



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES
ARAGÓN

“LOS DERECHOS DE AUTOR Y LA PIRATERÍA DE
FONOGRAMAS”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
ALMA CRISTINA RUÍZ OROZCO

ASESOR: MTRO. MAURICIO SÁNCHEZ ROJAS

MÉXICO

2005

m. 342312

Mi más sincero agradecimiento a todos los que me apoyaron para llevar a cabo esta tesis. Primeramente quiero dedicar esta tesis a mis padres, ya que no es sólo un mérito mío, sino es el resultado de un trabajo en equipo, por lo que este triunfo es de los tres. Quiero darles las infinitas gracias por brindarme todo su esfuerzo, sacrificio, tiempo, apoyo moral y económico, para hacer posible la realización de este proyecto. Espero algún día poder retribuirles con creces todo lo que me han dado. A ti Laika, puesto que te privé de mi tiempo por las actividades que tenía que realizar y ya no me sobraba mucho tiempo libre para dedicártelo. Espero tu comprensión, porque tú bien sabes lo mucho que te quiero.

Al maestro Mauricio Sánchez Rojas, por haber aceptado dirigirme ésta tesis, así como a su dedicada labor y paciencia.

Desde luego que no se me olvida darle las gracias a la Universidad Nacional Autónoma de México, por abrimme sus puertas y albergarme durante mi época de estudiante. De no haber sido así, estoy segura de no haber culminado una carrera Universitaria. Espero que las puertas de esta Honorable Institución no se me cierran nunca y que cada vez que vuelva a ella me esperen con los brazos abiertos.

Quiero dar también las gracias a muchos de los maestros que tuve a lo largo de mi estancia en la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón, porque gracias a sus conocimientos y experiencia, hicieron que no desistiera y llegara a la culminación de mis estudios profesionales.

También les agradezco a mis familiares más cercanos el haber puesto su atención e interés en mí, por su persistencia y consejo para dar el paso final ya que con ello puedo cerrar un ciclo en mi vida. A todos los mencionados mi más reiterado agradecimiento, ya que esta tesis es de momento, todo lo que puedo ofrecerles para agradecerles mi realización como profesional.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO DE AUTOR.	
1.1. Marco histórico del derecho de autor.....	2
1.1.1. Grecia.....	4
1.1.2. Roma.....	6
1.2. La Edad Media.....	8
1.2.1. Inglaterra.....	12
1.2.2. Francia.....	14
1.2.3. España.....	15
1.3. Precedentes Históricos del Derecho de Autor en México	
1.3.1. Época prehispánica.....	16
1.3.2. Época colonial.....	17
1.3.3. Período posterior a la independencia.....	18
1.4. El derecho de autor a partir de la Constitución de 1917.....	20
1.4.1. Código Civil de 1928.....	21
1.4.2. Ley Federal sobre el derecho de autor de 30 de diciembre de 1947.....	22
1.4.3. Ley Federal sobre el derecho de autor de 29 de diciembre de 1956.....	23
1.4.4. Anteproyecto de Valderrama de 1961.....	23
1.4.5. Anteproyecto Gaxiola – Rojas.....	24
1.4.6. Ley Federal de derechos de autor del 4 de noviembre de 1963.....	24
1.4.7. La Nueva Ley Federal de derechos de autor de 1997.....	26
CAPÍTULO II. EL DERECHO DE AUTOR, LA PIRATERÍA Y SU REGULACIÓN DENTRO DE LA LEY PENAL.	
2.1. Concepto legal de derecho de autor.....	29
2.1.1. Naturaleza jurídica del derecho de autor.....	33
2.1.2. Convenciones internacionales celebradas en materia de derechos de autor.....	48
2.2. El derecho de autor y el delito.....	53
2.2.1. Naturaleza jurídica del delito en materia de derechos de autor.....	69
2.3. Concepto genérico de piratería.....	73
2.3.1. Diferencia entre piratería y plagio.....	73

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO III. LA PIRATERÍA DE FONOGRAMAS EN MÉXICO.

3.1. La piratería de fonogramas.	80
3.1.1. El productor de fonogramas y sus derechos.	92
3.1.2. Formalidades relativas a los fonogramas de acuerdo al artículo 132 de la Ley Federal de Derechos de autor.	101
3.2. Convenciones internacionales celebradas en materia de piratería de fonogramas.	103
3.3. La protección penal contra la reproducción no autorizada de fonogramas.	106
3.3.1. La falta de efectividad de las autoridades competentes mexicanas para proteger a los productores de fonogramas.	108
CONCLUSIONES.	114
BIBLIOGRAFÍA.	117
ANEXO.	122

INTRODUCCIÓN

La música es uno de los medios de expresión más remotos mediante los cuales el hombre se ha manifestado en todo el orbe, ha sido la unificadora y la embajadora al mismo tiempo para el intercambio cultural entre las naciones.

La preocupación por un lado y la falta de interés por el otro, se dejan ver como una contradicción, en el sentido de que la ley no ha podido cumplir su cometido en cuanto a la protección que ésta debe dar a los derechos de autor y derechos conexos, éstos a su vez contienen la regulación para los productores de fonogramas. Por tal motivo, he decidido llevar a cabo un estudio enfocado a la problemática creciente y desenfadada que representa la piratería dentro del campo de la música.

Este tema a pesar de que ha sido objeto de estudio por parte de especialistas en la materia, hasta el grado de haberse elevado a tratados internacionales por la importancia que ha adquirido, no ha logrado aun soluciones del todo efectivas, pese a la preocupación que las autoridades locales e internacionales muestran al respecto. Aunado a esto se deja ver la molestia de quienes intervienen directamente en el negocio de la industria musical, ya que de éste depende en mayor parte su fuente de trabajo y su modus vivendi.

El propósito que persigue la investigación y elaboración del presente trabajo es que mediante la fundamentación legal y doctrinal, se conozca en primer lugar el origen del derecho de autor; en segundo lugar que se conozcan las bases legales de donde emana la regulación de los citados derechos, así como su protección; y en tercer lugar analizar a grosso modo, las consecuencias nocivas que acarrea la piratería musical como delito.

La estructura de ésta investigación, se basó en todo el material recabado y relacionado con el tema. A decir verdad esto representó una tarea ardua que requirió de una inversión considerable de tiempo y sobre todo de mucha paciencia y dedicación. Hubo la necesidad, primero de redactar un esquema para que a partir

de él, se tuviera la posibilidad de ir a la búsqueda de los lugares en donde se pudiera recopilar información documental consistente en bibliografía, hemerografía, legislación, etcétera, que tuvieran que ver con el tema que se iba a investigar.

Después de la recopilación de fuentes, se procedió al análisis de ese material; el siguiente paso fue hacer una depuración de la información y una síntesis de la misma para sacarle el mayor provecho posible a los puntos más importantes. Una vez plasmadas las ideas y puntos de vista, se dio el paso final que fue la elaboración de las conclusiones y la relación de fuentes utilizadas.

Este trabajo desde mi punto de vista se realizó de tal manera que su lectura no resultara por ningún motivo aburrida y además sea de fácil comprensión; pensé que debería resultar interesante y a la vez ameno, con el propósito de que el lector se adentre con entusiasmo a la revisión de dicho material.

El presente trabajo consta de tres capítulos. El primer capítulo hace referencia al marco histórico del derecho autoral; abarca desde los primeros orígenes de los que se tiene conocimiento sobre el nacimiento del hombre como autor. Podría decirse que hacemos algo así como un viaje por el tiempo, puesto que retrocedemos en él, y nos remontamos a la prehistoria, continuando nuestro viaje y aterrizándolo en Grecia, por ser una de las primeras civilizaciones en reconocer al autor y sus derechos; Roma no se queda atrás y se basa en las normas legales ya preestablecidas por los griegos. Después damos el salto a la Edad Media, que sin duda fue una etapa importante para que el derecho autoral siguiera su desarrollo, gracias a un gran invento como lo fue la imprenta de tipos móviles de Gutenberg. Y así continuamos con la historia del derecho de autor por algunos de los países europeos, que se encargaron de seguir desarrollando el derecho autoral como tal, creando las primeras legislaciones que regularon la materia.

Mientras seguimos avanzando en el viaje, cuando menos cuenta nos damos, hemos llegado a los primeros orígenes del multicitado derecho en nuestro país, y su largo proceso en la historia del derecho en México para llegar a consolidarse como

una materia autónoma, teniendo vigente hasta la fecha una Ley autoral que se sigue perfeccionando.

Nuestro segundo capítulo, abarca una serie de conceptos y el estudio de los mismos, para de esa manera adentrarnos en la materia de estudio, tocando puntos como: la definición de derecho de autor tanto legal como doctrinal; la naturaleza jurídica de este derecho; el fundamento constitucional del que emana el derecho de autor; la relación de los derechos conexos con el derecho de autor, tema de gran importancia en el contenido de este capítulo por regular dentro de ellos a los productores de fonogramas, figura que se maneja dentro del capítulo final de este trabajo; las convenciones internacionales en las que México ha participado; y se incluye también la relación existente entre el derecho de autor y el delito.

El capítulo tercero, se dedicó al delito de piratería como problemática social, económica y legal. Se hace alusión a la piratería musical en nuestro país, su vertiginoso desarrollo y las graves consecuencias que acarrea. Se menciona también el daño que causa a productores de fonogramas y demás sectores que son alcanzados y perjudicados por esta plaga; así mismo se trata la ineficacia de la aplicación de las leyes por parte de las autoridades competentes contra este delito.

Es así, como presentamos este trabajo de investigación que espera ser acogido con agrado por cada uno de los lectores a quienes llegue este material.

Para culminar esta breve introducción he tenido a bien transcribir una inscripción latina traducida al español, que se encuentra en la cúpula del hall de entrada del edificio de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) en Ginebra, y que dice:

“Del ingenio humano nacen las obras de arte y las invenciones. Estas obras aseguran una vida humana digna. Es deber del Estado proteger las artes y las invenciones”.

CAPÍTULO I. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO DE AUTOR.

Para poder comenzar el estudio del tema sobre el cual versará la presente tesis es obligatorio y esencial que tengamos conocimiento del surgimiento de los derechos de autor, es decir, adentrarse en la medida de lo posible al estudio de sus antecedentes, para así conocer los primeros orígenes de su existencia, de tal modo que lleguemos al punto en donde nos encontremos ya con una regulación legal, y con fuentes doctrinarias que traten de explicar el porque de la importancia de haber comenzado a regular, y, haber dejado plasmados documentos desde tiempos antiguos sobre este tema de derecho. Por lo que empezaremos el desarrollo del primer capítulo, dedicado especialmente al marco histórico del Derecho de Autor, abarcando este comienzo desde los primeros orígenes del hombre, y así hasta llegar a lo más cercano de nuestra época actual.

1.1. Marco histórico del derecho de autor

Cierto es como lo mencionan varios autores, que es bastante difícil poder desentrañar el verdadero origen del derecho de autor. Al principio de la humanidad, cuando el hombre, sólo plasmaba signos que hacían alusión a la manera de ver su entorno, y apreciar la naturaleza, probablemente comenzó a tener creencias, en consecuencia llevaba a cabo ritos en honor a lo que le rodeaba, probablemente sin saber a qué. Sus primeras manifestaciones artísticas sin que aún lo supiera, fueron sus dibujos, no tenía todavía la inquietud de ser reconocido por lo que creaba, en consecuencia tampoco tenía la necesidad de protegerlas; tal era su estado primitivo, que simplemente no pasaba por su pensamiento la concepción autor-creador. Tal vez la primera inquietud que tuvo el hombre primitivo, fue darse cuenta de que mediante sus dibujos podía expresar un lenguaje con el que podía dar a entender sus pensamientos. Para que otros hombres lo entendieran buscó la manera de perfeccionar esos dibujos, en la medida que crecía su necesidad de comunicarse con los demás, es así como surge el lenguaje gráfico; puede sonar reiterativo pero lógico pensar que sus dibujos le sirvieron como primeras formas de comunicación para con los demás hombres que le rodeaban, era una manera de plasmar sus ideas, su sentir y hasta de llevar a cabo sus rituales sagrados y mágicos. A medida

de que el hombre crea un lenguaje gráfico más perfecto como medio de comunicación, nace en él una nueva inquietud, y probablemente fue que esos dibujos aparte de representar pensamientos e ideas como una forma de comunicación cobraran vida a través de la emisión de sonidos; realmente desconocemos y no sabemos a ciencia cierta como el hombre empezó a emitirlos; pero cuando logra comunicarse a través del lenguaje hablado y tras muchos miles de años después de haberlo perfeccionado; podemos deducir que comienza a florecer su desarrollo y capacidad intelectual y en consecuencia sus manifestaciones culturales, artísticas, humanísticas, científicas, etc.

Cuando el hombre empieza a segregarse en grupos y forma clanes, tribus, etc., comienza a organizar su forma de vivir y de comportarse ya que la organización le exige ciertas reglas de convivencia, por lo tanto surgen las primeras formas de gobierno. En cuanto comienzan a surgir las primeras grandes civilizaciones como la Egiptia y la Babilonia -por citarlas como ejemplo-, el hombre comienza a tener ya una organización de Estado, vive ya bajo un régimen de obediencia, ósea la aceptación incondicional de una autoridad. "Por lo tanto el individuo estaba en el centro de círculos concéntricos de autoridad que limitaban su libertad de acción."¹

También cuando una creación (principalmente obras de arte), era realizada, no se le atribuía el mérito a alguien en particular, sino que esa obra creada era considerada como una realización de toda una cultura o pueblo; he ahí, las colosales esculturas de las culturas griega y romana, o bien los puentes colgantes de Babilonia que ahora son considerados una de las siete maravillas del mundo antiguo; así mismo lo son también las *Pirámides* del pueblo egipcio.

Serrano Migallón indica que: La imposibilidad de hallar antecedentes remotos de los derechos autorales no radica en la ausencia de evidencia arqueológica o historiográfica, sino en el planteamiento de un erróneo marco teórico filosófico-

¹ Serrano Migallón, Fernando, Nueva Ley Federal del Derecho de Autor, Porrúa, México, 1998, p. 5.

jurídico. “En otras palabras, la existencia de derechos autorales en un sociedad determinada presume la existencia de un grado superior de cultura y racionalidad – como entendemos estos factores en Occidente– ya que para existir requieren de tres elementos fundamentales:

- a) La libertad como valor en relación con la creación del ingenio y del espíritu, en un grado ya fuera mínimo, de modo que permita emancipar a la creación de su función estrictamente ritual, sagrada o mágica;
- b) Que pueda ser atribuida a una persona individual, y
- c) El reconocimiento de la autonomía del individuo frente a la sociedad, al menos en relación con su propia obra.

A partir de la existencia de estos factores se hicieron posibles las obras del ingenio y del espíritu humanos, como obras artísticas, literarias o intelectuales de personas determinadas.”²

“Las primeras nociones de algún germen de derecho autoral, nacieron, no de la norma jurídica positivamente establecida, sino de un reclamo moral de la sociedad ya debidamente consciente en torno al valor de estas obras –es decir, las obras del ingenio y del espíritu–. En la antigüedad, en Grecia y en Roma, fue el desarrollo de las artes lo que impulsó la aparición del derecho de autor en su aspecto patrimonial.”³

1.1.1. Grecia

Cuando las civilizaciones alcanzaron un grado de evolución suficiente, en lo intelectual y en lo material para iniciar la labor intelectual, incluso como una profesión surge la actividad del artista profesional y se consagran los presupuestos materiales del reconocimiento de los derechos autorales. Una vez reconocido el

² Idem, p. 6.

