

51
des.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

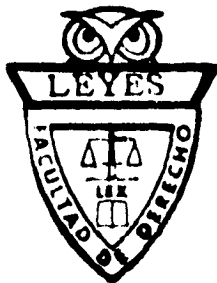
FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE PATENTES, MARCAS Y DERECHOS
DE AUTOR

LIMITACIONES A LOS DERECHOS
DE AUTOR

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
SALVADOR ANTONIO CANCHOLA



MEXICO, D. F.

1995



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A mis padres

por haberme inculcado los valores
como ser humano y por sus palabras
de aliento en los momentos más
difíciles de mi vida.

A mi hermano Rafael

por su apoyo brindado incondicionalmente
para la elaboración de esta tesis.

Al Dr. David Rangel Medina

por dedicarme su valiosísimo
tiempo para la elaboración y
culminación de este trabajo.

LIMITACIONES A LOS DERECHOS DE AUTOR

INDICE GENERAL

INTRODUCCION.....	1
-------------------	---

CAPITULO PRIMERO

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

1. Terminología.....	4
2. Definición de derechos de autor.....	10
3. Definición de derechos conexos.....	15
4. Objeto del derecho de autor. Planteamiento.....	17
5. La doctrina.....	20
6. Obras protegidas por la Ley Federal de Derechos de Autor.....	23
7. Obras que no son protegidas por la ley mexicana.....	28
8. Sujetos del derecho de autor. Terminología.....	29
9. Sujetos originarios.....	33
10. Sujetos derivados.....	36

CAPITULO SEGUNDO

CONTENIDO DEL DERECHO DE AUTOR

1. Introducción.....	40
2. Elemento moral del derecho de autor.....	41
3. Características del derecho moral.....	44

4. Prerrogativas de carácter moral.....	45
5. Facultades exclusivas.....	46
6. Facultades concurrentes.....	52
7. Elemento pecuniario del derecho de autor.....	55
8. Características del aspecto económico.....	57
9. Prerrogativas de tipo económico.....	59
10. Modalidades del derecho de autor.....	70

CAPITULO TERCERO

IMITACIONES A LOS DERECHOS DE AUTOR

1. Preámbulo.....	78
2. Razones para establecer restricciones al derecho de los autores.....	79
3. Restricciones doctrinarias.....	86
4. Limitaciones de la ley mexicana.....	88
5. Restricciones de la Convención Universal.....	89
6. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.....	90
7. Convención Internacional Sobre la Protección de los artistas intérpretes o Ejecutantes.....	92
8. Convención Interamericana Sobre Derechos de Autor en Obras Literarias, Científicas y Artísticas.....	93
9. La Convención Sobre Propiedad Literaria y Artística, Suscrita en la cuarta Conferencia Internacional Americana...	94
10. Lista específica de restricciones a los derechos morales.....	95

CAPITULO CUARTO

ESTUDIO ANALITICO DE CADA UNA DE LAS RESTRICCIONES AL DERECHO AUTORAL

1. Introducción.....	100
2. Casos no amparados por el derecho de autor.....	101
3. Contenido de la noticia del día.....	109
4. Los artículos de actualidad.....	110
5. La publicación de la obra fotográfica.....	111
6. leyes y reglamentos.....	112
7. Protección limitada a siete años.....	113
8. Licencia para traducir obras al español.....	116
9. Limitación temporal del derecho.....	118
10. Publicación de obras de utilidad pública.....	123
11. Consideraciones finales.....	136
CONCLUSIONES.....	140
BIBLIOGRAFIA.....	145

INTRODUCCION

Para abordar el tema de las limitaciones a los derechos de autor es indispensable hablar en primer término de los conceptos fundamentales de tales derechos, a fin de lograr una mejor comprensión del contenido de los mismos. Es por ello que en el capítulo primero se tratan aspectos como la terminología de la materia, la definición de derechos de autor y de derechos conexos, el objeto sobre el que recaen los derechos de autor y la diferencia que existe entre sujeto originario y sujeto derivado.

El capítulo segundo, dedicado al contenido del derecho de autor, es de gran importancia porque sobre éste recaen las limitaciones que son el objeto de estudio de esta tesis, tanto las que se refieren a las facultades de carácter moral como a las de carácter patrimonial.

Dentro de las facultades de carácter moral se encuentran las exclusivas y las concurrentes; en las primeras quedan comprendidas la facultad exclusiva de crear, de continuar y concluir la obra, de modificarla o destruirla; el derecho de inédito o publicación, sea en forma anónima o usando un seudónimo; la facultad de elegir los intérpretes de la obra, de determinar el destino de la misma y de ponerla o retirarla del comercio; Dentro de las segundas se encuentran la facultad de exigir que se mantenga la integridad de la obra y de su título, el de impedir que se omita el nombre o seudónimo, se les utilice indebidamente o no se respete el anónimo; la facultad

de impedir la reproducción de la obra en forma imperfecta o desfigurada.

Las facultades de carácter patrimonial, se refieren, generalmente, a la facultad que tiene el autor a ser retribuido por la explotación de su obra con fines de lucro. Entre los principales derechos de carácter patrimonial se encuentran los siguientes: el derecho de edición, el de reproducción, el de difusión en general, el derecho de elaboración y el de disposición.

También he considerado pertinente la inclusión de algunos derechos de los artistas intérpretes y ejecutantes, porque intervienen en la difusión de la obra del autor.

En el capítulo tercero en primer término hago referencia a las limitaciones que sufren los autores por razones políticas, económicas y morales, y que muchas veces no son justificables ya que afectan, generalmente, al derecho de carácter moral y en ocasiones a los derechos de carácter patrimonial.

Posteriormente, señalo las limitaciones que se encuentran en la doctrina, en la ley y en los tratados internacionales.

En el capítulo cuarto también expongo las razones por las que en algunas situaciones el derecho de autor no protege ciertos casos y he propuesto soluciones que pudieran resol

ver algunos problemas cuando se presentan conflictos de intereses entre la colectividad y los autores, como en el caso de la copia para uso privado.

Finalmente, trataré de demostrar que es necesario que el autor tenga o goce de libertad absoluta de creación y de expresión para que logre cumplir su labor social y cultural y que no es justificable la intervención del Estado para reprimir o restringir la actividad intelectual. Al tener en cuenta el papel social y cultural que desempeñan los autores, trataré de demostrar que debe concederse una mayor protección a sus derechos para que se fomente la producción intelectual, tanto en calidad como en cantidad.

CAPITULO PRIMERO

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

1. Terminología

El primer problema con el que tropezamos los que incursionamos en la materia autoral es el de la diversidad terminológica de la cual la doctrina y la legislación han hecho uso; esto es explicable por la relativa novedad de la materia y por la naturaleza misma de los derechos que se tratan de proteger.

No pretendemos realizar un estudio exhaustivo acerca del problema terminológico de esta disciplina, sin embargo, trataremos el tema de manera integral sobre aquellas expresiones que se han utilizado para designar a la materia autoral, de tal manera que adoptemos una que esté más acorde con la realidad de la misma.

En tal orden de ideas, podemos señalar entre las expresiones más comunes con las que se ha pretendido designar a la materia autoral a las siguientes:

-derecho de copia o "copyright"

- propiedad intelectual
- propiedad científica, literaria y artística
- derecho real
- derecho sui-generis
- derecho personal
- derecho individual
- monopolio de derecho privado
- derechos intelectuales sobre obras literarias y artísticas
- derechos intelectuales
- derechos de autor

Como apuntamos anteriormente, no pretendemos hacer un estudio exhaustivo de cada uno de estos términos, simplemente nos avocaremos al estudio de algunos de ellos y veremos las críticas que algunos autores les han hecho a los mismos.

El término "copyright", cuyos principales exponentes son: A. Bogach, Misrachs, Skonjemes.

En nuestra opinión, no aceptamos el término nor considerarlo muy restringido, ya que solamente se refiere a un derecho que es el de reproducción, y por lo tanto no abarca los

los derechos morales.

Por su parte, el tratadista Manuel Canyes, citado por Satanowsky, opina que "su significado literal no expresa la titularidad legítima de todos los derechos autorales, no comprende otros derechos patrimoniales y menos aún los morales, y resulta prácticamente intraducible a otros idiomas". (1)

En el caso de las expresiones "propiedad intelectual" y "propiedad científica, literaria y artística". El autor Calixto Oyuela, citado por Parell Cubillas, critica esta acepción y afirma "La palabra propiedad fue creada y aplicada teniendo en vista una precisa relación de derecho, de una cierta naturaleza, perfectamente caracterizada por la índole de las cosas que forman su objeto. Justo es entonces oponerse a que esa palabra se aplique a una relación fundamentalmente distinta, sólo porque ella presenta algunas analogías. Violar el término para trasladarlo a una significación diversa de la idea que histórica y jurídicamente representa, es falsear y oscurecer esta idea sin caracterizar la que tan a-

(1) SATANOWSKY, Isidro, "Derechos intelectuales" T. I, s.e., Ed. TEA., Buenos Aires, Argentina, 1954, p. 55.

turdidamente pretende asimilarsele". (2)

Por su parte, Satanowsky señala que "el concepto de propiedad no explica, ni comprende, algo tan personal, tan del alma, como el derecho moral". (3)

Las expresiones "derecho real", "derecho personal", "derecho sui-generis", "derecho individual" y "monopolio de derecho privado" son considerados por Satanowsky como "ineficaces por su generalidad y falta de precisión. Innumerables derechos, fuera de los intelectuales, podrían llevar esa denominación". (4)

Los autores Louchet y Rodelli proponen que la denominación correcta de la materia sea la de "derechos intelectuales sobre las obras literarias y artísticas". Sin embargo, consideramos que es inadecuado el término toda vez que el derecho intelectual no sólo protege las obras, sino también aquellas creaciones que pertenecen al campo de los derechos conexos, como las realizaciones, interpretaciones, etc, que no constituyen obras.

La expresión "derechos intelectuales" fué propiciada y utilizada por vez primera por el autor belga E. Picard en 1873, quien consideraba como derechos intelectuales a los derechos sobre las obras artísticas y literarias; a los inven-

(2) FARELI CUBILLAS, Arsenio, "El sistema Mexicano de Derechos de Autor" (apuntes monográficos), Ed. Ignacio Vado, México, 1966, p.60.

(3) SATANOWSKY, Isidro, Op. cit. T. I, p.42.

(4) Ibidem. p. 55.

tos, a los modelos y dibujos industriales, a las marcas de fábrica y a las enseñas comerciales". (5)

Hay que hacer notar que el mencionado autor incluye dentro de los derechos intelectuales a los inventos, a los modelos y dibujos industriales, a las marcas de fábrica y las enseñas comerciales. No dudamos que los mencionados casos sean creaciones intelectuales, sin embargo, éstos son regulados y amparados por la propiedad industrial. Por lo tanto, en nuestra opinión, consideramos el término "derechos intelectuales" como el más apropiado en un sentido amplio.

Mouchet y Radaelli aceptan el término de "derechos intelectuales" con cierta reserva, ya que ellos consideran como tales solamente a los derechos sobre las obras literarias y artísticas, los derechos sobre los inventos, dibujos y modelos industriales, señalando que "las marcas de fábrica y las enseñas comerciales nada tienen que ver con la creación intelectual. Son extraños al régimen de los derechos intelectuales, puesto que su fin no es proteger y regular creaciones intelectuales". (6)

La expresión "derechos de autor" también ha sido objeto de las más enconadas críticas por parte de Mouchet y Radaelli, quienes señalan que "el término "derechos de autor" ha sido determinado por el propósito de eludir una decisión acerca

(5) MOUCHET y RADAELLI, Los Derechos del Escritor y del Artista, s.e., Ed. Cultura Hispánica, Madrid, España, 1953, p. 22

(6) Ibidem. p. 56.

del problema". (7)

Por su parte, Satenowsky expresa que el término "derecho de autor" es incompleto y afirma que "aunque los autores sean los sujetos fundamentales del derecho intelectual, también son protegidos los reproductores, intérpretes, etc. Por otra parte esa denominación se referiría al sujeto del derecho omitiendo el objeto". (8)

Por último, Obón León -cuya opinión compartimos- dice que "en un sentido amplio el término derecho intelectual es el apropiado, y en un sentido estricto, entendiendo al creador intelectual nato, la denominación es la de derecho de autor".(9)

No obstante lo anterior, creemos que la denominación correcta de la materia, en un sentido amplio, es la de derechos intelectuales y en sentido restringido, el término corecto es el de derechos de autor.

Además, debe decirse que el término derecho de autor es utilizado en nuestro derecho, por tres razones

- a) porque la expresión es la que menos se presta a confusión,
- b) porque su utilización no induce a aplicar a problemas específicos de la materia, soluciones o reglas ajenas a la misma y

(7) Ibidem. p. 24.

(8) SATANOWSKY, Isidro, Op cit. T. I., p. 56.

(9) OBCN LEÓN, J. Ramón, "Los Derechos de Autor en México", Ed. CISAC, Buenos Aires, Argentina, 1974, p. 50.

c) porque la terminología está acorde con la utilizada por nuestra legislación.

De todas maneras, es necesario aclarar que en este trabajo utilizaremos indistintamente ambos términos, el de derechos intelectuales y el de derechos de autor.

2. Definición de derechos de autor.

Un diccionario jurídico nos dice que "es la facultad jurídica y económica que se le reconoce al autor de una obra literaria, científica y artística para explotarla y disponer de ella a su voluntad. Recae sobre las obras del espíritu - cuando adquieran representación y constancia exterior; ya sea en papel, el lienzo, el mármol u otra manera apta para la manifestación del literato, del artista, del inventor e inteligible para el público". (10)

Debemos aclarar, con respecto a la frase "inteligible para el público" que no necesariamente una obra puede ser inteligible, puesto que hay obras de arte que muchas veces el público no las comprende, por ejemplo las obras de Picasso. Ello se debe a que realmente la obra es inmaterial, es algo abstracto.

Gutiérrez y González afirma que "Privilegio o derecho de autor es el reconocimiento y protección perpetua del Estado,

(10) CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclonédico de Derecho Usual, T. VI, 20ava ed., Ed. Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1989, p. 473.

a la situación de hecho, de la creación por el pensamiento de un ser humano, de una idea u obra que la externa en sociedad, la cual llevará su nombre, y nadie deberá mutilarla o alterarla, y la protección y reconocimiento temporal de que sólo su creador pueda explotarla directa o indirectamente, para obtener beneficios pecuniarios, por cualquier medio de transmitir el pensamiento". (11)

El propio autor, a continuación desglosa tal definición y explica brevemente cada uno de los elementos de la misma:

"1.- Es una situación de hecho de creación del pensamiento por un ser humano, de una idea u obra. Sólo los seres humanos pueden y tienen capacidad de pensar y por lo tanto de externalarlo. Por ende las personas jurídicas no podrán tener la capacidad de pensar, toda vez que son una ficción legal".

"2.- Idea u obra que externa en sociedad. Esa obra o idea necesariamente debe ser exteriorizada para que sea reconocida por el Estado y protegida por el mismo, de no ser así nada se podría explotar".

"3.- Idea u obra que llevará perpetuamente su nombre. El ser humano al exteriorizar su idea u obra, le imprime a la misma su nombre, y así perpetuamente se reconocerá esa idea u obra con el nombre de su creador".

(11) GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, El Patrimonio (el pecuniario, el moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio, 4a. ed., Ed. Porrúa, México, 1993, p. 773.

"4.- Esa idea u obra, nadie perpetuamente, deberá alterarla o mutilarla. Al ser la obra una emanación de la personalidad del autor, todos deben de respetar su obra tal y como la expresó."

"5.- Sólo el que la creó puede explotarla, directa o indirectamente, con la protección del Estado, de manera temporal. En efecto, si una persona elabora una idea, necesariamente para lograrla, debió partir de otros conocimientos que le fueron otorgados por otros miembros de la sociedad en años anteriores de su vida. Un sujeto que es autor de una idea necesariamente tuvo que valerse de las ideas de otras personas para depurar o apoyar su idea.

Por lo anterior, si bien es justo y conveniente que el autor goce de los beneficios de explotar privilegiadamente su idea, esa explotación no puede ni debe ser perpetua, sino que debe limitarse en el tiempo para que, transcurrido el plazo de protección pase a dominio público."

"6.- De esa explotación podrá obtenerse o no beneficios pecuniarios. El autor de la obra o idea, en principio es el que debe beneficiarse con la explotación que se haga de ella, sin embargo también podrá, si lo desea, hacer la publicación de sus ideas y repartir los ejemplares gratuitamente."

"7.- Esa explotación de la idea u obra, se hace por cualquier medio de transmitir el pensamiento. La transmisión de la obra o idea puede hacerla el autor o a quien autorice él, por

cualquier medio, los cuales pueden ser: la imprenta, el teatro, el cine, la radio, la televisión, el video, etc; y si otro lo hace sin esa autorización, estará violando el derecho pecuniario del autor."

"8.- El Estado reconoce y protege esa situación de hecho. La idea u obra, se da como una realidad al margen del reconocimiento que de ella haga o no el Estado; si el Estado no otorgará su reconocimiento y protección de las obras de los autores, seguramente emigrarían a otro país, lo cual se traduciría en un retroceso cultural para el mismo."

"9.- Ese reconocimiento es a través de un privilegio. Lo que hace el Estado al reconocer el derecho de autor, es privar a todos los demás de la posibilidad de explotar la obra que sólo le corresponde al autor; sólo a éste se le permite que haga uso temporal de los beneficios pecuniarios que de la explotación de su idea puedan derivarse". (12)

Por su parte Rangel Medina establece que "Bajo el nombre de derechos de autor se designa el conjunto de prerrogativas que las leyes reconocen y confieren a los creadores de obras intelectuales externadas mediante la escritura, la imprenta, la palabra hablada, la música, el dibujo, la pintura, la escultura, el grabado, la fotocopia, el cinematógrafo, la radiodifusión, la televisión, el disco, el cassette, el video

(12) Ibidem. pp. 774-778.

cassette y por cualquier otro medio de comunicación". (13)

Hay que hacer notar que los mencionados autores utilizan los términos privilegios y prerrogativas. Ello se debe a que nuestra Constitución vigente en su artículo 28 adopta la teoría de los privilegios temporales, los cuales fueron reglamentados por el código civil de 1928, hasta que entró en vigor la Ley Federal de Derechos de Autor de 1948, misma que fue abrogada por la ley de la materia de 1956, reformada en 1963, vigente en la actualidad.

Para Loredó Hill, los derechos de autor son "el conjunto de normas de derecho social que protegen 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". (14)

Podemos observar que dicho autor en su definición, considera ubicar a los autores dentro del campo del derecho social, dándole un sentido un tanto proteccionista. Al ubicar a los creadores de una obra intelectual dentro del campo del derecho social, se les está considerando como una clase socialmente débil, puesto que este derecho es proteccionista.

Cabe mencionar que Loredó Hill, en su concepto de derechos

(13) RANGEI MEDINA, David, Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual, 2a. ed., Ed. UNAM, México, 1992, p. 88.

(14) LOREDO HILL, Adolfo, Derecho Autoral Mexicano (nueva colección de estudios jurídicos), 2a. ed., Ed. Jus, México, 1990, p. 91.

de autor, amplía la protección de los mismos a los derechos conexos, tales derechos tienen como objeto de protección aquellos trabajos de naturaleza intelectual que aun cuando no pueden considerarse como una creación en sentido estricto, se asimilan a ella.

3. Definición de derechos vecinos o conexos

Rangel Medina, citando a Antequera Parilli, afirma "En realidad no existe un derecho conexo al derecho de autor como disciplina jurídica de características propias, sino que con tal denominación se ha pretendido reunir diferentes objetos que deben estar protegidos por cuerpos normativos diferentes, sobre derechos del artista, los derechos de la personalidad, pero no en un texto legislativo protector de los derechos de autor". (15)

"No obstante, existen trabajos de naturaleza intelectual que aun cuando no pueden considerarse una creación en sentido estricto, se asimilan a ella por revelar un esfuerzo del talento que les imprime una individualidad derivada ya sea del conocimiento científico, de la sensibilidad o de la apreciación artística de quien las realiza". (16)

Hay que señalar que el objeto de protección de los dere

(15) RANGEL MEDINA, David, Op cit. p. 93.

(16) Ibidem. p. 92.

chos conexos no constituyen en sí verdaderas creaciones intelectuales, sin embargo nuestra ley autor^{al} las protege por consideraras semejantes a ellas. Esto significa que la Ley Federal de Derechos de Autor no sólo protege y reglamenta los derechos intelectuales completos sino también todos los elementos, variaciones y accesorios de los mismos, sin los cuales la obra y el derecho de su autor no podrían existir y ser protegidos de manera eficaz.

En las leyes más recientes sobre la materia aparece la tendencia a legislar estos derechos conexos en secciones especiales, lo que responde mejor a la naturaleza de los mismos, distinta de los derechos de autor. Así, la ley austriaca de 1936 contiene un capítulo dedicado a los derechos conexos (arts. 66 al 80). La ley italiana de 1941 también contiene un título consagrado a los "derechos conexos al ejercicio de los derechos de autor", (arts. 72 al 102), y reglamenta lo relativo a productores de discos fonográficos y de aparatos análogos; emisiones radiofónicas; actores; intérpretes y artistas ejecutantes; bocetos de escenas teatrales; correspondencia epistolar y retrato; proyectos de trabajos de ingeniería; títulos, rúbricas y noticias.

