolución, Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, México, 1976.
- VELAZCO, JORGE, La Música por Dentro, UNAM, México, 1988.
- ZALASAR, ADOLFO, Música y Sociedad en el Siglo XX Fondo de Cultura Económica, México, 1939.
- ZAMDRA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL, Contratos Civiles, Porrúa, México, 1985.

D I C C I O N A R I O S

- ATWOOD, ROBERTO, Diccionario jurídico, Bazan, México, 1982.
- BARTRA, ROGER, Diccionario de Sociología Marxista, Grijalbo, México 1979.
- DE PINA, RAFAEL, Diccionario de Derecho, Porrúa, México, 1984.
- PALLARES, EDUARDO, Diccionario teórico y práctico del Juicio de Amparo, Porrúa, México, 1982.
- PALLARES, EDUARDO, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Porrúa, México. 1984.
- ROSENTHAL, M. y, IUDIN, P, Diccionario de Filosofía, AKAL, Madrid, 1975.
- VARIOS AUTORES, Diccionario de Economía Política Marxista, Ediciones de Cultura Popual, México, 1979.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española, Espasa- Calpe, Madrid, 1980.
- Diccionario etimológico, Fernandez Editores, México, 1989.
- Pequeño Larousse Ilustrado, México, 1977.
- Gran Diccionario Enciclopedico Ilustrado Guillet, 12 Tomos, México, 1979.

LEGISLACION CONSULTADA

- Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada.
UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1985.

Ley Federal Del Derecho de Autor, Porrúa, México, 1991.

Ley Federal del Trabajo, Porrúa, México, 1991.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Porrúa, México, 1989.

Código Civil Mexicano, Porrúa, México, 1993.

Estatuto de la SOMEM, Sociedad Mexicana de Ejecutantes de Música S. de E. de IP., julio de 1990.

Estatuto del SUTM, Sindicato Unico de Trabajadores de la Música del D.F. registro local 1023., Registro Federal 2296, México, D.F., octubre 30 de 1970.

Constitución de la Confederación de Trabajadores de México, Comité Nacional de la CTM, México, 1992.

CONTRATO COLECTIVO TELEVISA-SUTME 1991-1993.

CONTRATO COLECTIVO SUTM-ORFEDN-VIDEOVOX 1987.