³ Satanowsky, Isidro, Derecho intelectual, tomo I, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1964, p. 9.

valor y los méritos de los creadores de las obras, aparecen los intermediarios culturales y el intercambio mercantil de las obras.

En la antigüedad floreció todo un ciclo industrial y económico en torno a las obras intelectuales, y en particular al libro y su edición. En la antigua Grecia los autores eran protegidos por algún gran personaje al que se le denomina “Mecenas”, o bien por el Estado (Atenas), y se les permitía dar expresión concreta y tangible a la elocuencia de su genio sin que existiera una legislación especial para regularlo.

Poco se sabe respecto de la producción y circulación de libros entre los antiguos griegos. Aparentemente puede hallarse rastro del comercio librero en la antigua Grecia desde el siglo V a.C. con el inicio del apogeo de la literatura. Atenas era considerada un buen mercado de libros, como consecuencia de la alta cultura de su pueblo. “Además de la venta de libros, algunos maestros poco dados a la comercialización de sus textos preferían darlos a copiar a un reducido grupo de alumnos selectos, y estos últimos en algunos casos practicaron la jugosa idea de rentarlos para su uso. Otra práctica común, no muy exitosa por su alto costo, era la de mandar a hacer copias privadas. Quienes podían hacer uso de éste lujo, acudían a calígrafos especializados –puesto que aún no se tenían aparatos tan sofisticados como en su momento lo fue la imprenta–, estos estudios de copistas fueron auténticas empresas bien capitalizadas pues mantenían un buen grupo de calígrafos y copistas auxiliares.”⁴ Desde aquí podemos ver los orígenes de las empresas editoriales que ahora cuentan con sus propias imprentas –algunas, otras no– y el personal capacitado para la edición de libros.

Sí esto es lo poco que se sabe sobre el ámbito de los libreros en la antigua Grecia, mucho menos se sabe aún de la relación entre los escritores griegos y sus editores, desde luego no hay evidencias de reconocimiento de derecho alguno por autoría y menos aún de pagos hechos por tales conceptos. La fundación de la Biblioteca de Alejandría significó un nuevo y gran impulso al mercado del libro griego, por insertarlo en el núcleo del centro intelectual más importante hasta entonces conocido. Numerosos estudiantes y maestros se establecieron en sus

⁴ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., pp. 9-10.

salas; la demanda de copias de textos creció vertiginosamente, superando incluso a la oferta y encareciendo los precios. Desde luego los compradores exigían calidad a cambio de los altos costos de las copias, en cambio, y ante el cúmulo de trabajo que debía ser satisfecho, se encontraban con copias poco legibles y plenas de erratas. Este fenómeno tuvo dos importantes efectos, primero, la difusión y popularización del libro antiguo; y segundo, la necesidad de regular la forma en que se hacían las copias de modo que los contenidos no fueran adulterados ni las erratas excesivas.

En el año 330 a.C. una ley ateniense ordenó que “copias exactas de las obras de tres grandes clásicos fueran depositadas en los archivos del Estado, los actores que las interpretaran deberían respetar este texto oficial.”⁵

Esta orden surgió a raíz de la necesidad de dictar medidas preventivas y sancionadoras para proteger a las obras de los creadores, para que estas fueran copiadas fielmente. Podemos darnos cuenta que desde entonces se comienza a regular de manera más formal la protección al autor y su obra. Asimismo el derecho de autor empieza a formar parte del derecho positivo, la antigüedad griega dejó las primeras bases del derecho autoral. De lo anterior podemos concluir que el origen y evolución del derecho autoral comienza a raíz de la edición literaria, por lo que el libro tiene una vital importancia en la historia del derecho de autor.

1.1.2. Roma

Caída Grecia, el comercio del libro no se detuvo, innumerables copias de libros griegos empezaron a invadir Roma, hasta mercaderes y editores de libros, cambiaron sus centros de operaciones a la capital imperial. Roma consolidó y dio nueva forma al negocio de los libros. Los romanos fueron los primeros en establecer ciertas normas jurídicas para proteger la producción literaria, especialmente en la relación autor-editor, normas que por otra parte, eran muy incipientes y primitivas.

El romano entendió la existencia del derecho moral al advertir que la divulgación y explotación de la obra ponía en juego intereses morales y culturales.

⁵ Lypszyc, Delia, Derecho de autor y derechos conexos, Ediciones UNESCO, Argentina, 1993, p. 28.

El autor tenía la facultad, más ética que jurídica, para decidir la divulgación de su obra, de ahí la mala reputación de los plagiarios a los ojos de la opinión pública. De esta manera es como los juristas romanos se aproximan a la regulación del derecho de autor a través del derecho moral. “De la antigüedad clásica provienen términos tales como el ‘*plagio*’ y ‘*plagiario*’, sinónimos de secuestro y secuestrador (*plagiarius*). Al parecer los *plagiarii* podían ser perseguidos en Roma por la ‘*actio iniuriarum*’, que llevaba consigo efectos infamantes. El Digesto en su libro XLI (51), título 65, principio, y en su libro XLVII, título 2º, 14, párrafo 17, castigaba especialmente el robo de un manuscrito, de manera especial y diferente al robo común, por considerarlo como propiedad especial, pero no la del autor sobre su obra o creación, sino la de un bien escaso y sumamente apreciado.”⁶

Ya para este tiempo se comienza a apreciar la relación existente entre autores, editores y público lector. Es cierto que los romanos fincaron las bases del derecho autoral, pero afirmar que poseían un sistema de derechos de autor sería mucho pretender. Puesto que sólo era el comienzo, y desde luego faltaba un largo camino para regularlos. En Roma la noción de plagio literario era fundamentalmente una cuestión de ética y moralidad.

En cuanto a la protección de los intereses patrimoniales de los autores, esta se regía por las normas que regulaban la adquisición y circulación de los bienes materiales. La difusión de las obras se realizaba mediante la venta o transmisión del ejemplar (manuscrito, tabla) y el adquirente no tenía ningún obstáculo para utilizar aquéllas. Incluso en el siglo VI d.C. el orador Símaco, sostuvo que: “*un discurso, desde el momento que es publicado, deviene accesible para todo el mundo, con esto da a entender que pasa al dominio público; de ahí que fuera nula la existencia de los derechos de autor.*”⁷ Este punto de vista no lo compartimos puesto que la protección de una obra, sea la que sea, por el simple hecho de ser editada, ya tiene

⁶ Gómez Fregoso, Jesús, “Plagiarios y piratas: reflexiones sobre la ética de los derechos de autor”, Revista Jurídica Jalisciense, v. 7, núm. 03, septiembre-diciembre 1997, pp. 169-170.

⁷ Boytha, Gyorgy, “La justificación de la protección de los derechos de autor a la luz de su desarrollo histórico”, traducción de Antonio Muñoz Madrid, enero de 1992, p.80.

derecho a ser protegida por la simple razón de que se ha materializado y ese material tiene un contenido que salió de la inspiración e ingenio de un individuo, quien desde el momento en que plasma sus ideas en un ejemplar, adquiere un derecho moral y un derecho patrimonial; y ambos merecen ser protegidos por una ley, eso no quiere decir que la obra por estar al alcance de todos, deja de tener una protección jurídica, de lo contrario se daría pie a que quién quisiera se adjudicara la autoría de la misma.

“La bonanza económica que sustentó la industria editorial en Roma, se basa en un fundamento primitivo del derecho autoral, que únicamente considera el derecho real sobre un bien, entonces muy codiciado, el ejemplar donde se halla plasmada la obra.”⁸

1.2. La Edad Media

El imperio romano se derrumbó para dar paso a la Edad Media, sin que los romanos alcanzaran a complementar un cuadro de concepciones y presupuestos necesarios para el total nacimiento del derecho de autor. Como ejemplo de los avances que tuvo Roma en la materia se pueden mencionar: la firmeza de una industria editorial funcional, con la primera regulación hecha en el Digesto; se pretendió hacer conciencia al pueblo romano, de guardar una relación de respeto entre el editor y el público, hacia una obra ajena; concede a los bienes culturales (manuscritos, discursos) una garantía de protección, por tratarse de bienes preciosos, escasos y de influencia decisiva en la vida colectiva, más no por ser obra.

En la edad media, ya existía la noción de creador de obra independientemente de la actividad religiosa y colectiva, aunque en el rubro plástico, artístico y artesanal no parecían todavía lo suficientemente deslindadas. Los manuscritos y demás bienes culturales no sólo mantuvieron su alto valor, sino al contrario como cada vez menos personas leían y menos aún escribían –de ahí que a la Edad Media, se le conociera como la etapa del obscurantismo, puesto que fue

⁸ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., p.13.

considerada como una etapa de inactividad en la que no se aportó nada a la historia del desarrollo de la humanidad—, quienes conocían los secretos de la escritura eran sumamente escasos. Los manuscritos al ser considerados como artículos de lujo, patrimonio de los acervos de bibliotecas imperiales, reales y conventuales, aumentaron su plusvalía, la perfección de su manufactura y la dimensión de su belleza.

La historia del medievo fue un prolongado andar hacia la reconstrucción de la vida urbana, a la creación y crítica de la inteligencia.

El aumento de la población urbana se tradujo en el surgimiento de la burguesía —conjunto de ciudadanos pertenecientes a la clase media, en la actualidad conforman la clase de los capitalistas—. La afluencia de nuevas ideas siempre totalizadoras en la visión del hombre, del mundo y de la sociedad, abonaron el campo para el imperio de uno de los más revolucionarios inventos de nuestra historia, *La Imprenta de tipos móviles de Gutenberg*. La invención de la imprenta de Gutenberg, además de la conocida revolución que significó para el mundo de la inteligencia y la cultura, constituye un paso adelante en la materia que tratamos, aunque *se refiere más al trabajo editorial que a la propia regulación de la creación y propiedad autorales*.

Fue la época de los privilegios editoriales en que magnates y gobernantes, otorgaban a los impresores de su confianza textos antiguos para publicar. Es posible por otra parte, que la idea de explotación del derecho autoral como privilegio tenga su raíz en esta época. “La imprenta dio pie a que se diera un intercambio inmenso de las obras literarias y la consiguiente expansión de las ideas y la difusión de las obras”⁹; por lo que los autores se dieron a conocer y creció su prestigio, y al mismo tiempo esto trajo beneficios tanto a editores e impresores —cabe señalar que esta nueva figura aparece a raíz de la invención de la imprenta, ya que en Roma, los editores “Sosii”, eran quienes hacían las veces de impresores—, lo que los motivó a buscar protección en contra de quienes copiaban las obras sin el consentimiento

⁹ Correa, Raúl, “Gutenberg, origen de una revolución cultural”, Gaceta UNAM, febrero 2004, p. 14.

de autores o editores legítimos. Se puede ver claramente el antecedente de la *piratería autoral* así como del *plagio*.

Con la imprenta terminaron las glosas –explicaciones o comentarios de un texto, en forma oral- y las copias, debido a que fueron reemplazadas por las obras originales; como en la antigüedad éstas últimas volvieron a marcar la pauta de la creación intelectual. Por un lado estaba el público deseoso de encontrar obras originales, con la posibilidad de adquirirlas y, por el otro lado estaba el grupo de personas que haciendo uso de su intelecto y sensibilidad se daban a la tarea de crear nuevas manifestaciones del ingenio y del espíritu.

En lo que se refiere a la protección de las obras intelectuales, se puede decir que éstas eran protegidas por las leyes generales de la propiedad, esto quiere decir, que el derecho autoral todavía no era una concepción conocida y por lo tanto no se regulaba como tal. “Las penas por el robo de manuscritos seguían operando, pero al igual que en Roma, no puede decirse que existiera propiedad intelectual sino un derecho real sobre el bien material donde se plasmaba la obra.”¹⁰

Con la aparición de la imprenta, las obras impresas dieron beneficios económicos a los autores y editores, y al público lector un beneficio intelectual; con lo que podemos darnos cuenta que las prácticas editoriales griegas y romanas, sirvieron de base para perpetuarse durante la Edad Media. Reunidos los elementos materiales y morales, surge la necesidad de regular los derechos autorales causados a raíz de la reproducción de las obras.

“Es evidente que a partir del nacimiento de la imprenta, el problema de derechos de autor tomó una enorme importancia. Comenzaron a surgir los conflictos entre editores e impresores. El Estado debió intervenir para legislar en lo relativo a impresiones y ediciones. Una primera manifestación de la regulación de los derechos autorales, se presentó a partir del surgimiento de los llamados *Privilegios*, que no eran sino leyes particulares, o mejor dicho patentes o fueros, a

¹⁰ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., pp. 20-21.

favor de uno o de los pocos impresores, respecto de la facultad exclusiva de reproducir y poner a la venta obras determinadas, siendo los privilegios más antiguos los otorgados por la República de Venecia en 1469, por el plazo de cinco años al impresor Aldo, otorgándosele el privilegio exclusivo de imprimir las obras de Aristóteles y Luis XII.¹¹

Los privilegios de imprenta causaron grandes monopolios de explotación que el poder gubernativo concedía a los impresores y libreros por un tiempo determinado (temporal); ello por dos razones una económica y otra que se estableció junto con la obligación de obtener la aprobación de la censura y de registrar la obra publicada; con el objeto de la difusión de las doctrinas que se consideraran peligrosas. Además, para que se hiciera constar que lo ahí impreso correspondía al original que los censores habían tenido a la vista y que era lo propuesto por el autor.

En la antigua Roma, los censores eran los magistrados encargados del censo y vigilancia de costumbres, por lo que se puede apreciar que esta figura siguió vigente en la Edad Media.

“Desde este momento surge el derecho de autor como una rama del derecho, basándose en dos principios: el moral que enlaza al autor con su obra estableciendo ligas de paternidad que se prolongan más allá de la vida del autor; y el patrimonial donde se encuentran los elementos de producción y distribución de los bienes culturales, parte en la que el Estado con su potestad reguladora, busca establecer un equilibrio entre las partes que intervienen con la finalidad de hacer accesible la cultura a la población, enriquecer el acervo cultural de un país y crear el ambiente idóneo para la reproducción artística, dignificando la actividad literaria y artística a través de la protección y la justa remuneración de la actividad intelectual.”¹²

¹¹ Gómez Fregoso, Jesús, op.cit., p. 170.

¹² Serrano Migallón, Fernando, op.cit., p. 21.

1.2.1. Inglaterra

El periodo de los privilegios es indudablemente el más largo que haya vivido el derecho de autor y se extendió por casi cuatrocientos años. Algunos autores de la época recibieron privilegios sobre su propia obra; privilegios más largos que los otorgados comúnmente a los impresores y en casos extraordinarios fueron hereditarios, estos se traducían como favores del monarca respecto de un individuo. Durante ese tiempo se manifestó una pugna constante entre autores e impresores.

