

301809



**UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO
PLANTEL SAN RAFAEL
"ALMA MATER"**

7

**ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**"LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA DE DERECHOS DE
AUTOR EN EL DERECHO PENAL"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIATURA EN :

DERECHO

P R E S E N T A

MARIA DEL CARMEN GOMEZ CAMPERO

**ASESOR
LIC ANA LUISA LOPEZ GARZA**

**REVISOR
LIC. JESUS MORA LARDIZABAL**

MEXICO, D.F.

2000

282578



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.

INTRODUCCION

El derecho de autor tiene como objeto la salvaguarda y promoción del acervo cultural de la Nación, así como la protección de los derechos de los autores respecto de sus obras literarias y artísticas en todas sus manifestaciones.

Debido a los avances tecnológicos que afectan a las obras y a los autores, así como a la llamada globalización existe una gran inquietud por contar con una mejor protección de los derechos de autor.

Sin embargo no se puede imaginar a una sociedad moderna sin los medios de comunicación y difusión de la cultura con que se cuenta actualmente, ni se puede pensar en el desenvolvimiento del derecho de autor sin su auxilio.

A este respecto las principales violaciones al derecho de autor son la utilización no autorizada de las obras (piratería), que se ha incrementado debido a los avances tecnológicos para reproducir obras y al lucro con una mínima inversión que se puede obtener de ellas, por lo que se debe tomar

conciencia del grave daño que se produce no solo al autor, sino al inversionista y en consecuencia a la sociedad en general, razón por la cual en algunos casos dicha conducta delictiva se considera actualmente como delito grave.

Por lo que uno de los grandes retos para la adecuada protección y aplicación de las leyes de derechos de autor en nuestro país, es contar con tecnología y personal especializado por parte de las diversas autoridades encargadas del respeto de estos derechos, y así evitar la impunidad de los transgresores, ya que actualmente, tanto los autores como la sociedad en general tienen el criterio de que la violación de este tipo de derechos queda impune, o bien que no existe un serio respeto de los mismos, lo cual trae como consecuencia la desmotivación tanto de la creación intelectual como de la inversión de capital de las empresas llamadas culturales, lo que produce una inseguridad jurídica y desconfianza, impidiendo en general el desarrollo del acervo cultural de nuestro país.

Es por ello que nos interesa tratar el tema de "La prueba pericial de derechos de autor en materia penal", destacando la importancia de la verdadera especialización que deben tener las personas que fungen como

peritos en esta materia, debido a que este medio de prueba es uno de los principales apoyos de la procuración y administración de la justicia para los autores en nuestro país.

El tema mencionado, para su exposición se divide en cuatro capítulos, en el primero se tratan los conceptos generales de la prueba pericial, el segundo se refiere al perito y su responsabilidad como auxiliar del ministerio público y el juez, el tercer capítulo trata sobre el dictamen pericial, sus características y diversos métodos para su emisión, y por último el dictamen pericial de Derechos de Autor en materia penal se expone en el capítulo cuarto que trata sobre los tipos de obras y derechos conexos protegidos, de los delitos en materia de derechos de autor, del dictamen pericial en la práctica, así como de la falta de Reglamentación sobre dicha prueba pericial.

LA PRUEBA PERICIAL DE DERECHOS DE AUTOR EN MATERIA PENAL

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

1. LA PRUEBA PERICIAL

1.1. Concepto.....	2
1.2. Naturaleza Jurídica.....	5
1.3. La prueba Pericial en el Proceso Penal Mexicano.....	7
1.4. Su importancia.....	10
1.5. Tipos de Pruebas Periciales.....	13

CAPITULO SEGUNDO

2. EL PERITO

2.1. Definición.....	20
2.2. Requisitos para ser Perito.....	21
2.3. El Perito en materia de Derechos de Autor.....	25
2.3.1. De la Procuraduría General de la República.....	25
2.3.2. Del Tribunal Superior de Justicia del D.F.....	27
2.4. Su designación y Aceptación.....	27
2.5. El Perito Tercero en Discordia.....	28
2.6. La responsabilidad del Perito.....	29

CAPITULO TERCERO

3. EL DICTAMEN PERICIAL

3.1. Definición.....	36
3.2. Características del dictamen pericial.....	37
3.3. Métodos para la realización de dictámenes.....	43
3.4. Dictámenes periciales utilizando el método experimental.....	45
3.5. Dictámenes periciales utilizando el método deductivo racional.....	46
3.6. Dictámenes periciales utilizando el método documental.....	47
3.7. El valor del Dictamen Pericial.....	49

CAPITULO CUARTO

4. EL DICTAMEN PERICIAL DE DERECHOS DE AUTOR EN MATERIA PENAL

4.1. Ley Federal de Derechos de Autor.....	51
4.2. Objeto del Derecho de Autor.....	54
4.3. Obras Protegidas.....	58
4.4. Derechos Morales y Patrimoniales	63
4.5. Reservas de Derechos al Uso Exclusivo.....	67
4.6. Los Derechos Conexos.....	72

4.7. De las limitaciones de Derechos de Autor y de Derechos Conexos.....	82
4.8. Delitos en materia de Derechos de Autor.....	86
4.9. Tesis Jurisprudenciales en materia de Derechos de Autor y la Prueba Pericial.....	90
4.10 El dictamen de Derechos de Autor en la practica.....	93
4.11. Los peritos en la actualidad y la falta de Reglamentación sobre dicha prueba pericial.....	95
4.12. Deontología Pericial.....	98
CONCLUSIONES.....	106
PROPUESTAS.....	114
BIBLIOGRAFIA.....	117

CAPITULO PRIMERO

I. LA PRUEBA PERICIAL

1.1. Concepto

1.2. Naturaleza Jurídica

1.3. La prueba Pericial en el Proceso Penal Mexicano

1.4. Su importancia

1.5. Tipos de Pruebas Periciales

CAPITULO PRIMERO

1. LA PRUEBA PERICIAL

Señala el artículo 220 de Código Federal de Procedimientos Penales que “Siempre que para el examen de personas, hechos u objetos, se requieran conocimientos especiales se procederá con intervención de peritos”, esto en virtud de que el juzgador no puede por más amplia que sea su cultura, ser conocedor profundo de todos los temas, por lo que es menester que se auxilie por personas que posean el conocimiento especializado científico o técnico en cada área del saber que permita al juez valorar con justicia el caso sometido a su jurisdicción.

1.1. CONCEPTO

En vista de que las leyes procesales aplicables a esta prueba no la definen, entraremos a exponer algunas definiciones aportadas por diferentes tratadistas:

Gramaticalmente la palabra pericia proviene de la voz latina pericia, que significa sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte.

Manzini determina que “La pericia, en el derecho procesal es una declaración jurada, útil para la valoración de un elemento de prueba de la imputación o para los fines del procedimiento de ejecución, hecha por personas (peritos) distintas de las que intervienen en el proceso, acerca de observaciones técnicas a propósito de hechos o personas o cosas que deben examinarse”.¹

Leone establece que “La peritación es una indagación concerniente a materia que exige particulares conocimientos de determinadas ciencias o artes (los llamados conocimientos técnicos). Presupuesto de ella, es una prueba acerca de la cual el perito emitirá su juicio técnico de manera que la peritación puede definirse como una declaración técnica acerca de un elemento de prueba”.²

Rafael de Pina Vara señala que “Es utilizable el dictamen de peritos cuando los hechos a que se refiere la cuestión litigiosa requieren

¹ Vincenzo Manzini. Tratado de Derecho Procesal Penal. Edit. EJE, Argentina 1952. Pág. 378.

conocimientos facultativos por versar sobre algún arte, oficio, ciencia o profesión”.³

Para el penalista Colín Sánchez “La peritación es el acto procedimental en el que el técnico o especialista en un arte o ciencia, previo examen de una persona, de una conducta, hecho o cosa emite un dictamen conteniendo su parecer y los razonamientos técnicos sobre la materia en la que se ha pedido su intervención”.⁴

A su vez, para Florián “La peritación es el medio particularmente empleado para transmitir y adoptar al proceso, nociones técnicas y objetos de prueba para cuya determinación y adquisición se requieren conocimientos especiales y capacidad técnica”.⁵

De tal manera, que por perito debe entenderse a aquella persona que tiene conocimientos teóricos o prácticos sobre una ciencia, arte u oficio, necesarios para la apreciación de personas, cosas o hechos en particular.

³ Leone Giovanni. Tratado de Derecho Penal Edit. EJE, Argentina 1963. Pág. 195.

⁴ Rafael de Pina. Tratado de las Pruebas Civiles. Edit. Porrúa, S.A., México, 1975, Pág. 174

⁴ Colín Sánchez Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa, S.A., 1974, Pág. 368

⁵ Florián Eugenio. De Las Pruebas Penales. Edit. Temis. México. 1978, Pág. 325

1.2. NATURALEZA JURIDICA

Este ha sido uno de los temas en que se ha debatido la Doctrina Procesal a efecto de establecer la naturaleza jurídica de la pericia, consistiendo el punto central en establecer si la peritación constituye o no un medio de prueba.

Al respecto algunos tratadistas estiman que la pericia no es un medio de prueba, sino que se trata de un elemento de juicio que complementa el saber del Juez sobre cuestiones técnicas o especializadas., ya que la actividad del perito es llamada prueba por la ley pero esta calificación es contradictoria con el mismo enunciado legal y con el destino del dictamen, pues por un lado quien ha de poseer la posibilidad de conocer o de apreciar el hecho es el juez y el dictamen persigue suministrársela, y por otro lado este no suministra prueba alguna, sino que constituye un elemento de valoración libre de hechos, de circunstancias y hasta de pruebas por parte del perito. Por lo que la actividad del perito debe ser considerada como auxiliar del juez en la búsqueda de circunstancias, de máximas o reglas de experiencia que no se hallen a su alcance. A este respecto el maestro Díaz de León niega el carácter de medio de prueba a la Pericial, porque en primer lugar el perito interviene como mero asesor del Juez en el conocimiento de los hechos y en la valoración de las

pruebas, la opinión del perito ilustra al Juez sobre experiencias que éste desconoce.⁶

Otros Juristas consideran que la peritación sí es un medio de prueba, ya que es un elemento de convicción ofrecido por las partes sobre hechos o aspectos científicos o técnicos, al respecto también la testimonial, la confesional y la inspección judicial son medios de prueba. Sin embargo, la testimonial solo implica la narración o reproducción de hechos percibidos por los sentidos sin juicio acerca de tales acontecimientos a diferencia de la pericial, la cual exige una apreciación calificada y demanda, en quien la rinde, conocimientos especiales en una ciencia, técnica o arte. El testigo conoce los hechos, el perito en cambio los interpreta y valora a la luz de una disciplina determinada.

Desde el punto de vista procesal penal el dictamen pericial es manejado con criterios generales como un medio de prueba que se produce tanto en la averiguación previa como en el proceso en forma autónoma, siendo esta prueba de gran importancia para el esclarecimiento de los hechos.

⁶ Díaz de León Marco Antonio, Tratado sobre las Pruebas Penales, Edit., Porrúa, S.A., 1980, Pág. 202.

1.3. LA PRUEBA PERICIAL EN EL PROCESO PENAL MEXICANO

Tratándose de delitos de orden federal, el Ministerio Público de la Federación con la ayuda de los auxiliares a que se refiere el artículo 19 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y otras autoridades, tanto federales como de las entidades federativas en los términos de los convenios de colaboración llevara a cabo la persecución de delitos de competencia federal.

A su vez el artículo 19 de dicha ley dice: Son auxiliares del Ministerio Público de la Federación directos y por lo mismo se integran a la Institución la Policía Judicial Federal y Los Servicios Periciales.

La prueba pericial en la Averiguación Previa, auxilia al Ministerio Público para determinar la existencia de los elementos del tipo penal o bien la presunta responsabilidad del inculpado, esto sucede en aquellos casos en que encontrándose personas, cosas, lugares, armas, instrumentos etc. relacionadas con el delito, las mismas no pueden apreciarse debidamente sino con la participación de peritos, por lo cual el Ministerio Público solicitará a la

Dirección de Coordinación de Servicios Periciales de la Procuraduría el auxilio de peritos en determinada materia la cual los nombrará, y deberán agregarse a la averiguación previa los dictámenes correspondientes.

A su vez la ley Orgánica de la Procuraduría General de la República dispone en su artículo 25 que los peritos actúen bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público de la Federación, sin perjuicio de la autonomía técnica e independencia de criterio que les corresponde en el estudio de los asuntos que se sometan a su dictamen

Con relación a la peritación que se produce en la Averiguación Previa, la Doctrina Procesal Penal Mexicana ha señalado algunas cuestiones por ejemplo, si los peritos están o no obligados al cumplimiento de formalidades especiales, como ocurre con las peritaciones que tienen lugar en el proceso, no existiendo formalidad alguna salvo la protesta de conducirse con verdad.

En lo referente a esta última cuestión, algunos juristas opinan que en estricto sentido las que se dan en la averiguación previa para los efectos de consignar, no son peritaciones propiamente dichas, sino actuaciones en auxilio del Ministerio Público, que posteriormente quedan sujetas a impugnación de

la defensa; siendo en la instrucción donde la peritación se manifiesta de manera plena y ajustada a una verdadera regulación legal, sin embargo, el hecho de que haya sido producido un informe de peritos dentro de la Averiguación previa, no le quita el carácter de dictamen pericial puesto que el Ministerio Público actuaba como autoridad y no como parte en el proceso.