Después de observar algunos aspectos de los derechos conexos, trataremos algunas nociones que nos den la pauta para establecer una definición de los mismos.

En tal orden de ideas, para Sazanowsky los derechos conexos son "ciertas facultades o privilegios que, sin identi-

ficarse con el derecho autoral propiamente dicho, están emparentados con aquél y reclaman una reglamentación en ciertos aspectos paralela a la del derecho de autor". (17)

Podemos definir a los derechos conexos como el conjunto de facultades generalmente de carácter patrimonial (excepcionalmente se les reconocen facultades de carácter moral a los artistas, intérpretes y ejecutantes), que la ley concede y protege a los sujetos que participan en la difusión y no en la creación de una obra intelectual, quedando protegidos por estos derechos los artistas, intérpretes, ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión.

Es indudable que en muchos países, y aun en el nuestro, no se ampararían en forma completa a los autores y sus obras si las normas de los derechos de autor que los rigen no protegieran los derechos conexos, elementos indisolubles e importantes tanto para la creación como para su difusión, exteriorización, fijación e identificación. Sin embargo, consideramos que es inapropiada la inclusión de estos derechos en la Ley Federal de Derechos de Autor, toda vez que su objeto de protección no constituye una creación intelectual.

4. Objeto del derecho de autor. Planteamiento

Es sumamente importante establecer cual es el objeto de

(17) SATANOWSKY, Isidro, *Op. cit.* T.I, p. 186.

protección del derecho autoral, y para ello nos remitimos a Valdez Otero, quien es citado por Farell Cubillas, y nos dice que "el objeto de un derecho está constituido por la cosa que cae bajo la potestad del sujeto mismo. El objeto del derecho de autor se integra, por tanto, con todas las obras intelectuales que, por reunir las condiciones requeridas por el derecho positivo, estén bajo el amparo de la ley sobre derechos de autor". (18)

Como hemos observado, el objeto del derecho de autor es la obra intelectual, sin embargo, es necesario aclarar el significado de obra intelectual.

Allfeld afirma que las obras intelectuales son "las creaciones del espíritu, o sea, manifestaciones concretas, materializadas en determinada forma, por ende accesibles a la percepción sensorial, del mundo de las ideas". (19)

Por su parte, Satanowsky considera a la obra intelectual como "la expresión personal, perceptible, original y novedosa de la inteligencia, resultado de la actividad del espíritu, que tenga individualidad, que sea completa y unitaria, que represente o signifique algo, que sea una creación integral". (20)

(18) FARELL CUBILLAS, Arsenio, Op cit, p. 75.

(19) ALLFELD, Phillipp, Del Derecho de Autor y del Derecho del Inventor (monografías jurídicas), s.e., Ed. Temis, Bogotá, Colombia, 1982, p.13.

(20) SATANOWSKY, Isidro, Op cit T. I, p. 153.

Ahora bien, es necesario mencionar que toda obra inte -
lectual consta de un contenido y una forma. El contenido vi
ene siendo la idea, el asunto, el tema; y la forma son los
medios de expresión que el autor emplea para concretar la
producción del espíritu.

El derecho de autor no atribuye ninguna exclusividad so
bre el contenido de la obra, ni en el campo abstracto ni en
el de la aplicación práctica. Una exclusividad en estos cam
pos no podría concebirse sino por las ideas que en la obra
se expresan y estas ideas no son el objeto de exclusividad
de explotación reservada al autor, reservada es sólo su indi
vidual concreción en la obra, la imagen presentada de manera
personal por el autor. Lo que la ley protege en realidad es
la forma de la manifestación intelectual, el estilo personal
que emplea el autor para exteriorizar su pensamiento, la cu
al puede ser siempre diversa. Si bien es cierto que la obra
intelectual para ser protegida, debe materializarse o exteriori -
zarse en un soporte material, y éste no es objeto de pro -
tección del derecho de autor; ello se debe a que la obra es
de carácter inmaterial, sin embargo, para ser protegida, ne
cesariamente debe plasmarse en soporte material.

La Ley Federal de Derechos de Autor es muy clara al es
tablecer en el artículo 18, fracción primera, que el derecho
de autor no ampara el aprovechamiento industrial de las ideas.

Cabe destacar que el destino de una obra no es decisivo,
es indiferente que el objeto tenga una misión utilitaria. En

este mismo sentido se ha pronunciado nuestra ley autoral vigente cuando señala en su artículo 8o. lo siguiente:

Art. 8.- Las obras a que se refiere el artículo anterior quedarán protegidas, aun cuando no sean registradas ni se hagan del conocimiento público, o cuando sean inéditas, independiente del fin a que puedan destinarse.

Por último, mencionaremos las condiciones que debe reunir una obra para que sea protegida por el derecho de autor.

Para que una obra sea protegida se requiere:

- que la obra sea original,
- que sea creada por una persona física,
- que la obra quede o esté comprendida dentro del campo del arte, de la ciencia o de la literatura,
- que se manifieste por cualquier medio que la haga perceptible a los sentidos.

5. Ia doctrina

La Ley Federal de Derechos de Autor no sigue un orden determinado para señalar las obras que son objeto de protección, por lo que es necesario remitirnos a la doctrina para darnos una idea general acerca de los criterios que han tomado algunos autores para clasificarlas.

Rangel Medina atendiendo a la naturaleza de las mismas, las clasifica de la siguiente manera:

"I. Protección de la obra y de sus elementos; protección de obras literarias y artísticas. Su título, sus personajes, juegos.

II. Obras de expresión corporal: obras coreográficas. Pantomimas. Mímica. Marionetas.

III. Obras figurativas. Dibujo. Caricatura. Historietas. Logotipos. Símbolos. Pintura, grabado, escultura, litografía, ilustraciones, cartas geográficas y otras obras de la misma naturaleza. Proyectos, bocetos y obras plásticas relacionadas con la geografía, topografía, ingeniería, arquitectura, oceanografía y ciencias. Paisajismo. Obras de arte aplicadas a la industria. Diseños y modelos. Moda. Obras de arte artesanal. Obras fotográficas y las expresadas por procesos análogos. Obras cinematográficas y las expresadas por procedimientos análogos. Obras publicitarias.

IV. Obras que se exteriorizan por la palabra oral o escrita: conferencias, alocuciones, sermones (orales); libros, folletos, catálogos, cartas misivas y otros escritos. Los de la profesión de escritor.

V. Obras de expresión musical tengan o no letra: composiciones musicales. Obras dramáticas y dramático-musicales". (21)

(21) RANGEL MEDINA, David, Op cit., p. 93.

Atendiendo al contenido intrínseco, a la forma espiri -
tual de expresión y no a los medios técnicos que se utilicen
para su difusión material, fijación y reproducción, las pod
mos clasificar de la siguiente manera:

1.- Obras científicas:

- a) Los trabajos literarios, sean orales o escritos, de toda naturaleza y extensión que se refieren a las ciencias.
- b) Las producciones didácticas.
- c) Figurativas o plásticas.
- d) Dinámico-plásticas.
- e) Los mapas.
- f) Los modelos y obras científicas aplicados al comercio o a la industria.

2.- Obras artísticas:

- a) Obras literarias son las que se expresan oralmente o por escrito.
- b) Obras escénicas, como las teatrales, dramáticas, dramáti-
co-musicales, coreográficas y pantomímicas.
- c) Obras auditivas, como las composiciones musicales.
- d) Obras figurativas o plásticas, como el dibujo, pintura, grabado, escultura, arquitectura, fotografía, modelos y o-
bras de arte aplicados al comercio y a la industria.
- e) Obras dinámico-plásticas, como las obras cinematográficas.

Podríamos establecer un sinnúmero de clasificaciones -

atendiendo a infinidad de criterios, por lo que consideramos que con las clasificaciones expuestas es suficiente para el objeto de este trabajo.

6. Obras protegidas por la Ley Federal de Derechos de Autor

En el Diario Oficial de la Federación del 24 de octubre de 1947, apareció publicada la Convención Interamericana sobre derechos de autor en obras literarias, científicas y artísticas la cual fué ratificada por el Senado de la República, en uso de las facultades exclusivas que le otorga la fracción primera del artículo 76 Constitucional, con lo que se incorporó al orden normativo de México, en los términos del apartado 133 de nuestra Carta Fundamental.

El artículo III de la mencionada Convención dice que - las obras literarias, científicas y artísticas protegidas, comprenden los libros, escritos y folletos de toda clase, cualquiera que sea su extensión; las versiones escritas o - brabadas de las conferencias, discursos, lecciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las coreográficas y las pantomímicas cu ya escena sea fijada por escrito o en otra forma; las composi ci ciones musicales con o sin palabras; los dibujos, las ilustra ci ciones, las pinturas, las esculturas, los grabados, las lito gr afías, las obras fotográficas y cinematográficas; las esfe re ras astronómicas o geográficas; los mapas, planos, croquis, trabajos plásticos relativos a geografía, geología, tonogra-

fía, arquitectura y cualquier ciencia; y en fin, toda producción literaria, científica o artística apta para ser publicada y reproducida.

A su vez, la misma Convención, en su artículo V protege como obras originales, sin perjuicio del derecho de autor sobre la obra primigenia, las traducciones, adaptaciones, compilaciones, arreglos, compendios, dramatizaciones u otras versiones de obras literarias, científicas y artísticas, inclusive las adaptaciones fotográficas y cinematográficas, agregando, en el apartado 2, que cuando las elaboraciones previstas sean de dominio público serán protegidas como obras originales, pero que tal protección no entrañará ningún derecho exclusivo al uso de la obra primigenia.

La legislación autoral mexicana comprende y protege aquellas obras que pertenecen al derecho de autor en sentido estricto y también las que pertenecen a los derechos conexos.

Glosando las disposiciones legales mencionadas, podemos decir válidamente que la ley autoral mexicana protege las siguientes obras.

- las que en sentido estricto pertenecen al campo de los derechos de autor
- las que pertenecen al campo de los derechos conexos

Las primeras se encuentran contenidas en los artículos 7,10,11 y 21, y son las siguientes:

- a) Literarias;
- b) Científicas, técnicas y jurídicas;
- c) Pedagógicas y didácticas;
- d) Musicales, con letra o sin ella;
- e) De danza, coreográficas y pantomímicas;
- f) Pictóricas, de dibujo, grabado o litografía;
- g) Escultóricas y de carácter plástico;
- h) De arquitectura;
- i) De fotografía, cinematografía, radio y televisión;
- j) De programas de computación;
- k) Todas las demás que por analogía pudieran considerarse - comprendidas dentro de los tipos genéricos de obras artísticas e intelectuales antes mencionadas;
- l) Obras artísticas o intelectuales publicadas en periódicos o revistas o transmitidas por radio, televisión u otros medios de difusión:
- m) Los artículos de actualidad publicados en periódicos, revistas u otros medios de difusión, cuando hayan sido objeto de prohibición o reserva;
- n) Los artículos de los colaboradores de periódicos, revistas, radio, televisión y otros medios de difusión, que pueden ser editados en forma de colección después de haber sido transmitidos o publicados, a menos que se pacte lo contrario;
- ñ) Las compilaciones, concordancias, interpretaciones, estudios comparativos, anotaciones, comentarios y demás trabajos similares, que implique obras originales.

Estas creaciones intelectuales son protegidas aun cuando

no sean registradas, ni se hagan del conocimiento público; así lo establece la Ley Federal de Derechos de Autor en su artículo 8o.

Las creaciones que pertenecen al campo de los derechos conexos se encuentran contenidas en nuestra ley autoral en los artículos 5, 6, 9, 24, 25, 32, 35, 56, 57, 58, 59, 74, 75, 79, 80, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91 y 210.

Desglosando dichos preceptos legales, podemos establecer la relación de estas obras de la siguiente manera:

- a) Traducciones, adaptaciones, compendios, transportaciones, arreglos, instrumentaciones, dramatizaciones, transformaciones, compilaciones, interpretaciones y ejecuciones;
- b) Personajes ficticios, personajes simbólicos en obras literarias, historietas gráficas o en cualquier publicación periódica, con tal que sean originales y se utilicen habitualmente o de manera periódica;
- c) Título de publicación o difusión periódica ya sea revista, periódico, noticiero cinematográfico;
- d) Características gráficas que sean distintivas de los editores de periódicos o revistas, así como de los productores de películas.

En el campo de protección de los derechos conexos tambi

én se amparan por la "reserva de derechos" algunas obras como el título de periódicos, revistas y noticieros. La reserva de derechos es la concesión de uso exclusivo por un determinado tiempo para la explotación de títulos de difusiones y publicaciones periódicas.

Lo mismo sucede con respecto a los personajes ficticios o simbólicos (art. 25 de la L.F.D.A); con las características gráficas que utilicen los editores y los productores de películas (art. 26 de la L.F.D.A.) y con las características de promociones publicitarias (art. 25, párrafo segundo de la L.F.D.A.).

La duración del derecho de uso exclusivo de los personajes ficticios será sólo de cinco años, prorrogables por periodos iguales, con la condición de que el interesado compruebe la explotación habitual de su derecho (art. 25, párrafo segundo de la L.F.D.A.).

Con relación a la reserva de derechos de las características gráficas que usan los editores de libros, revistas, periódicos, etc; y de las características de promociones publicitarias, la protección es de dos años a partir de la fecha del certificado en que consta la reserva, susceptible de renovarse por otro plazo de dos años si se comprueba el uso habitual de los derechos (art. 26, párrafo tercero de la L.F.D.A.).

Por su parte la reserva del título de periódicos, revistas, noticieros cinematográficos, etc; se rige por una -

norma diferente, ya que el derecho de uso exclusivo que concede durará el tiempo de la publicación y un año más a partir de la fecha en que se hizo la última publicación o difusión del título dentro de un año siguiente a la fecha del certificado de reserva (art. 24 de la L.F.D.A.).

7. Obras que no son protegidas por la ley mexicana

Nuestra ley autoral menciona expresamente las obras que no son objeto de protección, entre ellas se encuentran las siguientes:

- a) El aprovechamiento industrial de las ideas contenidas en la obra;
- b) La reproducción o representación de un acontecimiento - actual sin fines de lucro.
- c) La publicación de obras de arte, incluyendo las de arquitectura, visibles desde lugares públicos.
- d) La reproducción y traducción de fragmentos de obras científicas, literarias o artísticas, con fines didácticos, científicos, de crestomatías, de investigación o de crítica literaria, bajo dos condiciones: que los textos reproducidos no sean alterados y que se indique la fuente de donde se hubieren tomado.
- e) Cuando la copia de la obra publicada sea para el uso exclusivo de quien la hace (art. 18, L.F.D.A.).

f) La publicación de leyes y reglamentos cuando hayan sido publicados oficialmente, a condición de citar la fuente oficial (art. 21, párrafo primero de la L.F.D.A.).

g) La publicación de circulares y otras disposiciones generales, cuando previamente se obtenga el acuerdo de la autoridad respectiva y se apegue al texto oficial (art. 21, párrafo segundo de la L.F.D.A.).

Algunos de estos casos los analizaremos en el cuarto capítulo, denominado "análisis de las restricciones a los derechos de autor".

8. Sujetos del derecho de autor. Terminología

Es necesario establecer que el tema, aunque aparentemente es sencillo, no deja de tener algunas complicaciones tanto en la doctrina como en la práctica, de tal suerte que consideramos establecer y adoptar una terminología adecuada. Sólo analizaremos aquellas expresiones que a nuestra consideración tengan mayor importancia, o bien, sean las más usuales.

Al autor se le ha denominado de diversas maneras: trabajador intelectual, creador intelectual y titular.

En el V Congreso de la Confederación Internacional de

Trabajadores Intelectuales (París 1927) se considero como ta les aquellos que obtienen sus medios de existencia de un tra bajo en el cual el esfuerzo del espíritu, en lo que tiene de iniciativa y de personalidad, predomina sobre el esfuerzo fi sico.

Mouchet y Radaelli consideran esta expresión como insu- ficiente argumentando que "para considerar a alguien como - trabajador intelectual no basta estimar el predominio del es fuerzo intelectual sobre el físico, ni su carácter de habi - tual, sino que es necesario tener en cuenta también las fin alidades y la naturaleza del trabajo producido. Completando su argumento señalan que "debe establecerse una división de los trabajadores intelectuales , según que su esfuerzo impor te una obra de creación, por mínima que ella sea, o simple - mente una tarea intelectual retribuida y así contemplan en el primer grupo a los creadores en el campo de la literatura, el arte y la ciencia; escritores, pintores , escultores, in ventores, investigadores científicos, artistas ejecutantes, actores, etc; y en el segundo grupo incluyen a los que ejer - cen las profesiones clásicamente llamadas liberales y a los profesores y educadores de distinto género". (22)

También es de tomarse en cuenta la opinión de Obón León que señala "el término de trabajador intelectual resulta ina decuado y permite una serie de graves confusiones. Por una

(22) Cfr. MOUCHET y RADAELLI, Op cit., p. 2 y 3.

parte el término es tan amplio que involucra no sólo al creador de una obra artística, sino también al inventor, cuyas normas de derecho están reguladas por la Ley de Propiedad Industrial, amén de que en la Ley Federal del Trabajo Mexicana, publicada en el "Diario Oficial" de la Federación de lo. de abril de 1970, se toca el derecho de invención dentro del artículo 163; el cual, si se aplicara analógicamente a nuestra disciplina vendría a atentar contra principios jurídicos establecidos que emanan de los derechos morales o personales e inclusive de los derechos económicos o patrimoniales". (23)

En nuestra opinión creemos que la expresión de "trabajadores intelectuales" es más bien de carácter social y económico que jurídico. Además, el término trabajador intelectual implica una subordinación y una prestación de un servicio personal, lo cual sólo sería aplicable para las obras hechas por encargo, ya que quien la encarga paga por dichos servicios, con lo cual se convierte en patrón. Esto no sería aplicable para aquellas obras en las que el autor crea por iniciativa propia; por lo anteriormente expuesto, consideramos que el término es inadecuado.

Por otra parte, la denominación "trabajador" provocaría una serie de confusiones que harían creer que el derecho intelectual es una rama del derecho del trabajo.

(23) OBON LEON, J. Ramón, Op cit, p. 61.

También se ha pretendido denominar a los sujetos del derecho de autor como "titulares, y se les ha clasificado en titulares plenos, secundarios, derivados y parciales. Sin embargo, lo consideramos incorrecta porque al referirse a los derechos patrimoniales, en la mayoría de las veces el titular resulta ser el cesionario y no el autor.

En cuanto a los derechos morales, la titularidad existe en el autor hasta su muerte y posteriormente por herencia se transmite a sus herederos o causahabientes, y cuando no existen éstos o transcurrido el plazo de protección "post mortem auctoris", en el Estado.

Por nuestra parte, consideramos que la terminología correcta es la de "creador intelectual" porque el sentido que se le da a la expresión "autor" es la de creador intelectual, y con esa acepción se emplea jurídica y cotidianamente.

Una vez resuelto el problema de la denominación de los sujetos del derecho de autor es conveniente aclarar el con-cepto y significado del mismo. En tal orden de ideas, Ran-gel Medina considera como autor a "la persona que concibe y realiza una obra de naturaleza literaria, científica o artís-tica". (24)

Para Neme Sastre, autor es "la persona natural que crea una obra y para ello se necesita la presencia de dos elemen-

(24) RANGEI MEDINA, David, Op cit., p. 97.

tos que son: la creatividad intelectual o artística y expresar la por algún medio tangible o sensible, como un libro, una pintura, una melodía, etc.". (25)

De las anteriores definiciones se desprende que la creación supone un esfuerzo del talento solamente atribuible a una persona física, ya que ésta es la única con capacidad para crear, apreciar, sentir, investigar. De esto último se infiere que sólo el autor es el sujeto originario de la obra intelectual por ser su creador.

9. Sujetos originarios

Complementando lo anterior, podemos decir que el autor es en principio un creador, un conjugador o un intérprete de la realidad que le plasma en un soporte material; es indiscutiblemente el "sujeto originario". En este sentido se ha pronunciado la Ley Federal de Derechos de Autor y aunque no proporciona una definición de autor, la calidad de tal se colige de la lectura de los primeros artículos.

El artículo 10. de la mencionada ley dispone que el objeto de la misma es la protección de los derechos que establece en beneficio del autor de toda obra intelectual.

El artículo 20. señala cuales son los derechos reconoci

(25) NEME SASTRE, Ramón, De la Autoría y sus Derechos, Ed. SEP., México, 1986, p. 45.

dos y protegidos en favor del autor de una obra intelectual o artística.

El artículo 3o. indica las características del derecho moral que se concede al autor de una obra intelectual.

El artículo 4o. especifica cual es el contenido del derecho pecuniario que se otorga al autor de una creación intelectual.

El artículo 5o al igual que el artículo 9o. exigen el consentimiento y la autorización del autor de la obra para que pueda ser publicada, difundida, representada o expuestas publicamente las modificaciones que les hagan los titulares de derechos conexos.