Inglaterra tiene el mérito de haber dado el salto en lo que se refiere a la protección al derecho de autor, corrigió los excesos del sistema de privilegios y configuró la exclusividad como un derecho subjetivo del autor. Trató de poner fin al monopolio adquirido por la compañía de impresores y libreros de Inglaterra, instituido por el Privilegio Real de 1557. En 1709 la Cámara de los Comunes presentó un proyecto para abolir los monopolios de los privilegios que se habían otorgado a una compañía denominada Stationer Company, que para el año siguiente se convirtió en Ley, y que fue conocido como el *Estatuto de la Reina Ana*. De este Estatuto llega el concepto todavía vigente en el derecho anglosajón, de “copyright,”¹³ y que se establece como obligatorio para toda obra.

El Estatuto de la Reina Ana, fue una disposición en materia de plagio intelectual, que se basaba en una más elaborada y sofisticada regulación de un privilegio editorial, esta vez de manera general, y por la cual “concedía a los autores de obras publicadas el derecho exclusivo de reimprimirlas por un período de 21 años; en el caso de que las obras fuesen inéditas el tiempo concedido para la impresión exclusiva era de 14 años, en el entendimiento de que si el autor aún vivía al término del primer plazo, tenía la facultad de renovarlo por otros 14 años. Para 1735 el Estatuto se había ampliado para otras ramas la artística y la plástica a través de la llamada *Engraver’s Act* (Acta de los Grabadores).”¹⁴

¹³ Derecho de copia (Término anglosajón): Derecho económico que tenían y tienen los autores de recibir una contraprestación por la copia que se hace de sus obras.

¹⁴ Herrera Meza, Humberto Javier, *Iniciación al derecho de autor*, Limusa, México, 1992, p. 25.

El Estatuto de la Reina Ana se ideó a favor de los autores, en detrimento de los tradicionales privilegios de los editores, y determinó que los privilegios otorgados a estos últimos, llegada su culminación, retornarían a los autores quienes quedaban en plena libertad de dar su obra al editor que prefirieran.

El Estatuto de la Reina Ana tuvo dos efectos fundamentales, el primero, fue iniciar la etapa de los derechos de la propiedad intelectual como derechos inherentes a la persona y al patrimonio del autor, no sólo como privilegio del editor o como bien patrimonial mueble, que constituía el manuscrito; el segundo es que se puso en marcha la evolución de una nueva institución jurídica.

Otros beneficios aportados por el Estatuto de la Reina Ana consistieron en que les dio el derecho exclusivo y la libertad de imprimir libros a sus autores y a sus cesionarios; una vez que este Estatuto abolió los monopolios aludidos, atribuyó al autor el derecho único de imprimir o de disponer de los ejemplares de una obra. Desde ese momento el editor no podía beneficiarse del derecho exclusivo de publicar una obra más que en virtud de una cesión del autor sometida a las normas del derecho civil. La duración del derecho era de 14 años desde la publicación y, si al cumplirse dicho término vivía el autor, éste podía gozar de un segundo período de 14 años. Con esta limitación se logró una mayor difusión de las obras, tanto de las que ya carecían de protección al derecho de autor, así como de las que se crearían en el futuro.

El derecho exclusivo al autor se hacía con el objeto de cederlas a los editores que adquirirían así, la exclusividad de explotación sin pasar por la Compañía de Impresores y librerías, razón por la cual, el Estatuto de la Reina Ana lo que realmente resolvió fue un problema de competencia entre editores. Lo que entendemos es que muchas veces los editores, querían organizar la impresión, publicación y venta de una obra pero no tenían la concesión por parte del autor para hacerlo, por lo que tenían que recurrir al plagio, esto a consecuencia de los monopolios que detentaban algunos editores que tenían el derecho exclusivo para tener una obra y por lo mismo no permitían a otros su explotación.

1.2.2. Francia

En Francia, antes de que se introdujera la protección por vía estatutaria, los autores no tenían derechos específicos que les permitieran controlar la impresión o representación de sus obras. Por ello, de la misma forma que en Inglaterra antes de la llegada del *copyright*, los usos de las obras de los autores eran controlados por el Estado mediante el sistema de "privilegios".

"De esta manera, los derechos de impresión eran generalmente otorgados a favor de los editores; y los de representación pública, a favor de los directores de teatro, quedando los autores facultados para obtener remuneración únicamente por vía del contrato celebrado con dichos titulares de derechos. A causa de la Revolución, el sistema de privilegios y licencias para la impresión y representación de obras fue abolido en 1789. En consecuencia, dos ordenamientos de la Asamblea Constituyente fueron promulgados en 1791 y 1793¹⁵; el de 1791 señaló que las obras de autores vivos podían ser representadas públicamente sólo con autorización escrita; mientras que el de 1793, tomando como base el derecho de propiedad, estableció a favor de autores, compositores, pintores y escultores, el derecho exclusivo de reproducir sus obras por un período de diez años *post mortem auctoris*.

Los ordenamientos de 1791 y 1793 dieron origen a la protección de los derechos de autor en Francia; "y por fin se reconoció a la propiedad intelectual como un derecho del hombre y del ciudadano y no como acto generoso del gobernante hacia el autor. Se entiende que se terminó la etapa de los *privilegios*."¹⁶

"Francia emitió su primera ley del derecho de autor el 13 de enero de 1791. Este es el segundo ordenamiento que aparece después del Estatuto de la Reina Ana (1710). Con el decreto de 1791, se reconoce a los autores el derecho de autorizar o prohibir la representación y la reproducción de sus obras, configurándose

¹⁵ Urtiaga Escobar, Reynaldo, "Los sistemas de derechos de autor y copyright hoy", Revista Mexicana del derecho de autor, nueva época, año II, n. 05, julio-septiembre 2002, p. 13.

¹⁶ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., p. 27.

ambos derechos como susceptibles de transmisión.”¹⁷ Estos dos conceptos operan en la actualidad en nuestra legislación autoral mexicana, y de ellos se desprende un antecedente más, pero ahora en relación con los derechos conexos o vecinos en lo referente a los artistas intérpretes o ejecutantes.

1.2.3. España

En lo que a este país se refiere lo que señala Farell Cubillas Arsenio, al respecto es lo siguiente:

“Los Reyes católicos, dictaron diversas disposiciones relativas a los autores. El derecho español de la época no protegía al autor, establecía censura previa, los reyes se reservaban la facultad de otorgar la concesión graciosa para imprimir cualquier escrito, es decir, era un privilegio real. En las colonias, la ley aplicable se regía por la Recopilación de las Leyes de Indias, publicadas por Cédula del Rey Carlos II, del 18 de mayo de 1680. En la España de Carlos III, en 1763, se dispuso por real ordenanza que estuvo vigente hasta 1834, que el privilegio exclusivo de imprimir una obra sólo podía otorgarse a su autor y los otorgados a las comunidades seculares o regulares debían cesar inmediatamente. Se perfeccionó dicho Ordenamiento con la publicación de 1764, bajo las órdenes del mismo monarca, en el sentido de que los privilegios concedidos a los autores de libros no se extinguían por su muerte, sino que pasaban a sus herederos. Por resolución de las Cortes españolas de 10 de junio de 1813, se reconocía la propiedad de los autores sobre productos intelectuales, incluso, después de su muerte, ya que el derecho pasaba a sus herederos por espacio de 10 años. Las Reales órdenes de 4 de enero de 1837, hicieron extensivo el derecho autoral a los traductores. El 10 de junio de 1847, se publicó la Ley Española de Propiedad Literaria, que es sustituida por la de 10 de enero de 1879.”¹⁸

¹⁷ Idem, p. 28.

¹⁸ Farell Cubillas, Arsenio, El sistema mexicano del derecho de autor, Ignacio Vado Editor, México, 1966, p. 11.

1.3. PRECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO DE AUTOR EN MÉXICO

1.3.1 Época prehispánica

No se puede hablar concretamente de algún antecedente de derecho autoral en la época prehispánica, los derechos de autor, comienzan a tener relevancia y por lo tanto una regulación, hasta el arribo de los conquistadores, quienes impusieron su ley, desde luego basándose en las pragmáticas españolas; dirigidos por sus superiores que se encontraban en el viejo continente; y, es de esa manera como las leyes, ordenanzas, cédulas reales, etc., vienen a regir a al Nuevo Mundo.

Es cierto que nuestras culturas prehispánicas desarrollaron de una manera sorprendente las artes, la cultura, las ciencias; y hay que reconocer que estuvieron adelantados a su tiempo, puesto que muchos estudiosos de las culturas antiguas se sorprenden de los avances que tuvieron nuestros ancestros. Asegura Fernando Serrano Migallón que “La idea del derecho de intérprete no podría acercarse a la nuestra, ya que las artes, la música y la danza eran prolegómenos (introdutorios) de rituales religiosos.”¹⁹

Cierto es que se tienen evidencias de la alta estima en que los pueblos mesoamericanos, particularmente los teotihuacanos, olmecas, aztecas, toltecas y mayas tenían a sus poetas, historiadores, escribanos y dibujantes. Pero hay que aceptar que estaban como el hombre primitivo, en el sentido de que no tenían aún en mente la concepción de lo que era un creador, sino que los veían sólo como individuos que llevaban a cabo la realización de objetos para rendirles culto o para usarlos en su vida cotidiana, es decir, no concebían el arte como tal. En consecuencia no se vieron en la necesidad de regular la materia que protegiera sus creaciones, por lo que no se puede considerar con toda seguridad un inicio de la propiedad intelectual en el México prehispánico, pero sí se puede apreciar la sensibilidad artística de los pueblos que ocuparon en el pasado el territorio de Mesoamérica.

¹⁹ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., p. 33.

1.3.2. Época colonial

Asevera Satanowsky que el “derecho castellano, español e indiano no amparaban al autor en virtud de un precepto legislativo, y agrega que no existía la libertad de pensamiento ni el autor tenía el monopolio de su obra. La materia se reglamentaba estableciendo la censura previa, que se concretaba en la prohibición de publicar algo sin la licencia real. Los monarcas temían a la imprenta y no deseaban que se difundiera algo sin conocerlo y autorizarlo expresamente.”²⁰

Entre 1502 y 1805 se dictaron 41 leyes, como puede verse en la Novísima Recopilación de 1805; entre ellas las Reales Pragmáticas (el término pragmática se tomó del Código de Justiniano, cuyo significado es Ley), de 1502, 1558, etc., que fueron haciéndose más accesibles con el tiempo relajándose en su aplicación práctica por una tolerancia progresiva.

Don Fernando y Doña Isabel, en Toledo, por Pragmática de 8 de julio de 1502, prohibieron la impresión de libros, en latín o romance, si no se contaba para ello con la licencia correspondiente, bajo la pena de perder la obra cuyos ejemplares debían ser quemados públicamente (Ley 23, tit.7, lib.1R.)

Es Don Carlos III, a quien se le atribuye que en las Reales Órdenes de 20 de octubre de 1764 y 14 de junio de 1773, dispuso que los privilegios concedidos a los autores no quedasen extinguidos por su muerte, sino que pasasen a sus herederos, y, reglamentó la pérdida del privilegio concedido al autor por el no uso de la prerrogativa. En consecuencia, corresponde a Carlos III el mérito de haber otorgado no sólo para España, sino para América, concesiones que han de estimarse como el primer paso a favor del reconocimiento de la personalidad y el derecho de los autores.

²⁰ Satanowsky, Isidro, op.cit., p. 14.

El reconocimiento explícito del llamado derecho de propiedad data del decreto de las Cortes de 10 de junio de 1813, sobre el cual expresa el autor Esquivel Obregón lo siguiente:

“Según este decreto el autor de una obra podía imprimirla durante su vida cuantas veces le conviniese, y no otro, ni aun con pretexto de notas o adiciones. Muerto el autor, el derecho exclusivo de reimprimir la obra pasaba a sus herederos por espacio de 10 años, contados desde el fallecimiento de aquél. Pero si a la muerte del autor no hubiere aún salido a la luz la obra, los diez años se comenzaban a contar desde la fecha de la primera edición. Cuando el autor de una obra fuere un cuerpo colegiado, conservaría la propiedad de ella por 40 años. Una vez pasados los términos mencionados los impresos quedaban en concepto de propiedad común y todos tenían derecho de reimprimirlos.”²¹ Este es un claro antecedente de lo que hoy conocemos bajo el concepto de *dominio público*.

1.3.3. Período posterior a la independencia

La Constitución de 1824, en su artículo 50, señaló como facultad exclusiva del Congreso General, promover la ilustración, asegurando por tiempo limitado “derechos exclusivos a los autores por sus respectivas obras”. Hasta la Constitución de 1917, ninguna otra ley fundamental menciona el derecho de los autores. Equivocadamente se ha establecido que las Constituciones de 29 de diciembre de 1836 y la de 1857, se referían a la cuestión, pretendiendo hacer una interpretación extensiva de los privilegios que por tiempo limitado se concedían a los inventores.

En la Ley de 1846, bajo el gobierno de José Mariano Salas, aparece el decreto sobre Propiedad Literaria, primer ordenamiento sistemático del México independiente sobre la materia. Este cuerpo legal se componía de 18 artículos; prescribe que el autor de cualquier obra “tiene en ella el derecho de propiedad literaria, que consiste en la facultad de publicarla e impedir que otro lo haga” (Art. 1º). El derecho durará el tiempo de la vida del autor y muriendo éste, pasará a la

²¹ Esquivel Obregón, J., Apuntes para la historia del derecho en México, tomo III, Publicidad y Ediciones, México, D.F., 1943. p. 232.

viuda, y de ésta a sus hijos y demás herederos en su caso, durante el espacio de 30 años" (Art. 2°). En los artículos 17 y 18 el mismo ordenamiento tipificó la falsificación (se cometía publicando una obra o la mayor parte de sus artículos, un número completo y un periódico, una pieza de música o representando un drama sin permiso del autor, o copiando una pintura, escultura o grabado) y se señaló su penalidad. Dentro de éste apartado se encuentra de forma evidente un antecedente de la regulación del delito de "piratería".

En el Código Civil de 1870, hasta entonces la influencia de la legislación civil española seguía haciéndose notar en la legislación de México; sin embargo, es evidente la gran influencia del Código Civil Francés sobre nuestro Código de 1870, especialmente en materia de obligaciones. La exposición de motivos de este Código hace saber que el mismo se hizo teniendo en cuenta los principios del derecho romano, la antigua legislación española, el Código Francés, entre otros, pero su mayor inspiración la tuvo en éste último.

"El Código Civil de 1870, dentro de su sistemática afirmó que los derechos de autor constituían una propiedad idéntica, en todo, a la propiedad sobre los bienes corporales; fue el único que llegó a reglamentar estos derechos como propiedad, y que consideró que eran perpetuos, con excepción de la propiedad dramática que sí era temporal. Declaró asimismo, que la propiedad literaria y artística correspondía al autor durante su vida y se transmitía a sus herederos sin limitación de tiempo. Para la propiedad dramática se estableció el derecho del autor a la reproducción durante su vida y a los herederos durante 30 años a partir de la muerte del autor."²²

El Código Civil de 1884, fue casi una reproducción del de 1870 con ciertas reformas. Los capítulos II y IV inclusive del Título VIII del Libro Segundo, se destinaron a la reglamentación del derecho de autor. La fracción III, del artículo

²² Rojina Villegas, Rafael, Compendio de derecho civil, bienes, derechos reales, y sucesiones, Porrúa, México, 1980, pp. 174-175.