Por lo que hace a la Pericial que se contempla en el proceso, el artículo 222 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone que con independencia de las diligencias de pericia desahogadas en la averiguación previa, la defensa y el Ministerio Público tendrá derecho a nombrar hasta dos peritos, para dictaminar sobre cada punto que amerite intervención pericial. El tribunal hará saber a los peritos su nombramiento y les ministrará todos los datos que fueren necesarios para que emitan su opinión.

Ahora bien el Código Federal de Procedimientos Penales, no determina un plazo fijo para el ofrecimiento de la pericial, si bien el tribunal ante el cual se ejercite la acción penal practicará sin demora alguna todas las diligencias probatorias que promuevan las partes (artículo 142) la pericial podrá ofrecerse durante la instrucción..

Como ya se mencionó, cada parte tendrá derecho a nombrar hasta dos peritos en el proceso, pero bastará con uno cuando solamente éste puede ser habido, o cuando el caso sea urgente. Al respecto siempre que discordaren entre sí los peritos ofrecidos por las partes, el Juez los citará a una junta, en la que decidirán los puntos de diferencia, lo que debe hacerse constar en un acta, y si las opiniones de aquellos discreparan y no llegasen a un acuerdo, el Juez nombrará un perito tercero en discordia (artículo 236 del C.F.P.P.).

1.4. SU IMPORTANCIA

La prueba pericial cada día va adquiriendo mayor importancia como consecuencia de los grandes avances científicos, técnicos y artísticos, que muchas veces se vuelven complejos para un hombre medianamente culto, ahora bien, si nos referimos a un juez cabe mencionar la frase expresada por Carnelutti que dice: “Así como el juez no puede verlo todo, con igual y aun mayor razón no puede saberlo todo”, y efectivamente el juez no se encuentra obligado a ser un erudito en todas las materias que se le presenten, por esto mismo tiene la oportunidad de allegarse de personas profesionalizadas que dominan materias en base a los conocimientos y experiencia adquiridos con anterioridad.

En este sentido el dictamen cobra mayor importancia cuanto más técnica sea la cuestión sometida a la decisión judicial ya que hay conocimientos técnicos, científicos o artísticos especializados ajenos al conocimiento jurídico de quienes imparten la justicia por lo que, sin duda se ira acrecentando la importancia de esta prueba en el futuro.

Giovanni Leone puntualiza “El juez sólo puede prescindir del perito cuando se trate de conocimientos de determinadas ciencias o artes que entren en el patrimonio cultural común, fuera de este caso, siempre que se compruebe la necesidad de la indagación el nombramiento del perito constituye un deber del juez”.⁷

Malatesta sostiene que “La justicia penal no puede tener como única base la certeza exclusivamente individual del juez, no, debe ser el resultado de una convicción suya, solitaria e individual y que para que la justicia sea útil a la sociedad, no basta que sea justicia sino ante todo debe aparecer como tal”.⁸

⁷ Cit. Por Díaz de León Marco Antonio. Tratado sobre las Pruebas Penales. Porrúa, S.A., Méx., 1982, Pág 206

⁸ Malatesta Nicolás Framariano. Lógica de las Pruebas en Materia Criminal. Vol. II, Temis, Bogota, 1988, Pág. 317.

Por otro lado Silva Melero, señala que “No parece que la cultura técnica del juez le exima de recurrir al perito por la presunción basada en el principio de libre convencimiento. Hay que pensar que la justicia en general, y la penal en particular, ha de fundarse sobre una certeza que pueda ser constatada y compartida por los demás. Un convencimiento exclusivamente individual aparentemente puede parecer enfrentado con la justicia.”⁹

Es por esto que consideramos que el juez no debe eximirse de recurrir a la prueba pericial aun cuando este tenga conocimientos técnicos, científicos o artísticos sobre el problema que se esta ventilando, porque nunca llegará a tener los conocimientos suficientes ni apreciará de igual manera las circunstancias o hechos acontecidos, como lo observaría una persona que ha dedicado parte de su vida a estudiar y actualizarse en una materia, y en caso de que el juez fuera también perito en esa materia no existe impedimento para pedir otra opinión, la cual en su caso podrá valorar objetivamente y de esta manera se llegaría a un grado mas confiable para alcanzar la verdad e impartir una mejor justicia.

⁹ Cit. Por Domínguez del Río Alfredo. Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa, S.A., México., 1977. Pág. 308.

1.5. TIPOS DE PRUEBAS PERICIALES

El objeto de la Pericial por lo general son los hechos directamente relacionados con el asunto principal o bien hechos accesorios como por ejemplo cuando la peritación en materia de contabilidad tiene por objeto cuantificar la reparación del daño causado en virtud de la comisión de un delito violatorio a la Ley Federal del Derecho de Autor.

El campo de aplicación y los tipos de Periciales son los siguientes:

Pericial Científica: Es aquella que se desarrolla mediante profesionales en diversas especialidades como son la medicina, la química, la biología, la física, las matemáticas, así como la ingeniería civil, eléctrica e industrial, por mencionar algunas.¹⁰

Cuando se habla de profesionales se debe tomar en cuenta la especialidad del conocimiento, por ejemplo para el examen de un enfermo mental se necesita un medico-psiquiatra y no un médico general, en este caso particular los conocimientos especiales son los de la psiquiatría. Las pericias

¹⁰ Diccionario de Derecho Procesal Penal. 2a. Edición, Tomo II, Edit. Porrúa, Méx., D.F., 1989, Pág. 1313.

científicas están en función de las ciencias oficialmente reconocidas en las leyes respectivas de cada país. En nuestro país para ejercer cualquier profesión reglamentada, se requiere que la persona que vaya a prestar sus servicios derivados de una determinada profesión obtenga la cédula profesional que expide la Dirección General de Profesiones dependiente de la Secretaría de Educación Pública a favor de aquel que haya cubierto los requisitos exigidos por ésta, a su vez dicha dependencia también expide cédulas profesionales de especialidades dentro de las diversas ramas de la ciencia como en el caso del médico que aparte de contar con su Cédula Profesional de Médico General debe obtener la Cédula de la especialización de Psiquiatría. Lo anterior se fundamenta en el artículo 5 constitucional relativo al ejercicio de las profesiones que dispone que para el ejercicio de una o varias especialidades se requiere autorización de la Dirección General de Profesiones, debiendo comprobarse previamente haber obtenido título relativo a una profesión en los términos de la Ley. Así como comprobar en forma idónea, haber realizado estudios especiales de perfeccionamiento técnico-científico en la ciencia o rama de la ciencia de que se trate.

Relativo a lo anterior es importante mencionar que el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República dispone que esta

convendrá con el Instituto Nacional de Ciencias Penales la capacitación de los Agentes del Ministerio Público y de los *peritos profesionales* así como de los servidores públicos vinculados con la procuración de justicia, sin embargo dichos cursos en el caso de los peritos profesionales solo se refieren a cuestiones criminalísticas, no sobre las especialidades periciales respectivas.

Pericial Técnica: Esta se refiere a experiencias prácticas específicas realizadas por técnicos especializados no contando con una profesión reglamentada por la legislación en materia de Profesiones, en este rubro existe la balística, dactiloscopia, criminalística, grafoscopia, documentoscopia y propiedad intelectual entre otras, Ahora bien cabe mencionar que respecto a la especialización de estos peritos la Procuraduría General de la República ha creado el Instituto de Capacitación (ICAP) para seleccionar y adiestrar peritos técnicos, y de acuerdo con la reglamentación actual dicha Institución deben contratar al personal técnico egresado de dicho Instituto de Capacitación. En este rubro de pericias técnicas se engloban también a los peritos prácticos los cuales se especializan en oficios como son la carpintería, plomería, electricistas, cerrajería etc., sin embargo en dicha Procuraduría no se cuenta con peritos prácticos por lo que de ser necesarios, el Agente del Ministerio Público tendrá que habilitarlos.

Pericial Artística: Este tipo de pericia puede referirse al valor, a la autenticidad, al uso o al plagio de una obra artística específica, o a las características intrínsecas de un determinado autor o trabajo etc. Dentro de este tipo de pericia vamos a ubicar a las relacionadas con el dibujo, artes gráficas, obras arquitectónicas, obras pictóricas, escultóricas, musicales, así como obras literarias, obras audiovisuales así como la fotografía artística etc., A este respecto, la Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales de la Procuraduría General de la República ya cuenta con peritos en valuación o autenticidad de obras de arte y antigüedades, así como peritos en artes gráficas, arquitectura y peritos musicólogos, recurriendo a otras Instituciones como es el Instituto Mexicano de Bellas Artes, El Museo de Antropología e Historia o a Universidades Prestigiasdas del país cuando no se cuenta con la especialidad Pericial correspondiente como es el caso de autenticidad de piezas arqueológicas

Para finalizar el presente capítulo consideramos importante mencionar que en la actualidad la Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales de la Procuraduría General de la República cuenta con los siguientes departamentos de especialidades periciales:

Criminalística de Campo	Química Forense
Fotografía	Hechos de Tránsito
Valuación	Ingeniería y Arquitectura
Traducción	Propiedad Intelectual y Música
Balística Forense	Dactiloscopia y Retrato Hablado
Incendios y Explosivos	Contabilidad
Grafoscopia y Documentoscopia	Medicina Forense
Aeronáutica	Informática

Y el departamento de Análisis de Voz, de reciente creación.

Así como los laboratorios criminalísticos de:

Química: En el que se aplican las principales técnicas químicas y físicas para la identificación y comparación de la evidencia levantada en el lugar del delito, así como modernas técnicas en el análisis de drogas, explosivos, bebidas alcohólicas y medicinas falsificadas etc.

De biología: En donde se realiza el estudio de manchas de sangre, semen y otros fluidos, así como el examen de pelos, fibras y material botánico.

De armas de fuego: En la que se examinan y se dictamina sobre armas de fuego, cartuchos, proyectiles y municiones.

De documentos cuestionados y grafoscopia: En donde se determina la falsedad o autenticidad de escritura, así como de documentos incluido el análisis de papeles y tintas.

De fotografía: Encargada de la fijación y estudio de la evidencia física tanto del lugar de los hechos como de los elementos del delito.

De toxicología: Cuya labor consiste en la determinación de drogas y venenos en órganos y fluidos.

De impresiones dactilares: Las que una vez tomadas con el auxilio del archivo dactiloscópico se determine a quien pertenecen.

De análisis de voces: Para determinar la identidad de las mismas, tanto en llamadas telefónicas como en voces grabadas.

CAPITULO SEGUNDO

2. EL PERITO

2.1. Definición

2.2. Requisitos para ser Perito

2.3. El Perito en materia de Derechos de Autor

2.3.1 De la Procuraduría General de la República

2.3.2. Del Tribunal Superior de Justicia del D.F.

2.4. Su designación y Aceptación

2.5. El Perito Tercero en Discordia

2.6. La responsabilidad del Perito

CAPITULO SEGUNDO

2. EL PERITO

2.1. DEFINICIÓN

La legislación penal en nuestro país no cuenta con una definición de perito, sólo lo menciona como aquél que deba tener título en la ciencia o arte sobre la cual deba rendir su parecer.

Al respecto el artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que siempre que para el examen de personas, hechos u objetos se requiera de conocimientos especiales se procederá con intervención de peritos.

Por lo que se define a los peritos como terceras personas diversas de las partes que, después de ser llamadas a juicio, concurren a la instancia para exponer al órgano jurisdiccional no sólo su saber, sus observaciones objetivas o sus puntos de vista personales acerca de los hechos analizados, sino también

sus conclusiones las cuales se deben derivar de esos hechos que se tuvieron como base de la peritación.

2.2. REQUISITOS PARA SER PERITO

Antes de pasar a enunciar los requisitos que deben cubrir aquellas personas que desempeñen el cargo de peritos en cualquiera de las ramas de la ciencia, arte o técnica diremos que hay dos clases de peritos:

1) Los oficiales: que van a ser aquellos que son auxiliares de los órganos jurisdiccionales.

2) Los no oficiales o particulares: que son aquellos designados libremente a voluntad de las partes

En general, los requisitos los marca el artículo 102 de la Ley Orgánica de los Tribunales del Justicia del Distrito Federal al referirse que se requiere: Ser ciudadano mexicano, tener buenos antecedentes de moralidad y conocimientos en la ciencia o arte sobre el que vaya a versar el peritaje,

Otro requisito para ser perito es el que marca el artículo 223 del Código Federal de Procedimientos Penales que dice: Los peritos deben tener título oficial en la ciencia o arte referido al punto sobre el cual deba versar su dictamen, siempre y cuando la profesión esté debidamente reglamentada, o en caso contrario se nombrarán peritos prácticos, cuando no hubiera titulados en el lugar en que se siga la instrucción.

En el supuesto antes mencionado el artículo 224 del Código Federal de Procedimientos Penales a fin de lograr la certeza, obliga a que se gire exhorto o requisitoria al tribunal del lugar donde sí haya peritos titulados para que, con base en el dictamen de los prácticos, puedan emitir su opinión,

Ahora bien, respecto a los peritos oficiales, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República establece tres vías para ingresar a dicha dependencia, siendo éstas las siguientes:

a) Por medio del Servicio Civil de Carreta a cargo del Consejo de Profesionalización del Ministerio Público de la Federación, a través del cual deberán incorporarse los peritos profesionales ya que entre los requisitos necesarios está el tener título legalmente expedido y registrado por la

autoridad competente que lo faculte para ejercer la ciencia, técnica, arte o disciplina sobre la que debe dictaminar, en este caso el perito tendrá una designación fija por dos años, al término de los cuales se someterá a una evaluación y si obtiene resultados favorables se le expedirá el nombramiento definitivo.

b) Como egresado del Instituto de Capacitación (ICAP) órgano desconcentrado de la Procuraduría General de la República cuya finalidad es desarrollar los programas de formación, actualización y especialización de los elementos de la Policía Judicial Federal, de *los peritos técnicos* y otros servidores públicos que disponga el procurador, en el caso de peritos técnicos éstos serán de diversas especialidades como son Criminalista de Campo, Fotografía, Hechos de Tránsito, Valuación, Propiedad Intelectual, Dactiloscopia así como Documentoscopia y Grafoscopia entre otros.

c) La designación realizada por el Procurador General de la República en casos excepcionales de aquellas personas con amplia experiencia profesional, dispensando los concursos de ingreso, pero no formarán parte del Servicio Civil de Carrera a menos que acrediten los concursos y evaluaciones

que se les apliquen en términos de las disposiciones legales aplicables, en este caso en cualquier momento puede dejar de tener efectos su nombramiento.