El artículo 7o. nos muestra el catálogo básico de las obras respecto de las cuales se confieren los derechos de autor.

Cabe mencionar que existe la presunción universal de - considerar autor de una obra a aquél cuyo nombre aparece estampado en el libro, en la obra visual de una creación cinematográfica, o al calce de una obra plástica. Nuestra Ley Federal de Derechos de Autor recoge la mencionada presunción en el artículo 17, cuya disposición establece que la persona cuyo nombre o seudónimo conocido o registrado esté indicado como autor de una obra, será considerado como tal, salvo prueba en contrario, y en consecuencia, se admitirán por los tri-

bunales competentes las acciones que se entablen por transgresiones a su derecho.

Por otra parte, consideramos necesario hacer alusión al tema de la coautoría, porque en ella concurren varios sujetos originarios.

La coautoría se da "cuando varios autores contribuyeron a la creación de una obra trabajando juntos, o bien, separados, pero creando sus aportes, del mismo o de diferente género para que sean explotados en conjunto y formen una unidad". (26)

La coautoría tiene dos variantes que son: las obras colectivas y las obras compuestas.

Las obras en colaboración son las creadas por dos o más personas que trabajan juntas, o al menos tienen en cuenta sus contribuciones, y bajo una inspiración común.

En la concepción restringida de las obras en colaboración ésta sólo existe cuando los coautores han trabajado juntos con un grado de compenetración y en forma tal que, una vez concluida la obra, resulta imposible determinar cual es la parte atribuible a cada uno de ellos; por ejemplo dos dramaturgos que escriben juntos una obra de teatro.

(26) IYPZYC, Delia, Derechos de Autor y Derechos Conexos, s.e., Ed. U.N.E.S.C.O., CERIAIC, ZAVALLIA, Buenos Aires, Argentina, 1993, p. 124.

En la concepción amplia, son aquéllas en las que los autores se han puesto de acuerdo respecto a la forma en que aportarán sus partes a la obra global y éstas aparecen ligadas por una comunidad de inspiración. Es el caso de las obras dramático-musicales.

La obra colectiva es aquélla creada por la iniciativa y bajo la coordinación de una persona física o jurídica, quien la edita y divulga bajo su nombre, a partir de las contribuciones personales realizadas para tal fin por los autores que han participado en su elaboración, las que se funden en una creación única y autónoma. Por ejemplo los diccionarios enciclopédicos.

La obra colectiva se diferencia de la obra en colaboración por la importancia que se atribuye a la función de la persona que la proyecta, coordina las atribuciones, la edita y publica.

10. Sujetos derivados

La existencia y reconocimiento de los sujetos derivados en nuestra legislación autoral, se desprende de la lectura del artículo 9o. , el cual establece:

Art. 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 o-riginales, pero sólo podrán ser publicadas cuando hayan sido autorizadas por el titular del derecho de autor sobre la o-bra de cuyo autor se trate.

Cuando las versiones previstas en el párrafo precedente sean de obras del dominio público, aquéllas serán protegidas en lo que tengan de originales, pero tal protección no com-prenderá el derecho al uso exclusivo de la obra de cuya ver-sión se trate, ni dará derecho a impedir que se hagan otras versiones de la misma.

De la lectura del artículo anterior se obtienen dos su-puestos bajo los cuales se da la intervención del sujeto de-rivado:

- cuando la obra preexistente u original pertenece al autor o al titular de los derechos;
- cuando la obra original o preexistente está en el dominio público.

Hay que destacar que el sujeto derivado está supeditado a determinada conducta jurídica. En el primer supuesto se necesita de la autorización previa del autor o del titular de los derechos para poder realizar cualquier arreglo, com-pendio, ampliación, etc., de la obra original. En el segundo caso, la utilización es libre, siempre y cuando se respe-ten los derechos del autor de la obra que ha caído en el do-minio público.

Por lo anteriormente expuesto, se considera sujeto derivado del derecho de autor "a quien en lugar de crear una obra inicial, utiliza una ya realizada, cambiándola en algunos aspectos o maneras, en forma tal que a la obra anterior se le agregue una creación novedosa". (27)

Dentro de esta categoría de sujetos. quedan comprendidos las personas físicas autoras de las obras protegidas por los derechos conexos, especialmente las que están incluidas en los artículos 50. y 90. como arreglos, ampliaciones, adaptaciones, compilaciones, compendios, traducciones, transformaciones.

También se les conoce como sujetos derivados a otras entidades, teniendo en cuenta no la naturaleza de la obra sino la calidad del sujeto a quien se le reconoce el derecho.

Hemos dicho con anterioridad que la creación es un proceso lógico pensante individualizado y por ende atribuible sólo a una persona física por lo que consideramos inaceptable la idea de considerar a una persona moral como autor. Sólo las personas físicas pueden ser autores o creadores de una obra intelectual. Este mismo criterio es sostenido en nuestra ley autoral doméstica, al señalar en su artículo 31, que a las personas morales sólo les otorga la calidad de representantes de los derechos de autor como causahabientes de las personas físicas que tienen el carácter de autor.

No obstante lo anterior, existe la ficción legal de con
(27) SATANOWSKY, Isidro, Op cit., T. I, p. 313.

siderar a las personas morales como autores aún cuando en realidad son titulares derivados. Esto se desprende de la lectura del artículo 31, párrafo segundo de la Ley Federal de Derechos de Autor, al señalar que las obras publicadas por primera vez por cualquier organización de naciones en las que México sea parte, gozarán de la protección de la ley. Lo mismo sucede con los editores que gozan de los derechos conexos que la ley reconoce, a pesar de que regularmente son sociedades o empresas morales que se dedican a la actividad de editores. En esa misma situación se encuentran los productores de discos, de películas, de televisión, de radio, de campañas publicitarias a quienes se les reconocen derechos de autor sin ser personas físicas, únicas susceptibles de concebir, crear y expresar las creaciones intelectuales en sentido estricto.

Podemos decir entonces que el sujeto derivado es aquél que en rigor no crea una obra en la acepción que a las obras intelectuales les da el derecho de autor, como el arreglista, el traductor, el adaptador, el compilador, etc. También lo es quien física o humanamente está incapacitado para crear una obra por carecer del órgano indispensable para realizar dicha creación, como lo es el cerebro, tal es el caso de las personas morales privadas o gubernamentales.

Cabe mencionar que las leyes de algunos países aceptan la posibilidad de que el derecho de autor pertenezca originalmente a entidades o personas jurídicas, lo mismo que a personas físicas. Este concepto se aplica principalmente en los países que siguen la tradición jurídica anglosajona.

CAPITULO SEGUNDO

CONTENIDO DEL DERECHO DE AUTOR

1. Introducción

El derecho intelectual comprende prerrogativas, facultades o derechos que se agrupan en dos grandes categorías:

- a) derechos morales y
- b) derechos patrimoniales

Mouchet y Radaelli clasifican las prerrogativas de carácter moral en dos grandes grupos: "por un lado las exclusivas o positivas y por otro las negativas o concurrentes". (28)

Dentro de las facultades exclusivas encontramos: la facultad de crear, de continuar y concluir la obra, de modificarla o destruirla; la facultad de mantenerla inédita o publicarla, con su nombre, con un seudónimo o en forma anónima; el derecho de elegir a los intérpretes de la obra y el derecho de arrepentimiento.

Las facultades concurrentes están representadas por el derecho de exigir la integridad de la obra y su título, el de impedir que se omita el nombre o seudónimo o se les utilice indebidamente, o no se respete el anonimato; la facultad de

(28) MOUCHET y RADAELLI, Op cit., p.33.

impedir la publicación o reproducción imperfecta de la obra.

De los derechos patrimoniales examinaremos las características de los mismos, y trataremos algunas facultades comprendidas en este fase de los derechos de autor, como son el derecho de edición, el de reproducción, el de difusión en general, el de elaboración y el de disposición. Asimismo, analizaremos algunos de los derechos de los intérpretes y ejecutantes.

Por último, consideramos necesario realizar un estudio de las modalidades de los derechos de autor, por considerar que algunas de ellas son verdaderas limitaciones a las facultades autorales.

2. Elemento moral del derecho de autor

Antes de analizar el contenido del derecho moral, debemos decir que el derecho moral y el patrimonial forman una unidad, son un solo derecho. Sin embargo, por razones didácticas los separaremos en dos fases; en facultades morales y facultades patrimoniales.

El término derecho moral se utilizó por primera vez por André Morillot en 1872, aun cuando tal denominación no fue aceptada por algunos autores como Henry Jessen, quien señala que "a nuestro juicio derecho personal en contraposición a de

recho patrimonial, sería la mejor forma de que nos refiriésemos a ese aspecto puramente ético de los derechos intelectuales". (29)

Pare denominar a esta fase del derecho intelectual se han empleado diversas denominaciones como las de "derecho de paternidad intelectual", "derecho estrapatrimonial", "derecho moral" y "derecho personal".

Rangel Medina afirma que "la expresión "derecho moral" es insatisfactoria por inexpresiva, ambigua y hasta desorientadora; implica una redundancia, ya que todo derecho debe de ser moral. No obstante, sería aventurado ensayar una denominación más adecuada, que en el momento presente resultaría perjudicial por la raigambre adquirida en la doctrina y en los textos nacionales". (30)

Más, a pesar de que dicha terminología no es la más adecuada, la mayor parte de la doctrina y de la legislación han adoptado la denominación de derecho moral, consagrada también en congresos internacionales sobre la materia.

Es necesario aclarar, que el término "moral" se utiliza no en contraposición a inmoral que constituye su contrario, sino como objeto de la tutela jurídica, en cuanto limita el campo de protección de aquellos intereses que no entrañan

(29) LOREDO HIL, Adolfo, Op. cit., p.93.

(30) RANGEL MEDINA, David, Op cit., p. 103.

una idea de lucro.

Por nuestra parte, seguimos la denominación de "derecho moral" por considerarlo el más expresivo y porque permite - destacar el aspecto que contrasta con el derecho pecuniario.

Podemos definir al derecho moral como "el aspecto del derecho intelectual que concierne a la tutela de la personalidad del autor como creador, y a la tutela de la obra como entidad propia". (31)

Este derecho es el que permite al autor y a sus herederos, después de su muerte, cuidar y proteger los intereses del propio autor en su aspecto moral, intereses que atañen a que la obra creada pueda ser considerada como un reflejo de su personalidad.

Moralmente se protege al autor como un reconocimiento a la dignidad humana, toda vez que el derecho de autor considera como parte del mismo el respeto a la idea misma, lo cual se traduce en una exigencia del Estado a los gobernados, que de ninguna manera se altere la obra sin consentimiento del autor, ni que se deje de indicar su nombre.

El derecho moral pertenece a la categoría de los derechos que protegen la personalidad humana, de carácter extrapatrimonial, como el derecho a la vida, al honor, a la imagen, al respeto del secreto. Por eso se dice que la protección (31) Ibidem. p. 102.

del derecho de autor es el amparo de la libertad individual o de actividad, del honor y de la reputación del autor.

Podemos decir que el derecho moral tiene por objeto defender la personalidad del autor de las posibles lesiones a su capacidad o calidad creadora. Se funda en el principio de que la personalidad humana es intangible, y trata de evitar que se perjudique en lo esencial los intereses personales o artísticos del autor.

3. Características del derecho moral

Los derechos morales del autor tienen como características las siguientes: es perpetuo, imprescriptible, inalienable e irrenunciable.

El derecho moral es perpetuo. Lo cual significa que no tiene límite en el tiempo, porque la obra es intangible, es inmaterial.

La perpetuidad se desprende de dos hechos; la obra queda siempre dentro de la esfera del autor; y la obra constituye por sí misma algo autónomo, perfecto, cerrado, cuya pureza debe mantenerse por encima de los plazos que condiciona el derecho pecuniario.

El derecho moral es imprescriptible. Con esto se entiende que por el transcurso del tiempo no se pierde o se adquie-

re.

El derecho moral es inalienable. Porque no puede ser transferido a persona alguna sino mediante disposición testamentaria. A falta de herederos, o si el autor ha muerto sin haber transmitido esos derechos, el Estado será titular de los mismos, tal y como lo dispone el artículo 22 de la Ley Federal de Derechos de Autor. Esto significa que cualquier transferencia del derecho patrimonial que haga el autor no incluye los derechos morales.

El derecho moral es irrenunciable. Al declararse por la ley la irrenunciabilidad de estos derechos, el legislador está limitando la libertad de contratación de los autores, procurando destacar la intervención del Estado en una esfera anteriormente reservada a la actividad privada.

4. Prerrogativas de carácter moral

A continuación les proporcionamos un listado, destacando algunas prerrogativas en que se traduce el derecho moral de los autores.

Facultades exclusivas:

- 1.- Derecho de crear.
- 2.- Derecho de continuar y terminar la obra.
- 3.- Derecho de modificar y destruir la propia obra.

- 4.- Derecho de inédito.
- 5.- Derecho de publicar la obra bajo el propio nombre, bajo un seudónimo o en forma anónima.
- 6.- Derecho de elegir a los intérpretes de la propia obra.
- 7.- Derecho de retirar la obra del comercio.

Facultades concurrentes:

- 1.- Derecho de exigir que se mantenga la integridad de la obra y su título.
- 2.- Derecho de impedir que se omita el nombre o el seudónimo, se les utilice indebidamente o no se respete el anónimo.
- 3.- Derecho de impedir la publicación o reproducción imperfecta de la obra (edición, representación, ejecución, etc.)

5. Facultades exclusivas

Hay que señalar que estas facultades sólo pueden ser - ejercidas por el autor, en virtud de su condición singularí-
sima de creador.

Ya mencionamos con anterioridad las facultades comprendidas en esta fase de los derechos morales. Ahora correspon-
de hacer un análisis de las mismas.

1.- Derecho de crear.

Esta facultad está fundamentada en la libertad de pensa-
miento y como consecuencia de ésta en la difusión de las i-

deas. Sin libertad de pensamiento no puede concebirse ninguna creación intelectual.

2.- Derecho de continuar y terminar la obra.

Esta prerrogativa consiste en que un tercero no puede reemplazar al autor en la elaboración de una parte de la obra que ha concebido. Se trata de un derecho personal inherente a la calidad de autor, que se confunde con los derechos de creación y publicación. Partiendo del principio de que el autor siendo el creador de su propia obra, éste tiene el derecho de concluir la o también dejarla inconclusa.

3.- Derecho de modificar y destruir la propia obra.

El autor tiene la facultad exclusiva de publicar la obra en la forma en que él mismo la ha creado. Nadie que no sea el autor puede modificar una obra intelectual.

De la misma manera que el autor tiene la facultad de crear, también tiene el derecho de destruir su propia obra, con la excepción de aquellas obras expresadas en un solo ejemplar, ya que para poder ejercer este derecho, el autor debe de ser dueño del cuadro en el que esté contenida la obra intelectual. Es el caso de las obras pictóricas que son representadas en un cuadro.

Con respecto a la facultad de modificar la obra, existe una aparente contradicción entre el último párrafo del artículo 50. y el primer párrafo del 44 de la Ley Federal de De-

rechos de Autor. El primero señala que el derecho de modificación podrá ejercerlo el autor en cualquier momento y el segundo limita ese ejercicio hasta antes de que la obra entre en prensa.

Nosotros consideramos que el legislador se refiere solamente a las obras susceptibles de ser editadas y no a otro tipo de obras, por lo que pensamos que debe de atenderse de manera general al artículo 50., y buscar las consecuencias jurídicas, no planteadas en la ley, de manera análoga.

4.- Derecho de inédito.

Es la facultad discrecional y exclusiva que corresponde al autor de una obra intelectual para que no sea publicada sin su consentimiento. Tal derecho es el que permite al autor resolver en que momento puede publicarse la obra. Y antes de la publicación el que le otorga una serie de facultades que sólo el mismo puede ejercer.

5.- Derecho de elegir a los intérpretes de la propia obra.

Sobre el particular, se sostiene que el autor tiene una doble facultad; la de impedir la interpretación de una obra literaria o artística cuando ella no merezca la aprobación de su autor o derechohabiente; y la de elegir a los intérpretes de su propia obra, si se trata de una representación teatral, ejecución musical, etc.

Esta facultad está fundamentada en el hecho de que la -

creación intelectual puede ser desvirtuada por una mala interpretación.

6.- Derecho de publicar la obra bajo el nombre del autor, bajo un pseudónimo o en forma anónima.

"El derecho al nombre es un atributo innegable de la personalidad. En nuestra disciplina tiene como finalidad la de identificar al autor y la de vincularlo con su creación".(32)

La ley Federal de Derechos de Autor contiene disposiciones que reglamentan esta facultad, tales disposiciones se encuentran en los siguientes artículos: 2o., fracción I, 13, 17, 18, 56, 58, 59 y 107. De la lectura de éstos se deduce que no sólo el sujeto originario, sino también el derivado, tiene el mismo derecho. En el artículo 56 se observa con toda claridad esta aseveración.

Art. 56.- Toda persona física o moral que publique una obra está obligado a mencionar el nombre del autor o pseudónimo en su caso. Si la obra fuere anónima se hará constar. Cuando se trate de traducciones, compilaciones, adaptaciones y otras versiones, además del nombre del autor o su pseudónimo de la obra original, se hará constar el nombre del traductor, compilador, adaptador o autor de la versión.

Queda prohibida la supresión o sustitución del nombre del autor.

(32) OBON LEON, J. Ramón, Op. cit., p.87.

Derecho al seudónimo. Es la prerrogativa que tiene el autor de firmar su creación bajo un nombre supuesto que le pertenece exclusivamente a él, es decir, el autor emplea un nombre diferente a su nombre civil, y no por eso se ven afectados sus otros derechos morales o patrimoniales.

En nuestra Ley Federal de Derechos de Autor, tal facultad se encuentra contenida en los artículos 20., fracción I; 17, párrafo segundo y 123, fracción III.

Derecho al anonimato. Es la facultad que tiene el autor de publicar su obra sin mencionar su nombre; es la abstención del autor a ejercitar su derecho al crédito. Esta prerrogativa está contemplada en los artículos 17, tercer párrafo y 23, fracción III de la Ley Federal de Derechos de Autor.

7.- Derecho de retirar la obra del comercio.

Esta facultad también es llamada derecho de arrepentimiento. Consiste en la facultad personal intransferible que tiene el autor de retirar la obra cuando ésta ha sido publicada.

Esta prerrogativa no presenta mayores complicaciones si el autor conserva la totalidad de sus derechos, ya que en este caso su soberanía sobre la propia es absoluta. El problema se presenta cuando los derechos de publicación han sido adquiridos por un tercero.

Existen diversas causas por las cuales el autor puede ejercer esta facultad, y por consiguiente, crear un conflicto entre los intereses de éste y los titulares derivados que han adquirido algunos derechos. Las causas las podemos agrupar de la siguiente manera:

- a) Por cambio de postura ideológica.
- b) Por violaciones por parte del titular de los derechos de publicación al derecho moral del autor.
- c) Por violaciones a los derechos patrimoniales del autor por parte del titular de los derechos de publicación.

Haremos hincapié solamente en el primer supuesto. En efecto, cuando de obras intelectuales se trata, no es difícil encontrar casos en los que el autor, por cambios inherentes a la misma naturaleza humana, varían sus puntos de vista filosóficos, políticos o religiosos y en consecuencia muchas veces repudian aquellas obras que concibieron al calor de posturas y concepciones que consideran han superado.

El ejercicio de este derecho se origina de una postura subjetiva que perjudica intereses de terceros, y en éstos no debe contemplarse únicamente a los titulares del derecho de publicación sino también a otros autores que, con base en la obra primigenia que está siendo retirada, han realizado nuevas creaciones, de tal suerte que los perjuicios no sólo tienen un matiz material sino también moral.

Sobre el particular, Obón León señala que "El ejercicio

de tal facultad, sin otra consecuencia más que el respeto al derecho moral, no es equitativa, ya que si bien es innegable esta potestad del creador intelectual, también lo es que e- jercitándola lesionaría a terceros, por lo que, si el autor decide actuar en tal forma debe resarcir los daños y perju- cios que cause". (33)

Cabe mencionar que nuestra ley autoral vigente no seña- la de manera expresa el "derecho de arrepentimiento", ni con- tiene las consecuencias jurídicas, y mucho menos, la forma de resarcir los daños y perjuicios que cause el ejercicio de este derecho. La Ley Federal de Derechos de Autor sólo con- tiene indicios de la regulación de esta facultad y éstos los podemos encontrar en el párrafo segundo del artículo 16, que examina lo que en la doctrina se conoce como el "derecho a la efigie"; en esa misma situación se encuentra el artículo 39 de la misma ley.

6. Facultades concurrentes

Las facultades concurrentes consisten en que se respete la obra en relación a su integridad y también que se respete la personalidad del autor. Estas prerrogativas las puede ejercer el mismo autor, y en su defecto, sus herederos, dere- chohabientes o ejecutores testamentarios.

Dentro de las facultades concurrentes quedan comprende-
(33) Ibidem. p. 95.

das las siguientes:

1.- Derecho de exigir que se mantenga la integridad de la obra y su título.