1201, reputaba como falsificación la ejecución de una obra musical cuando faltaba el consentimiento del titular del derecho de autor.

Entre las penas de la falsificación se encontraba la de pagar al autor el producto total de las entradas, sin tener derecho a deducir los gastos; el titular podía, igualmente, embargar la entrada antes de la representación, durante ella y después; las copias que se hubiesen repartido a los actores, cantantes y músicos se destruían, así como los libretos y canciones; era facultad del autor el pedir que se suspendiese la obra; el propietario (titular del derecho), debía ser indemnizado, independientemente del producto de la representación, por los perjuicios que se le siguiesen; se facultó a la autoridad política para mandar suspender la ejecución de una obra dramática, secuestrar los productos, embargar la obra falsificada y dictar todas las providencias urgentes contra las que no se admitía recurso alguno (artículos 1230 y 1231). Cabe destacar que el Código Civil Mexicano de 1870 fue el primero en el mundo que equiparó los derechos de autor al derecho de propiedad.

Estos fueron algunos de los puntos más importantes que contempló el Código en comento, lo consideramos uno de los antecedentes más completos para proteger a los derechos de autor sobre todo porque menciona penalidades para los que tratasen de falsificar la obra del autor. Y también consideramos que es un antecedente pleno del tema que se estudiará más adelante la *piratería autoral*.

1.4. EL DERECHO DE AUTOR A PARTIR DE LA CONSTITUCIÓN DE 1917.

Al triunfo de la revolución, la fracción Carrancista convocó a una asamblea en la Ciudad de Querétaro (Octavo Congreso Constituyente Mexicano), y sobre los lineamientos de la Constitución de 1857, expidió la Constitución del 5 de febrero de 1917, que actualmente está en vigor.

El proyecto de Constitución presentado el día 1° de diciembre de 1916 por Don Venustiano Carranza al Congreso Constituyente de Querétaro, establecía en el artículo 28:

"En la República Mexicana no habrá *monopolios* ni estancos de ninguna clase, ni exención de impuestos, ni prohibiciones a título de protección a la industria, exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos, radiotelegrafía, y a los privilegios que por determinado tiempo se concederán a los autores y artistas para la reproducción de sus obras, y a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora, para el uso exclusivo de sus inventos..."

Según refiere el Diario de los Debates, el proyecto fue leído en sesión de 12 de enero de 1917, discutiéndose los días 16 y 17 siguientes; pero no se encontró un rubro que hiciera especial referencia al derecho intelectual. Aunque en la actualidad de este artículo 28, es de donde se desprende actualmente la Ley Reglamentaria que regula el derecho autoral vigente.

1.4.1. Código Civil de 1928

Este proyecto en forma de Código, se publicó llevando la fecha de 25 de abril de 1928. Después de ser reformado por sus autores se convirtió en el "Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en Materia Común y para toda la República en Materia Federal", se publicó en el Diario Oficial los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 de agosto y 31 de agosto de 1928, lleva al final la fecha de 30 de agosto de ese año.

En el Código Civil de 1928, se consideró que no podía identificarse la propiedad intelectual con la propiedad común, porque la idea no es susceptible de posesión exclusiva, sino que necesariamente tiene que publicarse o reproducirse para que entre bajo la protección del derecho. Por estas razones este ordenamiento consideró que no se trataba de un derecho de propiedad sino de un derecho distinto, con características especiales, que denominó "Derecho de Autor", consistente según asevera Rojina Villegas, en un privilegio para la explotación, es decir, para la publicación, traducción, reproducción y ejecución.

Bajo la forma de privilegio temporal se manifiesta este derecho real, es decir, este poder jurídico para aprovecharse de un bien. En términos generales el Código Civil de 1928, reprodujo las disposiciones proteccionistas contenidas en el de 1884, agregando, en el artículo 1280, que las disposiciones contenidas en el Título VIII eran de carácter federal como reglamentarias de la parte relativa de los artículos 4° y 28 de la Constitución Federal.

1.4.2. Ley Federal sobre el derecho de autor de 30 de diciembre de 1947

“Del 1° al 22 de junio de 1946 se celebró en Washington, D.C., la Conferencia Interamericana de Expertos para la Protección de los Derechos de Autor, firmando México y otros países; la Convención fue debidamente aprobada por el Senado de la República y publicada en el Diario Oficial de la Federación de 24 de octubre de 1947. Para adecuar la legislación nacional a la Convención aludida, se expidió la Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 30 de diciembre de 1947.”²³ En el artículo 2° transitorio de este Ordenamiento, se derogó el Título Octavo del Libro Segundo del Código Civil y todas las disposiciones que se le opusiesen, excepto para regir las violaciones ocurridas antes de su vigencia.

Este instrumento legal es el primero que en nuestro país implementa a nivel federal la regulación del derecho autoral. Esta ley fue el resultado de la presión que existía a nivel internacional para que México cumpliera con las obligaciones internacionales adquiridas en virtud de la firma, el 22 de junio, de 1946, de la Convención Interamericana sobre el Derecho de autor en Obras literarias, Científicas y Artísticas, ratificada por la Cámara de Senadores el 31 de diciembre del mismo año; en virtud de la Convención México se comprometía, entre otras obligaciones, a reconocer y proteger al derecho de autor de una manera amplia y vigorosa. Por primera vez la Ley Federal de 1947, abarcaba puntos que siguen vigentes y regulándose actualmente.

²³ Loredó Hill, Adolfo, “El marco jurídico-administrativo del derecho de autor”, Documentautor, v. IV, núm. 03, México, D.F., noviembre 1988, p. 6.

1.4.3. Ley Federal sobre el derecho de autor de 29 de diciembre de 1956

Esta Ley Federal sobre el Derecho de Autor, era realmente en su generalidad la ley anterior, pero corregida y aumentada, respecto a la redacción de los artículos cuyos textos eran incompletos, gramaticalmente incorrectos, o bien se mezclaban materias distintas haciéndolos confusos. Se trató también de llenar lagunas existentes en la legislación anterior, se complementaron aquéllas que no fijaban plazo para cumplir determinadas obligaciones o no sancionaban infracciones y las tendientes a remediar vicios o defectos observados en la práctica. Definitivamente esta ley no aportó nada nuevo en materia de derechos de autor, debido a que sólo se limitó a realizar correcciones a la ley de 1947.

1.4.4. Anteproyecto de Valderrama de 1961

En el año de 1961, el Director General del Derecho de Autor, de la SEP, el Licenciado Ernesto Valderrama Herrera, elaboró un anteproyecto de reformas a la ley de 1956, estimando que dicho cuerpo no había cumplido su cometido. El anteproyecto consignaba la reforma de varios artículos y adicionaba dos nuevos con los números 140 y 141.

El primer artículo del anteproyecto de Valderrama, estableció el recurso de reconsideración contra actos emanados de la Dirección General del Derecho de Autor; y el artículo 141, fijaba un régimen preventivo contra la ejecución ilícita al establecer:

“Las autoridades municipales, estatales o federales, no deberán conceder autorización para el funcionamiento de ningún centro, de cualquier tipo, donde se usen o exploten obras protegidas por esta Ley, si no se acredita haber obtenido previamente, autorización de los titulares de los derechos de ejecución, representación o exhibición.”

Las industrias editoras de libros lanzaron ataques y censuras incomprensibles al anteproyecto, aduciendo que en él se trataba a los editores como delincuentes y a los autores “como seres recién nacidos”; esto lo decían porque afectaba a sus

intereses, además de que no era la primera ley que pretendía proteger a los autores ya que estaban protegidos desde hacía varios años atrás, por diferentes ordenamientos. El anteproyecto de Valderrama, contenía ideas de extraordinario valor, algunas de las cuales fueron aprovechadas en la iniciativa que el Ejecutivo de la Unión envió a la Cámara de Diputados el 14 de diciembre de 1961; pero por afectar como ya se había dicho intereses económicos de extrema consideración no sólo se le trato de relegar, sino que originó la renuncia de su autor.

1.4.5. Anteproyecto Gaxiola- Rojas

Sobre las bases del proyecto de Valderrama los Licenciados F. Jorge Gaxiola y Ernesto Rojas y Benavides, procedieron de nueva cuenta, a formular el proyecto de reformas a la ley de 1956; su trabajo fue revisado por representantes de las Secretarías de la Presidencia y Gobernación y por un comisionado de la Procuraduría General de la República. El proyecto de estos dos abogados tuvo puntos de especial relevancia, pero la revisión practicada a su proyecto, no hizo sino desvirtuar la sistemática de la reforma, introducir extrañas figuras y, en general, romper con el esfuerzo y la ardua labor de estos dos juristas, rompiendo la idea central del proyecto.

1.4.6. Ley Federal de derechos de autor del 4 de noviembre de 1963

El proyecto Gaxiola-Rojas, revisado por la comisión que antes se mencionó constituyó la iniciativa que el Ejecutivo de la Unión envió a la Cámara de Diputados el 14 de diciembre de 1961. Algunos puntos importantes de dicha iniciativa en su exposición de motivos son:

“En México, la llamada ‘propiedad artística y literaria’ formaba parte, hasta hace poco tiempo de la legislación común. Desde 1947 el derecho de autor apareció en nuestras instituciones como una disciplina jurídica autónoma, al expedirse la primera ley sobre la materia...”

“Las Reformas que se hacen a la Ley Federal de 1956, descansan sobre el principio de que la acción del Estado no debe limitarse a la salvaguardia de los

intereses particulares, sino a la protección de una obra de indudable importancia social. Así, acentúan el carácter tutelar de los derechos de los autores y de los artistas, intérpretes y ejecutantes a la par que propugnan la protección del patrimonio cultural de la Nación...”

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

“Se consagran tres principios protectores: a) La obra futura indeterminada no puede ser objeto de contratación; b) El autor no puede comprometer más de una edición de su obra, sin perjuicio del derecho preferente del editor para realizar, en igualdad de circunstancias, y dentro de cierto plazo, las ediciones subsecuentes; y c) La obtención de beneficios desproporcionados que el editor genera, a favor del autor, el derecho a una percepción adicional que —a falta de convenio expreso—, el juez fijará atendiendo a los usos y costumbres y oyendo el dictamen de peritos, etc...”

El objeto de la Nueva Ley Federal sobre Derechos de autor de 1963, no sólo debía proteger al autor y a su obra, sino también a salvaguardar el acervo cultural del pueblo mexicano. La Ley de 1963 (Diario Oficial de la Federación de 21 de diciembre de 1963), estuvo vigente hasta principios del mes de marzo de 1997, puesto que entró en vigor la Nueva Ley Federal del Derecho de Autor de 1996 (Diario Oficial de la Federación de 24 de diciembre de 1996).

David Rangel Medina, aclara que “el Decreto del 4 de noviembre de 1963 (D.O.F. de 21 de diciembre de 1963) reformó y adicionó la Ley Federal sobre el Derecho de Autor; de modo tal que algunos comentaristas han opinado que este

decreto constituye una nueva legislación, lo cual no es así, ya que no abrogó la ley de 1956, sino que la modificó.²⁴

1.4.7. La Nueva Ley Federal de derechos de autor de 1997

“La actual Ley Federal del Derecho de Autor (Diario Oficial de la Federación de 24 de diciembre de 1996), provocó desde su inicio debates en torno a su distanciamiento con la doctrina del derecho de autor que nuestro país venía tradicionalmente siguiendo en beneficio de los creadores, además de implantar de manera total, la visión globalizadora y de alineación al orden económico internacional.”²⁵ En dicho ordenamiento, se puede destacar que cuando se está en presencia de una infracción a los derechos de autor, “la Ley de la materia, ya no contempla sanciones de carácter penal, puesto que los correspondientes tipos delictivos y las sanciones se reglamentan en los artículos 424 al 429 del Código penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, que forman parte del Título Vigésimo Sexto del Libro Segundo de dicho ordenamiento, creado por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996.”²⁶

Es particularmente relevante el contenido del artículo 424, en su fracción III, que se transcribe a continuación:

III. A quien produzca, fabrique, importe, venda, almacene, transporte, distribuya o arriende obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor en forma dolosa. A escala comercial y sin autorización del titular de los derechos y,...

Esta nueva Ley, pretendió continuar y perfeccionar la tradición autoralista que hasta ahora ha regido en nuestro derecho, para ello se tomaron varias decisiones en el sentido de mantener una clara división entre los derechos morales y patrimoniales

²⁴ Rangel Medina, David, Derecho intelectual, McGraw Hill, México, 1999, p. 7.

²⁵ Pérez Pintor, Héctor, “El derecho de autor: una visión general”, Revista de Información y análisis jurídicos, 2ª época, año 7, n. 140, Morelia; Michoacán, febrero 2002, p.23.

²⁶ Cristiani, Julio Javier, “La defensa y aplicación efectiva de los derechos de autor”, Revista ABZ, información y análisis jurídicos, 2ª época, año 7, núm. 140, Morelia, Michoacán, febrero 2002, p.42.

de autor, reforzar los principios que animan la protección al derecho de autor, como el de ausencia de formalidades, la libre asociación de los creadores, artistas y titulares de derechos, la imprescriptibilidad e inalienabilidad de los derechos morales de autor y la limitación temporal de la cesión de sus derechos patrimoniales.

En el ámbito administrativo logró un adelanto en materia de protección y registro de derechos, transformando la Dirección General del Derecho de Autor (actualmente INDA) en un organismo desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública. "Con ello se mantuvo el régimen del derecho de autor dentro del sector educación, al entender con ello la naturaleza pública de estos derechos y su íntima relación con el progreso cultural de la República, y al mismo tiempo, se aprovecharon los niveles de especialización y experiencia acumulados por la dirección general durante las décadas de su existencia haciendo más ágil y precisa su administración."²⁷

La Nueva Ley Federal del derecho de Autor, abrogó por completo a la Ley de 1956, incluyendo sus reformas y adiciones publicadas en DOF el 21 de diciembre de 1963. El propósito fue adaptar aun más las necesidades que México tenía con relación a la firma del TLC (Tratado de Libre Comercio), que entre sus muchos rubros contiene uno que hace alusión particular a los derechos de autor. Se expuso que con esta Nueva Ley se pretendía una mejor regulación de la materia en comento, debido a que la Ley abrogada por su antigüedad ya no se adecuaba a los tiempos actuales por la avanzada tecnológica que ya existía, y que dejaba en desventaja los preceptos legales de 1956.

²⁷ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., p. 61- 62.

CAPÍTULO II. EL DERECHO DE AUTOR, LA PIRATERÍA Y SU
REGULACIÓN DENTRO DE LA LEY PENAL.