Es importante mencionar que por la naturaleza de sus funciones los peritos adscritos a los Servicios Periciales de la Procuraduría General de la República son trabajadores que se rigen por el apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado

Su designación hecha por el tribunal o por la representación social deberá recaer en aquellas personas que estén desempeñando un empleo con nombramiento oficial y a sueldo fijo, pero se admite que se designe a personas que presten sus servicios en las dependencias del gobierno, en las universidades del país, o que sean miembros de las asociaciones de profesionistas de la República que estén debidamente reconocidas, lo anterior de acuerdo con lo estipulado por el artículo 225 del Código Federal de Procedimientos Penales.

A este respecto los peritos oficiales a diferencia de los ofrecidos por las partes quedan exceptuados de la obligación de aceptar el cargo, así como de ratificar su dictamen, basta con la simple presentación de su nombramiento y dictamen, salvo en los casos en que el Ministerio Público en la Averiguación Previa o el Juez en el proceso lo consideren necesario.

2.3. EL PERITO EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR

2.3.1. DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 2 del reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, para el cumplimiento de los asuntos de la competencia de la Institución, ésta cuenta, entre otras, con la Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales, y esta a su vez ésta subdividida en tres Direcciones Generales Adjuntas Regionales de Servicios Periciales A, B y C, cada una comprende determinados Estados de la República Mexicana, sin embargo, dentro de la

Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales todos los peritos en materia de Propiedad Intelectual se encuentran concentrados en la Dirección Adjunta Regional “A”, los cuales realizan para toda la República Mexicana los dictámenes de Derechos de Autor, así como de Propiedad Industrial

Cabe hacer notar que el artículo 238 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone que cuando el funcionario que practique las diligencias lo crea conveniente podrá ordenar que asistan peritos a ellas, en el caso de las Averiguaciones Previas en materia de Derechos de Autor, los Agentes del Ministerio Público Federal en un 90% de las diligencias de cateo, así como inspecciones oculares u operativos requieren la asistencia de peritos, con el fin de auxiliarlos emitiendo, de ser necesario, dentro de la diligencia opiniones técnicas respecto de derechos de autor, así como sobre piratería de obras y falsificación de marcas, debiendo determinar el perito, la mayoría de las veces, la procedencia de los aseguramientos respectivos.

2.3.2. DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL D.F.

Estos peritos están incluidos en listas, este requisito lo deben de cubrir los peritos designados por los jueces y deriva de lo dispuesto por el artículo 103 de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia del Distrito Federal.

A este respecto, en el Boletín Judicial los primeros días de cada año, se hace la publicación de las listas de peritos según las diversas ramas, para el conocimiento de los litigantes y público en general.

En materia de Propiedad Intelectual estos intervienen como peritos de las partes o a su vez el juez los puede nombrar como peritos terceros en discordia.

2.4. SU DESIGNACION Y ACEPTACION

Como ya se mencionó en nuestra legislación, existe la posibilidad de que el perito sea designado por el Juez o por las partes. En nuestro sistema penal la intervención del perito tiene lugar desde el inicio de la averiguación previa, en las primeras diligencias se ordena que se designen peritos para el

examen de personas, lugares, cosas etc. Ahora bien, en la Legislación Penal Procesal se determina que el Agente del Ministerio Público dé intervención a los peritos en la averiguación previa, siempre y cuando la circunstancias del hecho, persona o cosa, así lo requieran, los que dictaminarán sobre el hecho sometido a su consideración y su dictamen será agregado a la averiguación previa y en base a éste y a los demás hechos investigados, el Ministerio Público determinará sobre si es o no procedente el ejercicio de la acción penal.

Sin embargo, es en la etapa de la instrucción del proceso donde la peritación se manifiesta de manera plena, ya sea a iniciativa del Ministerio Público, del procesado, su defensor o por orden judicial.

2.5. EL PERITO TERCERO EN DISCORDIA

El perito tercero en discordia es el nombrado por el juez, en caso de que los dictámenes rendidos por los peritos designados por las partes, resulten ser contradictorios o sean discordantes en algunos puntos del hecho sobre el cual deberán de rendir su parecer, lo anterior en base al artículo 236 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Sin embargo, esto no quiere decir que el juez tenga obligación de aceptar a ciegas la opinión del perito tercero en discordia aunque éste haya sido nombrado por el, ya que el juez puede escoger entre los dictámenes presentados el que le parezca mejor fundado y razonado.

2.6. LA RESPONSABILIDAD DEL PERITO

En el desempeño de sus funciones, el perito, ya sea voluntaria o involuntariamente, es susceptible de incurrir en alguna falta, motivo por el cual puede hacerse acreedor a una sanción prevista en la ley aplicable al caso, a este respecto el perito es responsable de dolo cuando afirme o niegue falsamente hechos, circunstancias o calidades, oculte hechos que harían modificar sus conclusiones, o manifieste haber verificado determinados experimentos sin que sea verdad, así como afirme una conclusión sin poseer la certeza de ella o brinde un concepto contrario a la realidad.

Estos actos pueden constituir desde una simple amonestación pública o privada en el caso de los peritos oficiales, o inhabilitación para desempeñar funciones de perito y desaparición de su nombre en las listas en los casos de los no oficiales, hasta delitos y precisamente el requisito de protestar el cargo

tiene su fin en exigir esa responsabilidad por perjurio o falso dictamen, así como otros delitos como cohecho si es el caso.

A este respecto en el Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal se encuentran tipificados delitos por estos actos, tratándose de peritos oficiales los que se refieren a delitos cometidos por servidores públicos, de responsabilidad profesional y falsedad.

Tratándose de peritos particulares, estos podrían cometer delitos de responsabilidad profesional y falsedad. Respecto al primero el artículo 228 de dicho código penal dispone que los profesionistas, artistas o técnicos y sus auxiliares serán responsables de los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión

Respecto al delito de falsedad, la fracción primera del artículo 247 tipifica como delito al que examinado por autoridad judicial como testigo o perito, faltare a la verdad sobre el hecho que se trata de averiguar, o aspectos, cantidades, calidades u otras circunstancias que sean relevantes para establecer el sentido de una opinión o dictamen, ya sea afirmando, negando u ocultando

maliciosamente la existencia de algún dato que pueda servir de prueba de la verdad o falsedad del hecho principal, o que aumente o disminuya su gravedad, o que sirva para establecer la naturaleza o particularidades de orden técnico o científico que importen para que la autoridad pronuncie resolución sobre materia cuestionada en el asunto donde el testimonio o la opinión pericial se viertan. La sanción podrá ser hasta quince años de prisión para el testigo o perito falsos que fueran examinados en un procedimiento penal, cuando al reo se le imponga una pena de mas de veinte años de prisión por haber dado fuerza probatoria al testimonio o peritajes falsos.

A su vez la fracción IV de dicho artículo marca que, al que con arreglo a derecho, con cualquier carácter excepto el de testigo, sea examinado y faltare con la verdad en perjurio de otro, negando ser suya la firma con que hubiere suscrito el documento o afirmado un hecho falso o alterando o negando uno verdadero, o sus circunstancias substanciales.

Ahora bien, en el caso de los Peritos adscritos a la Procuraduría General de la República el artículo 30 de la Ley Orgánica de dicha institución dispone que son causa de responsabilidad de los Agentes de la Policía Judicial Federal, y en lo conducente de los Peritos:

I.- No cumplir, retrasar o perjudicar por negligencia la debida actuación del Ministerio Público de la Federación;

II.- Realizar o encubrir conductas que atenuen contra la autonomía del Ministerio Público de la Federación, tales como aceptar o ejercer consignas, presiones, encargos, comisiones o cualquier otra acción que genere o implique subordinación indebida respecto de alguna persona o autoridad.

III.- Distraer de su objeto, para su uso propio o ajeno, el equipo, elementos materiales o bienes asegurados bajo su custodia o de la Instrucción.

IV.- Omitir la práctica de las diligencias necesarias en cada asunto.

Y de acuerdo al artículo 54 la determinación de las responsabilidades se hará conforme al siguiente procedimiento:

I.- Se iniciará de oficio o por queja presentada por cualquier persona o por el servidor público que tenga conocimiento de los hechos. Las quejas

anónimas solo serán tramitadas cuando estén acompañadas de pruebas documentales suficientes.

Las quejas que se formulen deberán estar apoyadas en pruebas documentales o elementos probatorios suficientes para presumir la responsabilidad del servidor publico denunciado.

Al respecto el artículo 58 dispone que se podrán imponer a los servidores públicos de la Procuraduría General de la República por faltas en que incurran en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, las sanciones disciplinarias previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, mediante el procedimiento que dicha ley previene y que cuando la conducta de que se trate entrañe la posible comisión de un delito se dará vista al Ministerio Publico de la Federación para que proceda como corresponda.

Consideramos importante mencionar que el artículo 62 del mismo ordenamiento marca que la desobediencia o resistencia a las órdenes legalmente fundadas del Ministerio Público de la Federación dará lugar al empleo de medidas se apremio o a la imposición de correcciones

disciplinarias, según sea el caso, en los términos que previenen las normas aplicables. Cuando la desobediencia o resistencia constituyen delito se iniciará la averiguación previa.

CAPITULO TERCERO

3. EL DICTAMEN PERICIAL

3.1. Definición

3.2. Características del dictamen pericial

3.3. Métodos para la realización de dictámenes

3.4. Dictámenes periciales utilizando el método experimental

3.5. Dictámenes periciales utilizando el método deductivo racional

3.6. Dictámenes periciales utilizando el método documental

3.7. El valor del Dictamen Pericial

CAPITULO TERCERO

3. EL DICTAMEN PERICIAL

3.1. DEFINICION

Diversas son las opiniones de los autores en torno al dictamen pericial, en resumen podemos señalar que es la opinión que emiten los peritos en casos concretos y sobre aspectos técnicos, artísticos o científicos que le son cuestionados, lo cual tiene su fundamento en el conocimiento que el perito posee con anterioridad a los hechos que va a examinar, con pruebas técnicas y científicas que sustenten sólidamente sus resoluciones

La opinión pericial puede consistir desde la verificación de simples hechos que exijan especiales conocimientos técnicos, por ejemplo, cuando se trata de determinar la superficie exacta de un terreno, hasta la enunciación de juicios o deducciones técnicas de un experto sobre el hecho analizado, pasando por determinar la autenticidad o falsedad de un documento o si un

audiocassette es original o pirata así como causas o efectos de una enfermedad o el grado de incapacidad por lesiones sufridas en un accidente etc.

3.2. CARACTERISTICAS DEL DICTAMEN PERICIAL

Las características de la prueba pericial son las siguientes:

a) Actividad humana: El dictamen es una actividad humana en cuanto consiste en la intervención transitoria, en el proceso penal de personas que deben efectuar determinados actos para emitir el dictamen solicitado.

b) Actividad Procesal: El peritaje es una actividad procesal, porque debe producirse en el curso del proceso o en diligencias procesales previas o posteriores y complementarias.

c) Actividad calificada: El peritaje es una actividad de personas especialmente calificadas, en virtud de sus conocimientos técnicos, científicos, o sus conocimientos de arte, es decir, experiencia en materias que el común de las personas desconocen.

d) Encargo judicial: El dictamen pericial exige un encargo judicial previo, ya que en nuestro país no se concibe la pericial espontánea, distinguiéndose en este sentido del testimonio y de la confesión.

e) Vinculación con los hechos: El peritaje debe versar sobre hechos y no sobre cuestiones jurídicas, ni sobre exposiciones abstractas que no influyan en la comprobación, la apreciación o la interpretación de los hechos del proceso.

f) Hechos especiales: Los hechos sobre los que debe versar el peritaje deben ser especiales, en virtud de sus características técnicas, artísticas o científicas.

g) Declaración de ciencia: El peritaje es una declaración de ciencia, porque el perito expone lo que conoce, mediante la observación y por deducción o inducción de los hechos sobre los cuales emite un dictamen, realizando los experimentos u operaciones necesarias, sin pretender ningún efecto jurídico concreto en sus conceptos.

h) Operación valorativa: El peritaje contiene, además de una declaración de ciencia, una operación valorativa, ya que el dictamen pericial

es esencialmente técnico, científico o artístico, y el perito deduce sobre la existencia, las características y la valoración del hecho, o sobre sus causas y sus efectos, y no un mero relato de sus observaciones o percepciones.

y) Medio de prueba: Esta característica es muy discutible dentro de la doctrina, ya que hay autores que dicen que no es un medio de prueba, otros equiparan al dictamen con la prueba testimonial, o como un auxilio al juez, o con un reconocimiento o valoración de pruebas.

Ahora bien, en lo referente a la forma de la prueba pericial la doctrina al referirse a la forma en que el dictamen deba ser presentado, admite tanto que sea oral, como por escrito, basándose en la dificultad o sencillez de la peritación, el Código Federal de Procedimientos Penales elimina este problema cuando en su artículo 235 hace claro señalamiento a la forma que debe adoptarse e indica que “Los peritos emitirán su dictamen por escrito”.