El derecho de exigir que se mantenga la integridad de la obra y el título de la misma se desprende del acto de creación y de los hechos básicos que derivan del principio de perpetuidad del derecho moral.

El derecho a la integridad de la obra está fundamentado en el respeto a la personalidad del autor y en la consideración que debe merecer por sí misma la plenitud de la creación.

Hay que señalar que los adquirentes o cesionarios sólo reciben la transferencia de los derechos patrimoniales sobre la obra, y carecen, por tanto, del derecho de hacerle modificaciones a la misma, así como el de desfigurarla sin autorización del autor.

Con respecto a la integridad del título, éste en cierta forma es parte de la misma obra, y por lo tanto, el autor puede sufrir menoscabo si aquél es alterado, sustituido o suprimido sin autorización del autor, ya que la función del título es identificar la obra, distinguiéndola de otras similares tanto en el ámbito intelectual como en el comercial.

El derecho a la integridad de la obra está contenido en los artículos 2o., fracción II; 5o. y 43 de la Ley Federal

de Derechos de Autor. La facultad de oponerse a la alteración del título, de la forma y el contenido de la obra están reglamentadas en los artículos 5o., párrafo primero y 2o de la misma ley.

2.- Derecho de impedir que se omita el nombre o el seudónimo y se les utilice indebidamente o no se respete el anonimato.

Esta facultad se encuentra relacionada con el respeto a la paternidad de la obra, al nombre del autor o al seudónimo. El derecho a la paternidad es el vínculo que existe entre el nombre del autor y su obra, con lo que la popularidad alcanzada por ésta se refleja en su persona, incrementándose así, el nombre y el prestigio social.

En nuestra Ley Federal de Derechos de Autor, en su artículo 56, se encuentran contenidas las bases del ejercicio de este derecho al disponer que queda prohibida la supresión o sustitución del nombre del autor.

El hecho de ocultar la paternidad de una obra, no perjudica la facultad de afirmarla y hacerle valer, es decir, el autor de una obra anónima o seudónima, siempre tiene el derecho de revelar su identidad y de hacer valer judicialmente su calidad de autor.

3.- Derecho de impedir la publicación o reproducción imperfecta de una obra.

Esta prerrogativa consiste en que el autor o sus causa-habientes pueden impedir la publicación o reproducción de la obra cuando a causa de la forma grosera, imperfecta o de mal gusto se afecta la belleza o el espíritu de la creación original, ya sea deliberadamente o por falta de comprensión, de tal manera que se lesiona el derecho moral.

7. Elemento pecuniario del derecho de autor

Antes de realizar el estudio de las prerrogativas de carácter económico o patrimonial, haremos algunas consideraciones sobre el tema.

Resulta evidente que el uso y explotación pecuniaria de una obra depende del progreso y de los adelantos tecnológicos que se dan sobre los medios y las técnicas de comunicación y reproducción. En la medida en que los medios de comunicación y reproducción se han perfeccionado, los derechos patrimoniales han crecido o bien, han aparecido otros derechos que antes no existían, por ejemplo, los derechos de radiotransmisión y teletransmisión no existían hasta antes de que se generalizarán dichos inventos.

Las legislaciones modernas les han dado el carácter de exclusividad a los derechos patrimoniales, lo cual significa que sólo los autores pueden autorizar cada utilización de la obra. Cada uno de estos derechos puede poseerse y hacerse

valer por separado, y cada utilización correspondiente a cada derecho exige la autorización del autor.

La regulación de tales derechos la encontramos en nuestra Ley Federal de Derechos de Autor, artículo 2o., fracción III y el artículo 4o., que a la letra dicen:

Art. 2o.- Son derechos que la ley reconoce y protege en favor del autor de cualquiera de las obras que se señalen en el artículo 1o. los siguientes:

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

Art. 4o.- Los derechos que el artículo 2o. concede en su fracción III al autor de una obra, comprenden la publicación, reproducción, ejecución, representación, exhibición, adaptación y cualquiera 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 pueden ser transmisibles por cualquier medio legal, incluida la enajenación y la concesión de uso o explotación temporal, como el arrendamiento.

Hemos observado que en estos artículos existe una clara mención del aspecto patrimonial del derecho de autor, que se

complementa con el texto del artículo 23.

Rengel medina señala que el derecho pecuniario consiste "en la retribución que corresponde al autor por la explotación, ejecución o uso público de su obra con fines lucrativos". (34)

8. Características del aspecto económico

Los derechos patrimoniales del autor se contraponen a los derechos morales, y tienen como notas características que son temporales, transmisibles, renunciables y prescriptibles.

El derecho patrimonial es temporal. Significa que su ejercicio está limitado en el tiempo, lo que trae como consecuencia que el número de las obras incorporadas al dominio público aumente día con día.

El derecho patrimonial es transmisible. Significa que puede ser cedido por el autor a título gratuito u oneroso, limitándose a los modos de utilización previstos entre las partes.

Una obra puede ser explotada o usada en muy diversas formas, según su naturaleza y según los medios de reproducción o de comunicación al público. Ningún autor está obligado a ceder la totalidad de los derechos de explotación de sus o

bres a una sola persona. El autor de una obra dramática, por ejemplo, podrá ceder sus derechos de editar la obra a una persona, pero no por eso concede al mismo empresario el derecho de poner la obra en escena o de realizar una versión para la televisión o para el cine. Cada uno de estos derechos o aspectos de la obra es negociable por separado. La cesión absoluta o total está prohibida por las leyes porque perjudica a los autores.

En la cesión parcial, el cesionario que se convierte en propietario temporal de todos o algunos de los derechos patrimoniales por medio de un contrato, sólo adquiere los derechos indicados en el mismo.

Hay que destacar que esta fase del derecho de autor puede ser transferido por las formas que establece la ley sobre la materia y por las generales de la legislación común, como venta, donación, usufructo, etc.

El derecho patrimonial es renunciable. Esto quiere decir que la obra pasa al dominio público cuando se renuncien los derechos patrimoniales, pero no se puede hablar de renuncia cuando dichos derechos se transfieren a título gratuito para que, por ejemplo, se haga una edición de la obra.

El autor puede renunciar a la explotación económica de su obra en favor de la colectividad, pero la renuncia debe de ser expresa. Esta renuncia no debe lesionar a los acreedores ni a los herederos forzosos.

Podemos decir que la renuncia supone un abandono de la titularidad de un derecho por voluntad de quien tiene la plena disposición sobre él, de tal forma que acarrea la pérdida o extinción del mismo.

El derecho patrimonial es prescriptible. La prescripción supone la pérdida del derecho por el simple transcurso del tiempo. Ello se debe a que estos derechos se encuentran en el comercio, y por lo tanto, son susceptibles de prescripción. La prescriptibilidad es una consecuencia de la cesibilidad.

9. Prerrogativas de tipo económico

Antes de entrar al análisis de algunas prerrogativas de carácter económico, es importante señalar que "deben tratarse separadamente los derechos a la explotación económica en cada clase de obra intelectual, porque no toda creación es susceptible de publicarse, reproducirse, transformarse, elaborarse, colocarse en el comercio, etc, de la misma manera". (34)

1.- Derecho de edición.

La Ley Federal de Derechos de Autor consagra todo el capítulo tercero a la reglamentación del derecho de edición y reproducción.

El concepto de edición puede ser tomado en sentido amplio como sinónimo de publicación, en cuyo caso incluye no (34) FARELI CUBIILLAS, Arsenio, Op cit., p. 129.

sólo las obras artísticas, literaria y científicas, sino la multiplicación de obras orales o musicales en discos, video tapes, etc; para finalidades comerciales, así como la fijación de películas cinematográficas en copias múltiples para distribución en el mercado nacional e internacional.

En sentido estricto, será solamente, la multiplicación por la imprenta y medios similares a ésta, de las obras literarias, científicas y artísticas.

El derecho de publicación consiste en aquella acción que tenga como fin dar a conocer la obra literaria, científica y artística al público.

El derecho de edición lo podemos definir como la facultad que tiene todo autor de imprimir, o autorizar la impresión de sus obras con el fin de darlas a conocer al público.

2.- Derecho de reproducción.

Es la facultad que tiene el autor de reproducir sus obras, literarias, científicas y artísticas por los medios tecnológicos más adecuados, como pueden ser la impresión en libros o en elementos electroacústicos, de cómputo y de video. Entiendase por reproducción como la multiplicación de una obra, ya sea que se haga en parte o en su totalidad, por cualquier medio idóneo (fotografía, grabado, cinematografía, grabaciones sonoras o visuales, imprenta, fotocopiado, etc.), de acuerdo a la naturaleza de la misma obra.

La diferencia que existe entre impresor y editor es que el primero imprime, y el editor no sólo imprime, sino que también distribuye y da a conocer la obra al público.

3.- Derecho de difusión en general.

La ley italiana de 1941 en su artículo 16 establece que "el derecho exclusivo de difusión tiene por objeto el empleo de uno de los medios de difusión a distancia, como el telé - grafo, el teléfono, la radiodifusión, la televisión y otros medios análogos". (35)

Observamos que se trata de una manera de comunicar la obra al público en forma inmaterial. No existe multiplicación de copias, no existen los ejemplares corporales o materiales que caracterizan a la reproducción. El derecho de difusión puede recaer en una obra publicada o inédita, en el momento en que se difunde esta última, queda publicada.

La difusión de la obra no debe ser confundida con la divulgación o la propaganda ni con la distribución de la misma, ya que estas actividades generalmente las realiza el editor. En los artículos 73 y 74 de nuestra ley autoral está previsto este derecho.

4.- Derecho de elaboración.

(35) MOUCHET y RADAELLI, Op cit., p. 106 y 107.

El derecho de elaboración, llamado también derecho de transformación, consiste en la presentación de una obra nueva basada en la obra original, con modificaciones en uno o varios aspectos, pero conservando su carácter sustancial y su identidad intelectual.

Dentro de este derecho quedan comprendidas varias formas de elaboración, como la traducción, adaptación, extractos, arreglos, compendios, etc.

La traducción es una de las formas de elaboración que consiste en verter una obra que está escrita en determinado idioma, a otro distinto.

La traducción afecta a la forma de la obra y no al contenido intelectual de la misma, considerándose, sin embargo, a las traducciones, como una obra original sin perjuicio del derecho de autor sobre la obra primigenia.

La adaptación es el cambio del género literario de una obra a otro, como adaptar una novela al teatro, o una obra de teatro a la cinematografía, o un argumento cinematográfico a una novela.

El transporte consiste en los cambios que se introducen en una obra musical para facilitar el canto individual o a coro o expresado en términos musicales, el cambio de tonalidad.

Los arreglos consisten en cambiar la forma externa de la obra textual, musical o literaria para su fin distinto del que tenía la obra original. Hay arreglo cuando a una novela se le introducen modificaciones para adecuarla a la literatura para niños.

Los arreglos son más frecuentes en la obra musical, como cuando se utiliza para orquesta la obra que había sido escrita para piano, o cuando a una obra musical se le hacen modificaciones para facilitar a los principiantes la ejecución de composiciones difíciles.

Los extractos y compendios, que no son sino la simplificación de la obra original.

Las parodias son la imitación burlesca de una obra seria de la literatura.

La versificación consiste en transformar una obra escrita en prosa a verso.

La reducción en prosa o prosificación consiste en poner en prosa la obra que estaba en verso.

5.- Derecho de disposición.

consiste en la facultad que tiene el autor de disponer o desprenderse de la obra con todos sus derechos patrimoniales o algunos de ellos, en forma temporal o definitiva, uni-

versal o local, gratuita u onerosamente.

Se le considera un derecho patrimonial por su misma esencia, porque quien lo adquiere debe respetar el derecho moral que se considera intransmisible, además porque casi siempre se lo cede a título oneroso.

Este derecho se denomina generalmente, derecho de venta, cesión o enajenación, según el caso. Las obras y los derechos intelectuales solamente son transmisibles en su aspecto patrimonial, como todo otro derecho. El autor puede ceder su obra de manera total o parcial y corresponderá al derecho común determinar las diferentes hipótesis que pueden hacerse de los contratos celebrados por los autores.

En todo contrato de cesión de los derechos intelectuales de una obra, debe determinarse expresamente:

- 1) Los derechos de la obra que se ceden, que pueden ser todos o algunos de ellos.
- 2) El precio que paga el cesionario, mismo que deberá tener una garantía.

6.- Derechos de los intérpretes y ejecutantes.

Estos sujetos pertenecen al campo de los derechos vecinos o conexos. Es cierto que los artistas que interpretan o ejecutan obras de carácter dramático, musical, dramático-musical, escenográfico, cinematográfico, etc, también pueden

verse afectados y perjudicados por el uso ilícito y no autorizado de las fijaciones o grabaciones de sus actuaciones, máxime en esta época que dispone de tantos medios para tal objeto. Por esta razón, es necesario conocer algunos de sus derechos, los cuales fueron promulgados por la Convención de Roma realizada en 1961.

Por derechos vecinos o conexos entiendase como aquellas facultades concedidas para proteger los intereses de los artistas, intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y organizaciones de radiodifusión en relación con sus actividades referentes a la utilización pública de las obras de los autores, toda clase de representaciones de artistas o transmisión al público de acontecimientos, sonidos e imágenes.

Rangel Medina afirma que intérprete es " quien valiéndose se su propia voz, de su cuerpo o de alguna parte de su cuerpo, expresa, da a conocer y transmite al público una obra literaria o artística. Y ejecutante a quien manejando personalmente un instrumento transmite e interpreta una obra musical". (36)

Los artistas intérpretes y ejecutantes, al igual que los autores también tienen derechos de carácter moral y patrimonial

Dentro de las facultades de carácter moral se encuentran
(36) RANGEL MEDINA, David, Op cit., p.100.

las siguientes:

Derecho al nombre. Esta facultad se refiere al nombre artístico, que es una combinación de nombres y apellidos que pueden ser supuestos en parte o en su totalidad, y se usa para lograr un efecto comercial mejor que el que produciría el nombre verdadero.

Derecho al uso y destino de la interpretación artística. El artista intérprete detenta un señorío sobre su interpretación, de ahí la facultad exclusiva que tiene de decidir y de terminar la utilización y destino de la misma.

Derecho al respeto. Consiste en que el usuario tiene la obligación de respetar la interpretación artística en la forma en que el artista intérprete la ha exteriorizado.

Derecho de defensa. Esta facultad tiene tres vertientes a saber:

- a) Derecho de oponerse a que se utilice en forma indebida el nombre o seudónimo, o se revele el anónimo.
- b) La facultad de oponerse a todo acto que redunde en perjuicio de la interpretación o de su prestigio y reputación personal como artista intérprete. Esta prerrogativa constituye el ejercicio de tutela de la facultad exclusiva que hemos denominado derecho al respeto.
- c) La facultad de oponerse al empleo no autorizado de la interpretación artística. Ha quedado establecido que el artista

ta intérprete tiene un señorío sobre su interpretación artística, y que el destino público de la misma, previamente debe de ser convenido expresamente con el usuario, en caso de que no se respete dicho destino, el intérprete podrá defenderse en contra de quien haya contravenido su voluntad.

En las facultades de carácter patrimonial están comprendidos los siguientes derechos:

Derecho de reproducción. En el ámbito internacional, específicamente con relación a los derechos de los artistas intérpretes, la reproducción consiste en la realización de uno o más ejemplares de una fijación.

Para estos fines, la fijación consiste en "captar una obra de algún modo o forma de expresión física, duradera, sea un escrito, impresión, fotografía, grabación sonora o grabación visual, escultura, grabado, construcción, representación gráfica o cualquier otro método que permita la posterior identificación o reproducción de la creación del autor. La fijación es una forma material no siempre es requisito necesario para que la obra sea acreedora a protección. Sin embargo, principalmente en aquellos países que siguen el sistema jurídico anglosajón, exigen como condición para la protección del derecho de autor -sobre todo para fines de demostración- alguna forma material de la obra aun en el caso de los discursos, obras coreográficas, etc." (37)

(37) MEMORIAS DEL VI CONGRESO INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS INTELECTUALES (del autor, del artista y el productor), O.E.P.I., SEP, P.E.M.E.S.A.C., México, 25 al 27 de febrero de 1991, p. 118.

La reproducción se puede realizar de dos maneras:

a) reproducción impresa gráfica o mediante procedimientos similares. Se refiere básicamente a la edición de obras literarias,

b) reproducción mecánica. Este tipo de reproducción generalmente opera sobre obras musicales, sin embargo, caen dentro de esta posibilidad el derecho de reproducción que tienen los artistas intérpretes con relación a la multiplicación de copias de obras cinematográficas reducidas a un milímetro je no profesional (llamadas películas caseras de 8 y super 8 milímetros) o transportadas a un soporte magnético (específicamente los videocassettes) así como las reproducciones magnéticas (de programas de televisión o videocassettes para venta al público).

Derecho de radiodifusión. En estos encontramos dos formas de realizar la fijación artística:

a) Interpretación artística para la radio. Aquí se establece el caso de que una interpretación musical, obra dramática o dramático-musical sea fijada en un soporte material magnético para un organismo de radiodifusión. Tal fijación tiene la intención del organismo de radiodifusión de reproducirla y retransmitirla, en cuyo caso se origina una remuneración adicional en favor de los artistas intérpretes que intervengan o participen en dichas obras.

b) Interpretación fijada para la televisión. En este caso

sucede lo mismo que en el inciso anterior, con la salvedad de que en este caso el destino de uso es la televisión y en el anterior es la radio. Cabe mencionar que dichas retransmisiones generan ingresos económicos adicionales para los artistas intérpretes que participan en las obras.

Ejecución pública. Este derecho está consagrado en el artículo 80 de la Ley Federal de Derechos de Autor, el cual señala que 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, mismos que se recaudarán en el momento que se realice la venta de primera mano de los fonogramas o discos.

La ejecución secundaria es otra prerrogativa que tienen los artistas intérpretes y ejecutantes, y se refiere a que cuando se utilice una reproducción del fonograma directamente para la radiodifusión o para cualquier otra forma de comunicación pública, el que la utilice, abonará una remuneración equitativa y única a los artistas intérpretes o ejecutantes, o a los productores de fonogramas o a unos y otros.

Otras formas de comunicación pública. Se refiere a la retribución económica a que tienen derecho los artistas intérpretes cuando sus interpretaciones sean utilizadas en otros medios, como la cinematografía (art 84 de la Ley Federal de Derechos de Autor).

Interpretación artística no fijada. Es la facultad que tienen los artistas intérpretes a ser retribuidos cuando su interpretación se realice en vivo y la señal se transmite por vía satélite o un sistema similar.

10. Modalidades del derecho de autor

Existen algunas modalidades del aspecto pecuniario de los derechos de autor cuyo reconocimiento se ha ido extendiendo en la doctrina contemporánea y en diferentes legislaciones a nivel internacional.

Las modalidades a que hacemos referencia son el droit de suite, el droit de prêt o derecho de préstamo público, el derecho de arena, la reprografía lícita, la licencia legal y el dominio público pagante.

Algunas de estas modalidades constituyen verdaderas restricciones al aspecto patrimonial del derecho de autor, es por eso que consideramos necesario examinarlas.

1.- El droit de suite.

Este derecho reconocido en la doctrina contemporánea con la denominación "droit de suite", "derecho de persecución" o "derecho de plusvalía", que puede ser definido como la facultad que tiene el creador intelectual o sus derechohabientes de recibir un porcentaje del importe de las ventas sucesivas

de sus obras.

En la historia difícil de pintores y escultores, impulsados por su necesidad económica, ceden sus obras a precios irrisorios enriqueciendo a los adquirentes, mientras aquéllos permanecían en la pobreza y en el abandono aunque su obra con el transcurso del tiempo aumentará de valor y de prestigio. Es por ello que con este derecho se busca impedir que se cometan injusticias y se reconozca el espíritu que no puede cederse o renunciarse. El autor debe participar del valor actual de su obra y de su valoración posterior que aumenta con el tiempo y con su propia estimación.

Inicialmente, este derecho fue admitido solamente para las obras de pintura y escultura, pero actualmente la doctrina y la legislación lo consagran para todas las obras intelectuales.

Francia fue el primer país que incorporó el droit de suite en su legislación en 1920. Posteriormente la Convención de Berna lo adoptó cuando fue revisado el texto en 1948, y lo consagró en su artículo 14 bis.

2.- Droit de pret.

También conocido como "derecho de préstamo público" y lo podemos definir como la facultad que tiene el autor de recibir una remuneración equitativa cuando las reproducciones de su obra sean prestadas o alquiladas por establecimientos

abiertos al público.

Este derecho encuentra su justificación en el hecho de que el alquiler y préstamo de una obra protegida por la legislación autoral evitan la compra de libros y discos, lo que trae como consecuencia que disminuyan los ingresos económicos del autor, ya que este hecho reduce en forma notable las ventas de dichas obras.

En la actualidad el alquiler y préstamo no sólo afecta los intereses de los autores y compositores de obras grabadas en discos y cassettes, sino también a los editores de los ejemplares dados en préstamo o alquiler, ya que éstos también se ven afectados por la disminución de las ventas.