Entendida en su acepción más amplia, y en sus diferentes manifestaciones, "la propiedad intelectual"¹ ha sido reconocida a lo largo del siglo XX como una parte fundamental del quehacer humano y, por tanto, es protegida por leyes específicas y especiales. "Se reconocen los derechos de la creación intelectual en el ámbito cultural, social, científico y económico de las naciones, además de la invención tecnológica del hombre, es decir, nos encontramos ante dos vertientes de la propiedad intelectual, por un lado la *propiedad industrial*, y por otra, *los derechos de autor*."² "La diferencia entre ambas disciplinas radica fundamentalmente en los objetos y sujetos protegidos, aunque la esencia de la protección es la misma, criterio que obedece, en ambos casos, a la tutela de derechos de índole intelectual, por ende, de igual o similar naturaleza."³

2.1. Concepto legal de derecho de autor

La doctrina no ha uniformado su criterio para denominar los derechos del intelecto. Lo mismo ocurre con los textos legislativos nacionales e internacionales que regulan su protección. De la diversidad de rubros pueden mencionarse como los más frecuentemente usados: "propiedad literaria y artística"; E. Pouillet, L. Rivière, A. Letarnec, A. Francon; "propiedad literaria": P. Monnet; "derecho sobre las obras del ingenio": P. Greco; "derecho del arte y de las letras": R. Savatier; "derecho de la cultura": F. Leal; "derecho de la personalidad": Gutiérrez y González; "bienes y derechos intelectuales": E. Pizarro Dávila; "derechos intelectuales sobre las obras

¹ El artículo 2 del convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) define a la propiedad intelectual como aquellos: "[...] derechos relativos a las obras literarias, artísticas y científicas, a las interpretaciones de los artistas intérpretes y a las ejecuciones de los artistas ejecutantes, a los fonogramas y a las emisiones de radiodifusión, a las invenciones en todos los campos de la actividad humana, a los descubrimientos científicos, a los dibujos y modelos industriales, a las marcas de fábrica, de comercio y de servicio, así como a los nombres y denominaciones comerciales, a la protección contra la competencia desleal, y todos los demás derechos relativos a la actividad intelectual en los terrenos industrial, científico, literario y artístico."

² Pérez Pintor, Héctor, op. cit., pp. 15-16.

³ Cid del Prado Izquierdo, Patricia, "Dictamen pericial en propiedad industrial para audiocasete pirata", *Iter Criminis, Revista de Derecho y Ciencias Penales*, núm. 01, México, D.F., 1998, pp. 59-60.

literarias y artísticas”: Mouchet y Radaelli; “derechos del escritor y del artista”: I. Satanowsky; “propiedad intelectual”: Bautista Urdaneta Molas Valverde, Cortés Giro, Giménez y Rodríguez, Álvaro Romero; “copy right”: A. Bogsch, Misrachs, Skonjames; “derecho autoral”: E. Vieira Manso, Loredó Hill.

Sin embargo, “la designación más generalizada es la de ‘derecho de autor’ o ‘derechos de autor’, usada por un gran número de tratadistas contemporáneos europeos y latinoamericanos...”⁴

Independientemente de la terminología utilizada para referirse a la propiedad intelectual vamos a quedarnos con la última denominación puesto que es la que se maneja en México.

En nuestro país, la Ley Federal de del Derecho de Autor (LFDA), en su artículo 11, nos da el siguiente concepto:

Artículo 11. El derecho de autor es el reconocimiento que hace el Estado a favor de todo creador de obras literarias y artísticas previstas en el artículo 13, de esta Ley, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios de carácter personal y patrimonial. Los primeros integran el llamado derecho moral y los segundos, el patrimonial.

Consideramos necesario tomar en cuenta algunos criterios doctrinales respecto a la definición del derecho de autor, así tenemos que Adolfo Loredó Hill, lo define: “como la rama del derecho que se ocupa de la protección de los autores y sus obras, en las diversas manifestaciones culturales del quehacer humano.”⁵

Por otro lado tenemos la definición que nos da Patricia Cid del Prado Izquierdo: “Podemos definir al derecho de autor como facultad exclusiva que tiene el creador intelectual para explotar temporalmente, por sí o por terceros, las obras de

⁴ Rangel Medina, David, *op.cit.*, p. 111.

⁵ Loredó Hill, Adolfo, “Derecho de autor”, *Documentautor*, vol. IV, núm. 02, México, D.F., 1988, p. 4.

su autoría (facultad de orden patrimonial) y en la de ser reconocido siempre como autor de tales obras (facultades de orden moral), con todas las prerrogativas inherentes a dicho reconocimiento. El derecho de autor representa, pues un señorío sobre la obra creada, que involucra simultáneamente facultades de orden moral y patrimonial.⁶

Un tercer criterio doctrinal es el que señala David Rangel Medina: “Bajo el nombre derecho de autor se designa al conjunto de prerrogativas que las leyes reconocen y confieren a los creadores de obras intelectuales externadas mediante la escritura, la imprenta, la palabra hablada, la música, el dibujo, la pintura, la escultura, el grabado, la fotocopia, el cinematógrafo, la radiodifusión, la televisión, el disco, el casete, el videocasete y por cualquier otro medio de comunicación.”⁷

Podemos percatarnos de que la doctrina es un complemento de la ley, ya que como hemos observado estas tres definiciones doctrinales toman como base, el concepto que da la ley de la materia, lo que los autores han hecho es adecuar de una manera razonada cada uno de los elementos que contiene el artículo 11 de la Ley Federal del Derecho de Autor, para de ahí sacar una diversidad de definiciones al respecto.

Por ejemplo David Rangel Medina aparte de tomar elementos del artículo 11 de la Ley de la materia, también toma para complementar su definición los elementos del artículo 13 de la ley en cita, el cual hace referencia a las obras intelectuales que la misma reconoce y protege. En sí, gran parte de las definiciones doctrinales dadas al respecto, coinciden en algo: “*la protección legal a los creadores de obras del intelecto*”, misión que se ha fijado en llevar a cabo la propia Ley Federal del Derecho de Autor.

⁶ Cid del Prado Izquierdo, Patricia, op.cit., p. 61.

⁷ Rangel Medina, David. op.cit., p. 111.

Antes de seguir adelante debemos tomar en cuenta algo muy importante, nuestra legislación autoral emanó de una Ley Suprema; esa es nuestra Constitución Política, que de acuerdo al artículo 133 Constitucional señala:

Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la *Ley Suprema de toda la Unión*. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

"Dice Kelsen que una norma pauta la creación de otra norma, y la relación que existe entre la creada y la creadora no es de igualdad sino de supra y subordinación, consecuentemente hay una norma superior (la norma creadora), y otra inferior (la norma creada)."⁸

Siguiendo al Doctor Carpizo, quien alude al artículo 133 Constitucional y afirma que este precepto enuncia el principio de supremacía constitucional por medio de la cual se dispone que la Constitución es la Ley Suprema, es la norma cúspide de todo el orden jurídico es el alma y la savia que nutre y vivifica el derecho, es la base de todas las instituciones y el ideario de un pueblo.

"Supremacía implica: primer lugar, cima, cúspide, arriba, dentro de un orden en este caso que nos ocupa de normas jurídicas. Se habla de orden jurídico, es decir el artículo 133 además de señalar que la Constitución es suprema, se desprende de su seno que hay un orden jurídico jerárquicamente estructurado:

- 1.- Esta Constitución
- 2.- Las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella
- 3.- Los Tratados Internacionales"⁹

⁸ Carpizo McGregor, Jorge, Estudios constitucionales, Porrúa, México, 1994, p. 1.

⁹ Vieyra Salgado, Juan José. et al., Sinopsis de derecho constitucional, ENEP Aragón. UNAM, México, 1997, p. 36.

Lo ya mencionado se hizo con el propósito de señalar que la Ley Federal de Derechos de Autor es reglamentaria del artículo 28 constitucional, tal y como lo indica la misma en su artículo 1°:

Artículo 1. La presente Ley, reglamentaria del artículo 28 constitucional, tiene por objeto la salvaguarda y promoción del acervo cultural de la Nación;...

Por su parte el artículo 28 constitucional dice:

Artículo 28. En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas *monopólicas*, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria[...]Tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se conceden a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora. **(párrafo IX)**

Como ya se había mencionado en el capítulo de antecedentes “el derecho de autor primero emerge del Código Civil, al adquirir su autonomía se deja de regular por las leyes de la propiedad, convirtiéndose en materia federal, y en consecuencia se eleva a la categoría de ley reglamentaria de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Pocos casos hay en la historia de las instituciones de México, en que se haya presentado este fenómeno jurídico lo que evidencia la importancia de esta rama del derecho.”¹⁰

2.1.1. Naturaleza jurídica del derecho de autor

Muchas opiniones doctrinarias se han elaborado para dar solución al problema que implica desentrañar la naturaleza jurídica de los derechos de autor. Múltiples han sido las controversias que ha suscitado esta cuestión, sin que la última palabra haya sido pronunciada por los que de ella se ocupan.

En efecto, “se identifica al derecho de autor como derecho real de propiedad; también como un derecho de la personalidad. Se dice que el derecho que tiene el

¹⁰ Loredo Hill, Adolfo. “El marco jurídico administrativo del derecho de autor”, op.cit., p.8.

autor sobre su obra es un derecho real. También se considera que la obra del ingenio es la prolongación de la personalidad del autor, quien la exterioriza a través de su creación. O que se trata de un monopolio de explotación temporal. Igualmente se sostiene que el autor no tiene derecho fundado en la creación intelectual sino que ese derecho se lo otorga la ley como un privilegio.”¹¹ En realidad el derecho de autor posee una naturaleza jurídica peculiar, en palabras de Gutiérrez y González, “el derecho de autor no es derecho real, ni tampoco personal. Es lisa y llanamente lo que su nombre indica ‘derecho de autor’ o ‘privilegio’ como lo designa la Constitución y su naturaleza jurídica es propia y diferente a la de los otros derechos...”¹²

Esa naturaleza propia y específica, evidentemente se refleja en la índole especial de las prerrogativas de que gozan los autores por mandato legal, agrupadas en facultades de orden moral y de tipo pecuniario. La naturaleza jurídica de los derechos de autor, obedece a un elemento sustancial, que es la relación que guarda el autor con su obra (derecho moral) que no puede ser transferida, es perpetua, inalienable, indestructible e imprescriptible. Los efectos patrimoniales de esa relación, son lo que conforma un cúmulo de prerrogativas económicas que pueden ser transmitidas temporalmente y cuya protección está a cargo del Estado. “Lo anterior se manifiesta en dos sentidos: el primero es el derecho del individuo de ser protegido en su creación y participar en la vida cultural de la comunidad —el derecho de autor es reconocido como uno de los derechos básicos de la persona en la Declaración Universal de los Derechos humanos, que en su artículo 27 establece que: *Toda persona tiene derecho a formar parte libremente en la cultura de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten. Toda persona tiene el derecho a la protección de los intereses morales y patrimoniales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.*— y el segundo a cargo del Estado, es el interés público por fomentar y estimular el desarrollo

¹¹ Rangel Medina, David, op.cit., p.112

¹² Gutiérrez y González, Ernesto, El patrimonio, Porrúa, México, 1995, p. 645.

intelectual de la comunidad.”¹³ –al respecto el artículo 2° de la LFDA señala: “las disposiciones de esta Ley son de orden público, de interés social y de observancia general en todo el territorio nacional–.

Por otra parte el tratadista Carlos Viñamata Paschkes, señala que este tipo de derechos ha sido ubicado por algunos autores dentro del campo de los derechos de la propiedad –el utilizar esos derechos como de propiedad equivale a identificar los derechos intelectuales como derechos reales y asimilarlos a la propiedad del derecho civil, con todas las consecuencias que derivan de esa asimilación– pues consideran que los mismos entran en un grupo que podría llamarse derechos de propiedad inmaterial. Otros tratadistas, en cambio, ubican esta clase de derechos como concesiones o privilegios dada su naturaleza temporal de vigencia, pero les niegan el carácter de propiedad o derechos reales.

“Los bienes intelectuales, producto del ingenio humano, constituyen un bien jurídico de naturaleza incorpórea, especialmente protegidos por una vía jurídica distinta del derecho de propiedad común sobre cosas materiales, diametralmente opuesta por su temporalidad, límites y excepciones a la estabilidad de la propiedad material inmueble y a la relativa movilidad de la propiedad mueble.”¹⁴

“Las diferencias entre derecho de autor y el derecho de propiedad son las siguientes:

- i. El derecho de autor tiene por objeto una cosa inmaterial, es decir, su objeto de protección lo constituye la idea del autor. la propiedad en cambio recae exclusivamente sobre bienes corporales.
- ii. El derecho de autor le reconoce al creador intelectual la paternidad de la obra, misma que será perpetua. En cambio, el derecho de propiedad sobre una cosa no imprime a ésta un sello de quién o quiénes han sido sus anteriores dueños, característica que en este caso es totalmente irrelevante.

¹³ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., p. 65.

¹⁴ Viñamata Paschkes, Carlos, La propiedad intelectual, Trillas, México, 1998, p. 9.

- iii. En el derecho de autor la idea del autor en sí es intransferible, inmodificable e indestructible, en virtud de existir una imposibilidad especial para hacerlo. En cambio, la propiedad de una cosa, al cambiar de titular, desliga en absoluto al nuevo propietario del anterior. Es decir, el nuevo propietario del bien puede hacer con él lo que desee, inclusive destruirlo o bien desmembrar su derecho siempre dentro del régimen legal.
- iv. Para que el derecho de autor reporte beneficios a su titular, es necesario que la obra en cuestión sea divulgada y conocida por la mayor cantidad de personas. El derecho de propiedad implica uso exclusivo –en principio– de una cosa para que ésta le rinda mayores beneficios a su propietario.
- v. El derecho de autor no es susceptible de adquirirse por usurpación; no obstante el paso del tiempo que una persona lleve explotando una obra intelectual, jamás podrá ostentarse como autor de dicha obra. Caso contrario sucede con la propiedad, pues como sabe, puede ser adquirida por usurpación, desaparecido todo vestigio de propietarios anteriores.¹⁵

A finales del siglo XVIII surgieron en Francia y Alemania, las tesis monista y dualista del derecho de autor. El derecho francés concibió al derecho de autor como "dualista" en su naturaleza, con atributos económicos y morales. Mientras que del derecho alemán adoptó desde ese entonces, y la mantiene al día de hoy, la teoría "monista" del derecho de autor.

"La denominada tesis dualista reconoce que el derecho de autor tiene dos vertientes independientes, mismas que son, por un lado, el derecho patrimonial y, por otro, el derecho moral, teniendo claramente cada uno de ellos una distinción propia y una protección diferente.

¹⁵ Cid del Prado Izquierdo. Patricia, *op.cit.*, pp. 63 - 64.