A este respecto se ha admitido por la generalidad de los tratadistas que el peritaje se integra por:

Contenido.- Debe ser en si mismo una serie de datos referidos a la persona, cosa o hechos que tengan que ser examinados, dando una pormenorizada descripción de ellos y de la forma al momento de ser hallados; la finalidad de esta acción esta referida a dejar constancia del estado que guardaran antes de ser sometidos a examen, ya que de ahí parte para realizar todas las operaciones o experimentos que requieran en el campo de la ciencia, arte, técnica u oficio en que intervengan (artículo 234 del Código Federal de Procedimientos Penales)

Consideraciones.- Las consideraciones deberán constar en el cuerpo del peritaje, toda vez que los peritos establecerán en forma clara y precisa, el sistema científico o técnico que haya adoptado y el porqué de ello, lo que sin duda alguna es de gran valía en tanto que ilustran al juzgador sobre el procedimiento utilizado.

En esta fase se da oportunidad a que los peritos expresen libremente su pensamiento sobre todas aquellas circunstancias que a su juicio deba destacarse, y el porqué de ello, las que podrán ser comparadas con las que los otros peritos también hayan mencionado.

Conclusiones.- Por éstas debemos entender las respuestas a las preguntas que fueron sometidas a la consideración de los peritos, las que sin duda alguna deben tener como signo distintivo que sean específicas es decir, a cada interrogante le deberá recaer una respuesta ya sea afirmativa o negativa en razón del resultado obtenido en cada caso.

Las conclusiones son el medio por el cual los elementos científicos, técnicos o artísticos se incorporan al proceso para ser valorados por el juez, según las circunstancias tanto del hecho cometido como de las personas o del objeto que se examino, por supuesto que las conclusiones deben ser motivadas en tanto que deben contener el porque concluyen así los peritos, naciendo así el elemento lógico de la vinculación entre el resultado obtenido y el proceso de las operaciones científicas, técnicas o artísticas desarrolladas.

A este respecto el artículo 234 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone que los peritos practicarán todas las operaciones y experimentos que su ciencia o arte les sugiera, y expresarán los hechos y circunstancias que sirvan de fundamento a su opinión, y el artículo 232 del mismo ordenamiento menciona que cuando el funcionario que practique las

diligencias lo juzgue conveniente asistirá al reconocimiento u operación que efectúen los peritos.

A su vez el artículo 233 señala que el funcionario que practique la diligencia y las partes podrán hacer a los peritos las preguntas que resulten pertinentes sobre la Materia objeto de la pericia, les dará por escrito o de palabra, pero sin sugestión alguna, los datos que tuviere y hará constar estos hechos en el acta respectiva.

Ahora bien, nos preguntamos si es posible aclarar el dictamen, y la respuesta es en sentido afirmativo ya que el artículo 235 del Código Federal de Procedimientos Penales dispone que “En las diligencias de ratificación de dictamen tanto el juez como las partes podrán formular preguntas a los peritos”, toda vez que con la libertad que goza el juez con relación a los medios de prueba y de la verdad que se busca, resultan necesarias en determinados juicios las aclaraciones del peritaje por parte de quien lo emitió, las que no pueden versar sobre puntos periciales que no estuvieran incluidos, por lo que son de rechazarse aquellos aspectos que originalmente no estuvieran propuestos.

3.3. METODOS PARA LA REALIZACION DE DICTAMENES

Para poder hablar sobre tipos de dictámenes periciales, es necesario antes introducirnos a los tipos de investigación científica, puntualizando que lo propio de la investigación científica esta en la búsqueda de las relaciones, las explicaciones y las causas. Ahora bien, dicha búsqueda de relaciones y causas puede tener modalidades diferentes de acuerdo con los tipos de ciencia. Podríamos pues distinguir varias clases de investigación científica como sigue:

- a) Según los objetivos ya indicados, la investigación puede quedarse en el plano de la ampliación o bien puede avanzar al plano de la profundización, o bien llegar a la aplicación y a la síntesis.

- b) Según los métodos propios de cada ciencia, en la investigación puede prevalecer;
 - 1. La observación; especialmente utilizada en ciencias como Sociología, Pedagogía, Astrología, Psicología.

2. La experimentación; especialmente utilizada en ciencias como la Física, Química y Biología
3. La documentación; principalmente utilizada en las ramas de Historia, Filosofía, Derecho y Arte.
4. La deducción racional; Principalmente utilizada en ciencias como las matemáticas y sus diferentes aplicaciones a otras ramas.

Cabe aclarar que estas divisiones no son exclusivas para cada tipo de ciencia, de hecho el especialista en una rama utiliza a veces la observación y la experimentación, otras veces la documentación y la deducción racional. En el fondo se trata de cuatro modalidades de la investigación en general, aun cuando en ciertas ciencias prevalecen algunas de esas variantes, debido a que hay modalidades particulares y técnicas especiales en algunos tipos de ciencias, sin que se llegue a romper con el esquema fundamental de las cinco etapas generales del método científico que veremos a continuación, aclarando antes que el método científico es el procedimiento adecuado para lograr el control de variables, la producción tecnológica y la explicación de la realidad.

Las cinco etapas principales del método científico son:

1. La observación,
2. La formulación de un problema
3. La formulación de una hipótesis
4. La fundamentación o comprobación de la hipótesis (sea en forma experimental o racional)
5. La formulación de leyes y teorías (conclusiones)

3.4. DICTAMENES PERICIALES UTILIZANDO EL METODO EXPERIMENTAL

Los pasos del método científico con algunas variantes son los utilizados en la realización de dictámenes de diversas ciencias como dictámenes químicos, biológicos, médicos, etc. Ya que existe un planteamiento del problema o cuestionamientos a resolver proporcionados por la autoridad correspondiente, la observación de los elementos materia del dictamen, la formulación de la hipótesis, la realización de los experimentos necesarios para comprobarla y las conclusiones. Esto debido a que es fundamental que en un dictamen pericial los resultados obtenidos así como las conclusiones tengan el grado máximo de exactitud y confiabilidad. Para ello es necesario siempre

plantear una metodología o procedimiento ordenado en la realización de los dictámenes periciales.

3.5. DICTAMENES PERICIALES UTILIZANDO EL METODO DEDUCTIVO RACIONAL

Este método se utiliza por ejemplo en dictámenes contables, arquitectónicos, de ingeniería etc. Este tipo de peritajes también parten del planteamiento del problema el cual se refiere a los cuestionamientos a resolver por parte del perito, posteriormente se realiza el estudio y observación de los elementos remitidos para realizar el dictamen, por supuesto dicha observación no se trata de fenómenos físicos relaciones entre cantidades, argumentaciones, documentos etc. Se realizan las operaciones matemáticas y técnicas necesarias que dan soluciones provisionales (hipótesis) que en este caso son demostraciones racionales, las cuales se comprueban llegando a las conclusiones procedentes las cuales dan respuesta a los cuestionamientos formulados por la autoridad competente que requirió dicho dictamen.

3.6. DICTAMENES PERICIALES UTILIZANDO EL METODO DOCUMENTAL

Este método se utiliza por ejemplo en dictámenes en Derechos de Autor o Propiedad Industrial, ya que en este tipo de peritajes se asientan no solo hechos singulares, sino relaciones, explicaciones, implicaciones entre otros hechos, y además el dictamen se fundamenta por medio de documentos. Este tipo de peritajes también parten del planteamiento del problema el cual se refiere a los cuestionamientos a resolver por parte del perito de acuerdo a las interrogantes que formule la autoridad correspondiente, posteriormente se realiza el estudio de las constancias registrales y de los elementos remitidos para realizar el dictamen, por medio de deducciones de acuerdo a las constancias y documentos que obran en las constancias del expediente, relacionándolas con la normatividad de la ley aplicable al caso con lo que se llega a las conclusiones las cuales son proposiciones singulares que se presentan como la conclusión de un rasocinio fundamentado para cada caso concreto.

Si ahora volvemos a lo reflexionado en este capítulo notemos que hemos señalado, de que manera el método científico se despliega con

modalidades distintas según sea el tema sobre el que se va a dictaminar, de lo que se observa que las ciencias naturales no agotan estas modalidades sino que también en la investigación de las ciencias sociales se puede hacer uso del mismo. Sin embargo en las ciencias naturales o en las ciencias exactas la comprobabilidad o verificación son esenciales, si una hipótesis no puede ser sometida a verificación desde el punto de vista científico no tiene validez. Desde el punto de vista lógico no es la verificabilidad lo que da valor a una hipótesis sino la refutabilidad, es decir, la posibilidad de ser puesta bajo reputación y salir sin contradicciones.

También es importante mencionar que el perito debe estar dotado de una poderosa facultad de observación, así como de una inteligencia capaz de discernir con exactitud los hechos y el significado de los mismos y sobre todo tener los conocimientos necesarios sobre la materia en la que va a dictaminar. Ha de ser paciente, debe multiplicar sus comprobaciones para estar seguro de no incurrir en error. Ha de ser imparcial, siempre dispuesto a desechar sus propias ideas cuando las evidencias las desmientan, deben ser rigurosos y analítico observadores de los hechos. Deben tener siempre presente que observar sin pensar es tan peligroso como pensar sin observar. En suma la investigación criminalística debe ser metódica, ya que los

verdaderos investigadores criminalistas saben lo que buscan y como encontrarlo.

3.7. EL VALOR DEL DICTAMEN PERICIAL

El dictamen pericial no tiene otro carácter que el de constituir un dato inductivo de convencimiento en el ánimo del Juez por la confianza que le inspiren las personas dotadas de conocimientos o aptitudes científicas, técnicas o artísticas. Los tribunales, según las circunstancias que el caso concurren, podrán aceptar o rechazar el resultado de sus opiniones.

Los tribunales deben disfrutar de amplia libertad para aceptar o rechazar el juicio emitido por los peritos, y no están obligados a ceñirse a sus opiniones. La ley Procesal Federal faculta al instructor para aceptar o no cualquier clase de dictamen. (artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Penales).

CAPITULO CUARTO

4. EL DICTAMEN PERICIAL DE DERECHOS DE AUTOR EN MATERIA PENAL

4.1. Ley Federal de Derechos de Autor

4.2. Objeto del Derecho de Autor

4.3. Obras Protegidas

4.4. Derechos Morales y Patrimoniales

4.5. Reservas de Derechos al Uso Exclusivo

4.6. Los Derechos Conexos

4.7. De las limitaciones de Derechos de Autor y de Derechos Conexos

4.8. Delitos en materia de Derechos de Autor

4.9. Tesis Jurisprudenciales en materia de Derechos de Autor y la Prueba Pericial

4.10. El dictamen de Derechos de Autor en la Práctica

4.11. Los peritos en la actualidad y la falta de Reglamentación sobre dicha prueba pericial

4.12. Deontología Pericial

CAPITULO CUARTO

4. EL DICTAMEN PERICIAL DE DERECHOS DE AUTOR EN MATERIA PENAL

4.1. LA LEY FEDERAL DE DERECHOS DE AUTOR

El fundamento Constitucional de los derechos de autor lo vamos a encontrar en el artículo 28 de nuestra Ley Fundamental que en su parte conducente establece:

Artículo 28 “Tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los investigadores y perfeccionadores de alguna mejora”.

A su vez la fracción XV del artículo 89 de la misma ley faculta y obliga al presidente de la República a “Conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria”.

La ley aplicable en esta materia es la *Ley Federal del Derecho de Autor*, cuyos antecedentes más próximos fueron: la Ley Federal de Derechos de Autor del 30 de noviembre de 1947 cuya publicación en el Diario Oficial de la Federación se hizo el 14 de enero de 1948 derogando la parte relativa del Código Civil de 1928; posteriormente tenemos la ley del 29 de diciembre de 1956 publicándose en el Diario Oficial el 31 de diciembre de 1956 abrogando a la ley anterior, después tenemos a la ley de 1963, la cual se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1963, y por último contamos con la Ley Federal del Derecho de Autor vigente la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996. Dicha ley es reglamentaria del artículo 28 constitucional, y de acuerdo al artículo primero de la misma tiene por objeto la salvaguarda y promoción del acervo cultural de la nación, protección de los derechos de los autores, de los artistas intérpretes o ejecutantes, así como de los editores, de los productores y de los organismos de radiodifusión, en relación con sus obras literarias o artísticas en todas sus manifestaciones, sus interpretaciones o ejecuciones, sus ediciones, sus fonogramas o videogramas, sus emisiones, así como de los otros derechos de propiedad intelectual.

A su vez el artículo segundo menciona que sus disposiciones son de orden publico, de interés social y de observancia general en todo el territorio nacional. Su aplicación administrativa corresponde al Ejecutivo Federal por conducto del Instituto Nacional del Derecho de Autor y, en los casos previstos del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

Sin embargo no hay que olvidar que en materia de Derechos de Autor nuestro país ha suscrito diversos tratados o convenios internacionales con otros países como son la Convención sobre Propiedad Literaria y Artística publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de abril de 1964, la Convención Internacional sobre la protección de los Artistas, Intérpretes o Ejecutantes, Los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión, publicado en el Diario Oficial el 27 de mayo de 1964, El Convenio de Berna para la Protección de las Obra Literarias y Artísticas publicado en el Diario Oficial el 24 de enero de 1975, La Convención Universal sobre Derechos de Autor, publicada en el Diario Oficial el 9 de marzo de 1976, así como el capítulo XVII del Tratado de Libre Comercio de América del Norte publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de

diciembre de 1993, que de acuerdo con la ordenación jerarquía aplicable que establece el artículo 133 de nuestra Constitución, ésta se encuentra en rango superior, y la siguen las leyes federales y los tratados internacionales en el mismo rango, por lo que dichos tratados o convenios internacionales que el Estado Mexicano haya suscrito o suscriba con otras naciones tendrán eficacia plena y la misma jerarquía que la Ley Federal del Derecho de Autor vigente en nuestro país.