En el derecho alemán, "se entiende por "alquiler" el derecho a utilizar un ejemplar de reproducción a cambio de un pago y "préstamo" el derecho a utilizarlo gratuitamente". (38)

En el sistema alemán, con relación al droit de pret, se debe conceder una retribución al autor de una obra cuando concurren las siguientes condiciones:

- a) que el alquiler o préstamo se realicen con fines de lucro por quienes alquilen o presten;
- b) cuando los ejemplares de la reproducción los alquile o preste una institución accesible al público (biblioteca, discoteca, etc.), y

(38) RANGEI MEDINA , David, Op cit., p. 111.

c) que el cobro lo realice una sociedad autoral.

Debemos mencionar que en nuestro sistema no está reconocido el principio del droit de pret al público, sin embargo, a últimas fechas existe un serio movimiento para implantarlo, específicamente en el campo de los discos, los cassettes, los videocassettes, los videogramas y las películas cinematográficas.

3.- Derecho de arena.

Originariamente, el derecho de arena fue usado como la expresión para designar la facultad que corresponde al deportista de impedir que terceros, sin su autorización, divulguen su imagen mediante transmisiones televisivas o por cinematógrafo cuando participe en competencias o juegos, en sitios en los que el acceso al público sea con entrada pagada.

Podemos definir al derecho de arena como la prerrogativa que tienen los atletas de recibir una retribución económica por la transmisión de su imagen en un espectáculo deportivo público con entrada pagada.

En la actualidad el derecho de arena se reconoce y se aplica más allá de las actividades netamente deportivas, tal es el caso de los artistas de variedades, los artistas del circo, los pilotos de carreras automovilísticas, los jinetes de las carreras de caballos, etc.

Este derecho se encuentra reconocido en el segundo pá -

rrafo del artículo 16 de la Ley Federal de Derechos de Autor.

4.- Reprografía lícita.

Esta modalidad del derecho de autor no constituye una fuente especial de ingresos económicos para el autor, sino por el contrario, es una verdadera restricción al beneficio pecuniario a que tiene derecho el autor de una obra intelectual.

La reprografía lícita permite la reproducción por fotocopiado y la libre utilización de las obras protegidas cuando se presentan las siguientes condiciones:

- a) cuando una obra se encuentre agotada y no exista en el mercado;
- b) que la obra sea utilizada con fines de consulta, investigación o estudio en actividades docentes, didácticas o universitarias;
- c) que el número de copias se limite a los componentes del grupo escolar del que se trate;
- d) que la reproducción del trabajo no sea fuente de lucro para quien la realiza, esto significa que quien las distribuye no puede venderlas a un precio mayor al costo de la fotocopia.

En nuestra legislación autoral, no se encuentra regulada de manera específica la reprografía lícita. Sin embargo, consideramos que esta modalidad debería hacerse extensiva a o -

tro tipo de obras como las musicales, fotográficas y las re producciones mediante grabación, señalando que de no concurrir las condiciones de ésta, serán aplicables las reglas genera - les de la reproducción fraudulenta o pirata.

5.- La licencia legal.

"Por virtud de la licencia legal se permite la reproducción, sin autorización del autor y bajo determinadas condiciones, de las obras que no han caído aún en el dominio público, teniendo en cuenta el interés general de que las obras intelectuales sean difundidas, pero otorgando al autor una retribución". (39)

Por virtud de esta modalidad el autor pierde el derecho de autorizar el uso de su obra y de elegir al usuario.

La licencia legal está reconocida por la Ley Federal de Derechos de Autor al disponer que se concederá por la Secretaría de Educación Pública una licencia para traducir y publicar en español las obras escritas en idioma extranjero, si al transcurrir siete años no ha sido publicada su traducción por el titular del derecho a ésta (art. 33 de la misma ley).

También es reconocida esta institución en el artículo 62 de la ley autoral mexicana, cuando prescribe que es de - utilidad pública la publicación de toda obra intelectual o artística, necesaria o conveniente para el adelanto de la cul-

(39) Ibidem, p. 115.

tura nacional, en cuyo supuesto dicha autoridad podrá declarar la limitación del derecho de autor, para el efecto de que se haga la publicación de tales obras, en estos casos:

- a) cuando no haya ejemplares de ellas en la capital de la República y en tres de las principales ciudades del país durante un año, y
- b) cuando se vendan a un precio que impida su utilización general.

6.- Dominio público pagante.

A esta modalidad de los derechos patrimoniales del autor también se le conoce como "dominio público general", "dominio público remunerado" o "dominio público pagado".

El dominio público pagante consiste "en la libre reproducción de las obras intelectuales de dominio público por cualquier miembro de la colectividad, mediante el pago de una retribución a un organismo designado por el sistema legal respectivo". (40)

El dominio público pagante opera independientemente de las causas por las que una obra pase a dominio público, no importa si es por haber transcurrido el plazo de protección que fija la ley o por incumplimiento de formalidades.

Esta modalidad se fundamenta en que la obra caída en el dominio público debe obligar a los usuarios a abonar una

(40) Ibidem, p.116.

retribución a un organismo de recepción, que puede ser una entidad gubernamental o bien, una sociedad autoral.

Hay que señalar que hasta antes de 1994 nuestra ley autoral había adoptado el sistema del dominio público pagante, sin embargo, con las reformas realizadas en 1993 se reformó el artículo 81, con lo que sustituyó el dominio público pagante por el sistema del dominio público gratuito.

Las reformas mencionadas aparecieron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 22 de diciembre de 1993, modificándose el primer párrafo de la fracción I del artículo 23, quedando de la siguiente manera:

art. 23.-

I. Durará tanto como la vida del autor y setenta y cinco años después de su muerte.

Anteriormente el plazo de protección era tanto como la vida del autor y cincuenta años después de su muerte.

Con las multicitadas reformas, el artículo 81 quedó de la siguiente manera:

art. 81.- Es libre la utilización de obras del dominio público, con la sola limitante de reconocer invariablemente los derechos a que se refieren las fracciones I y II del artículo 2o.

CAPITULO TERCERO

LIMITACIONES A LOS DERECHOS DE AUTOR

1. Preámbulo

Desde el momento en que apareció la imprenta y posteriormente con el perfeccionamiento de los medios de comunicación, tales como el cine, la prensa, la radio y la televisión, la mayoría de los gobiernos han intervenido de alguna manera, para controlar la creación y difusión de las obras.

El Estado puede intervenir de manera amplia o limitada. Esta ingerencia es similar a lo que sucede con relación a otras áreas de actividad; sea reglamentación general, legislación aduanera, fiscal, subvenciones, censura, etc.

Es importante señalar que el grado de intervención de los gobiernos varían de acuerdo al sistema económico-político que predomine en cada Estado, y éste puede intervenir desde el momento del nacimiento mismo de la obra y en la difusión de la misma.

El Estado interviene o puede intervenir por razones económicas, políticas, morales, etc, que de alguna manera se relacionan con la actividad intelectual, y regularmente afectan el contenido de la misma.

Las restricciones por razones económicas, políticas y morales, tienen como finalidad el impedir que el público conozca ciertas obras que para los gobiernos son consideradas como perniciosas, lo cual significa, que controlan la difusión de la obra y afectan a otros derechos relacionados con la creación y circulación de la misma.

2. Razones para establecer restricciones al derecho de los autores

- a) Razones políticas
- b) razones económicas
- c) razones morales

a) Razones políticas.

El estado interviene por razones políticas cuando éste considere que las obras intelectuales y los poderosos medios de difusión influyen, de alguna manera, en la opinión y criterio del pueblo, y por ello los gobiernos tratan de evitar que se infiltren ideologías o propaganda contrarias al sistema, aceptando sólo aquella que es favorable al mismo.

La intervención del Estado se práctica en la actividad intelectual mediante un control que vaya encaminada a la producción de obras que interesen a la propaganda del gobierno, sin reparar siquiera en los gustos del público, de tal mane-

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

re, que primero se satisfacen los gustos o necesidades de las autoridades en relación con la publicidad y posteriormente se atienden los gustos del público.

En la legislación interna de cada país existen disposiciones fundadas en criterios de los gobernantes que implican una censura previa sobre ciertas manifestaciones de la actividad intelectual y que, en la práctica, significan verdaderas limitaciones a los derechos de autor. Estas disposiciones se fundan en la necesidad que tienen los gobiernos en mantener el orden interno y las relaciones amistosas con los demás países, de asegurar el decoro y respeto de la nación con otras del exterior, y que ciertos medios de difusión no sean utilizados para dañar la cultura.

Las ideas políticas y el prestigio de los gobernantes se encuentran reguladas por el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, título primero, denominado "Delitos contra la Seguridad de la Nación". En sus disposiciones están previstos los delitos de traición a la patria (art. 123), espionaje (art. 127), sedición (art. 130), motín (art. 131), rebelión (art. 132). Estos delitos perturban el orden público y ponen en peligro la seguridad de la nación.

Es importante señalar que la Constitución y el Código Penal prohíben la censura previa sobre algunas obras o manifestación de las ideas, solamente se refieren a un castigo

posterior cuando tales ideas provoquen la comisión de un delito quedando sometido a la jurisdicción de un juez.

Para ilustrar lo que decimos, nos permitimos transcribir los artículos 6 y 7 de la Constitución.

art. 6o. "La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de terceros, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado".

Y con el artículo 7o. en su primer párrafo se prohíbe la censura previa, al establecer:

art. 7o. "Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito".

Sin embargo, a pesar de que está prohibida la censura previa por la Constitución, la Ley Federal de Radio y Televisión en los artículos 64 y 65, contienen disposiciones que dejan al criterio de la Secretaría de Gobernación el permitir la transmisión de noticias, mensajes o propaganda o re-

transmisión de programas del extranjero, por no ser contra-rios a la seguridad del Estado o el orden público. Tales disposiciones, en nuestra opinión, son inconstitucionales, porque imponen una censura previa prohibida por la Carta Fun-damental.

b) Razones económicas.

Existen razones de carácter económico por las cuales el Estado interviene de dos maneras; por una parte como una for-ma de obtener recursos y por otra como empresario que promue-ve la creación, exteriorización y difusión de las obras inte-lectuales como medio de influencia en la opinión pública en favor de la actividad gubernamental. De tal suerte que exis-ten gobiernos que no sólo instalan sus propias empresas pro-ductoras de obras, sino que incluso llegan a expropiar las ya existentes, y más aún, tratan de establecer un monopolio so-bre las mismas.

Dependiendo del sistema económico y social en que se funda la organización del Estado, varía la intervención del mismo en la actividad intelectual.

Dentro de los sistemas económicos más importantes señalaremos los siguientes.

- a) El totalitarismo nazi, nipón, fascista o falangista.
- b) La planificación comunista.
- c) La planificación socialista.
- d) La economía orientada o dirigida.
- e) La economía libre.

Algunos sistemas económicos, sean de planificación, de libre iniciativa, etc, intervienen en la creación de la obra intelectual para restringir o limitar la difusión o emisión de ideas; es decir, el Estado impone u orienta la opinión de los autores, ahogando toda expresión de vida espiritual que no se someta a su disciplina.

En la economía socialista la producción se encuentra regulada en atención a las necesidades del consumidor, y de alguna manera con respecto a la actividad intelectual, existe una planificación de lo que se va a crear o difundir.

En el sistema capitalista, por el contrario, la obra intelectual está considerada no sólo como un medio de expresar las ideas sino como una mercadería o un valor de cambio, y ello se debe a que la libertad es el fundamento del sistema de la producción y el comercio.

c) Razones morales.

El Estado interviene para impedir la realización o difusión de obras que se consideran que son contrarias a la moral.

Estas restricciones afectan principalmente el derecho moral del autor, ya que muchas veces consisten en la prohibición total de una obra, aunque en ocasiones consisten en una mutilación o modificación de su contenido en todo o en parte, o cambio de título; podemos decir que en general a-

fectan la integridad y el sentido de la obra. Es importante señalar que este tipo de restricciones generalmente no afectan a los derechos patrimoniales del autor.

Al afectar el derecho moral del autor, tales restricciones constituyen una limitación a la libertad de pensamiento, de manifestar y publicar libremente las ideas, las cuales están instituidas como garantías individuales. Estas garantías se ven coartadas con el pretexto de ser contrarias a la moral y a las buenas costumbres.

Las convenciones internacionales han dejado a discreción de cada Estado contratante la regulación de estas limitaciones en su legislación interna. Así el Convenio de Berna en su artículo 17 establece que "las disposiciones del presente convenio no podrán suponer perjuicio, cualquiera que sea, al derecho que corresponde al gobierno de cada país de la unión de permitir, vigilar o prohibir, mediante medidas legislativas o de policía interior, la circulación, la representación, la exposición de cualquier obra o producción, respecto a las cuales la autoridad competente tuviera que ejercer dicho derecho".

Estas restricciones las encontramos reglamentadas en la Constitución, en sus artículos sexto y séptimo; la Ley de Imprenta; la Ley Federal de Radio y Televisión; la Ley de la Industria Cinematográfica, etc.

En los artículos seis y siete de nuestra Carta Magna está fundamentada toda la actividad intelectual, incluso las limitaciones por razones morales, las cuales tienen por objeto evitar que se ofendan los derechos de terceros, se viole el respeto a la vida privada o se ataque a la moral.

Es conveniente reiterar que en nuestro régimen jurídico está prohibida la censura previa, ya que en el caso de que se violen los derechos de terceros, el respeto a la vida privada o se ataque a la moral; la censura es a posteriori; y ésta se hace por medio de una sanción económica o incluso pudiera tipificar algún delito previsto en el capítulo primero, título octavo, denominado "delitos contra la moral pública y las buenas costumbres" del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia federal.

No obstante lo anterior, hay autoridades administrativas que practican la censura previa, basados en criterios muy personales valoran qué es lo moral o lo inmoral, qué lo amenazante para el sistema y qué lo inocuo, qué lo conveniente para la sociedad y qué lo inconveniente.

Por todo ello, y en nuestro concepto, disposiciones como las de los artículo 2o., fracciones IX y XI, 62, 63, 68 y 69 de la Ley de la Industria Cinematográfica, que exigen autorización previa de la Secretaría de Gobernación para exhibir o explotar películas cinematográficas, o el 78 que auto-

riza a retirarlas del mercado, cancelarlas o suspenderlas, son inconstitucionales, toda vez que imponen una censura previa prohibida por la Constitución.

3. Restricciones doctrinarias

En la doctrina se encuentran algunas limitaciones a las que hacemos referencia en este subtema.

Mouchet y Radaelli clasifican las restricciones a los derechos intelectuales de la siguiente manera:

"I. Restricciones impuestas por exigencias de interés culturel o informativo.

- a) discursos parlamentarios;
- b) información periodística;
- c) inacción de los herederos o derechohabientes;
- d) obras oficiales;
- e) exigencias didácticas o científicas;
 - derecho de cita
 - derecho de antología
- f) límites a la duración del derecho pecuniario.

II. Restricciones impuestas por exigencias de orden público.

- a) policía de costumbres; y
- b) contro gubernativo por razones de gobierno o de administración". (41)

(41) MOUCHET y RADAELLI, Op cit., p. 151.

Cabe mencionar, que el primer grupo de restricciones de la clasificación anterior se encuentran contenidas en las leyes reglamentarias de los derechos de autor, en razón de intereses culturales o informativos.

Por su parte, Pachón Muñoz clasifica las limitaciones a los derechos de autor de la siguiente manera:

- "a) cita;
- b) reproducción de informaciones de actualidad;
- c) reproducción de un ejemplar de la obra, sin fines de lucro;
- d) reproducción en favor de las bibliotecas públicas;
- e) reproducción de obras colocadas en las vías públicas;
- f) modificación del proyecto arquitectónico;
- g) utilización de la obra literaria, científica o artística en la casa de habitación, sin fines de lucro;
- h) anotación y recolección de las lecciones o conferencias de los profesores;
- i) reproducción de la Constitución, leyes, decretos, ordenanzas, reglamentos y demás actos administrativos y decisiones judiciales;
- j) limitación de los derechos de autor por existir derechos subjetivos de terceros;
- k) limitaciones al derecho de traducción;
- l) limitaciones al derecho de reproducción". (42)

Es importante señalar que las anteriores restricciones forman parte de la doctrina y legislación de Colombia.

(42) PACHON MUÑOZ, Manuel, Manual de Derechos de Autor, s.e., Ed. Temis, Bogotá, Colombia, 1988, p. 79-90.

Existen otras restricciones al derecho de autor que O-
bón León clasifica así:

- "a) cumplimiento de formalidades;
- b) licencias legales;
- c) censura;
- d) exigencias de índole cultural, científico, informativo, interés'social, didáctico, de exposición (derecho de cita) y de uso privado o exclusivo;
- e) de tiempo;
- f) uso alegando fines no lucrativos". (43)

4. limitaciones de la ley mexicana

En la Ley Federal de Derechos de Autor se encuentran di
seminadas las limitaciones a los derechos intelectuales, y
son las siguientes:

El artículo 18 niega el amaro a los siguientes casos:

- a) El aprovechamiento industrial de ideas contenidas en las obras;
- b) El empleo de una obra mediante su reproducción o represen
tación en un acontecimiento de actualidad a menos que se ha-
ga con fines de lucro;
- c) La publicación de obras de arte o de arquitectura que sean
visibles desde lugares públicos;
- d) La traducción o reproducción, por cualquier medio, de bre
ves fragmentos de obras científicas, o literarias o artístiti-

(43) OBON LEON, J. Ramón, Op cit., Pp. 111-114.

cas, en publicaciones hechas con fines didácticos o científicos o en crestomatías, o con fines de crítica literaria o de investigación científica, siempre que se indique la fuente de donde se hubieren tomado, y que los textos reproducidos no sean alterados (derecho de cita);

e) la copia manuscrita, mecanográfica, fotográfica, fotostática, pintada, dibujada o en micropelícula de una obra publicada, siempre que sea para el uso exclusivo de quien la haga (la copia privada);

f) la copia que para su uso exclusivo como archivo o respaldo realice quien adquiriera la reproducción autorizada de un programa de cómputo.

También encontramos otras limitaciones en algunos artículos de nuestra ley autoral. Tales restricciones son:

- g) Las noticias del día (artículo 10).
- h) Los artículos de actualidad cuyos derechos de reproducción no estén reservados (artículo 10).
- i) Las leyes y los reglamentos (artículo 21, párrafo primero).
- j) Obras fotográficas cuando se utilicen con fines didácticos o científicos (artículo 16, párrafo primero).
- k) Cumplimiento de formalidades (artículo 28).
- l) La licencia legal de traducción (artículo 33).
- m) La licencia legal de publicación (artículo 62).
- n) Limitación en el tiempo (artículos 23 y 91).

5. Restricciones de la Convención Universal

La Convención Universal Sobre Derechos de Autor establece estas restricciones:

- a) El artículo III dispone que cada Estado contratante podrá someter a ciertas formalidades o condiciones de carácter interno, para asegurar el goce y ejercicio de los derechos autorales de un extranjero.
- b) El artículo IV establece los plazos de protección, agregando que los mismos no serán inferiores a la vida del autor y 25 años post mortem.
- c) El artículo IV bis, párrafo segundo, nos indica que cada Estado contratante podrá establecer excepciones, conforme a su legislación nacional, en algunos de sus derechos patrimoniales.
- ch) Los artículos V, V bis y V ter, nos señalen las condiciones y requisitos para otorgar una licencia de traducción y publicación en favor de los países en vías de desarrollo.

6. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas

Este tratado fija estas restricciones:

- a) El artículo 2, párrafo cuarto, establece que los textos oficiales de carácter legislativo, administrativo o judicial, así como sus traducciones, quedará reservada su protección a la legislación interna de cada Estado.
- b) Este convenio no concede su protección a las noticias del

día ni a los sucesos que tengan el carácter de simples informaciones de prensa (artículo 9, párrafo tercero).

c) El artículo 2 bis, párrafo primero, establece que la protección de los discursos políticos y los discursos que sean pronunciados en debates judiciales quedará reservada a la legislación interna de cada Estado.

ch) El artículo 2 bis, párrafo segundo, señala que quedará reservada a la legislación interna de cada país de la Unión la facultad de estatuir las condiciones bajo las cuales puedan reproducirse por la prensa las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza.

d) El artículo 7, párrafo primero, establece la limitación para la explotación económica del derecho de autor en el tiempo, el cual será durante la vida del autor más cincuenta años después de su muerte.

e) El artículo 9, párrafo segundo, señala que los artículos de actualidad sobre tópicos económicos, políticos o religiosos podrán ser reproducidos por la prensa, si la reproducción de los mismos no está expresamente reservada.

f) El artículo 10, párrafo primero, dispone que en todos los países de la Unión serán lícitas las citas cortas de artículos de periódicos y de revistas, aun en forma de sumarios de prensa. En los dos párrafos siguientes señala las condiciones sobre las cuales opera este derecho de cita.

g) El artículo 11 bis, párrafo tercero, prescribe que quedará reservada a la legislación de los países de la Unión el determinar el régimen de los registros efímeros efectuados por un

organismo de radiodifusión por sus propios medios y para sus emisiones.

h) El artículo 17 establece el control de la obra con relación a su circulación, exhibición, representación por parte del gobierno de cada uno de los países de la Unión.

i) Los artículos II y III del anexo de esta convención establecen las condiciones para el otorgamiento de las licencias legales de traducción y de publicación que se conceden en favor de los países en vías de desarrollo.