Por otro lado Gierke representante de la teoría monista, sostiene que el derecho de autor es único, y que si bien es cierto que los autores tienen derechos tanto patrimoniales como morales, dichos derechos hacen un solo derecho, mismo que se concibe como unidad y que su protección, por igual, es única. Si bien existen derechos pecuniarios y derechos morales, ambos se rigen por las mismas reglas jurídicas."¹⁶

Hemos notado que el desentrañar la naturaleza jurídica de los derechos de autor, es una tarea compleja ya que algunos estudiosos de la materia se adentran a su estudio, partiendo por un lado de que si se trata de derechos de propiedad real y los segundos parten de las dos teorías monista y dualista, prerrogativas (derechos morales y derechos patrimoniales) a que se refiere la Ley Federal del Derecho de autor, otros parten del punto de vista de que se trata de un privilegio que otorga el Estado a los creadores. Desde nuestro punto de vista, estamos de acuerdo en que sí se trata de privilegios, puesto que nuestra Constitución Política establece en su artículo 28, al derecho de autor como privilegio que se establece en favor de los autores para ejercer el monopolio temporal de sus obras. Cualquiera pensaría que estos derechos le son concedidos a un individuo o grupo de personas fuera del derecho general aplicable a la comunidad, estaríamos hablando entonces de una elite (autores, artistas, científicos e inventores) en la cual no todos entran para gozar ese privilegio que el Estado otorga. En Inglaterra la temporalidad de la concesión se enlaza estrechamente al aspecto patrimonial del derecho de autor, mismo que se remonta y tiene su origen desde la antigua Grecia pasando por Roma y llegando a tener un impresionante auge en la Edad Media, el origen del aspecto patrimonial se da cuando las obras del intelecto, se editan o imprimen, y se ponen en circulación mediante la venta de ejemplares, de tal manera que el autor aparte de ser reconocido y adquirir fama, comienza a tener una ganancia pecuniaria que le motiva a seguir creando. Respecto al derecho moral podemos decir que nace mucho antes que el derecho patrimonial, éste le es reconocido al autor cuando las

¹⁶ Pérez Pintor, Héctor, op.cit., p. 24.

civilizaciones comienzan a concientizarse de que hay que reconocer la capacidad individualizada de quien lleva a cabo una creación.

En cuanto a que el derecho de autor fue asimilado al derecho de propiedad, probablemente esto se dio así por la causa de que al no haber desde los tiempos de Grecia y Roma una regulación específica que protegiera a los creadores como tales, se decidió proteger a las obras por medio de las leyes que regían a la propiedad de las cosas materiales, o sea que lo que se estaba protegiendo no eran las ideas del creador en sí, sino que lo que se protegía era el material corpóreo donde estaba plasmada expresamente la obra. En nuestro país el derecho de autor se comienza a regular a partir del Código de 1928 en un capítulo especialmente dedicado a este (Libro II, Título VIII, De la propiedad intelectual y autoral); de ahí que se le haya dejado de asimilar al derecho de propiedad. A partir de la autonomía del derecho de autor lo posterior ya es historia conocida por quienes nos hemos adentrado en el estudio ya sea parcial o total de la materia autoral.

Según la doctrina, los derechos de autor se clasifican en derechos patrimoniales y en derechos morales. Consideramos necesario acercarnos a las características de cada uno de ellos.

1) Derechos morales. Nuestra Ley Federal del Derecho de Autor (nos referiremos a ella de aquí en adelante siempre y cuando amerite enunciarla, mediante su abreviatura LFDA) no da una definición de lo que son los derechos morales pero sí enuncia sus características fundamentales. Serrano Migallón, señala que la razón de esta situación es que, de expresarse una definición formal, se correría el riesgo de ser limitativa en un campo donde la manifestación intangible del derecho, requiere de la mayor amplitud de conceptos.

La Ley Federal del Derecho de Autor, en su Capítulo II De los Derechos Morales en los artículos 18 y 19, fija las características de la siguiente manera:

Artículo 18. El autor es el único, primigenio y perpetuo titular de los derechos morales sobre las obras de su creación.

Artículo 19. El derecho moral se considera unido al autor y es inalienable, imprescriptible, irrenunciable e inembargable.

Mientras que el artículo 20 de la ley en cita, señala a quienes corresponde ejercer el derecho moral.

Artículo 20. Corresponde el ejercicio del derecho moral, al propio creador de la obra y a sus herederos. En ausencia de éstos, o bien en caso de obras del dominio público, anónimas o de las protegidas por el Título VII de la presente Ley, el Estado los ejercerá conforme al artículo siguiente, siempre y cuando se trate de obras de interés para el patrimonio cultural nacional.

La doctrina a través de los estudiosos de la materia, sí ha dado una variedad de definiciones a los derechos morales y en su mayoría las definiciones coinciden unas con otras. Serrano Migallón dice que los derechos morales son el conjunto de prerrogativas de carácter personal concernientes a la tutela de la relación, inherente a la creación, que nace entre la persona del autor y su obra. Su fin esencial es garantizar los intereses intelectuales del propio autor y de la sociedad.

El derecho moral se compone de varias prerrogativas intransmisibles (artículo 21 LFDA) y perpetuas (artículo 18 LFDA).

Artículo 21. Los titulares de los derecho morales podrán en todo tiempo:

I Determinar si su obra ha de ser divulgada y en qué forma, o la de mantenerla inédita; Este derecho consiste en que el autor posee la facultad exclusiva de dar a conocer o mantener la obra reservada en la esfera de su intimidad y únicamente él puede determinar que su obra sea conocida por el público.

II Exigir el reconocimiento de su calidad de autor respecto de la obra por él creada y la de disponer que su divulgación se efectúe como obra anónima o seudónima; Esta fracción se refiere al derecho de paternidad que el autor tiene sobre la obra que él ha creado, y se extiende al derecho de que la publicación se

haga de modo anónimo, sin mención alguna que identifique al autor, o bien, utilizando un nombre falso que no necesariamente, identifique al mismo.

III Exigir respeto a la obra, oponiéndose a cualquier deformación, mutilación y 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; Los autores griegos tuvieron la inquietud de respetar la integridad de la obra, pero los copistas de las obras de los grandes trágicos y los actores que las representaban eran irreverentes con su texto, lo que condujo a la piratería literaria, en consecuencia surge una ley ateniense que ordenaba que copias exactas de las obras de tres grandes clásicos fueran depositadas en los archivos del Estado, y los actores deberían respetar el texto oficial. Este derecho de integridad es la facultad que tiene el autor para hacer que se respete la forma y contenido original con que fue creada la obra

IV Modificar su obra; esta prerrogativa faculta al autor para modificar en todo o en parte la obra y llegar a retirarla de la circulación...

V Retirar su obra del comercio, y ... cuando esta ya no satisfaga los fines de carácter intelectual o personal que motivaron su creación, después de haber contratado su divulgación y aun cuando ésta ya se haya realizado, o de dar por terminado su uso, no obstante haber otorgado la licencia respectiva, previa indemnización de daños y perjuicios a los licenciatarios.

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

Los herederos sólo podrán ejercer las facultades establecidas en las fracciones I, II, III y IV del presente artículo y el Estado, en su caso, sólo podrá hacerlo respecto de las establecidas en las fracciones III y VI del presente artículo.

2) Derechos patrimoniales. Serrano Migallón, señala que los derechos patrimoniales son las facultades exclusivas de los autores de obras artísticas o intelectuales para usar o explotar sus obras.

Estos derechos facultan al autor para explotar su obra, o bien autorice a terceros a realizarlo, y obtenga a partir de ello, un beneficio económico. La LFDA, define el derecho patrimonial en los términos siguientes:

Artículo 24. En virtud del derecho patrimonial, corresponde al autor el derecho de explotar de manera exclusiva sus obras, o de autorizar a otros su explotación, en cualquier forma, dentro de los límites que establece la presente Ley y sin menoscabo de la titularidad de los derechos morales a que se refiere el artículo 21 de la misma.

La definición anteriormente transcrita no especifica de manera explícita que la explotación de las obras trae un beneficio económico, pero sí se sobreentiende; además como ya lo vimos la doctrina si hace referencia a esa remuneración económica que recibe el autor y a la que desde luego tiene derecho.

Pasando a otro punto el artículo 25 de la LFDA establece quienes son los titulares de los derechos patrimoniales

Artículo 25. Es titular del derecho patrimonial el autor, herederos o el adquirente por cualquier título.

Al igual que los derechos morales, los derechos patrimoniales se manifiestan a través de diversos actos, es decir, existen diferentes modos de explotación de los derechos patrimoniales de los autores, por lo que es importante mencionarlos. En nuestra legislación autoral, los derechos de explotación no son enunciados como tales sino sólo enumerados en el artículo 27 de la ley en cita.

Artículo 27. 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, fotográfico u otro similar.

Es importante escribir el comentario que da el autor Serrano Migallón Fernando, respecto a esta fracción. En la actualidad el derecho de autor enfrenta

retos que le presentan las nuevas técnicas del fonograma, la radiodifusión (sonora y visual), la cinematografía, el video, el cable, los satélites, los aparatos de reproducción doméstica (fotocopiadoras, magnetófonos, magnetoscopios y digitales), los programas de computación y las bases de datos en soportes electrónicos.

El derecho de reproducción es la facultad de explotar la obra en su forma original transformada, a través de su fijación en algún soporte material y por cualquier procedimiento que permita su comunicación y la obtención de una o varias copias de todo o parte de ella. La obtención de una o varias copias, es uno de los presupuestos que la ley contempla, y que comprende no sólo a las obras literarias, sino la hace extensiva a las obras musicales, a las fotografías y a las reproducciones mediante grabación, establece que de concurrir los presupuestos de una reprografía ilícita, serán aplicables las reglas para sancionar la reproducción fraudulenta o ilícita. En cuanto al contenido del derecho de reproducción, para su estudio se recomienda dividirlo en el objeto reproducido y en el modo de reproducción.

El objeto reproducido está constituido por obras literarias, dramáticas y musicales, programas de cómputo, dibujos, ilustraciones y fotografías, así como interpretaciones de obras, de registros fotográficos y magnéticos, de obras audiovisuales. El modo de reproducción puede ser por medio de la impresión, dibujo, grabado, fotografía, modelado, fotocopiado, microfilmación y cualquier procedimiento de las artes gráficas y plásticas, de la grabación mecánica, cinematográfica y magnética, que permita comunicar la obra de manera indirecta, esto es, a través de la copia de la obra en la que se materializa la reproducción.

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 conocido o por conocerse.

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, este derecho de oposición se entenderá agotado efectuada la primera venta, salvo en el caso expresamente contemplado en el artículo 104 de esta Ley;

La distribución de la obra otra de las potestades propias del titular de los derechos patrimoniales de autor, se refiere a la puesta a disposición de un cierto público, ejemplares de la obra, es decir, el acto positivo de conceder a una persona la propiedad o el uso de una reproducción de la obra original. El derecho de distribución, en cuanto a potestad del titular del derecho patrimonial de autor, no distingue entre los diversos actos por lo que una persona puede apropiarse o poseer una copia de una obra, como tampoco lo hace entre los diversos soportes materiales en que puede constar la reproducción. Sus normas son extensivas a todos los actos y a todos los medios. La facultad del titular de los derechos patrimoniales para oponerse a la distribución de los ejemplares de la obra, se extingue en el caso de la venta, cuando se ha hecho el pago correspondiente; en el

momento de ofrecer en venta los ejemplares de la obra, se ha comprometido ya la voluntad del titular y su revocación implica daños y perjuicios a terceros, que además de haber obrado de buena fe, son adquirentes lícitos.

El fácil acceso a las obras del ingenio es un fin, sin embargo es menester contar con la autorización del creador de la obra para proceder a la primera distribución pública del original y de cada ejemplar de la misma mediante enajenación y otras formas tales como la divulgación de obras derivadas, en cualquiera de sus modalidades, como la traducción, adaptación, arreglos y transformaciones, y cualquier utilización pública de la obra salvo en los casos expresamente establecidos en esta ley, y cualquier utilización pública. La importación al territorio nacional de copias de las obras hechas sin autorización del titular, son copias ilícitas.

El derecho patrimonial de distribución también abarca las fracciones V, VI y VII, del artículo en cita.

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.

La naturaleza y extensión de los derechos de autor son aspectos complejos por sí mismos; la doctrina los clasifica en derechos patrimoniales y en derechos morales. También encontramos otro tipo de derechos que se han llamado derechos conexos o afines, que aunque propiamente no tienen que ver con la creación intelectual, si protegen los derechos de los artistas, intérpretes o ejecutantes, así como de los editores de libros, de los productores de fonogramas, videogramas y de los

organismos de radiodifusión. En el artículo 1° de la legislación autoral se protege su regulación de la siguiente forma:

Artículo 1. La presente Ley, reglamentaria del artículo 28 constitucional, 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.

En las diversas legislaciones y aún en la doctrina, el término para referirse a aquéllos derechos que acompañan al derecho de autor ha variado en demasía, "conexos", "afines", "derivados", "vecinos", "otros derechos de propiedad intelectual" son sólo algunos de los términos más usados.

En la legislación autoral mexicana se han regulado con el nombre de "Derechos Conexos", así que vamos a manejar esa terminología de aquí en adelante.

"La palabra conexo proviene de conexión que es relación, enlace, encadenamiento, enlazar; la palabra afin significa próximo, contiguo, que guarda afinidad, semejanza o analogía de una cosa con otra[...]los derechos que se agrupan bajo los términos referidos son aquellos que guardan una estrecha relación con los derechos de autor, pues se complementan con ellos o dependen en gran medida de ellos."¹⁷

Los derechos conexos aparecen en México por primera vez regulados en el Código Civil de 1928, cuando en su artículo 1191 declaraba:

Artículo 1191. Podrán obtener derecho sobre las producciones fonéticas de obras literarias o musicales, los ejecutantes y declamadores, sin perjuicio del derecho que corresponde a los autores.

¹⁷ Pérez Pintor, Héctor, *op.cit.*, p. 27.

"El atraso de los medios mecánicos de reproducción de aquella época, impidió a los intérpretes darse cuenta de la importancia del derecho que tenían en sus manos y el artículo citado, se convirtió en letra muerta, tanto que en la Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1947, no se consagró el derecho de los intérpretes y ni siquiera se mencionó la institución en la iniciativa del Ejecutivo, ni menos en la discusión de las Cámaras."¹⁸

Debe aclararse en honor del legislador de 1928 que el artículo 1191 fue creación netamente mexicana y que sobre el particular no existían antecedentes de ninguna naturaleza en la legislación mundial.

En la ley de 4 de noviembre de 1963, se reglamenta en el artículo 82 la regulación respecto a los intérpretes y ejecutantes dando una definición específica de cada uno de ellos. "Al reglamentar los derechos conexos o vecinos la ley de 1963 respondió a dos directrices fundamentales: la primera, derivada del proyecto de Convención Internacional sobre la Protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y Organismos de radiodifusión, emanado del Comité de Expertos reunidos en el Palacio de la Paz, en la Haya, del 19 al 20 de mayo de 1960; y la segunda, derivada de la Convención de Roma, celebrada el 26 de octubre de 1961."¹⁹

Nuestra legislación autoral no da una definición concreta en cuanto a la consistencia de los derechos conexos al derecho de autor, pero en el sentido del artículo primero del mismo Convenio, establece la relación entre ambos –derecho de autor, derecho conexo- y el debido respeto habido entre ellos.

Convención de Roma

Artículo 1. La protección prevista en la presente convención dejará intacta y no afectará en modo alguno a la protección del derecho de autor sobre las obras literarias y artísticas. Por lo tanto, ninguna de las disposiciones de la presente convención podrá interpretarse en menoscabo de esa protección. –este artículo se

¹⁸ Farell Cubillas, Arsenio, op. cit., pp. 38-39.