4.2. OBJETO DEL DERECHO DE AUTOR

Satanowsky asevera que “El derecho intelectual tiene como objeto fundamental la obra intelectual y como sujeto amparado al autor de esa obra”. Además, considera a la obra intelectual como “Toda expresión personal, susceptible, 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 es una creación integral. (11).

(11) Farel Cubillas, Arsenio, El Sistema Mexicano de Derechos de Autor. Editorial Vado México. 1966. p. 75

Respecto al objeto del derecho de autor, otros tratadistas sostienen que el objeto no consiste en las ideas expresadas en la obra, que todos poseemos, sino en la forma dada a la idea, forma de particular configuración que ha tenido su fundamento en la también particular personalidad intelectual del autor y que, por este motivo, puede ser siempre diversa. Como objeto del derecho debe considerarse no la idea por si misma, sino en cuanto, ha adquirido apariencia sensible en la forma dada, o sea la producción resultante de pensamiento y de la forma adoptada para exponerla.

Y en efecto, como atinadamente lo señala el maestro Rangel Medina “La obra es un resultado de la actividad del autor, dicho resultado deberá concretarse, deberá materializarse en algo perceptible a los sentidos, una creación puramente intelectual que no se manifieste al exterior no sería susceptible de ser difundida ni reproducida, lo cual desde luego, no significa que el soporte material de la obra sea el objeto de la protección ya que la obra es de naturaleza inmaterial y sólo se puede determinar e identificar a través de la forma que le ha sido dada, sin que se confunda con dicha forma (12).

(12) Rangel Medina David. Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual. Segunda edición UNAM. México 1992 p.7.

De acuerdo a lo expresado por los tratadistas mencionados se puede concluir:

a) Que el derecho de autor tiene como objeto a la obra y que ésta es una expresión personal, original y novedosa de la inteligencia, resultado de la actividad del espíritu.

b) Que las ideas en si mismas no están protegidas, sino en la forma dada a las ideas y que esta forma tiene su fundamento en la particular personalidad intelectual del autor, y por este motivo es diversa en cada persona.

c) Que dichas ideas al darle una forma determinada dan como resultado una obra y que para que dicha obra pueda existir deberá materializarse en un soporte susceptible a los sentidos.

d) A su vez también se deduce que el sujeto amparado por el derecho de autor es el autor de una obra ya plasmada en un soporte materia, susceptible de hacerse del conocimiento público y reproducirse.

Ahora bien el artículo 3 de la ley autoral vigente establece que las obras protegidas por esta Ley son aquellas de creación original susceptible de ser divulgadas o reproducidas en cualquier forma o medio.

A este respecto el artículo 4 de la citada ley dispone que las obras objeto de protección pueden ser:

a) Según su autor, siendo este conocido, anónimo o obras divulgadas bajo seudónimo.

b) Según su comunicación, estas se dividen en divulgadas, inéditas y publicadas

c) Según su origen dividiéndose en primigenias y derivadas; y

d) Según los creadores que intervienen, pudiendo ser individuales, de colaboración y colectivas.

Es importante mencionar que el artículo 11 del mismo ordenamiento legal establece que el derecho de autor es el reconocimiento que hace el

Estado en favor de todo creador de obras literarias y artísticas, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial

4.3. OBRAS PROTEGIDAS

Al respecto el artículo 13 de la ley autoral vigente establece que los derechos de autor a que se refiere dicha ley se reconocen respecto de las obras de las siguientes ramas:

- I Literarias;
- II Musical, con o sin letra;
- III Dramática;
- IV Danza;
- V Pictórica o de dibujo;
- VI Escultórica y de carácter plástico;
- VII Caricatura e historieta;
- VIII Arquitectónica;
- IX Cinematográfica y demás obras audiovisuales;
- X Programas de Radio y Televisión;
- XI Programas de Cómputo;

XII Fotográfica;

XIII Obras de arte aplicado que incluyen el diseño gráfico o textil;

XIV De compilación;

Las demás obras que por analogía puedan considerarse obras literarias o artísticas se incluirán en la rama que les sea más afín a su naturaleza.

A este respecto es importante mencionar también lo que no es objeto de protección por derechos de autor, estos casos los encontramos enumerados en el artículo 14 de la misma ley, y son los siguientes:

I Las ideas en sí mismas, las fórmulas, soluciones, conceptos, métodos, sistemas, principios, descubrimientos, procesos e invenciones de cualquier tipo;

II El aprovechamiento industrial o comercial de las ideas contenidas en las obras;

III Los esquemas, planes o reglas para realizar actos mentales, juegos o negocios;

IV Las letras, los dígitos o los colores aislados, a menos que su estilización sea tal que las conviertan en dibujos originales:

V Los nombres y títulos o frases aislados;

VI Los simples formatos o formularios en blanco para ser llenados con cualquier tipo de información, así como sus instructivos;

VII Las reproducciones o imitaciones, sin autorización, de escudos, banderas o emblemas de cualquier país, estado, municipio o división política equivalente, ni las denominaciones, siglas, símbolos o emblemas de organizaciones internacionales gubernamentales, no gubernamentales, o de cualquier otra organización reconocida oficialmente, así como la designación verbal de los mismos.

VIII Los textos legislativos, reglamentarios, administrativos o judiciales, así como sus traducciones oficiales. En caso de ser publicados, deberán apearse al texto oficial y no conferirán derechos exclusivos de edición;

IX El contenido informativo de las noticias, pero si su forma de expresión, y

X La información de uso común tal como los refranes, dichos, leyendas, hechos, calendarios y las escalas métricas.

En lo referente a las formas en que se podrán hacer del conocimiento publico las obras a continuación mencionaremos las que marca el artículo 16 de la ley autoral:

I Divulgación: Es el acto de hacer accesible una obra literaria y artística por cualquier medio al publico, por primera vez, con lo cual deja de ser inédita.

II Publicación: La reproducción de la obra en forma tangible y su puesta a disposición del publico mediante ejemplares, o su almacenamiento permanente o provisional por medios electrónicos, que permitan al publico leerla o conocerla visual, táctil o audiovisualmente

III Comunicación pública: Acto por el cual la obra se pone al alcance general, por cualquier medio o procedimiento que la difunda y que no consista en la distribución de ejemplares.

IV Ejecución o representación pública: Presentación de una obra, por cualquier medio a oyentes o espectadores sin restringirla a un grupo privado o círculo familiar. No se considera pública la ejecución o representación que se hace de una obra dentro del círculo de una escuela o una institución de asistencia pública o privada siempre y cuando no se realice con fines de lucro.

V Distribución al público: Puesta a disposición del público del original o copia de una obra mediante venta, arrendamiento y en general cualquier otra forma, y

VI Reproducción: La realización de uno o varios ejemplares de una obra, de un fonograma o de un videograma, en cualquier medio tangible, incluyendo cualquier almacenamiento permanente o temporal por medios electrónicos, aunque se trate de la realización bidimensional de una obra tridimensional o viceversa.

4.4. DERECHOS MORALES Y PATRIMONIALES

Ahora bien para poder comprender plenamente lo referente a los derechos de autor es importante mencionar que estos derechos se dividen en dos, los llamados Derechos Morales y los Derechos Patrimoniales. Los primeros se consideran unidos al autor y son inalienables, imprescriptibles, irrenunciables e inembargables, corresponde el ejercicio de estos derechos al propio autor de la obra y a sus herederos. En ausencia de estos o en caso de obras del dominio publico o anónimas el Estado los ejercerá siempre y cuando se trate de obras de interés para el patrimonio cultural nacional.

Respecto de los derechos morales el artículo 21 de la ley en comento dice: Los titulares de los derechos morales podrán en todo tiempo:

I Determinar si su obra ha de ser divulgada y en que forma, o mantenerla inédita.

II Exigir el reconocimiento de su calidad de autor, respecto de la obra por el creada y la de disponer que su divulgación se efectúe como obra anónima o seudónima.

III Exigir respeto a la obra, oponiéndose a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de ella, así como a toda acción o atentado a la misma que cause demérito de ella o perjuicio a la reputación de su autor,

IV Modificar su obra:

V Retirar su obra del comercio, y

VI Oponerse a que se atribuya al autor una obra que no es de su creación. Cualquier persona a quien se pretenda atribuir una obra que no sea de su creación podrá ejercer la facultad a que se refiere esta fracción.

Respecto de los derechos patrimoniales estos los encontramos en el Capítulo III de la Ley Federal del Derecho de Autor y se refieren al derecho de los autores de explotar de manera exclusiva sus obras y de autorizar a otros su explotación, en cualquier forma, dentro de los límites que establece la ley. El autor es el titular originario del derecho patrimonial y sus herederos o causahabientes por cualquier título serán considerados titulares derivados.

Ahora bien los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir:

I La reproducción, publicación, edición o fijación material de una obra en copias o ejemplares, efectuada por cualquier medio ya sea impreso, fonográfico, gráfico, plástico, audiovisual, electrónico u otro similar.

II La comunicación pública de su obra a través de cualquiera de las siguientes maneras:

a) La representación, recitación y ejecución pública en el caso de las obras literarias y artísticas,

b) La exhibición pública por cualquier medio o procedimiento en el caso de obras literarias y artísticas; y

c) El acceso público por medio de la telecomunicación;

III La transmisión pública o radiodifusión de sus obras, en cualquier modalidad incluyendo la transmisión o retransmisión de las obras por:

- a) Cable;
- b) Fibra óptica;
- c) Microondas;
- d) Vía satélite, o
- e) Cualquier otro medio análogo;

IV La distribución de la obra, incluyendo la venta u otras formas de transmisión de la propiedad de los soportes materiales que la contengan, así como cualquier forma de transmisión de uso o explotación. Cuando la distribución se lleve a cabo mediante venta.

V La importación al territorio nacional de copias de la obra hechas sin su autorización;

VI La divulgación de obras derivadas en cualquiera de sus modalidades, tales como la traducción, adaptación, paráfrasis, arreglos y transformaciones, y

VII Cualquier utilización pública de la obra salvo en los casos expresamente establecidos en esta ley.

Ahora bien en lo que se refiere a la vigencia de los derechos patrimoniales de autor la ley autora dispone las siguientes reglas para proteger las obras:

La vida del autor y, a partir de la muerte setenta y cinco años más, cuando la obra pertenezca a varios coautores los setenta y cinco años se contarán a partir de la muerte del último, setenta y cinco años después de divulgadas las obras póstumas, y las obras hechas al servicio oficial de la Federación, las entidades federativas o los municipios, pasados estos términos las obras pasarán al Dominio Público.

4.5. RESERVAS DE DERECHOS AL USO EXCLUSIVO

Las reservas de derechos es la facultad de usar y explotar en forma exclusiva títulos, nombres, denominaciones, características físicas y psicológicas distintivas o características de operaciones originales aplicados, de acuerdo con su naturaleza a alguno de los siguientes géneros:

I Publicaciones periódicas; Editada en partes sucesivas con variedad de contenido y que pretenden continuarse indefinidamente;

II Difusiones periódicas; Emitidas en partes sucesivas, con variedad de contenido y susceptibles de transmitirse;

III Personajes humanos de caracterización, o ficticios o simbólicos;

IV Personajes o grupos dedicados a actividades artísticas, y

V Promociones publicitarias: Contemplan un mecanismo novedoso y sin protección tendiente a promover y ofertar un bien o un servicio, con el incentivo adicional de brindar la posibilidad al público en general de obtener otro bien o servicio, en condiciones más favorables que las que normalmente se encuentran en el comercio; se exceptúa el caso de los anuncios comerciales.

A su vez el artículo 188 de la Ley Federal del Derecho de Autor menciona que no son materia de reservas de derechos:

I Los títulos, nombres, las denominaciones, las características físicas o psicológicas o las características de operación que pretendan aplicarse a alguno de los géneros a que se refiere el artículo 173 de la ley cuando:

a) Por su identidad o semejanza gramatical, fonética, visual o conceptual puedan inducir a error o confusión con una reserva de derechos previamente otorgada o en trámite, salvo que se trate del mismo titular.

b) Sean genéricos o pretendan utilizarse en forma aislada;

c) Ostenten o presuman el patrocinio de una sociedad, organización o institución pública o privada, nacional o internacional, o de cualquier otra organización reconocida oficialmente, sin la correspondiente autorización expresa;

d) Reproduzcan o imiten sin autorización, escudos, banderas, emblemas o signos de cualquier país, estado, municipio o división política equivalente;

e) Incluyan el nombre, seudónimo o imagen de alguna persona determinada, sin consentimiento expreso del interesado, o

f) Sean iguales o semejantes en grado de confusión con otro que el instituto estime notoriamente conocido en México, salvo que el solicitante sea el titular del derecho notoriamente conocido.

II Los subtítulos;

III Las características gráficas;

IV Las leyendas, tradiciones o sucesidos que hayan llegado a individualizarse o que sean generalmente conocidos bajo un nombre que les sea característico;

V Las letras o los números aislados;

VI La traducción a otros idiomas, la variación ortográfica caprichosa o la construcción artificial de palabras no reservables;

VII Los nombres de personas utilizados en forma aislada, excepto los que sean solicitados para la protección de nombres artísticos, denominaciones de grupos artísticos, personajes humanos de caracterización, o simbólicos

ficticios en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el inciso e) de la fracción I de este artículo, y

VIII Los nombres o denominaciones de países, ciudades, poblaciones o de cualquier otra división territorial, política o geográfica, o sus gentilicios y derivaciones utilizados en forma aislada.