7. Convención Internacional Sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión

Las limitaciones que señala son las siguientes:

a) El artículo 14 establece los plazos de protección que se concede a los titulares de derechos conexos, los cuales no podrán ser inferiores a 20 años, y señala varios criterios para que esta protección empiece a surtir efectos.

b) El artículo 15 señala que cada Estado contratante podrá establecer en su legislación excepciones a la protección concedida por esta convención en los siguientes casos:

- Cuando se trate de una utilización para uso privado.
- Cuando se hayan utilizado breves fragmentos con motivos de informaciones sobre sucesos de actualidad.

- Cuando se trate de una fijación efímera.
- Cuando se trate de una utilización con fines exclusivamente docentes o de investigación científica.

c) El artículo 15, párrafo segundo, dispone que no podrán establecerse licencias o autorizaciones obligatorias sino en la medida en que sean compatibles con las disposiciones de la presente convención.

8. Convención Interamericana Sobre Derechos de Autor en Obras Literarias, Científicas y Artísticas

Este instrumento internacional contiene las siguientes limitaciones:

a) El artículo IV, párrafo tercero, nos indica que la presente convención no ampara el aprovechamiento industrial de la idea científica.

b) El artículo VI, párrafo segundo, dispone que los artículos de actualidad en periódicos y revistas podrán ser reproducidos por la prensa a menos que la reproducción se prohíba mediante una reserva especial o general en aquéllos; pero en todo caso deberá citarse de manera inconfundible la fuente de donde se hubieren tomado.

c) El artículo VI, párrafo tercero, señala que la presente convención no se aplicará al contenido informativo de las no-

ticias del día publicadas en la prensa.

ch) El artículo VIII dispone que el término de duración de la protección del derecho de autor se determinará de acuerdo a lo dispuesto por la ley del Estado contratante en el cual se haya obtenido originalmente la protección, pero no excederá el plazo fijado por la ley del Estado contratante en el cual se reclame la protección.

d) El artículo XII señala las condiciones y requisitos para que opere el derecho de cita.

e) El artículo XV establece que cada Estado contratante podrá vigilar, restringir o prohibir la publicación, circulación, reproducción, representación o exhibición de aquellas obras que se consideren contrarias a la moral o a las buenas costumbres.

9. La Convención Sobre Propiedad Literaria y Artística, Suscrita en la Cuarta Conferencia Internacional Americana

Las limitaciones aparecen en estos preceptos:

a) El artículo 10 establece que pueden publicarse en la prensa periódica, si necesidad de autorización alguna, los discursos pronunciados o leídos en asambleas deliberantes, ante los tribunales de justicia o en las reuniones públicas, sin perjuicio de lo que disponga a este respecto la legislación interna de cada país.

b) El artículo 11 establece que cualquier artículo de periódico puede reproducirse por otro, a menos que haya sido expresamente prohibido, debiendo en todo caso, citarse la fuente de donde se hubiere tomado.

c) El artículo 12 dispone que la reproducción de fragmentos de obras literarias o artísticas en publicaciones destinadas a la enseñanza o para crestomatías, no confiere ningún derecho de propiedad y puede ser hecha libremente en los países signatarios.

ch) El artículo 11, párrafo segundo, señala que las noticias y misceláneas que tienen el carácter de mera información no son protegidas por la presente convención.

d) El artículo 15 deja a la legislación de cada Estado vigilar, permitir o prohibir la circulación, exposición de obras o reproducciones respecto de las cuales el gobierno podrá ejercer esos derechos vía autoridad competente.

10. Lista específica de restricciones a los derechos morales

En la doctrina existen diversas restricciones que afectan al derecho moral de los autores, entre éstas, encontramos las siguientes:

"a) límite al derecho de modificación cuando la obra es expre

sada en un único ejemplar (por ejemplo, un cuadro o una escultura) y el autor hubiere enajenado el corpus mechanicum, no podrá, sin el consentimiento del propietario de éste, introducir modificaciones a la obra.

b) El derecho a mantener la integridad de la obra tiene un límite. El autor de obras de arquitectura no puede oponerse a la realización de aquellas modificaciones que sean necesarias durante la construcción de la obra, o con posterioridad a ella". (44)

Es necesario mencionar que estas dos limitaciones están previstas en la doctrina y legislación venezolana.

En la legislación y doctrina argentina se encuentran otras limitaciones que afectan al derecho moral de los autores, como lo son; las restricciones al ejercicio de los derechos de autor por exigencias de orden público. Mouchet y Radaelli han clasificado estas limitaciones en:

- "Restricciones por policía de costumbres; y
- Restricciones por control gubernativo". (45)

Las restricciones por policía de costumbres las encontramos en la Constitución; en el Código Penal vigente, título

(44) HUNG VAILLANT, Francisco, Algunos Aspectos de la Protección del Derecho de Autor en Venezuela, s.e., Ed. Universidad Central de Venezuela, Caracas, Venezuela, 1965, Pp. 20 y 21.

(45) MOUCHET y RADAELLI, Op cit., p. 151.

octavo, denominado "Delitos contra la Moral Pública y las Buenas Costumbres" y la Ley de la Industria Cinematográfica.

Las restricciones por control gubernativo las encontramos previstas en el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, libro segundo, título primero, denominado "Delitos contra la Seguridad de la Nación; la Constitución, artículos 6 y 7 y la Ley Federal de Radio y Televisión, artículos 64 y 65.

La represión de los actos que constituyen una perturbación al orden público están tipificados como delitos y son sancionados o reprimidos a posteriori.

11. Restricciones específicas a los derechos conexos

En esta lista incluiremos las limitaciones que hemos encontrado tanto en la doctrina como en la ley.

En tal orden de ideas, en la ley encontramos las siguientes:

- a) Uso alegando fines no lucrativos (artículo 91, fracción primera y artículo 75).
- b) Las noticias del día (artículo 10)
- c) Los artículos de actualidad cuyos derechos de reproducción no hayan sido reservados (artículo 10)
- ch) La obra fotográfica puede publicarse libremente con fines

educativos, científicos, culturales o de interés general pero en su reproducción deberá mencionarse la fuente o el nombre del autor (artículo 16, párrafo primero).

d) Los títulos genéricos y los nombres propios no tienen protección (artículo 20, último párrafo).

e) Las fijaciones efímeras (artículo 74).

f) La utilización de breves fragmentos en informaciones sobre sucesos de actualidad (artículo 91, fracción II).

g) Las fijaciones realizadas para fines publicitarios y de propaganda no son protegidos (artículo 91, fracción III y artículo 74).

h) Límite temporal concedida a los intérpretes o ejecutantes con respecto a la protección de sus derechos patrimoniales, que será de cincuenta años contados a partir de la fecha de fijación de fonogramas, de la fecha de ejecución de obras no grabadas en fonogramas y de la fecha de transmisión por televisión o radiodifusión (artículo 90).

i) Cumplimiento de formalidades (artículo 120).

En la doctrina se encuentran las siguientes limitaciones a los derechos conexos.

a) El uso privado. Está permitido el uso de la obra cuando las fijaciones, fonogramas o emisiones de radiodifusión se utilicen en la habitación de la persona, para un reducido nú -

mero de personas y que no se persigan fines de lucro.

b) Información. Se permite la utilización de fragmentos de una interpretación o ejecución de un fonograma para fines de información.

c) Fines de enseñanza o de investigación. Los titulares de los derechos conexos deben tolerar la utilización de fijaciones, fonogramas o emisiones de radiodifusión para fines educativos o de investigación científica.

ch) El derecho de cita. Es lícita la utilización de breves fragmentos de una interpretación o ejecución de un fonograma o de una emisión de radiodifusión.

d) Las fijaciones efímeras. Con el objeto de facilitar la programación de las emisiones, algunas leyes facultan a las radioemisoras y estaciones de televisión a reproducir en forma de grabación las obras que van a transmitir. Son consideradas como un instrumento técnico para programar los horarios de las transmisiones.

Para que las fijaciones efímeras sean lícitas se requiere que hayan sido autorizadas por el titular del derecho conexo, que su utilización no sea para fines distintos a los de la emisión, que se destruyan posteriormente y que la misma emisora las grave por sus propios medios técnicos. La grabación sólo podrá ser utilizada por la empresa que realizó la grabación y no podrá transferirla a otra.

CAPITULO CUARTO

ESTUDIO ANALITICO DE CADA UNA DE LAS
RESTRICCIONES AL DERECHO AUTORAL

1. Introducción

Antes de entrar al estudio de las limitaciones legales a los derechos de los autores, debemos recordar las siguientes consideraciones generales de Arsenio Parell Cubillas, que hacemos nuestras.

"Es evidente, sobre este particular, que el derecho de autor está sujeto a ciertas limitaciones, fundadas en razones superiores a las conveniencias de los particulares o mejor expresado, a restricciones destinadas a conciliar el interés colectivo de la sociedad en cuyo seno actúa.

En nuestro derecho positivo las causas de limitación de los derechos de autor responden a dos exigencias fundamentales; a) Requisitos formales para beneficiarse con la protección legal; y b) Protección del interés cultural de la sociedad". (46)

Los requisitos formales a que se refiere el autor citado radican principalmente en el registro de la obra, requisito necesario en algunos países para conseguir la titularidad

(46) PARELL CUBILLAS, Arsenio, Op cit., p. 131.

de los derechos intelectuales, y desde luego la protección del interés cultural de la sociedad prevalece sobre el interés individual de aquéllos, para asegurar un desarrollo cultural para el género humano.

2. Casos no amparados por el derecho de autor

El artículo 18 de la Ley Federal de Derechos de Autor, establece los casos que no son amparados por el derecho de autor.

a) El aprovechamiento industrial de ideas contenidas en sus obras.

Hemos señalado en el capítulo segundo de este trabajo que el derecho autoral sólo protege la forma de expresión de una obra y no las ideas contenidas en la misma. Por lo que esta limitación se funda en el hecho de que tales ideas, aunque sean de carácter industrial, no son protegidas por el derecho de autor.

La idea general no constituye una obra ni una creación completa. La idea en sí, es una sugerencia del tema o asunto sobre el que tratará el mismo, por tanto, carece de forma.

Satanowsky afirma que "El principio de que las ideas son y deben ser libres es fundamental, y sin él no puede existir

ninguna actividad creadora.

Las ideas que sirven de base a las obras intelectuales, son sólo componentes de la obra. Son expresiones subjetivas e intangibles y tan pronto como se difunden todos están en condiciones de disfrutarlas sin que pueda pretenderse ningún derecho, del mismo modo que es imposible apropiarse exclusivamente del aire o de la luz". (47)

Por todo lo anterior, reiteramos que las ideas no son protegidas porque no constituyen una creación intelectual completa, por lo que su autor no goza de protección alguna. Además, el derecho de autor sólo protege el modo o forma de expresión, el cual puede ser siempre diverso.

Un ejemplo claro de lo que decimos lo constituye el que una persona explique a su manera las ideas de Einstein, o bien, una persona que quisiera poner en práctica los pasos que otro haya descrito en un libro destinado a la reparación de automóviles. Si el autor, en estos ejemplos citados, quisiera reservarse el derecho exclusivo sobre las ideas contenidas en sus obras, traería como consecuencia el estancamiento y entorpecimiento del desarrollo intelectual y cultural de toda la humanidad, y más aún, pensamos que no habría ninguna actividad creadora.

b) El empleo de una obra mediante su reproducción o representación en un acontecimiento de actualidad, a menos que se haga con fines de lucro.

(47) SATANOWSKY, Isidro, Op cit. T. I, p. 156.

Esta disposición permite la reproducción o representación de obras de tipo musical, literario, plástico, etcétera, sin la autorización del autor y siempre que no existan intereses comerciales o lucrativos por quien la utilice. En algunos países aplican este principio a las representaciones o ejecuciones privadas o gratuitas, a las actividades educativas y a los servicios religiosos. Sin embargo, la distinción entre utilización pública y privada, y entre utilización comercial y utilización sin fines de lucro presenta problemas de interpretación. La interpretación que se da a la expresión "utilización personal" y "utilización privada", varía. Por ejemplo, en el caso de la radiodifusión de una obra, es posible que la utilización de la obra sea gratuita, pero jamás podrá ser privada.

Por lo anteriormente expuesto, consideramos que este apartado debe regirse por las reglas del uso privado, es decir, que la obra se use o represente en la casa habitación, para un número reducido de personas y con la condición de que la representación o uso de la obra sea gratuita.

c) La publicación de obras de arte o de arquitectura que sean visibles desde lugares públicos.

Esta es una limitación universal del derecho de autor. Este tipo de obras pueden ser reproducidas por diferentes medios, como la fotografía, las películas o las reproducciones televisivas.

Para que esta restricción opere es necesario que la obra se encuentre ubicada en un lugar público, de no ser así, se deberá obtener la debida autorización y pagar los derechos correspondientes. Esto significa que una persona que fotografíe una obra que se encuentre en un lugar público puede, inclusive, obtener un lucro por la venta de esas fotografías en forma de tarjetas postales, sin que por ello debe retribuir al autor de dicha obra.

Esta limitación encuentra su justificación en el hecho de que con la publicación de tales obras el autor obtiene publicidad y renombre.

ch) La traducción o reproducción, por cualquier medio, de breves fragmentos de obras científicas, literarias o artísticas, en publicaciones hechas con fines didácticos o científicos o en crestomatías, o con fines de crítica literaria o de investigación científica, siempre que se indique la fuente de donde se hubieren tomado, y que los textos reproducidos no sean alterados.

Es evidente que este inciso se está refiriendo al derecho de cita. Para que este derecho tenga aplicación se requiere que la traducción o reproducción sea de breves fragmentos de obras científicas, literarias o artísticas; que dichas traducciones o reproducciones sea con fines didácticos, científicos o de crítica literaria; que se indique la fuente de donde se hubieren tomado y que los textos reproducidos no

sean alterados.

El derecho de cita es la facultad que tiene un autor de reproducir parcialmente para sus propias creaciones obras intelectuales de otros autores, en cierta medida, bajo ciertas condiciones y sin requerir la autorización o el consentimiento del autor citado; implica una impunidad para el que copia, una limitación al derecho absoluto del autor sobre su obra, quien no puede alegar un acto ilícito del que copia.

Nuestra ley dispone que para ejercer el derecho de cita es necesario que su finalidad sea la crítica literaria o la investigación científica. También se pueden citar el contenido informativo de las noticias del día, las obras figurativas, plásticas, musicales, etc.

En la doctrina se aceptan las citas de obras que no precisamente son literarias; sin embargo, su aceptación está muy restringida, por ejemplo, la cita de una obra figurativa o plástica no puede ser la copia exacta de la misma, ya que sería una reproducción, pero no una cita. En el caso de una obra musical, citarla toda o en parte, sería una reproducción total o parcial, pero puede incluirse uno o varios pasajes de una composición musical para una discusión filosófica o científica en una obra literaria de carácter didáctico o crítica a título de documento, ejemplo o argumento.

Nuestra Ley Federal de Derechos de Autor no establece

límites al ejercicio del derecho de cita. Sin embargo, en la legislación extranjera existen disposiciones que establecen los límites del ejercicio de este derecho, tal es el caso de la Ley Argentina 11.123 cuyo artículo 10 dispone que "Cualquiera puede publicar con fines didácticos o científicos, comentarios, críticas o notas referentes a las obras intelectuales, incluyendo hasta mil palabras de obras literarias o científicas u ocho compases en las musicales y en todos los casos, sólo las partes del texto indispensables a ese efecto. Quedan comprendidos en esta disposición las obras docentes, de enseñanza, colecciones, antologías y otras semejantes. Cuando las inclusiones de obras ajenas sean la parte principal de la obra, podrán los tribunales fijar equitativamente en juicio sumario la cantidad proporcional que les corresponde a los titulares de los derechos de la obras incluidas".

En nuestra opinión, esta sería una medida adecuada para establecer los límites objetivos y precisos que condicionen el ejercicio de este derecho de cita, de lo contrario, podría presentarse el abuso de cita. Hay abuso de cita cuando éstas son varias y hábilmente reunidas constituyen un compendio de la obra original.

En la doctrina deben reunirse tres requisitos indispensables que condicionan el ejercicio del derecho de cita.

- 1) Indicar el nombre del autor citado.
- 2) La cita debe ir entre comillas.
- 3) La cita debe incorporarse dentro de un texto personal.

d) La copia manuscrita, mecanográfica, fotostática, fotográ-fica pintada, dibujada o en micropelícula de una obra publica-cada, siempre que sea para el uso exclusivo de quien la haga.

Para que esta restricción tenga aplicación se requiere:

- que la copia sea de una obra publicada; y
- que la copia sea para el uso exclusivo de quien la haga.

Con los nuevos adelantos técnicos la facilidad de acceder a una copia no presenta mayor problema para el que copia, sin embargo, cuando la reproducción de una obra para uso privado es a gran escala atenta contra los intereses económicos del autor, del artista intérprete, del productor de fonogramas y de los organismos de radiodifusión. Con esta situación se presenta un conflicto de intereses, por una parte se encuentra el público que está ávido de conocimientos y por otra el interés económico de los autores.

Algunos países como Alemania, España, Francia, Congo, Hungría, Australia, Islandia, etc; han dictado disposiciones en sus legislaciones internas para tratar de dar solución a este conflicto de intereses. Las disposiciones a las que nos referimos implican la adopción de un sistema de canon o regalía a pagar por el fabricante e importador de aparatos aptos para la reproducción tanto sonora como audiovisual y sus soportes (cassettes y videocassettes) aplicables sobre cada unidad vendida. Las cantidades obtenidas son destinadas a los autores, productores, artistas intérpretes y organismos de radi

diodifusión por medio de las sociedades de autores.

Podemos definir a la regalía o canon por concepto de copia privada como el precio que debe pagar quien creó el medio apto para la reproducción y es repartido en proporciones variables en la que los autores reciben alrededor del 50 % del producto económico total de tales regalías.

Con respecto al uso de la copia privada, la carta del derecho de autor ha establecido en uno de sus preceptos que "La utilización de la obra del espíritu para uso personal y privado, exceptuada de la autorización del autor, sólo puede fundarse en razón de orden cultural, y siempre que dicha utilización no cause perjuicio a los intereses económicos del autor".(48)

La C.I.S.A.C. en el Congreso de Budapest, celebrado en 1990, ha instado a los países que aún no han adoptado el sistema de canon o regalía por copia privada a que lo adopten, para proteger con mayor eficacia los intereses económicos de los autores y de los titulares de los derechos conexos.

Por último, debemos señalar que es muy loable que el Estado tenga la intención de difundir cultura, pero también es importante recalcar que el autor vive de su trabajo y no se puede hacer cultura, en nuestra opinión, a costa de los derechos de éste, ya que se ha demostrado que en los países con escasa o sin protección autoral la creatividad desaparece y la cultura nacional se resiente de manera drástica.

(48) RIOS, José Eduardo, "La Carta del Derecho de Autor", Jurisprudencia Argentina, año XIX, No. 6890, 9 de octubre de 1957, p. 2.

3.- Contenido de la noticia del día

El artículo 10 de la Ley Federal de Derechos de Autor establece que "El contenido de la noticia del día puede ser reproducido libremente".

Esta excepción a la protección del derecho de autor se ha aceptado desde hace mucho tiempo con el objeto de fomentar la circulación pública de las noticias del día publicadas en la prensa, difundidas por la radio, la televisión o transmitidas publicamente por otros medios.

Esta restricción tiene su justificación en el hecho de que la información debe circular con el objeto de que el público conozca los hechos o acontecimientos más recientes de todo lo que sucede en el mundo, y esto, evidentemente, se realiza por medio de las noticias.

Además de lo anterior, las noticias del día por su naturaleza o carácter intrínseco pertenecen al dominio público, y su finalidad primordial tiene como objeto que éstas se propaguen a la mayor brevedad posible.

Al informante o la persona que comunica no le interesa realizar un análisis, una meditación o conjetura, El verdadero interés de la persona que comunica es dar a conocer el hecho o acontecimiento para que se propaguen lo más pronto posible.

Finalmente, debemos señalar que las noticias al igual que las ideas nacen para propagarse, es por eso que el derecho de autor no se aplica a las informaciones de prensa. La fuerza de la propagación de las noticias rompe con todas las barreras y trabas, y no tolera resistencia alguna.

4. Los artículos de actualidad

El artículo 10 de nuestra ley autoral establece que "Los artículos de actualidad publicados en periódicos, revistas u otros medios de difusión podrán ser reproducidos, a menos que su reproducción haya sido objeto de prohibición o reserva especial o general. En todo caso al ser reproducidos deberá citarse la fuente de donde se hubieren tomado".

Para que esta restricción tenga aplicación deben de cubrirse varios requisitos que la ley señala y que se encuentran previstos en el mencionado artículo. De la lectura del artículo 10 se desprende que los artículos de actualidad sólo podrán ser reproducidos siempre que los derechos de reproducción no hayan sido reservados y al ser reproducidos deberá citarse la fuente de donde hubieren sido tomados.