¹⁹ Idem, p. 40

encuentra transcrito en la Ley Federal del Derecho de Autor, "Título V De los derechos conexos, Capítulo I Disposiciones Generales", en su artículo 115--.

"Desde este punto de vista, los derechos conexos tienen un principio previo de existencia, el derecho de autor, pero de ello no puede desprenderse, necesariamente una relación de subordinación de un derecho sobre otro, sino simplemente la lógica que impera en la existencia del reconocimiento que la ley hace de los derechos de los artistas intérpretes ejecutantes así como de los editores, de los productores de fonogramas, productores de videogramas y de los organismos de radiodifusión. Se les ha denominado derechos conexos o vecinos por el hecho de que para su existencia requieren, como presupuesto, la existencia de una obra del ingenio que pueda ser interpretada o ejecutada."²⁰

Toda la regulación referente a los derechos conexos se encuentra expresamente incluida en el Título V denominado "De los Derechos Conexos" en los Capítulos I (disposiciones generales), II, III, IV, V y VI.

II Los artistas, intérpretes o ejecutantes: del artículo 116 al artículo 122

III Los editores de libros: del artículo 123 al artículo 128

IV Los productores de fonogramas: del artículo 129 al artículo 134

V Los productores de videogramas: del artículo 135 al artículo 138

VI Los organismos de radiodifusión: del artículo 139 al artículo 146

Serrano Migallón, define a los derechos conexos de la siguiente manera: son aquellos concedidos para proteger los intereses de los artistas intérpretes o ejecutantes, editores de libros, productores de fonogramas, productores de videogramas y organismos de radiodifusión en relación con sus actividades referentes a la utilización pública de obras de autores, toda clase de representaciones de artistas o transmisión al público de acontecimientos, información, sonidos e imágenes.

²⁰ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., p. 80.

“La regulación nacional de las prerrogativas de los artistas intérpretes o ejecutantes tiene como base los principios de la Convención Internacional sobre la Protección de los artistas Intérpretes o Ejecutantes, los productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión.”²¹ Osea que cada precepto que regula los derechos conexos se basa en el Convenio en cita.

Es interesante mencionar que los especialistas en la materia autoral han cuestionado la incorporación de los derechos conexos en el derecho autoral, argumentando que estos no pertenecen al campo del derecho de autor, otros dicen que deberían de tener su propia regulación en una legislación aparte. En fin no nos ocuparemos de esta controversia puesto que no es materia de estudio de este trabajo, más bien de ésta polémica podría salir otro interesante tema de tesis.

La importancia de haber hecho alusión al tema de los derechos conexos, fue que de esto retomaremos más adelante el tema de los productores de fonogramas en relación con el delito de "piratería".

2.1.2. Convenciones internacionales celebradas en materia de derechos de autor.

Antes de encontrar su estructura contemporánea, los derechos de autor transitaron por un largo período de confinamiento y aislamiento en las legislaciones nacionales. Cada país se abocó a la solución de sus propios problemas derivados de la administración y protección de los derechos autorales.

Cada país, de acuerdo con sus circunstancias y tradiciones jurídicas y culturales, trató de dar respuesta a los problemas surgidos de su realidad histórica. El conjunto de normas así generadas no excedieron nunca las fronteras de sus países de origen. Si bien los medios de comunicación, que eran todavía incipientes, no constituían una auténtica presión sobre los legisladores, esta diversidad de normas traía consigo el natural problema de la desprotección, ya que es el derecho de autor, por su propia naturaleza, un derecho de comunicación; concepción que se

²¹ Rangel Medina, David, op.cit., p. 119.

extiende rápidamente, primero a la industria editorial e inmediatamente después a todas las demás relacionadas con este derecho.

"A instancias de Francia, se lograron acuerdos internacionales preliminares en la materia y en 1886, inicia formalmente con la firma del 'Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas', y con ella el nacimiento del nuevo concepto de derecho de autor. A partir de este momento, se mueve dentro del ámbito del derecho internacional, tanto en el público y privado, si aceptamos esta división doctrinal."²²

Pocas disciplinas de la ciencia jurídica tienen un matiz tan marcadamente internacional como el derecho intelectual. "En materia de derechos de autor, las obras intelectuales cruzan con facilidad las fronteras debido a que los nuevos medios de comunicación, como el cinematógrafo, la radio, la televisión, los fonogramas, las videocintas, el internet, el fax, etc., facilitan su circulación de un país a otro, lo cual hace necesaria una reglamentación para salvaguardar los intereses de los autores en todo el mundo, a fin de que reciban los ingresos resultantes de la explotación de sus obras en el extranjero y con el propósito, asimismo, de que las obras de origen extranjero no sean utilizadas libremente en un país determinado y hagan competencia a las obras nacionales desalentando la creatividad de los autores locales."²³

Son numerosos los tratados multilaterales, regionales y bilaterales celebrados sobre los derechos de autor. Mencionaremos algunos que conforme al artículo 133 constitucional tienen vigencia en México.

Instrumentos multilaterales:

- a) Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, de 9 de septiembre de 1886, revisado en París el 24 de julio de 1971 (D.O.F. de 24 de enero de 1975).

²² Serrano Migallón, Fernando, *op.cit.*, p.p. 24-25.

²³ Rangel Medina David, *op.cit.*, pp. 12-14.

- b) Convención sobre la propiedad literaria y artística de 11 de agosto de 1910, firmada por la Cuarta Conferencia Internacional Americana celebrada en Buenos Aires (D.O.F. del 23 de abril de 1964).
- c) Convención Interamericana sobre el derecho de autor en obras literarias, científicas y artísticas de 22 de junio de 1946, firmada en la Conferencia Interamericana de expertos para la protección de los derechos de autor, Unión Panamericana, celebrada en Washington (D.O.F. de 23 de octubre de 1947).
- d) Convención Universal sobre derecho de autor, firmada en Ginebra el 6 de septiembre de 1952 (D.O.F. de 6 de junio de 1957).
- e) Convención Universal sobre derecho de autor revisada en París el 24 de julio de 1971 (D.O.F. 9 de marzo de 1976).
- f) Convención internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, firmada en Roma el 26 de octubre de 1961 (D.O.F. de 27 de mayo de 1964).
- g) Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, hecho en Ginebra el 29 de octubre 1971 (D.O.F. de 8 de febrero de 1974).

La Convención de Berna merece una breve mención en su aspecto histórico, porque como ya se vio anteriormente fue la pionera de que el derecho de autor tuviera un alcance internacional.

La Convención de Berna tiene su origen gracias a la iniciativa de la Sociedad de Grandes letras de Francia y de la Asociación Literaria y Artística Internacional fundada en 1878, de la que fue presidente honorario Víctor Hugo. Ha constituido la columna vertebral del desarrollo de la protección internacional del derecho de autor a lo largo de más de cien años.

"La Convención se firma en Berna el 9 de septiembre de 1886, se enriqueció a través de dos adiciones y cinco revisiones: París (4 de mayo de 1896); Berlín (13 de noviembre de 1908); Berna la adición de un protocolo (20 de marzo de 1914); Revisión de Roma (2 de junio de 1928); la Revisión de Bruselas (26 de junio de 1948), México se adhirió a esta en 1966(D.O.F. 20 de diciembre de 1968); Finalmente se crea el Acta de París del Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas, signada en esa ciudad el 24 de julio de 1971; esta última revisión también fue firmada por México, y entró en vigor el 24 de enero de 1975."²⁴

Los derechos más importantes que reconoce a los autores la Convención de Berna son:

"1. Trato Nacional. Los Estados miembros de este convenio tienen que dar el mismo trato a los autores extranjeros y a las obras extranjeras que a sus autores nacionales y sus obras.

2. Nivel mínimo de derechos. A partir de este nivel, los países miembros construyen sus sistemas jurídicos en materia de protección al derecho de autor, su titularidad y el ejercicio de los derechos que le asisten: derechos morales, fundamentalmente son dos, el de paternidad del autor y el de integridad de la obra; derechos patrimoniales: atienden a la calidad económica que puede tener su uso y ejercicio, tales como el derecho a la reproducción, representación o interpretación pública, radiodifusión u otra comunicación al público, el de traducción y el de adaptación de la obra. Limitaciones: las excepciones a la protección del derecho de autor giran en torno a lo la libre utilización de la obra (derecho de cita, usos académicos o de investigación, etcétera)."²⁵

De las demás Convenciones enlistadas nos ocuparemos más adelante sólo de las dos últimas (incisos f y g), la razón es que tienen relación con el tema de la "piratería".

México, también ha participado en tratados de libre comercio que contienen apartados que regulan exclusivamente normas sobre la propiedad intelectual misma

²⁴ Cid del Prado Izquierdo, Patricia, *op.cit.*, p. 65.

²⁵ Ruiz Robles, Alejandro, "Tratados en materia de derechos de autor y derechos conexos" *Revista mexicana del derecho de autor*, Nueva época, año II, n. 5, julio- septiembre, p.p. 7-8.

que comprende a la propiedad industrial y a los derechos de autor. Los que sobresalen son dos:

- a) Tratado de Libre Comercio de América del Norte, celebrado entre México, Estados Unidos y Canadá (publicado en el D.O.F. el 20 de diciembre de 1993)

En su Sexta parte denominada "Propiedad Intelectual" Capítulo XVII, comprende de los artículos 1701 al 1721, disposiciones de carácter sustantivo, y procedimental relacionadas con los derechos de autor y la propiedad industrial. También se conoce este instrumento como NAFTA, siglas de su nombre en inglés North América Free Trade Agreement.

- b) Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio, incluido el Comercio de Mercancías Falsificadas, adoptando en diciembre de 1993 en las negociaciones de la Ronda Uruguay del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), firmado el 12 de abril de 1994 en Marrakech, Marruecos (D.O.F. de 30 de diciembre de 1994).

La parte I contiene disposiciones generales y principios básicos. La parte II trata de normas relativas a la existencia, alcance y ejercicio de los derechos de propiedad intelectual (derecho de autor y propiedad industrial). La parte III se refiere a la observancia de los derechos de propiedad intelectual: procedimientos civiles, administrativos, penales y medidas provisionales. La parte IV versa sobre la adquisición y mantenimiento de los derechos intelectuales y procedimientos contenciosos. El nombre oficial GATT fue cambiado por el de Organización Mundial del Comercio: OMC.

"Para fines de manejo práctico este acuerdo se reconoce como TRIPS, que corresponde a sus siglas en inglés Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights. Indistintamente también se designa como ADPIC, siglas de su título en

español: *Acuerdo sobre las Disposiciones de Propiedad Intelectual relacionadas con el comercio.*"²⁶

2. 2. El derecho de autor y el delito

En el devenir histórico del hombre, de alguna manera el Estado comenzó a tutelar la propiedad intelectual, empezando por legislar normas, que regularan el derecho autorral, aunque con tendencia a utilizar en último extremo para este fin, al derecho penal. No puede dudarse que la sanción jurídica que más apoyo otorga al Estado para proteger bienes jurídicos, por su eficacia de poder político y fuerza que posee, es la contemplada en el derecho penal; ninguna otra sanción comparada con la de éste, proporciona mayor potencia y capacidad de respuesta lesiva para mantener la integridad de dichos bienes, el orden público, el progreso del gobernado, del propio Estado y, en general de la comunidad. Los resultados esperados del ius punendi no resultan sólo de que existan leyes positivas penales, penas o medidas de seguridad en las codificaciones relativas; más bien dependen de que éstas, sin corrupción, se impongan a quienes lesionan bienes jurídicamente protegidos; es de lo que deriva la citada confiabilidad del derecho penal para el Estado.

Tal certeza es la que permite justificar la existencia misma del orden jurídico penal tutelante de los derechos de autor que sin duda, deliberadamente, sirve para vulnerar las garantías individuales de los delincuentes a quienes se aplica. Sólo que las penas resultan aquí indispensables, como última ratio, para proteger el resto de las garantías individuales que son necesarias para la convivencia en sociedad. Es pues el derecho penal comprendiente de los delitos contra los derechos de autor, una manifestación controlada, constitucionalmente del poder político destinado ex profeso para proteger los aludidos bienes jurídicos, y para castigar y prevenir por la fuerza tales ilícitos.

Antes de llegar a estos avances de tutela al derecho autorral, para sus titulares que son quienes más merecen de este tipo de tutela por el valor y utilidad que

²⁶ Rangel Medina, David, op. cit., p. 16.

representan en el núcleo social. Durante milenios se pasó por alto no sólo que la creatividad depende de la seguridad y de la tranquilidad de no ser desposeído de su invención, pues no se puede soslayar que lo que abunda es la mediocridad, la impotencia para inventar en la mayoría de los individuos que no producen ideas o artes nuevas y que por tanto roban las de otros o, cuando menos, envidian poseer ilegítimamente para sí el más elevado producto del hombre: el que brota de su cerebro o del espíritu. Por lo tanto, el hombre creativo en sí mismo es merecedor de la mayor protección en lo correspondiente a su inteligencia, el más encomiable don de esta especie animal. Por lo mismo ninguna duda cabe, pues, que el Estado tiene el deber de punir los delitos que atenten contra los derechos de autor. Es de comprenderse que el mencionado desarrollo intelectual del hombre corresponde, simultáneamente, a la existencia del presupuesto ya mencionado de su libertad para inventar y crear ideas, ciencia, cultura o arte, así como para disfrutar de estas con seguridad jurídica.

Por tanto, en este sentido el Estado también advierte que el problema principal de tutela a los derechos de autor no es sólo la que corresponde a los mencionados aspectos intelectuales que la misma representa y que ciertamente, son básicos; se comprende que igualmente debe buscar tutelar el ejercicio y disfrute de esas posibilidades o potestades espirituales y, en general, su actuar cotidiano con todos los medios políticos y jurídicos necesarios, incluyendo al derecho penal. Ante la presencia de un mercado globalizado, casi único, de los nuevos productos y servicios, es vital que el Estado regule su tráfico dentro de los cánones de legalidad interna y externa. Sólo de esta forma, bajo esta protección jurídica al extremo de llegar a la penal, el mercado derivado de productos de los autores generará progreso científico y cultural a gran escala, pero, sobre todo dará confianza a la sociedad de dentro y de fuera en general. La estabilidad de los autores y de sus derechos, seguramente, fuera del plagio o la piratería relativa, incrementará la demanda de sus obras, servicios o productos en un volumen satisfactorio para todos, principalmente para quienes concurren al proceso de producción mediante elevadas inversiones que precisa la infraestructura y mercadotecnia

correspondiente. Ello, indiscutiblemente, provoca de manera simultánea un mayor consumo y una más amplia gama de productos y servicios, con sana variedad de contenidos para atraer a usuarios y consumidores, pues nadie ignora que a la larga quien consume obras o hechas falsificadas, reproducidas ilegalmente o de las llamadas “piratas” sale perdiendo en calidad y durabilidad, sin descontar que con ello finalmente se incurre en delito.