La vigencia del certificado de la reserva de derechos otorgada a títulos de publicaciones o difusiones periódicas será de un año, contado a partir de la fecha de su expedición. A su vez cuando se otorgue a nombres y características físicas y psicológicas distintivas de personajes, tanto humanos de caracterización como ficticios o simbólicos, a nombres artísticos y a denominaciones y características de operación originales de promociones publicitarias será de cinco años contados a partir de la fecha de su expedición.

Para finalizar, es importante mencionar que los plazos de protección que amparan los certificados de reservas de derechos correspondientes, podrán ser renovados por periodos sucesivos iguales. Se exceptúa de este supuesto a las promociones publicitarias, las que al término de su vigencia pasarán a formar parte del dominio público.

4.6. LOS DERECHOS CONEXOS

El título V de la ley autoral vigente titulado De los Derechos Conexos consta de VI capítulos el primero de ellos versa sobre las disposiciones generales aclarando el artículo 115 que la protección de los derechos conexos no afectará en modo alguno la Protección de los derechos de autor, por lo tanto, ninguna de las disposiciones al respecto podrá interpretarse en menoscabo de esa protección.

Entremos de lleno a estos derechos conexos o también llamados vecinos, los cuales en primer término se refieren a los de los artistas, intérpretes o ejecutantes integrados por el actor, narrador, declamador, cantante, músico o bailarín, los cuales gozan en primer término del derecho al reconocimiento de su nombre respecto de sus interpretaciones o ejecuciones así como el de oponerse a toda deformación, mutilación o cualquier otro atentado sobre su actuación que lesione su prestigio o reputación.

El artículo 118 de la ley respectiva marca que los artistas, intérpretes o ejecutantes tienen el derecho de oponerse a:

- I La comunicación pública de sus interpretaciones o ejecuciones;
- II La fijación de sus interpretaciones o ejecuciones sobre una base material y
- III La reproducción de la fijación de sus interpretaciones o ejecuciones.

A su vez, el mismo artículo establece que estos derechos se consideran agotados una vez que el artista, intérprete o ejecutante haya autorizado la incorporación de su actuación o interpretación en una fijación visual, sonora o audiovisual.

La duración de la protección concedida a los artistas será de cincuenta años contados a partir de la primera fijación de la interpretación o ejecución en un fonograma, la primera interpretación o ejecución de obras no grabadas en fonogramas y la transmisión por primera vez a través de la radio, televisión o cualquier medio.

Otro de los derechos conexos que otorga la ley en comento son los de los editores de libros. Al respecto en primer término diremos que el libro es toda publicación unitaria, no periódica de carácter literario, artístico, científico, técnico, educativo, informativo o recreativo, impresa en cualquier soporte, cuya edición se haga en su totalidad de una sola vez en un volumen o a intervalos en varios volúmenes o fascículos. Comprenderá también los materiales complementarios en cualquier tipo de soporte, incluido el electrónico que conformen conjuntamente con el libro, un todo unitario que no pueda comercializarse separadamente.

A este respecto el editor de libros es la persona física o moral que selecciona o concibe una edición y realizada por sí o a través de terceros su elaboración.

Los derechos de los editores de libros los encontramos en el artículo 125 del ordenamiento jurídico en comento, y estos se refieren a autorizar o prohibir:

I La reproducción directa o indirecta, total o parcial de sus libros así como la explotación de los mismos.

II La importación de copias de sus libros hechas sin su autorización,
y

III La primera distribución pública del original de cada ejemplar de sus libros mediante venta u otra manera.

Por su parte los editores de libros gozaran del derecho de exclusividad sobre las características tipográficas de diagramación para cada libro, en cuanto contengan de originales. respecto a la vigencia de protección de estos derechos será de 50 años a partir de la primera edición del libro de que se trate.

Ahora bien dentro de los Derechos Conexos también se encuentran los de los Productores de Fonogramas sobre la protección de sus fonogramas, al respecto es importante mencionar que fonograma es toda fijación, exclusivamente sonora, de los sonidos de una interpretación, ejecución o de otros sonidos, o de representaciones digitales de los mismos.

Al productor de fonogramas la ley autoral en su artículo 130 lo define como la persona física o moral que fija por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos o la representación digital de los mismos y es responsable de la edición, reproducción y publicación de sus fonogramas.

A este respecto la ley en comento le da a los productores de fonogramas el derecho de autorizar o prohibir:

I La reproducción directa o indirecta, total o parcial de sus fonogramas, así como la explotación directa o indirecta de los mismos;

II La importación de copias del fonograma hechas sin la autorización del productor;

III La distribución pública del original y de cada ejemplar del fonograma mediante venta u otra manera incluyendo su distribución a través de señales o emisiones;

IV La adaptación o transformación del fonograma, y

V El arrendamiento comercial del original o de una copia del fonograma, aun después de la venta del mismo, siempre y cuando no se lo hubieren reservado los autores o los titulares de los derechos patrimoniales.

Respecto de los derechos conexos tanto de los artistas, intérpretes o ejecutantes, así como de los productores de fonogramas, es importante mencionar que el artículo 133 de la ley autoral vigente dispone que una vez que un fonograma haya sido introducido legalmente a cualquier círculo comercial, ni el titular de los derechos patrimoniales, ni los artistas, intérpretes o ejecutantes, ni los productores de fonogramas podrán oponerse a su comunicación directa al público, siempre y cuando los usuarios que los utilicen con fines de lucro efectúen el pago correspondiente a aquellos.

Ahora bien, en la Ley Federal del Derecho de Autor vigente la cual como ya se mencionó se reformó recientemente por primera vez se les otorga también Derechos Conexos a los Productores de Videogramas, definiendo dicha ley al videograma como la fijación de imágenes asociadas, con o sin sonido incorporado, que den sensación de movimiento, o de una representación digital de tales imágenes de una obra audiovisual o de la

representación o ejecución de otra obra o de una expresión del folclore, así como de otras imágenes de la misma clase, con o sin sonido.

Tenemos que el productor de fonogramas es la persona física o moral que fija por primera vez imágenes asociadas, con o sin sonido incorporado, que den sensación de movimiento, o de una representación digital de tales imágenes, constituyan o no una obra audiovisual, este goza respecto de sus videogramas de los derechos de autorizar o prohibir su reproducción, distribución y comunicación pública.

La protección a que se refiere el derecho de los productores de fonogramas será de cincuenta años a partir de la primera fijación de los sonidos en el fonograma.

Otro Derecho Conexa es el que ostentan los Organismos de Radiodifusión, y para los efectos de la ley autoral se considera organismo de radiodifusión, la entidad concesionada o permitida, capaz de emitir señales sonoras, visuales o ambas, susceptibles de percepción, por parte de una pluralidad de sujetos receptores.

Se entiende por emisión o transmisión, la comunicación de obras, de sonidos o de sonidos con imágenes por medio de ondas radioeléctricas, por cable, fibra óptica u otros procedimientos análogos. El concepto de transmisión comprende también el envío de señales desde una estación terrestre hacia un satélite que posteriormente las difunda.

Como retransmisión concebimos que es la emisión simultánea por un organismo de radiodifusión de una emisión de otro organismo de radiodifusión. Otro concepto importante referente a los organismos de radiodifusión es el de grabación efímera que es la que realizan los organismos de radiodifusión, cuando por razones técnicas o de horario y para el efecto de una sola emisión posterior, tienen que grabar o fijar la imagen, el sonido o ambos anticipadamente en sus estudios, de selecciones musicales o partes de ellas, trabajos, conferencias o estudios científicos, obras literarias, dramáticas, coreográficas, dramático-musicales, programas completos y, en general cualquier obra apta para ser difundida.

Las señales pueden ser:

- 1 Por su posibilidad de acceso al público;

a) Codificadas, cifradas o encriptadas: Las que han sido modificadas con el propósito de que sean recibidas y descifradas única y exclusivamente por quienes hayan adquirido previamente ese derecho del organismo de radiodifusión que las emite, y

b) Libres: Las que pueden ser recibidas por cualquier aparato apto para recibir las señales, y

II Por el momento de su emisión;

a) De origen; Las que portan programas o eventos en vivo, y

b) Diferidas: Las que portan programas o eventos previamente fijados.

A este respecto el artículo 144 de la citada ley autoral vigente dispone que los organismos de radiodifusión tendrán el derecho de autorizar o prohibir respecto de sus emisiones:

1 La retransmisión;

II La transmisión diferida;

III La distribución simultánea o diferida, por cable o cualquier otro sistema;

IV La fijación sobre una base material;

V La reproducción de las fijaciones y

VI La comunicación pública por cualquier medio y forma con fines directos de lucro.

A su vez deberá pagar daños y perjuicios la persona que sin la autorización del distribuidor legítimo de la señal:

I Descifre una señal de satélite codificada portadora de programas;

II Reciba y distribuya una señal de satélite codificada portadora de programas que hubiese sido descifrada ilícitamente, y

III Participe o coadyuve en la fabricación, importación, venta, arrendamiento o realización de cualquier acto que permita contar con un dispositivo o sistema que sea de ayuda primordial para descifrar una señal de satélite codificada, portadora de programas.

Para terminar señalaremos que los derechos de los organismos de radiodifusión tendrán una vigencia de 25 años a partir de la primera emisión o transmisión original del programa.

4.7. DE LAS LIMITACIONES DE LOS DERECHOS DE AUTOR Y LOS DERECHOS CONEXOS

Las obras literarias y artísticas ya divulgadas podrán utilizarse, siempre que no se afecte la explotación normal de la obra, sin autorización del titular del derecho patrimonial y sin remuneración, citando invariablemente la fuente y sin alterar la obra, solo en los siguientes casos;

I Cita de textos, siempre que la cantidad tomada no pueda considerarse como una reproducción simulada y sustancial del contenido de la obra;

II Reproducción de artículos, fotografías, ilustraciones y comentarios referentes a acontecimientos de actualidad, publicados por la prensa o difundidos por la radio o la televisión, o cualquier otro medio de difusión, si esto no hubiere sido expresamente prohibido por el titular del derecho;

III Reproducción de partes de la obra, para la crítica e investigación científica, literaria o artística;

IV Reproducción por una sola vez, y en un solo ejemplar, de una obra literaria o artística, para uso personal y privado de quien la hace y sin fines de lucro;

Las personas morales no podrán valerse de lo dispuesto en esta fracción salvo que se trate de una institución educativa, de investigación, o que no este dedicada a actividades mercantiles.

V Reproducción de una sola copia, por parte de un archivo o biblioteca, por razones de seguridad y preservación, y que se encuentre agotada, descatalogada y en peligro de desaparecer;

VI Reproducción para constancia en un procedimiento judicial o administrativo; y

VII Reproducción, comunicación y distribución por medio de dibujos, pinturas, fotografías y procedimientos audiovisuales de las obras que sean visibles desde lugares públicos.

A su vez podrán realizarse sin autorización:

I La utilización de obras literarias y artísticas en tendías o establecimientos abiertos al público, que comercien con ejemplares de dichas obras, siempre y cuando no hayan cargos de admisión y que dicha utilización no trascienda el lugar en donde la venta de ejemplares de las obras, y

II La grabación efímera, sujetándose a las siguientes condiciones;

- a) La transmisión deberá efectuarse dentro del plazo que al efecto se convenga;
- b) No debe realizarse con motivos de la grabación ninguna emisión o comunicación concomitante o simultánea, y
- c) La grabación solo dará derecho a una sola emisión;

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

Las disposiciones de esta fracción no se aplicarán en caso de que los autores o los artistas tengan celebrado convenio de carácter oneroso que autorice las emisiones posteriores.

A su vez no constituyen violaciones a los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas, de videogramas u organismos de radiodifusión la utilización de sus actuaciones, fonogramas, videogramas o emisiones cuando:

- I No se persiga un beneficio económico directo;
- II Se trate de breves fragmentos utilizados en informaciones sobre sucesos de actualidad;
- III Sea con fines de enseñanza o investigación científica.

4.8. DELITOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR

Con la nueva Ley Federal de Derechos de Autor publicada en el Diario Oficial el 24 de diciembre de 1996, se dispuso que los delitos en materia de Derechos de Autor y Derechos Conexos aparecieran en el título vigesimosexto del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.

A este respecto el artículo 424 de dicho Código, el cual a su vez fue reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día lunes 17 de mayo de 1999, actualmente dispone que se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa:

I. Al que especule en cualquier forma con los libros de texto gratuitos que distribuye la Secretaría de Educación Pública;

II. Al editor, productor o grabador que, a sabiendas, produzca más números de ejemplares de una obra protegida por la Ley Federal del Derecho de Autor, que los autorizados por el titular de los derechos;

III. A quien use en forma dolosa, con fin de lucro y sin la autorización correspondiente obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor.

Ahora bien el artículo 424 bis, dispone que se impondrá prisión de tres a diez años y de dos mil a veinte mil días de multa :

I. A quien produzca, reproduzca, introduzca al país, almacene, transporte, distribuya, venda o arriende copias de obras, fonogramas, videogramas o libros, protegidos por la Ley Federal del Derecho de Autor, en forma dolosa, con fin de especulación comercial y sin la autorización que en los términos de la citada Ley deba otorgar el titular de los derechos de autor o de los derechos conexos. Igual pena se impondrá a quien a sabiendas, aporten

o prevean de cualquier forma. Materias primas o insumos destinados a la producción o reproducción de obras, fonogramas, videos

II. A quien fabrique con fin de lucro un dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electronicos de protección de un programa de computación.