Los artículos de actualidad son artículos de fondo porque representan un esfuerzo personal de análisis, síntesis, meditación y opinión que representan o reflejan la personalidad y el talento del sujeto que hace el comentario, es por eso que para ser reproducidos se necesita cubrir los requisi

tos mencionados con anterioridad. En realidad los artículos de actualidad tienen un cierto grado de originalidad por parte del que los escribe o comenta.

En la práctica la mayoría de los periódicos y revistas contienen en su portada o primera plana la reserva especial o general a que hace referencia el artículo 10, con lo que queda protegida la forma de expresión.

Nosotros creemos que nuestra ley autoral no está negando la protección a los artículos de actualidad sino que sólo nos está señalando los casos en que la reproducción es lícita.

Con esta restricción se trata de proteger el interés general del público en la información.

5. La publicación de la obra fotográfica

El artículo 16 de la Ley Federal de Derechos de Autor dispone que "La publicación de la obra fotográfica puede realizarse libremente con fines educativos, científicos, culturales o de interés general, pero en su reproducción deberá mencionarse la fuente o el nombre del autor".

De lo establecido en el artículo 16 se desprende que el derecho sobre la imagen es un derecho relativo, afectado por la existencia de los derechos a la información y a la cultura.

La naturaleza del derecho sobre la imagen ha sido estudiada y analizada por los juristas al ocuparse de los derechos llamados "derechos de la personalidad", y puede concluirse que, por regla general, no es permitido publicar la imagen de una persona sin su consentimiento.

En nuestra opinión, consideramos que las excepciones al derecho sobre la imagen sólo se debe relacionar con la publicación de la obra fotográfica para fines educativos, científicos, culturales y de interés general, y no con hechos distintos como lo es el aprovecharse, con fines de lucro, de la imagen plasmada en un poster y que posteriormente es vendido sin la autorización de la persona retratada.

Por lo anterior, creemos que la publicación de una obra fotográfica debe hacerse cuando sea absolutamente necesario, aun cuando se aleguen fines culturales, científicos o didácticos cualquiera que sea su alcance.

6. Leyes y reglamentos

El artículo 21 de la Ley Federal de Derechos de Autor establece que "La publicación de leyes y reglamentos no requiere autorización especial, pero sólo podrá replicarse cuando tales leyes y reglamentos hayan sido publicados o promulgados oficialmente y con el único requisito de citarse la fuente oficial".

Para que esta limitación tenga aplicación se requiere que las leyes o reglamentos hayan sido publicadas o promulgadas oficialmente y que se cite la fuente oficial.

Al respecto, Satanowsky afirma "Su fin, su destino, los hace caer en el dominio común desde su publicación, dado que su propósito básico es precisamente el de ser divulgados". (49)

En el mismo sentido se inclina Rojas Villegas al establecer que "En efecto, esos actos deben tener la mayor difusión posible para que de su conocimiento resulte el mejor cumplimiento de la ley que asegure el orden jurídico". (50)

Es indiscutible que los actos oficiales tienen originalidad, sin embargo, no son amparados por el derecho de autor porque su finalidad o destino los hace caer en el dominio público.

7. Protección limitada a siete años

El artículo 28 de la Ley Federal de Derechos de Autor prescribe que "Cuando el autor de una obra sea nacional de un Estado con el que México no tenga tratado o convención, o cuando la obra haya sido publicada por primera vez en un país que se encuentre en esas mismas condiciones respecto de México, el derecho de autor será protegido únicamente durante

(49) SATANOWSKY, Isidro, Op cit. T. I, p.172.

(50) ROJINA VILLEGAS, Rafael, "Derecho Civil Mexicano", T. III, 4a. ed., Ed. Porrúa, México, 1976, p. 561.

siete años a partir de la primera publicación de la obra, - siempre que exista reciprocidad. Transcurrido ese plazo, - sino se registra en la Dirección del Derecho de Autor, cualquier persona podrá editarla previo permiso de la Secretaría de Educación Pública de acuerdo con esta ley.

Si después de transcurridos los siete años a que se refiere el párrafo anterior, el autor registra su obra de acuerdo con esta ley, gozará de toda protección, excepto en lo relativo a las ediciones autorizadas por la Secretaría de Educación Pública, con antelación al registro".

En el artículo 8 de nuestra ley autoral se concede la protección por la simple creación de las obras, sin que sean necesarios depósito o registro, es decir, sin formalidades para su tutela. Sin embargo, en el artículo 28 de la misma ley se establece una limitación para el caso de que el autor de una obra no sea nacional de un Estado con el que México tenga celebrado tratado o convención vigente sobre derechos de autor o la obra no haya sido publicada por primera vez en un Estado en que por ese hecho goce de protección conforme a un convenio internacional vigente para México, y hayan transcurrido siete años de la fecha de su primera publicación, deberá registrarse en la Dirección del Derecho de Autor para su protección. Con los preceptos del presente artículo se limita al autor u obra extranjera en ausencia de absoluta reciprocidad en materia de derecho internacional, sin embargo, la limitación desaparece con el simple registro de la obra.

La obra intelectual representa un esfuerzo de creación personal por parte de su autor, y en el caso de las obras de autores extranjeros, muchas veces reflejan las costumbres, tradiciones e ideología de un pueblo. Por tal motivo, consideramos que la obra intelectual es de carácter universal y el conjunto de éstas conforman el patrimonio cultural común de toda la humanidad.

Es evidente que la naturaleza de la obra intelectual exige una protección que no esté limitada por un sistema de reciprocidad, ya que una vez que la obra intelectual ha sido publicada sale del control material del autor, quien ya no puede retenerla, y las posibilidades de difusión de la obra se va incrementando dependiendo del mérito de ésta y éxito del autor. De esta manera la obra del espíritu rompe y rebaza cualquier frontera.

Nosotros compartimos la opinión de Carlos Mouchet, al afirmar que "Algunas leyes establecieron el sistema de la "reciprocidad" para la protección de los derechos de los autores extranjeros. Este sistema concretado también en tratados bilaterales, no era el más apropiado para un régimen internacional acorde a la naturaleza de la obra intelectual, la solución ideal es la protección más amplia posible al extranjero en las leyes internas en la misma forma que a los nacionales y la tendencia hacia un régimen internacional uniforme de vocación mundial". (51)

(51) MOUCHET, Carlos, El Derecho de Autor Internacional en una Encrucijada, s.e., Ed. SADAIC, Buenos Aires, Argentina, 1969, p. 18.

Para terminar con el análisis de esta restricción, es conveniente señalar que deben desaparecer cualquier medida que discrimine a las obras de autores extranjeros, como las disposiciones establecidas en el artículo 28 de la Ley Federal de Derechos de Autor. La protección de las obras de autores extranjeros debe de otorgarse sin formalidades y debe de ser automática sin que medie ningún depósito o registro.

8. Licencia para traducir obras al español

El artículo 33 de la Ley Federal de Derechos de Autor establece que "La Secretaría de Educación Pública concederá a cualquier nacional o extranjero que se encuentre permanente, temporal o transitoriamente en la República mexicana, una licencia no exclusiva para traducir y publicar en español las obras escritas en idioma extranjero si a la expiración de un plazo de siete años, a contar de la primera publicación de la obra, no ha sido publicada su traducción por el titular del derecho de traducción o con su autorización".

El capítulo segundo de nuestra ley autoral está destinado exclusivamente a esta institución que consiste en un procedimiento administrativo por medio del cual la Secretaría de Educación Pública concede una licencia no exclusiva para traducir y publicar obras escritas en idioma distinto al español, si a la expiración de un plazo de siete años, a contar desde la primera publicación de la obra, no ha sido traducida al castellano por el titular del derecho de traducción o con su autorización".

Es evidente que esta licencia de traducción constituye una restricción al ejercicio de los derechos de autor, en virtud de concederse sin autorización del creador, fundándose en razones de interés cultural como lo es que se conozcan en nuestro país y en nuestro idioma las obras literarias de mayor mérito producidas en todo el mundo escritas en lengua extranjera y que por no haberse publicado su traducción al castellano no estén al alcance de la mayor parte de los lectores nacionales.

Por medio de la licencia legal es permitida la reproducción de las obras sin autorización del autor y bajo ciertas condiciones, aún cuando éstas no hayan caído en el dominio público siempre que el autor sea retribuido y atendiendo a un interés general.

Esta limitación, al igual que la licencia legal de publicación, tienen como finalidad poner al alcance del público toda creación intelectual, sea nacional o extranjera, de autores fallecidos o aún en vida de los mismos, para fomentar el desarrollo cultural del pueblo mexicano. Sin embargo, en nuestra opinión, deben respetarse los derechos morales del autor de la manera más amplia y solamente deben afectarse, con esta restricción, los derechos de carácter patrimonial mismos que son los más magnánimos para fomentar la cultura en razón de un interés social que están encima o por encima del interés individual del autor.

9. Limitación temporal del derecho

El artículo 23 de nuestra ley autoral señala el límite temporal del derecho de autor al establecer que "La vigencia del derecho a que se refiere la fracción III del artículo 2o. se establecen en los siguientes términos:

I. Durará tanto la vida del autor y setenta y cinco años después de su muerte.

Transcurrido ese término, o antes si el titular del derecho muere sin herederos la facultad de usar y explotar la obra pasará al dominio público, pero serán respetados los derechos adquiridos por terceros con anterioridad.

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

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

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

V. Durará cincuenta años contados a partir de la fecha de publicación en favor de la Federación, de los Estados y de los

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

La misma protección se concede a las obras a que se refiere el párrafo segundo del artículo 131".

Esta limitación en el tiempo está fundada en razón de un interés cultural y afecta solamente el aspecto patrimonial del derecho de autor.

Como hemos sostenido, esta limitación no afecta a los derechos morales, toda vez que éstos son perpetuos, inalienables, imprescriptibles e irrenunciables; pues aunque la obra haya caído en el dominio público, los herederos del autor, cualquier persona y aún el mismo Estado tienen derecho de oponerse a cualquier alteración o modificación que afecte el respeto de la personalidad del autor, pudiéndose obtener de las autoridades un castigo para el que atente contra estos derechos, así como una sanción económica. Es indudable que los privilegios inherentes al derecho moral acompañen a la obra durante el curso de toda su existencia mientras que ella resista los ataques del tiempo. Sería inaceptable que el derecho moral desapareciera con los derechos patrimoniales puesto que aquéllos tienen la misión de asegurar la integridad de las creaciones del espíritu y el respeto a la personalidad de los autores que la externalan a través de sus producciones.

Como excepciones a este principio general puede citarse que algunos países como Estados Unidos se oponen a la inalienabilidad e imprescriptibilidad del derecho moral en defensa de los poderosos intereses económicos de las casas editoras ; también se exceptúan algunos derechos morales que tienen igual plazo de protección que los pecuniarios como el de publicación, de inédito, etc.

Por el contrario, la mayor parte de las legislaciones establecen limitaciones a la duración del derecho patrimonial, pudiéndose definir como una restricción impuesta al derecho privado del autor o de sus derechohabientes con la finalidad de que la colectividad goce de la obra.

El límite temporal a la duración del ejercicio del derecho patrimonial tiene su fundamento en el interés de los pueblos y naciones en conservar, cultivar y recordar las obras intelectuales que integran su acervo cultural y científico, y para ello es necesario que satisfechos los derechos pecuniarios del autor y sus derechohabientes, durante un periodo determinado, la obra pase a formar parte de la riqueza cultural de la comunidad, no sólo de ese país, sino de todo el mundo.

"En el interesante trabajo de Grandoli se mencionan los argumentos en favor de la limitación del monopolio en el tiempo, a saber:

a) El autor no hace más que tomar las ideas del ambiente o -

las formadas por generaciones anteriores, transformándolas, por lo tanto no puede decir que es el autor exclusivo de su obra y debe de limitarse su propiedad sobre la misma;

b) no limitar en el tiempo la duración de la propiedad del autor sobre su obra, sería conceder a él y sus herederos el monopolio de la misma, en perjuicio de intereses superiores;

c) la transmisión de la propiedad intelectual es injusta, por que no hay causa para hacerla;

d) la propiedad intelectual debe limitarse para evitar que se sustraigan a la sociedad obras de valor;

e) deben alentarse a los autores con la propiedad temporal, limitada de sus obras;

f) los libros pueden hacerse raros y se venderían a precios elevados;

g) los numerosos herederos de una obra harían difícil armonizar sus voluntades;

h) la perpetuidad de la propiedad intelectual dificultaría las anotaciones o ilustraciones hechas a una obra por otro autor;

i) la perpetuidad de la propiedad intelectual sólo aprovecharía a las obras de mérito, es decir, a las obras que resistan a la acción del tiempo y de la moda;

j) las cosas materiales requieren un trabajo de conservación: se renuevan y mejoran constantemente; en cambio, con la obra de un autor no ocurre lo mismo, pues se reproduce en la forma

que la concibió". (52)

A pesar de que la mayoría de los países en sus legislaciones internas han adoptado la limitación temporal al ejercicio de los derechos de autor en su aspecto patrimonial, - existen algunos países que en sus legislaciones internas han adoptado la tesis de la perpetuidad, pero no sólo en los derechos morales, sino también en el aspecto patrimonial del derecho de autor. En esta situación se encuentran Guatemala, por decreto del 29 de octubre de 1879; Nicaragua, Código Civil de 1904 y Portugal por la Ley del 27 de mayo de 1927. Es suficiente observar las fechas de publicación de estas leyes o disposiciones para darnos una idea de lo anacrónicas que son.

Es importante señalar que para fijar el plazo de protección de los derechos de autor en su aspecto patrimonial existen tres sistemas a saber:

- 1.- El que tiene por base la vida del autor y cierto plazo adicional a la fecha de su muerte. A este sistema se le conoce como universal por ser el que más se aplica en el mundo.
- 2.- El que parte de la fecha de publicación de la obra sin atender la vida del autor.
- 3.- Un sistema mixto que combina los dos anteriores.

(52) GRANDOLI, Mariano, citado por Satanowsky, Op cit. T. II, pp. 107 y 108.

El artículo 23 de la Ley Federal de Derechos de Autor señala los plazos de protección que se concede al aspecto patrimonial del derecho de autor, ya que anteriormente la protección concedida era durante la vida del autor y cincuenta años después de su muerte, pero con las reformas publicadas en el Diario Oficial el 22 de diciembre de 1994, se ampliaron los plazos de protección, concedidos a los derechos patrimoniales de los autores sobre sus obras, de cincuenta años a setenta y cinco post mortem, derogándose, de esta manera, el sistema del dominio público pagante y aceptándose el sistema del dominio público gratuito.

Consideramos que las reformas mencionadas son muy acertadas porque les concede a los herederos del autor un plazo mucho más amplio para cubrir y satisfacer sus necesidades económicas -hasta dos generaciones- ya que una vez que la obra pasa a formar parte del dominio público cualquier persona puede usarla y explotarla sin que sea necesario retribuir a los herederos de aquél, con lo que se agotan las fuentes de ingresos para los herederos del autor.

10. Publicación de obras de utilidad pública

El artículo 62 de la Ley Federal de Derechos de Autor establece que "Es de utilidad pública la publicación de las obras literarias, científicas, filosóficas, didácticas y en general de toda obra intelectual o artística, necesarias o convenientes para el adelanto, difusión o mejoramiento de la

ciencia, de la cultura o de la educación nacional. El Ejecutivo Federal podrá de oficio o a solicitud de parte declarar la limitación del derecho de autor, para el efecto de permitir que se haga la publicación de las obras a que se refiere el párrafo anterior, en cualquiera de los casos siguientes:

I. Cuando no haya ejemplares de ellas en la capital de la República y en tres de las principales ciudades del país, durante un año, y la obra no se encuentre en proceso de encuadernación.

II. Cuando se vendan, a un precio tal que impida o restrinja su utilización general, en detrimento de la cultura o la enseñanza. En todo caso se estará a lo dispuesto en la fracción V del artículo siguiente".

Observamos que en el mencionado artículo se considera de utilidad pública la publicación de obras necesarias para el mejoramiento de la cultura nacional y faculta al Ejecutivo Federal para declarar la limitación del derecho de autor, para que se permita la publicación de obras que se encuentren agotadas y no se encuentren en proceso de encuadernación o cuyo precio sea muy elevado que impida o restrinja su utilización general, mediante depósito a título de indemnización para ser entregado al titular del derecho de autor. Resulta evidente que estas características coinciden con algunos elementos de la expropiación.

La expropiación es "un procedimiento administrativo de

derecho público, en virtud del cual el Estado y en ocasiones un particular subrogado en sus derechos, unilateralmente y en ejercicio de su soberanía, procede legalmente en forma concreta, en contra de un propietario o poseedor para la adquisición forzada o traspasada de un bien, por causa de utilidad pública y mediante una indemnización". (53)

De la anterior definición se desprenden varios elementos de fondo y de procedimiento.

- 1) La expropiación implica un procedimiento administrativo.
 - 2) Mediante el cual, el Estado adquiere, de manera unilateral y soberanamente, sin consentimiento del propietario o poseedor.
 - 3) Un bien susceptible de ser expropiado.
 - 4) Cuando exista una causa de utilidad pública.
 - 5) Mediante una indemnización.
- 1) La expropiación implica un procedimiento administrativo.

Hemos dicho que la expropiación implica un procedimiento administrativo. Este procedimiento debe estar señalado por la ley respectiva, que en este caso se encuentra descrito por la Ley Federal de Derechos de Autor en su artículo 63.

"Detallando los elementos del acto administrativo expro

(53) SERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo T.II, décima quinta ed., Ed. Porrúa, México, 1992, p. 353.

piatorio como extinción de un dominio privado por causa de utilidad pública, señalaremos los siguientes:

- a) Calificación legislativa de la causa de utilidad pública.
- b) La intervención de la autoridad administrativa, para llevar adelante el procedimiento de expropiación; esta acción en su primera fase es unilateral y sin la audiencia del expropiado.
- c) La segunda fase del procedimiento se inicia con el decreto de expropiación que debe fundarse en una causa de utilidad pública. Este decreto debe notificarse al expropiado, ya que el derecho de propiedad se subordina al régimen de legalidad.
- d) Mediante ciertos requisitos legales, en los cuales el más importante es la indemnización". (54)

Estos son los elementos del procedimiento de expropiación, mismos que coinciden con lo establecido en el artículo 63 de la Ley Federal de Derechos de Autor, que a la letra dice:

"En caso del artículo anterior, la Secretaría de Educación Pública tramitará un expediente que se integrará con los siguientes elementos:

I. Dictamen oficial respecto a que la obra es conveniente para el adelanto, difusión o mejoramiento de la cultura nacional;

II. Constancia indubitable de que la obra de que se trata no

(54) Idem.

ha estado a la venta, desde un año atrás en las principales librerías de la capital y en tres de las principales ciudades del país;

III. Constancia de haberse publicado en el Diario Oficial de la Federación, y en el Boletín del Derecho de Autor, los da-tos principales de la solicitud de limitación del derecho o de la resolución de la Secretaría declarándola de oficio, así como de habersele notificado al titular del derecho de autor, concediéndole un plazo de veinte días, si reside en la República, o de treinta si en el extranjero, para que exponga lo que a sus intereses convenga, y aporte las pruebas de su intención;

IV. Certificado de depósito de institución nacional de crédito autorizada, equivalente al diez por ciento del valor de venta al público de la edición total, a favor de la Secretaría de Educación Pública y a disposición del autor;

V. Constancia del resultado del concurso a que se deberá con-vocar en requerimiento del precio más bajo y mejores condiciones para la edición, cuando la limitación se declare de ofi-ci-o, o cuando tenga por causa la fracción II del artículo an-ter-ior.

Si el concurso resultare desierto, la Secretaría podrá editar la obra, constituyendo el depósito a que se refiere la fracción IV anterior a favor del titular del derecho de autor, y

VI. Declaratoria de limitación del derecho de autor. Cuando se trate de obras que por su naturaleza no admitan ser publicadas por medio de la imprenta, se normará el procedimiento conforme a lo establecido en el presente capítulo en lo que sea aplicable, de tal manera que previa audiencia, queden garantizados los derechos del autor y los intereses de la colectividad.

La Ley de Expropiación vigente establece que el ejecutivo por conducto de la dependencia competente, tramitará el expediente de expropiación y hará la declaratoria respectiva, la cual se publicará en el Diario Oficial y se notificará personalmente a los interesados (artículos 3 y 4). Naturalmente, en este caso, la dependencia competente es la Secretaría de Educación pública la encargada de tramitar dicho expediente.

2) Mediante el cual, el Estado adquiere, de manera unilateral y soberanamente, sin consentimiento del propietario o poseedor.

La expropiación es un acto unilateral de soberanía para cuya ejecución no se requiere el consentimiento del afectado, es un acto de carácter individual y concreto que concentra sus efectos sobre un bien especial, por lo que en materia de expropiación no opera la garantía de previa audiencia, pues el artículo 27 no establece tal requisito, sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que cuan

do la ley respectiva ordene que dentro del procedimiento se dé la oportunidad al afectado para que presente sus defensas, hay obligación de seguir ese procedimiento (Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1917-1954, tesis 471, p. 902). Tal es el caso que se presenta en el artículo 63, fracción tercera de la Ley Federal de Derechos de Autor, al establecer que se le concederá al autor un plazo de veinte días, si reside en la República, o de treinta si reside en el extranjero, para que exponga lo que a sus intereses convenga, y aporte las pruebas de su intención.