A su vez el artículo 424 ter. marca que se impondrá prisión de seis meses a seis años y de cinco mil a treinta mil días de multa, a quien venda a cualquier consumidor final en vías o en lugares públicos, en forma dolosa, con fines de especulación comercial, copias de obras, fonogramas videogramas o libros, a que se refiere la fracción I del artículo anterior.

Si la venta se realiza en establecimientos comerciales, o de manera organizada o permanente, se estará a lo dispuesto en el artículo 424 bis de Este Código.

En lo referente a los Derechos Conexos de los artistas, intérpretes o ejecutantes el artículo 425 prevee que se impondrá prisión de seis meses a dos

años o de trescientos a tres mil días de multa, al que a sabiendas y sin derecho explote con fines de lucro una interpretación o una ejecución.

El artículo 426 señala que se impondrá prisión de seis mese a cuatro años y de trescientos a tres mil días multa, en los casos siguientes:

I. Quien fabrique, importe, venda o arriende un dispositivo o sistema para descifrar una señal de satélite cifrada, portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de dicha señal; y

II. A quien realice con fines de lucro cualquier acto con la finalidad de descifrar una señal de satélite cifrada, portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de dicha señal.

El artículo 427 marca el tipo penal referente al delito de plagio al disponer que se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa, a quien publique, a sabiendas, una obra sustituyendo el nombre del autor por otro nombre.

El artículo 428 dispone que las sanciones pecuniarias previstas en el presente título se aplicaran sin perjuicio de la reparación del daño cuyo monto no podrá ser menor al cuarenta por ciento del precio de venta al público de cada producto o de la presentación de servicios que impliquen violación a algún o algunos de los derechos tutelados por la Ley Federal del Derecho de Autor.

Es importante mencionar que los delitos en materia de Derechos de Autor y Derechos Conexos se perseguirán por querrela de parte ofendida, salvo el caso previsto en el artículo 424 fracción primera que se refiere a la especulación por cualquier forma de libros de texto gratuito que distribuye la Secretaría de Educación Pública, que será perseguido de oficio. Cabe mencionar que en el caso de que los derechos de autor hayan entrado al dominio público la querrela la formulara la Secretaría de Educación Pública considerándose como parte ofendida.

4.9. TESIS JURISPRUDENCIALES EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR Y LA PRUEBA PERICIAL

En esta materia la información es escasa y por lo tanto resulta difícil encontrar tesis sobre los diversos precedentes que se hayan dictado por los

tribunales federales, ya que en la gran mayoría de los litigios y procesos que se siguen por violaciones a este tipo de derechos se llega a una conciliación, o las sanciones que imponen los jueces son bajas y los delincuentes salen bajo caución, o simplemente la averiguación se manda a reserva o no ejercicio por considerar este tipo de delitos de poca importancia, así como la ignorancia de los autores en lo referente a los derechos sobre sus obras, así como a la falta de especialización de esta materia entre los abogados.

Por lo que resulta difícil encontrar tesis que se refieran específicamente a la aplicación de la prueba pericial dentro del derecho de autor, no obstante lo anterior, haciendo una exhaustiva búsqueda se pudo localizar una tesis, misma que a continuación se cita:

Instancia:	Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente:	Semanario Judicial de la Federación
Epoca:	7ª
Volumen:	151-156
Parte:	Sexta
Página:	71

Texto: No es requisito indispensable para tener por comprobado el cuerpo del delito de violación a los derechos de autor y de intérpretes, para el efecto de la formal prisión, el desahogo de una prueba pericial para la identificación de las voces de los artistas querellantes correspondientes, si el resultado de la investigación practicada por agentes de la Policía Judicial Federal, inspección ocular del Ministerio Público de la Federación del lugar donde se hacían las grabaciones piratas de cassettes y de que dicho funcionario dio de la maquinaria y material empleado en las grabaciones, adminiculados tales elementos probatorios con las confesiones de los inculcados, quienes admitieron ante la Policía Judicial, ante el Ministerio Público y ante el Juez de Distrito, haber realizado reproducciones de cassettes track sin autorización de la empresa ofendida ni de los intérpretes de aquellos.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO

PRECEDENTES:

Amparo en revisión 220/81. Miguel Angel Camacho y Coaga 18 de agosto de 1981. Unanimidad de votos. Ponente Andrés F-. Zárate Sánchez

4.10. EL DICTAMEN DE DERECHOS DE AUTOR EN LA PRACTICA

Como ya se mencionó, la Averiguación Previa tiene por objeto probar la existencia de los elementos cuerpo del delito, la función investigadora de los delitos previstos en la Ley Federal del Derecho de Autor corresponden al Agente del Ministerio Público de la Federación, quien es el que realizará las diligencias pertinentes para el esclarecimiento de los hechos, y es el facultado por la ley para ejercitar en su caso la acción penal.

Dentro de la Averiguación Previa el Agente del Ministerio Público de la Federación está facultado para emplear los medios que estime conducentes, para la comprobación de los elementos del cuerpo del delito, y la probable responsabilidad, sin embargo sus diligencias deben sujetarse las reglas que establece el Código Federal de Procedimientos Penales.

En esta etapa del proceso los medios de prueba son: Las inspecciones oculares y fe ministerial del lugar de los hechos, los informes de la Policía Judicial Federal, las documentales expedidas por el Registro Público del

Derecho de Autor, como son los registros o informes, las testimoniales, las acta levantadas con motivo de cateos, operativos y de aseguramiento de obras piratas, así como los dictámenes periciales emitidos por peritos oficiales en materia de Propiedad Intelectual adscritos a la Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales de la Procuraduría General de la República.

La Fiscalía Especial en Delitos de Propiedad Intelectual de la Procuraduría General de la República cuenta actualmente con 10 mesas especializadas en delitos relacionados con la Propiedad Intelectual, para conocer el criterio del Ministerio Público de la Federación, respecto a la prueba pericial en esta materia, se consulto a varios Ministerios Públicos de dicha Fiscalía Especial, quienes informaron que en un 90% de las Averiguaciones Previas relacionadas con delitos en materia de Derechos de Autor se solicita la intervención de peritos en Propiedad Intelectual.

En cuanto a los dictámenes periciales en materia autoral encontramos los referentes a determinar sobre la autenticidad de fonogramas y videogramas, así como sobre piratería de todo tipo de obras como libros, esculturas, composiciones musicales, fotográficas, programas de computación

etc., en cuyo caso es menester auxiliarse de peritos en otras especialidades como es la música, dibujo, escultura, informática, fotografía etc.

4.11. LOS PERITOS EN LA ACTUALIDAD Y LA FALTA DE REGLAMENTACION SOBRE DICHA PRUEBA PERICIAL

La Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales debe contar con verdaderos especialistas en las diferentes ramas de la Criminalística, de quienes no sólo se espera honradez y responsabilidad, sino también preparación profesional, experiencia en el desempeño de sus labores y una clara visión de las limitaciones y los alcances de su respectiva especialidad de tal modo que su dictamen sea siempre digno de crédito.

El perito debe contar con una actitud científica, dado que los encargados de administrar justicia necesitan un auxilio técnico y científico de calidad, evitando, hasta donde sea posible que se produzcan errores judiciales pues si el experto se equivoca, el error judicial es casi seguro.

La modernización de los Servicios Periciales no debe limitarse a la adquisición de recursos tecnológicos, pues por muy avanzados que estos fueren no reportarían utilidad a falta de personal capacitado para su adecuado manejo y efectivo aprovechamiento, por lo que el equipo humano, así como la especialización y uso de la ciencia y la tecnología son puntos importantes en los que debe apoyarse la justicia moderna.

Sin embargo, en la práctica, la Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales cuenta actualmente con 17 personas que laboran como peritos en materia de Propiedad Intelectual, pero desgraciadamente sólo una minoría de éstos tiene una verdadera especialidad en dicha materia, lo anterior debido a la falta de conocimiento y reglamentación al respecto ya que en algunos casos se ha designado perito a cualquier persona sea o no abogado, sin experiencia alguna ni conocimientos sobre la materia.

Aunado a lo anterior, en el Instituto de Capacitación de la Procuraduría General de la República se capacito a 12 personas que fungen como peritos técnicos en materia de Propiedad Intelectual, sin embargo su capacitación no consistió en cuestiones técnicas en dicha materia como serían, conocimientos referentes a cuestiones editoriales, tipos de impresión, así como sobre la

producción y reproducción de obras audiovisuales como películas o sobre piratería de fonogramas etc. sino que dicha capacitación consistió en el estudio de las leyes de Derechos de Autor y Propiedad Industrial, cuestiones que no son técnicas sino pertenecen a una rama del derecho por lo que es necesaria una licenciatura en derecho para ser especialistas en dichas legislaciones referentes a la Propiedad Intelectual.

Debido a esto los dictámenes presentados por los peritos oficiales en la práctica muchas veces son incompletos e imprecisos, aunado a que no se cuenta con un laboratorio para realizar los estudios técnicos necesarios a los elementos sujetos a dictamen.

Pero esta situación no termina aquí, ya que durante el proceso cuando los peritos son sometidos a interrogatorios formulamos por el defensor, debido a la falta de especialización a veces no salen avantes de los mismos, y no se diga cuando en una junta de peritos se encuentran con verdaderos especialistas en la materia que sin mayor problema les hechan abajo el dictamen, lo que provoca la impunidad de los acusados, lo que trae como consecuencia la falta de eficaz justicia en nuestro país.

Por lo que es necesario contar con peritos altamente especializados en el Derecho de Autor, con un dominio de la especialidad que sean capaces de emitir dictámenes claros y confiables y tengan todos los conocimientos necesarios para defender sus peritajes y así contribuir verdaderamente a la impartición de la justicia.

4.12. DEONTOLOGIA PERICIAL

El vocablo deontología significa etimológicamente “Estudio de lo que debe hacer, del deber, de la obligación moral”, se puede definir la deontología pericial como el estudio de los deberes éticos del perito.

El perito debe tener un conjunto de cualidades intelectuales y morales que no son fáciles de adquirir, pero que son susceptibles de irse aumentando a través del estudio, la práctica y la experiencia.

Es importante reflexionar sobre las responsabilidades del perito, así como de la complejidad y delicadeza de las cuestiones que le son planteadas, por lo que debe saber de los principios deontológicos que rigen sus actividades profesionales.

Es deber del perito tener los conocimientos suficientes para poder resolver los problemas que le son planteados, así también debe estar respaldado por su experiencia en la materia sobre la que va a dictaminar.

El perito debe proceder con honestidad, teniendo en cuenta los principios científicos, y la verdad derivada de estos, debe permanecer alejado de los intereses que representan las partes, no ostante que lo ataquen o presionen.

La actividad pericial exige una absoluta honestidad con el obrar y una preparación científica responsable, para proceder técnicamente con diligencia y prudencia.

Para terminar este tema transcribo EL DECALOGO DEL PERITO tomado de la obra "Compendio de Criminalística" del Doctor Rafael Moreno González, que a la letra dice:

DEBERES PROFESIONALES DEL PERITO

I.- Ser consciente de las limitaciones de su capacidad científica

Ser consciente de lo que se sabe y de lo que se ignora es de suma importancia en materia pericial. Equivale a tener una brújula que indique, ante un problema, de esta especialidad, el camino a tomar, a saber, en caso de contar con la experiencia y los conocimientos necesarios que permitan su solución, proceder inmediatamente a ello, en caso contrario procurarse de inmediato toda la información y la experiencia necesarias, absteniéndose entre tanto, de dictaminar. Para tomar atinadamente esas decisiones, el perito deberá contar con un poder desarrollado de autocrítica.

II.- Ser metódico, claro y preciso en sus dictámenes

Al redactar un dictamen, el perito debe tener siempre presente que va dirigido a una persona no especializada. En tal virtud, debe esmerarse en ser claro, preciso, conciso y sencillo. En fin, tendrá como norma el siguiente concepto de don Gregorio Marañón "En el lenguaje esencialmente científico la única elegancia permitida es la claridad".

II.- Mantener actualizados sus conocimientos técnicos y científicos

El perito tiene la obligación de mantener al día su información en materia de su especialidad, debiendo consultar para ello las mas recientes publicaciones. Mantenerse al día exige por lo tanto, estudio ininterrumpido.

IV.- Colaborar eficazmente con las autoridades en el esclarecimiento de la verdad

La misión primordial del perito consiste en auxiliar a los encargados de procurar y administrar justicia en el descubrimiento de la verdad histórica de los hechos. Esto significa que cualquier desviación al respecto, deberá encontrar en el experto la más rotunda negativa. Ciertamente el perito, fiel a su misión, ha de respetar y amar, ante todo y sobre todo, la verdad y la justicia.

V.- Dictaminar sobre cuestiones técnicas y científicas sin emitir opiniones de carácter legal

El perito no debe invadir cercados ajenos, no debe salirse del campo que le es propio. Debe tan sólo aportar pruebas concretas por lo común científicas y técnicas. Que quede claro, el perito no es un juzgador.

VI.- *Actuar con imparcialidad, acuciosidad, dedicación y prudencia*

El perito procurará desentrañar la verdad objetiva, el hecho objetivo, la cosa objetiva, sin deformarla ni tergiversarla para ceder a inclinaciones personales o a intereses inconfesables. Además, proceder con buen juicio, sin precipitaciones, sin audacias inconvenientes y pueriles, con extremo cuidado y total entrega.

VII.- *Aplicar los métodos y las técnicas de la investigación científica en la búsqueda de la verdad*

Los problemas de orden criminalístico que el perito tiene que resolver, requieren de el determinada postura intelectual, caracterizada por una actitud crítica, que sólo admite conclusiones cuando éstas se basan en la verificación. El propio perito procurará establecer firmemente el procedimiento general que debe seguir, el orden de las observaciones, experimentaciones y

razonamientos. Una vez establecido el camino general por recorrer, señalará los procedimientos particulares o técnicos, en su mayoría de origen instrumental, que deberá aplicar para tal fin. En suma, el perito deberá proceder con todo rigor científico.

VIII.- Fundar sus conclusiones sobre la verificación de los hechos

El perito siempre deberá verificar empíricamente sus enunciados, ya sea por medio de la observación o de la experimentación. Es importante hacer notar lo siguiente: La criminalística, como todas las disciplinas, necesita de la racionalidad, es decir, necesita que sus enunciados sean coherentes y no contradictorios. Sin embargo, esta, con ser una condición necesaria no es suficiente en el caso de las disciplinas fácticas (referentes a hechos), entre las que se cuenta la criminalística, sino que se les impone la exigencia de que los enunciados o hipótesis de que parten, así como las conclusiones a las que llegan, sean verificables por medio de la experiencia.

IX.- Escuchar y ponderar ecuánimemente, con espíritu abierto, las objeciones metodológicas y técnicas que cuestionen sus dictámenes

El perito deberá recibir de buena voluntad cualquier crítica que se haga a su dictamen, aceptando siempre lo que a la razón y a la verdad convenga. Con inteligencia y serenidad defenderá sus enunciados, respetando siempre las opiniones contrarias. Es fundamental excluir de la controversia estrecheces y perjuicios, así como evitar expresiones que puedan dar lugar a resentimientos. Las discusiones deben referirse estrictamente al plano de los hechos. En resumen, el perito no tendrá miedo a la crítica porque “La verdad es fuerte y acaba por imponerse”.

X.- Excusarse de dictaminar sólo por razones técnicas, legales o éticas

El perito es un científico, no un mago. La ciencia y la técnica, con todo y sus avances, tienen aun sus limitantes “La criminalística, en ninguna de sus ramas, es arte adivinatorio, magia blanca, ni superchería, sino una disciplina científica nutrida, sostenida y vigorizada por todas las ramas del saber humano. “Así, cuando el perito se enfrente a un problema cuya solución no esté al alcance de las posibilidades actuales de su especialidad, o cuando por razones de hecho no cuente con los suficientes elementos de juicio, su deber es excusarse de dictaminar.

En cuanto a las razones legales y éticas por las que el perito debe excusarse de emitir su dictamen, casi todas ellas tienen que ver con la imparcialidad y con la serenidad de espíritu necesarias para dictaminar sin apasionamientos y con estricta objetividad. Entre dichas causas de excusa podemos citar el parentesco por consanguinidad o por afinidad del perito con el ofendido o con cualquiera de las partes en el proceso, así como sus relaciones de íntima amistad, de respeto, de gratitud o de amor hacia cualquiera de ellos, o el hecho de tener motivos para guardarles odio o resentimiento. En cualquiera de estas circunstancias, repetimos, es obvio que el dictamen del perito puede ser sospechoso de poca confiabilidad, por lo que la excusa de dictaminar es la solución mas razonable.(13)

(13) MORENO GONZALEZ, Rafael Compendio de Criminalística 1ª edición, Porrúa. México, 1998

CONCLUSIONES

PRIMERA:

Las leyes en nuestro país no definen a la prueba pericial. Sin embargo se puede definir como aquel acto por el cual una persona que posee conocimientos especializados en alguna ciencia, arte o técnica, por encargo de la autoridad competente, dictamina sobre personas, cosas o hechos, previo estudio que al respecto realice, fundando sus razonamientos en los conocimientos y experiencias adquiridos en la materia, y en las pruebas técnicas y científicas que sustenten sólidamente sus resoluciones.

SEGUNDA:

La prueba pericial va adquiriendo mas importancia con los avances de la ciencia y la tecnología, por lo que el juez no debe prescindir de ella aun cuando tenga conocimientos sobre la materia, y en tal caso no existe impedimento para

pedir otra opinión, lo que llevaría a un grado más confiable de alcanzar la verdad e impartir mejor justicia.

TERCERA:

La función principal de la prueba pericial es auxiliar al juzgador para la mejor administración de la justicia, ya que el dictamen es un elemento de valoración e interpretación de cosas o hechos a la luz de una disciplina determinada.

CUARTA:

El perito es la persona a quien se le atribuyen conocimientos técnicos, científicos o prácticos en una ciencia o arte, los requisitos que marca la ley para ser perito son ser ciudadano mexicano, tener buenos antecedentes de moralidad, tener conocimientos especializados en alguna ciencia, arte o técnica, tener título oficial sobre la materia, ser mayor de edad, ser un tercero ajeno al proceso y ser imparcial

QUINTA:

El perito tercero en discordia, se debe nombrar cuando exista controversia entre los dictámenes presentados por los peritos de las partes, dicho perito debe ser nombrado por el juez en virtud de que este perito debe ser imparcial.

SEXTA:

Los tribunales deben disfrutar de amplia libertad para aceptar o rechazar el juicio emitido por los peritos, y no están obligados a ceñirse a sus opiniones, la Ley Procesal Federal faculta al instructor para aceptar o rechazar las opiniones emitidas en cualquier clase de dictamen.

SEPTIMA:

El fundamento de los Derechos de Autor se establece en el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituyendo el conjunto de privilegios legales de índole personal y patrimonial que poseen los autores de obras literarias o artísticas.

OCTAVA:

El objeto del derecho de autor es la obra, y esta es una expresión personal, original y novedosa de la inteligencia resultado de la actividad del espíritu, la cual para ser objeto de protección debe estar plasmada en un soporte material y ser original, y el sujeto amparado por el derecho de autor, es el titular originario que es el propio autor, o el titular derivado en caso de haberse transmitido el derecho.

NOVENA:

El derecho de autor se divide en derechos morales y derechos patrimoniales, los primeros se refieren a la paternidad de la obra creada y son imprescriptibles, y los patrimoniales al derecho de recibir provechos pecuniarios por el uso y explotación de la misma, la protección de estos derechos se presenta con la llamada protección automática, la vigencia de la protección de los derechos patrimoniales es durante toda la vida del autor y setenta y cinco años después de su muerte..

DECIMA:

Las principales violaciones al derecho de autor son la utilización no autorizada de las obras (piratería), actualmente se han incrementado las violaciones a este tipo de derechos, debido a los avances tecnológicos para reproducir obras y al lucro con una mínima inversión que se puede obtener de ellas, por que se debe tomar conciencia del grave daño que se produce no solo al autor, sino al inversionista y en consecuencia a la sociedad en general, razón por la cual algunas de dichas conductas delictivas se consideran actualmente delitos graves.

DECIMA PRIMERA:

El perito en derechos de autor tiene una función importante, por lo que solo merece el nombre de perito aquel que posea un dominio absoluto de su especialidad y una sólida ética. Por lo que debe conocer la deontología pericial, dedicada al estudio de los deberes éticos y

profesionales del perito a fin de poder seguir las normas que deban dirigir su conducta profesional.

DECIMA SEGUNDA:

Los Agentes del Ministerio Público de la Federación, la mayor parte de las veces fundan sus resoluciones en los dictámenes rendidos por los peritos en materia de propiedad intelectual adscritos a la Procuraduría General de la República. Asimismo y derivado del poco conocimiento sobre la materia de Derechos de Autor, algunas veces se llega a sobrevalorar en el proceso penal esta prueba pericial.

DECIMA TERCERA:

Una forma de reparar el daño ocasionado al autor de una obra, es la debida aplicación de la ley al infractor, ya que es importante para el autor no sentirse burlado en su derecho autoral.

DECIMA CUARTA:

Es la Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales de la Procuraduría General de la República, la que se encarga de emitir los dictámenes periciales en Propiedad Intelectual cuando se lo requieren las autoridades competentes. Entre los dictámenes que más se emiten están los relativos a piratería de fonogramas, videogramas, obras musicales, literarias, de cómputo, escultóricas, pictóricas etc. de igual manera dictaminan en lo referente a falsificación marcaría y revelación de secretos industriales.

DECIMA QUINTA:

El perito en Derechos de Autor, debe buscar la verdad de los hechos, por lo que debe desentrañar y descubrir la verdad técnica o científica, sin deformarla ni tergiversarla, aplicando para ello la metodología propia de su especialidad. A través de su dictamen ni acusa, ni defiende, tan sólo auxilia a los juzgadores en el descubrimiento de la

verdad de los hechos.. La mayor preocupación del perito no ha de ser la de probar la culpabilidad o la inocencia del acusado sino la de investigar los hechos científica y técnicamente, con absoluta imparcialidad y con la mayor objetividad posible.

PROPUESTAS

PRIMERA.- Es evidente la falta de modernización de los Servicios Periciales, en materia de Propiedad Intelectual, la cual no debe limitarse a la adquisición de recursos tecnológicos, sino también a personal capacitado ya que este debe ser factor primordial, toda vez que se requiere la intervención de elementos profesionales y de auténticos especialistas, debido a que la especialización y formación técnica y científica de los peritos son puntos de apoyo para la justicia moderna.

SEGUNDA.- los dictámenes oficiales en materia de Derechos de Autor en la practica muchas veces son incompletos e imprecisos, por la falta de especialización de los peritos, aunado, a que no se cuenta con un laboratorio para realizar los estudios técnicos necesarios a los elementos sujetos a dictamen. Por lo que durante el proceso cuando los peritos son sometidos a interrogatorios formulamos por el defensor, a veces no salen avantes de los mismo, y no se diga cuando en una junta de peritos se encuentran con verdaderos especialistas en la materia que sin mayor problema les echan abajo

el dictamen, lo que en el peor de los casos provoca la impunidad de los delincuentes, con todas las consecuencias derivadas de esto.

De lo anteriormente reflexionado debe quedar la inquietud de que es necesario contar con peritos en esta materia que sean licenciados en derecho especializados en la rama del Derecho de Autor, y personal a nivel técnico que solo opine sobre aspectos técnicos y no jurídicos como ocurre en la actualidad, ya que se debe tener un dominio absoluto de la especialidad, y contar con personas que sean capaces de emitir dictámenes claros y confiables, que tengan todos los conocimientos en la materia necesarios para defender sus peritajes, auxiliándose de las áreas periciales necesarias como son dibujo, música, fotografía, informática, literatura etc.

Por lo que se propone que en el caso de peritos profesionales estos deben ser licenciados en derecho, que cuenten con antecedentes de trabajo en el Instituto Nacional de Derechos de Autor, en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial o egresados de Universidades del País donde existe la especialización en dicha materia, y cuando se trate de peritos técnicos en el Instituto de Capacitación de la Procuraduría General de la República se debe capacitar a personal técnico en materia de Propiedad Intelectual, sin embargo

dicha capacitación debe consistir en cuestiones técnicas en dicha materia como serían, conocimientos referentes a cuestiones editoriales, tipos de impresión, así como sobre la producción y reproducción de obras audiovisuales como películas o sobre piratería de fonogramas etc., y no en el estudio de las leyes de Derechos de Autor y Propiedad Industrial, cuestiones que no son técnicas sino pertenecen a una rama del derecho por lo que como ya se menciona es necesaria una licenciatura en derecho para ser especialistas en dichas legislaciones referentes a la Propiedad Intelectual.

Debiendo contratarse personal al cual le guste e interese el Derecho de Autor y no personas que antes de trabajar como peritos en "Derechos de Autor", no sabían ni que existían dichos derechos.

BIBLIOGRAFIA

COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales 14ª edición. Porrúa. México, 1993

DEI MALATESTA, Nicolás. Lógica de las Pruebas en Materia Criminal. Vol. II Temis Bogotá 1988, 4ª edición.

DE SANTOS, Víctor. La Prueba Judicial. 1ª edición, Universidad Argentina, 1992

FAREL CUBILLAS, Arsenio. El Sistema Mexicano de Derechos de Autor. 1ª edición. Vado. México, 1966.

FLORIAN, Eugenio. De las Pruebas Penales. Tomo II. 3ª edición. Temis. Bogotá. 1990.

GUTIERREZ SAENZ, Raúl. Introducción al Método Científico. 10ª edición, Esfinge, México 1996.

HERRERA MEZA, Humberto. Iniciación al Derecho de Autor. 1ª edición.

Limusa Editores. México, 1992.

LIPSYC, Delia. Derecho de Autor y Derechos Conexos. Revista de

Derecho UNESCO, Buenos Aires, 1993.

LOREDO HILL, Adolfo. Derecho Autoral Mexicano. 1ª edición. Porrúa.

México, 1982.

MORENO GONZALEZ, Rafael. Compendio de Criminalística. 1ª edición.

Porrúa.

México, 1998.

OBON LEON, Ramón, Derechos de los Artistas Intérpretes y Ejecutantes 2ª

edición, Trillas. México. 1990

PAU, Miserachs. Todos los Aspectos Legales sobre la Propiedad Intelectual.

1ª edición, Fausi. España. 1997.

PALLARES, Eduardo. Derecho Proccsal Civil. 12ª edición. Porrúa. México, 1986

RANGEL MEDINA, David. Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual. 2ª edición. UNAM. México, 1992.

VERA VALLEJO, Luis. Los Aspectos Penales del Derecho de Autor. P.G.R./I.M.D.A. México, 1991.

LEGISLACION

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
Congreso de la Unión. México, 1998.

LEGISLACION DE DERECHOS DE AUTOR. Editorial Sista. México, 1998.

CODIGO PENAL PARA EL D.F. EN MATERIA DEL FUERO COMUN Y
PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL 3ª
EDICION. Ediciones Delma. México, 1998.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES 80ª EDICION

Porrúa, México, 1998.