3) Bienes susceptibles de ser expropiados.

Podemos decir, por regla general, que los bienes que se expropian son o deben de ser de propiedad privada, y nunca deben expropiarse bienes del dominio público ni dinero.

Al hablar de expropiación generalmente pensamos que ésta recae sobre bienes inmuebles, sin embargo, algunos autores sostienen que no es así, entre ellos se encuentra Acosta Romero, quien afirma que "Algunos autores señalan que fundamentalmente se expropian bienes inmuebles, que es el caso más frecuente de expropiación, pero también se pueden expropiar otros como el uso, usufructo, habitación, etc; y, también bienes muebles y derechos. Se pueden expropiar derechos como los de patentes para industrializar un determinado artículo que sea de interés general para el Estado, o los derechos de autor que sirven para ampliar el acervo cultural de sus habi

tantes. También pueden expropiarse empresas mercantiles e industriales". (55)

La Ley de Expropiación de Argentina 13.264, promulgada el 22 de septiembre de 1948, dispone en su artículo 4o. que "Pueden ser objeto de expropiación todos los bienes convenientes o necesarios para la satisfacción de la "utilidad pública", cualquiera que sea su naturaleza jurídica, estén o no en el comercio, sean cosas o no".

En el mismo sentido se inclina la Ley Turca de 1951 que en su artículo 47 establece que "Los derechos patrimoniales sobre una obra juzgada importante para la cultura del país, pueden ser expropiados, por Decreto, antes de la expiración del plazo de protección, mediante una remuneración equitativa en favor de sus derechohabientes. Para que pueda tomarse esa decisión es necesario que la obra haya sido publicada en Turquía o por ciudadanos turcos en el extranjero, que los ejemplares de la obra se encuentren agotados desde dos años atrás y que se pueda considerar como imposible que el derechohabiente, haga una nueva edición en un plazo razonable. Dicho Decreto indicará:

- El título de la obra y el nombre del autor.
- La suma a pagar a las personas cuyos derechos adquiridos son atacados.
- La autoridad o la institución que ejercerá los derechos patrimoniales.

(55) ACOSTA ROMERO, Miguel, Segundo Curso de Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México, 1989, p. 440.

- El fin cultural al cual será afectado el beneficio neto replizado después de amortizado el precio pagado".

Resulta evidente que la expropiación opera sobre los derechos de autor, sin embargo, el Estado sólo adquirirá los derechos patrimoniales inherentes a la obra y por ninguna circunstancia podrá invadir los derechos de carácter moral del autor, los cuales, por tener las características de ser perpetuos, imprescriptibles, intransferibles e irrenunciables, deberán de permanecer inmutables.

Mouchet y Radaelli sostienen que "En materia de expropiación debe tenerse en cuenta que ella sólo rige en el aspecto pecuniario del derecho autoral, publicación de una obra inédita de autor fallecido y reproducción de la obra publicada, pero no sobre su aspecto moral. El Estado, dispondrá de la obra expropiada a efecto de su conservación o difusión, pero no podrá afectar en nada el derecho moral, suprimir el nombre del autor, cambiar el título, continuar o modificar la obra, etc.". (56)

4) Cuando exista una causa de utilidad pública.

"La utilidad pública consiste en el derecho que tiene el Estado para satisfacer una necesidad colectiva y en general la convivencia o el interés de la generalidad de los individuos del Estado". (57)

(56) MOUCHET y RADAELLI, Op cit., p. 9.

(57) SERRA ROJAS, Andrés, Op cit., p. 364.

Con respecto a esta definición hay que hacer notar que el Estado tiene la facultad y aún el deber de satisfacer las necesidades colectivas, como lo son el fomentar el desarrollo cultural y científico del pueblo mexicano.

El concepto de utilidad pública y la limitación del derecho de autor que señala la Ley Federal de Derechos de Autor son idénticos con lo establecido por nuestra Ley de Expropiación, al señalar en su artículo primero:

"Se considerará de utilidad pública:

IV. La conservación de los lugares de belleza panorámica, de las antigüedades y objetos de arte, de los edificios y monumentos arqueológicos o históricos, y de las cosas que se consideren como características notables de nuestra cultura nacional;

XII. los demás casos previstos por las leyes especiales".

Es evidente que al mencionar nuestra Ley de Expropiación "cosas que se consideran como características notables de nuestra cultura nacional", se está refiriendo a las obras intelectuales.

La fracción XII de la misma ley, menciona que se considerará de utilidad pública los demás casos previstos por las leyes especiales y que, indudablemente, a nuestra consideración encontramos en el capítulo cuarto, y específicamente en

el artículo 62 de la Ley Federal de Derechos de Autor, al señalar que "Es de utilidad pública la publicación de las obras literarias, científicas, filosóficas, didácticas y en general toda obra intelectual o artística necesarias o convenientes para el adelanto, difusión o mejoramiento de la ciencia, de la cultura o de la educación nacional".

La Constitución en el artículo 27, fracción VI, párrafo segundo, establece:

"Las leyes de la Federación y de los Estados en sus respectivas jurisdicciones, determinarán los casos en que sea de utilidad pública la ocupación de la propiedad privada, y de acuerdo con dichas leyes la autoridad administrativa hará la declaración correspondiente".

En las legislaciones extranjeras encontramos instituciones que son similares a lo establecido por el artículo 62 de nuestra ley autoral, por ejemplo, el Código Portugués de 1870 autoriza en su artículo 586 la expropiación por causa de utilidad pública de cualquier obra cuya edición esté agotada cuando su autor o sus herederos se nieguen a reimprimirla.

La Ley de Expropiación Argentina 13.264 promulgada el 22 de septiembre de 1940 establece en su artículo primero que "El concepto de utilidad pública comprende todos los casos en que se persiga la satisfacción de una exigencia determinada por el perfeccionamiento social".

Los autores de las obras intelectuales realizan, sin lugar a dudas, una función espiritual cuyos beneficios se extienden a la colectividad, ya que gracias a su actividad creadora se logra la evolución cultural, científica y tecnológica de la humanidad entera.

Esta actividad, desde luego, es de interés social puesto que los frutos espirituales deben pertenecer en primer término a la colectividad en donde ha tenido su nacimiento, ya que a diferencia de la propiedad común, los derechos intelectuales contienen un valor intrínseco de mayor importancia espiritual, y por lo tanto las obras intelectuales deben estar al servicio de todo el género humano.

5) La expropiación será mediante indemnización.

La relevancia que tiene la indemnización es demasiado importante, toda vez que se considera como un principio de justicia que quien sufra un perjuicio por un acto de soberanía de alguna manera sea compensado.

El fundamento constitucional de la indemnización está previsto en el párrafo segundo del artículo 27, que señala "Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización".

La indemnización "es el resarcimiento de los daños causados que se cubren principalmente con dinero. La indemniza

ción en materia de expropiación es la suma en dinero que el Estado cubre a la persona afectada con un procedimiento de expropiación". (58)

Observando esta definición, la indemnización debe de ser pagada en dinero, pero en algunos casos se discute si ésta puede ser pagada con bonos de la deuda pública; tal situación se presenta en materia agraria.

También se discute en que momento debe de realizarse el pago por concepto de indemnización. Nuestra Constitución na da dice al respecto, sin embargo, en el caso que nos ocupa de la "Imitación del Derecho de Autor", el pago que se hace por concepto de indemnización es previo y en efectivo, así lo ha establecido el artículo 63, fracción IV, de la Ley Federal de Derechos de Autor al exigir el certificado de depósito por una cantidad igual al diez por ciento del valor de venta al público de la edición total. Aún en el caso de que sea la Secretaría de Educación Pública la que edite la obra, deberá de realizar el mismo depósito (fracción V, párrafo segundo del artículo 63), en el caso de que se distribuya gratuitamen te la edición, el precio del ejemplar será igual al precio del costo de la edición.

En términos generales, con respecto al análisis de la restricción establecida en el artículo 62 de la Ley Federal de Derechos de Autor, compartimos la opinión de Rafael De Pi

(58) *Ibidem.* p. 367.

na, al señalar que "En realidad, la limitación de los derechos de autor, en los casos autorizados, constituye una expropiación forzosa de estos derechos por causa de utilidad pública". (59)

Finalmente, podemos concluir que el artículo 62 de nuestra ley autoral constituye una expropiación de derechos, sin embargo, ésta sólo debe afectar a los derechos de carácter patrimonial y nunca a los de carácter moral.

11. Consideraciones finales

Las limitaciones a los derechos de autor son las restricciones u obstáculos que se imponen a los autores para ejercer sus derechos, ya sean de carácter moral y patrimonial, en atención a un interés general y fundadas en razones de índole económico, político, moral, cultural y de información.

El Estado interviene por razones políticas, económicas y morales que no siempre son justificables, y en todos estos casos nos pronunciamos en contra de todo intervencionismo estatal. El tratar de obtener ingresos económicos por el sistema económico impositivo a costa de la actividad intelectual resulta contraproducente, toda vez que restaría interés a los autores, trayendo como consecuencia que la producción de obras disminuyeran en calidad y en cantidad.

(59) DE PINA, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, T. II, 12ava. ed., Ed. Porrúa, México, 1990, p. 197.

No se justifica la intervención del Estado por razones económicas que permita a éste ejercer un control sobre la producción intelectual. La creación y difusión de la obra no es una industria, es un derecho humano inalienable, consagrado en nuestra Constitución y reconocido como un derecho natural en el ámbito internacional, por lo que no aceptamos la intervención del Estado para controlar o dirigir la producción intelectual conforme a un plan. El arte para que pueda existir debe de ser espontáneo y libre, sin trabas, los creadores de obras intelectuales o artísticas no lo hacen por órdenes superiores, sino por inspiración, capacidad y entusiasmo.

En las limitaciones a los derechos intelectuales, por razones políticas, se encuentran en juego los derechos morales de los autores, como el derecho de pensar, crear y divulgar, en el momento que quiera y lo que desee sin censura, control, ni temor alguno. Por tales motivos, consideramos que son inaceptables las limitaciones a los derechos intelectuales por razones políticas, ya que atentan contra la libertad de pensamiento, misma que se encuentra consagrada en nuestra Constitución en el artículo sexto, y tiene el rango de garantía individual, y no sólo eso, sino que es un derecho que está considerado como un derecho natural, esencial, inmanente e irrenunciable en todo país que se precie de ser democrático.

Consideramos que la intervención del Estado debe ser para fomentar la creación y producción de obras intelectuales y no para fijar el contenido de las mismas. El Estado de

be de intervenir para otorgar una protección mucho más amplia y eficaz que salvaguarden los derechos de los autores y no para tratar de limitarlos por razones políticas, económicas y morales que no siempre son justificables.

En nuestra opinión las únicas razones para limitar los derechos intelectuales son las de carácter cultural e informativo, siempre y cuando se respeten los derechos morales de los autores. Por estos motivos compartimos la opinión de Sata-nowsky, al señalar que "Pero no es con medidas gubernamentales, con excusas de orden moral e ideológico, no siempre justificables, o de carácter económico, como la protección de la producción nacional, que se va a infiltrar lo malo e imponer lo bueno. El pueblo, que como todo conglomerado humano y social comete errores, tiene un profundo sentido moral y sabe apreciar lo serio y veraz. Es así como el público jamás desdeña las creaciones nobles y bellas y, por el contrario, concurre o percibe intensamente las que ofrecen un valor; recoge y distingue los mensajes intelectuales o morales en su justo significado cuando son expresados con dignidad artística, cualquiera sea la forma de expresión o lugar de origen.

No son los gobiernos los más acertados jueces del arte o de la ciencia, sobre todo cuando generalmente razones políticas -internas o internacionales- o económicas -protección de la industria nacional- guían las trabas o barreras a la creación y no un verdadero interés cultural. Este sólo se expresa con obras de verdadera jerarquía técnica y artística que sean dignas embajadoras de la capacidad espiritual alcanzadas por

el país. Y para ello es indispensable la libertad absoluta en la creación, expresión y circulación y la competencia también libre y amplia que acicatea el espíritu para producir algo mejor mediante la fecunda influencia educativa que ejercen las creaciones superiores sobre la producción general". (60)

(60) SATANOWSKY, Isidro, Op. cit., T. II, p. 293.

CONCLUSIONES

I. La terminología correcta de la materia, en un sentido amplio, es "Derechos Intelectuales", y en sentido estricto, la denominación correcta es "Derechos de "autor".

II. De esta manera, considero a los derechos de autor como el conjunto de facultades de carácter moral y patrimonial que la ley concede y protege a los creadores de obras intelectuales, cuando éstas son exteriorizadas por cualquier medio para su comunicación al público.

III. Los derechos conexos son el conjunto de facultades, generalmente de carácter patrimonial (excepcionalmente se les reconocen facultades de carácter moral a los artistas intérpretes o ejecutantes), que la ley concede y protege a los sujetos que participan en la difusión, exteriorización, fijación e identificación de las obras intelectuales, quedando comprendidos, dentro de estos derechos, los artistas intérpretes, ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión.

IV. Propongo que la regulación jurídica de los derechos conexos se realice en un capítulo especial de la Ley Federal de Derechos de Autor, toda vez que los titulares de estos derechos no participan en la creación de la obra, sino solamente en su difusión.

V. Afirmando que el sujeto originario es propiamente el autor,

entendiéndose por éste como la persona natural que tiene capacidad de creación, de inspiración, de imaginación, de razonamiento, y por ende es el único ser capaz de lograr la creación de una obra intelectual. De tal suerte, que las personas jurídicas sólo pueden ser sujetos de derechos de autor a título derivado.

VI. El derecho moral es de carácter extrapatrimonial, constituye el aspecto del derecho de autor cuyo objeto es la defensa de la personalidad del autor como creador y la tutela de la obra como entidad propia.

VII. El derecho pecuniario o patrimonial es el otro aspecto del derecho de autor que consiste en el aprovechamiento económico que le corresponde al creador de una obra intelectual, cuando ésta es explotada, ejecutada o usada en público con fines de lucro.

VIII. Las limitaciones a los derechos de autor son las restricciones u obstáculos que se imponen a los autores para ejercitar sus derechos de carácter moral o patrimonial en atención a un interés general, fundadas en razones políticas, económicas, morales, culturales y de información.

IX. Considero inadmisibles la intervención del Estado por razones económicas, toda vez que la creación y difusión de la obra no es una industria, es un derecho humano, inalienable, consagrado en nuestra Constitución. El Estado no puede con -

trolar o dirigir la producción intelectual conforme a un plan, el arte para poder existir debe ser libre y espontáneo, los autores que crean obras intelectuales o artísticas no lo hacen por órdenes superiores, sino por inspiración y capacidad.

X. Las limitaciones impuestas por razones políticas tienen como objeto evitar que se altere el orden público, tienden a garantizar la paz pública por medio de la conservación del orden interno y a evitar que la actividad intelectual provoque conflictos de carácter internacional, ya sea porque se afecten las relaciones de nuestro país con los demás Estados o contribuyan a crear una noción falsa en el extranjero de la vida política, social y económica que prevalece en el país, que redunde en posturas indecorosas o falta de un país hacia otro.

XI. El Estado interviene para limitar los derechos de autor por razones morales para evitar que se afecten derechos de terceros, se viole el respeto a la vida privada o se ataque a la moral. La obra intelectual en algunos casos puede ser perniciosa o nociva, pero no son los gobiernos los mejores jueces de lo que es bueno o malo, ésta calificación le corresponde a la opinión pública y a la sociedad en general.

XII. Las restricciones impuestas al derecho autoral por razones políticas, económicas y morales son ajenas al carácter cultural de tales derechos ya que afectan principalmente al derecho moral y sólo como consecuencia al derecho pecuniario, constituyen restricciones a la libertad en general; como el

derecho de pensar, manifestar y publicar libremente las ideas que se encuentran consagradas como garantías individuales en nuestra Constitución, y que se ven coartadas por leyes de menor jerarquía que a veces son modificadas al arbitrio de los gobernantes so-pretecto de ser contrarias a la moral y a las buenas costumbres o, en su caso, para preservar la seguridad interna o internacional de la nación. Por tales motivos, considero que son indebidas, arbitrarias e inconstitucionales porque con frecuencia violan el principio de la prohibición de la censura previa.

XIII. En terminos generales, considero que la intervención del Estado debe ser para garantizar la protección más amplia, ya que el esfuerzo personal del autor se traduce en un beneficio social y cultural para toda la humanidad, este esfuerzo plasmado en su obra se perpetúa en el tiempo y condiciona la evolución de toda civilización. Para que el autor logre cumplir su labor social y cultural es necesario que goce de libertad absoluta de creación y de expresión. De no garantizarse la protección de los derechos de autor, podría suceder que disminuyera el interés de los autores en la creación de obras intelectuales y afectarían el desarrollo cultural de toda la humanidad.

XIV. En el artículo 18 de la Ley Federal de Derechos de Autor se encuentra regulado el derecho de cita, sin embargo, el mencionado artículo no establece los limites objetivos que condicionen su ejercicio, por lo que considero que debe fijar-

se los límites objetivos y precisos para evitar su abuso.

XV. Cuando la utilización de la copia privada es a gran escala se produce un conflicto de intereses, por una parte se encuentran los intereses patrimoniales de los autores y por otra el interés de la sociedad al acceso de de los conocimientos y de la cultura en general, por lo que propongo que nuestra legislación interna sobre derechos de autor adopte el sistema de pago o regalía por concepto de copia privada, así, de esta manera, se conciliarían ambos intereses.

XVI. En virtud de que el artículo 28 de la Ley Federal de Derechos de Autor niega la protección a las obras de autor extranjero por falta de reciprocidad en el ámbito internacional, considero que debe otorgarse la protección automática sin que medie depósito o registro alguno, toda vez que el derecho de autor tiene su fundamento en el acto de creación.

XVII. Al haber demostrado que el artículo 62 de la Ley Federal de Derechos de Autor constituye una verdadera expropiación de derechos, concluyo que ésta sólo debe afectar a la fase económica del derecho de autor y nunca los derechos de carácter moral.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- AGOSTA ROMERO, Miguel, Segundo Curso de Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México, 1989.
- 2.- ALLFEL, Philipp, Del Derecho de Autor y del Derecho del Inventor, Ed. Temis, Bogotá, Colombia, 1982.
- 3.- CABANELIAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usupl, T. VI, vigésima ed., Ed. Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1989.
- 4.- DE PINA VARA, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, T. II, décima segunda ed., Ed. Porrúa, México, 1990.
- 5.- FARELI CUBILLAS, Arsenio, El Sistema Mexicano en los Derechos de Autor, Ed. Ignacio Vado, México, 1966.
- 6.- GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, El Patrimonio (el pecuniario y el moral o derechos de la personalidad y derecho sucesorio), 4a. ed., Ed. Porrúa, México, 1993.
- 7.- HUNG VAILLIANT, Francisco, Algunos Aspectos de la Protección del Derecho de Autor, s.e., Ed. Univesidad Central de Venezuela, Caracas, Venezuela, 1968.
- 8.- LYPSYC, Delia, Derechos de Autor y Derechos Conexos, Ed. UNESCO, ZAVAIIA, Buenos Aires, Argentina, 1993.

- 9.- IOREDO HILL, Adolfo, Derecho Autoral Mexicano, 2a. ed., Ed. Jus, México, 1990.
- 10.- Memorias del VI Congreso Internacional Sobre Protección de los Derechos Intelectuales (del autor, el artista y el productor), O.M.P.I., S.E.P., P.E.M.E.S.A.C., 25-27 de febrero, México, 1991.
- 11.- MOUCHET, Carlos, El Derecho de Autor Internacional en una Encrucijada, Ed. S.A.D.A.I.C., Buenos Aires, Argentina, 1969.
- 12.- MOUCHET y RADAELLI, Los Derechos del Escritor y del Artista, s.e., Ed. Cultura Hispánica, Madrid, España, 1953.
- 13.- NEME SASTRE, Ramón, De la Autoría y sus Derechos, Ed. S.E.P., México, 1988.
- 14.- OBON LEON, J. Ramón, Los Derechos de Autor en México, s.e., Ed. C.I.S.A.C., Buenos Aires, Argentina, 1954.
- 15.- PACHON MUÑOZ, Manuel, Manual de Derechos de Autor, s.e., Ed. Temis, Bogotá, Colombia, 1988.
- 16.- RANGEI MEDINA, David, Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual, 2a. ed., Ed. U.N.A.M., México, 1992.

17.- RIOS, José Eduardo, "La Carta del Derecho de Autor", Jurisprudencia Argentina, Argentina, año XIX, núm. 6890, 9 de octubre de 1957.

18.- ROJINA VILLEGAS, Rafael, Derecho Civil Mexicano, T. III, 4a. ed., Ed. Porrúa, México, 1976.

19.- SATANOWSKY, Isidro, Derecho Intelectual, T. I y T. II, Ed. TEA, Buenos Aires, Argentina, 1954.

20.- SERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo, T. II, décima quinta ed., Ed. Porrúa, México, 1992.