Por lo mismo los titulares de derecho de autor únicamente darán acceso a su material protegido, si la legalidad otorgada por el Estado para controlar su uso o explotación les ofrecen la protección idónea.

Resulta por tanto esencial que se provea de seguridad jurídica y condiciones de inversión adecuadas, a efecto de evitar los riesgos que para el mercado y los autores significan las respuestas legislativas incoherentes a estos avances tecnológicos.

“México, por tanto, decidió tomar las necesarias iniciativas encaminadas a garantizar respuestas conducentes en el ámbito de los multicitados derechos de autor, propiciando su seguridad en relación con el desarrollo y la comercialización de productos y servicios nuevos, con estricto respeto a la creación y explotación de sus contenidos creativos.”²⁷

El tema en comento tiene al día de hoy una gran importancia y se constituye al mismo tiempo como algo actual, sobre todo cuando la tecnología al servicio del delito amenaza seriamente las instituciones protegidas por el derecho de autor.

El autor Juan Ramón Obón León, señala que:

“El derecho de autor dentro de sus características tiene la de ser ecuménico y dinámico.”²⁸

²⁷ Fragmentos del Decreto del 28 de abril de 1997 (Reforma al artículo 424, fracción III del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal.)

²⁸ Obón León, Juan Ramón, “El derecho de autor y el delito”, Memorias del panel de especialistas sobre los aspectos penales del derecho de autor, PGR, México, 1991, p.p. 129-130.

Ecuménico o universal, en virtud del don de ubicuidad de las obras, estas no respetan fronteras y desde que salen del ámbito personal del autor a través de un acto de voluntad que las pone a disposición del público empiezan a correr su propia suerte. Y así, entre más complejo sea el medio de reproducción o de difusión de esas obras, menos control tendrá su creador.

Dinámico, en virtud de que es un estatuto jurídico íntima e inexorablemente ligado al desarrollo de la comunicación. Ello hace que sea necesario un constante estudio y una constante adecuación de la normativa a la realidad que los nuevos medios tecnológicos comunicantes plantean.

Para poder enfocarnos al estudio del delito con relación a los derechos de autor, será necesario retomar unos cuantos antecedentes que nos permitan ver la evolución de este tema.

Época civilista. Abarca a partir del Código Civil de 1870, hasta el Código Civil de 1928.

El derecho de autor se reguló en los códigos civiles de 1870, 1884 y 1928 en el Título Octavo, Capítulo II. Los dos primeros tuvieron disposiciones idénticas, específicamente en lo tocante a los ilícitos que se agrupaban bajo el título genérico de "Reglas para declarar la falsificación" Por cuanto hace a la aplicación de las penas, estos códigos remitían al Código Penal, en donde la falsificación se asimilaba al delito de fraude.

El Código Civil de 1928, siguió de manera idéntica a sus predecesores. Igualmente siguió tipificando la falsificación. Este Código Civil de 1928, se remitía igual que sus predecesores al Código Penal para la aplicación de las penas corporales, en donde se establecía, según la gravedad del delito, prisión de tres días a seis meses y multa de cinco a cincuenta pesos, hasta prisión de tres a doce años y multa hasta diez mil pesos para el que ejecutara actos violatorios del derecho de propiedad literaria, dramática o artística, considerados como falsificación en las leyes respectivas.

Época de Autonomía. A raíz de que surge la Ley Federal sobre Derecho de Autor del año de 1947, el sistema jurídico mexicano en materia de Derecho de Autor, se desvincula de los ordenamientos civilistas, para constituirse en una disciplina autónoma con legislación propia. Dentro de este nuevo ordenamiento los ilícitos y sus sanciones se agruparon en un capítulo especial, con lo que las disposiciones contenidas en el Código Penal de 1931 fueron derogadas.

Esta Ley de 1947, al igual que la de 1956 contienen sin variación las mismas disposiciones con respecto a los delitos contra el derecho de autor. La diferencia sustancial entre ambas legislaciones estribó en el aumento de la pena pecuniaria. En la primera ley, las multas fluctuaban entre los cincuenta y los cinco mil pesos; en la segunda, iba de los quinientos a los diez mil pesos. La pena de prisión fluctuaba en ambas, entre los seis meses a los seis años, dependiendo de la gravedad del ilícito.

Legislación de 1963. Al igual que sus antecesoras, la ley de 1963, contempló en el Capítulo VIII, las sanciones, refiriéndose a los hechos que constituyen no sólo violaciones al derecho de autor, sino también a los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, contra los libros de texto gratuito, y contra la explotación o utilización lucrativa de fonogramas destinados a la ejecución privada, y al derecho corporativo de las sociedades de autores. En lo que hace a la penalidad, esta va desde los treinta días a un año de prisión y multa de cincuenta pesos a quinientos pesos, a treinta días a seis años y multa de cien pesos a diez mil pesos.

Así tenemos que “durante más de 100 años de legislación autoral en México, los ilícitos penales se vinieron agrupando dentro del término genérico de ‘falsificación’, comprendiéndose tanto aquellos actos realizados sin autorización del autor o de los titulares de derechos, como aquellos que excedían los límites contractuales. Sin variaciones de fondo y aunque se abandona el concepto de falsificación, las legislaciones autónomas siguieron los lineamientos marcados en las legislaciones civilistas. En cuanto a la penalidad, esta no varió radicalmente y

por el contrario en el aspecto de sanciones económicas, éstas se redujeron a expresiones prácticamente simbólicas.²⁹

Hasta el año de 1991, los tratadistas expertos en la materia ya consideraban obsoleto y rezagado el tratamiento que se daba a los delitos contra el derecho de autor, dentro de la legislación autoral. Con el devenir del nuevo siglo, con la evolución tecnológica en los medios de comunicación y los tratados multilaterales en los que nuestro país ha participado, firmado y ratificado en materia autoral, la normativa penal tuvo que ser adecuada a las necesidades actuales, mediante reformas a la Legislación autoral como a la Legislación penal.

Legislación de 1997. Con la entrada en vigor de la Ley Federal de Derechos de Autor en 1997, los delitos en esta materia fueron tipificados en el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, bajo el título "De los delitos en materia de derechos de autor", quedando contemplados en seis artículos 424 a 429; (D.O.F. de 24 de diciembre de 1996) entrando en vigor a los noventa días de su publicación, es decir, el 24 de marzo de 1997.

Las sanciones para estos delitos van desde penas de tipo corporal como la privación de la libertad desde seis meses hasta seis años y multa de trescientos a tres mil días de multa, en relación a las fracciones I, II, III y IV del artículo 424.

El artículo 425, contempla la siguiente sanción: Se impondrá prisión de seis meses a dos años o de trescientos a tres mil días multa, al que a sabiendas y sin derecho explote con fines de lucro una interpretación o una ejecución.

Mientras que el artículo 426, contempla otra sanción: Se Impondrá prisión de seis meses a cuatro años y de trescientos a tres mil días multa, en relación a las fracciones I y II del mismo artículo.

²⁹ Idem, p. 131.

El artículo 427, señala otra sanción: Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa, a quién publique a sabiendas una obra sustituyendo el nombre del autor por otro nombre.

El artículo 428, señala: Las sanciones pecuniarias previstas en el presente título se aplicarán 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 prestación de servicios que impliquen violación a alguno o algunos de los derechos tutelados por la Ley Federal del Derecho de autor.

El Artículo 429, señala: Los delitos previstos en este título se perseguirán por querrela de parte ofendida, salvo el caso previsto en el artículo 424, fracción I, que será perseguido de oficio. En el caso de que los derechos de autor hayan entrado al dominio público, la querrela la formulará la Secretaría de Educación Pública, considerándose como parte ofendida.

A menos de dos meses de distancia de la iniciación de la vigencia de los nuevos textos, el congreso aprobó reformas adicionales a las disposiciones penales en la materia autoral. Estas reformas se publicaron en el Diario Oficial de la Federación el 19 de mayo de 1997, entrando en vigor el día 20 de mayo de 1997.

La reforma citada se hizo a la fracción III del artículo 424 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal.

En su texto original la fracción III del artículo 424 decía así:

Artículo 424.- ...

III. A quien produzca, fabrique, importe, venda, almacene, transporte, distribuya o arriende obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor en forma dolosa, a escala comercial y sin autorización del titular de los derechos...

El nuevo texto del artículo 424, dice así:

Artículo 424.-...

- III. A quien produzca, *reproduzca*, importe, 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, a escala 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.

Las mismas sanciones se impondrán a quien use en forma dolosa, a escala comercial y sin la autorización correspondiente obras protegidas por la mencionada Ley...

“El 17 de mayo de 1999, el legislador vuelve a hacer cambios al esquema de los delitos autorales, introduciéndose estos en el Código Penal Federal, mismos que forman parte de las reformas penales publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 17 y 18 de mayo de 1999.”³⁰

“La reforma penal de 1999 incorporó cambios en materia autoral, lo mismo de forma que de fondo, todos previstos en el nuevo texto del artículo 424 y en los nuevos artículos 424 bis y 424 ter del actual Código Penal Federal. Los artículos 425 a 429 del Código Penal Federal no han sido objeto de modificación desde su

³⁰ Debe precisarse que mediante reforma de 18 de mayo de 1999, se modificó por el legislador federal la denominación de Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, por la de Código Penal Federal. Por lo que los delitos en materia de derechos de autor a que se refieren los artículos 424, 425, 426, 427, 428 y 429, fueron derogados por el legislador del Distrito Federal. García Ramírez, Efraín, “Reformas del 17 de septiembre de 1999 al Código Penal para el D.F.”, Sista, México, 1999, p. 1, 193-196. Los mismos son considerados de carácter federal, por afectar de manera importante los valores fundamentales de la sociedad. Artículo 194 Código Federal de Procedimientos Federales, (Diario Oficial de la Federación, Lunes 17 de mayo de 1999.)

incorporación en diciembre de 1996, de manera que los textos originales de 1996, siguen vigentes a la fecha con excepción del artículo 424.³¹

De tal manera que con las reformas de 1999, al artículo 424 le fueron modificadas las fracciones III y IV también fueron incorporados dos nuevos artículos el 424 bis y 424 ter. La nueva fracción III del artículo 424 es modificada para incorporar un texto totalmente distinto al que contenía la versión anterior a la reforma de 1997. El nuevo texto de la fracción III del artículo 424 es el siguiente:

Artículo 424.- Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa:

III. A quien use en forma dolosa, con fin de lucro y sin la autorización correspondiente obras protegidas por la LFDA

La fracción IV, del artículo 424 fue derogada, por lo que hasta la fecha, el citado artículo incluye tres fracciones.

“El nuevo texto de la fracción III del artículo 424 del Código Penal Federal, habrá que interpretarlo siempre en armonía con las disposiciones de la LFDA, particularmente con las que permiten el uso de una obra ajena en las circunstancias apuntadas en la propia legislación autoral en los artículos 14, 27, 147 a 151 de la Ley, que tratan de la materia no susceptible de protección por el derecho de autor y de las circunstancias bajo las cuales se puede utilizar o reproducir una obra ajena sin que ello implique una invasión al derecho de autor.”³²

Artículo 14. No son objeto de la protección como derecho de autor a que se refiere esta Ley:

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

³¹ Ortiz Rangel, Horacio, “La reforma penal y la propiedad intelectual”, Jurídica, anuario del departamento de la Universidad Iberoamericana, n. 29, México, D.F., 1999, p. 230.

³² Idem, p. 233.

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 apegarse al texto oficial y no conferirán derecho exclusivo de edición;

Sin embargo, serán objeto de protección las concordancias, interpretaciones, estudios comparativos, anotaciones, comentarios y demás trabajos similares que entrañen, por parte de su autor, la creación de una obra original;

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.

Artículo 27. 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, fotográfico u otro similar.

Artículo 147. Se considera de utilidad pública la publicación o traducción de obras literarias o artísticas necesarias para el adelanto de la ciencia, la cultura y la educación nacionales. Cuando no sea posible obtener el consentimiento del titular de los derechos patrimoniales correspondientes, y mediante el pago de una remuneración compensatoria, el Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Educación Pública, de oficio o a petición de parte, podrá autorizar la publicación o traducción mencionada. Lo anterior será sin perjuicio de los tratados internacionales sobre derechos de autor y derechos conexos suscritos y aprobados por México.

Artículo 148. 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, sólo 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 esté 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.

Artículo 149. Podrán realizarse sin autorización:

I La utilización de obras literarias y artísticas en tiendas o establecimientos abiertos al público, que comercien ejemplares de dichas obras, siempre y cuando no haya cargos de admisión y que dicha utilización no trascienda el lugar en donde la venta se realiza y tenga como propósito único el de promover 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 motivo de la grabación, ninguna emisión o comunicación concomitante o simultánea, y
- c) La grabación sólo dará derecho a una sola emisión.

La grabación y fijación de la imagen y el sonido realizada en las condiciones que antes se menciona, no obligará 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.

Artículo 150. No se causarán regalías por ejecución pública cuando concurren de manera conjunta las siguientes circunstancias:

I Que la ejecución sea mediante la comunicación de una transmisión recibida directamente en un aparato monorreceptor de radio o televisión del tipo comúnmente utilizado en domicilios privados;

II No se efectúe un cobro para ver u oír la transmisión o no forme parte de un conjunto de servicios;

III No se transmita la transmisión recibida con fines de lucro, y

IV El receptor sea un causante menor o una microindustria.

Artículo 151. 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, o

IV Se trate de los casos previstos en los artículos 147, 148 y 149 de la presente Ley.

Artículo 424 bis- Se impondrá prisión de tres a diez años y de dos mil a veinte mil días multa:

I A quién 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 quienes, a sabiendas, aporten o provean de cualquier forma, materias primas o insumos destinados a la producción o reproducción de obras, fonogramas, videogramas o libros a que se refiere el párrafo anterior, ...

El texto del primer párrafo del nuevo artículo 424 bis corresponde esencialmente al mismo texto que antes ocupaba el primer párrafo de la fracción III del artículo 424 del Código Penal Federal, que decía así:

Artículo 424. Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa:

III. A quien produzca, reproduzca, importe, 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, a escala 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.

Uno y otro texto son esencialmente idénticos con las siguientes diferencias:

- a) En el texto vigente, se sustituye la exigencia de *escala comercial* por el requisito de *especulación comercial*;
- b) En el texto vigente, la conducta consistente en *importación* ha sido sustituida por la expresión *introduzca al país*.

El suministro de materias primas en el nuevo artículo 424 bis del Código Penal Federal, es un nuevo delito antes no previsto en la legislación de la materia, introducido con la idea de reprimir otras conductas que contribuyen a la consumación de otros delitos autorales, siempre que esas otras conductas se verifiquen a un nivel de complicidad, esto es, en situaciones en las que el proveedor de materias primas e insumos que serán utilizadas en la reproducción no autorizada de obras y otros materiales amparados por el derecho de autor, tiene conocimiento del destino que su cliente habrá de dar a las materias primas u otros insumos que le han sido suministrados.

Por otra parte el nuevo artículo 424 bis, fracción II del Código Penal Federal establece:

Artículo 424 bis. Se impondrá prisión de tres a diez años y de dos mil a veinte mil días multa:

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

El texto del nuevo artículo 424 bis, fracción II es idéntico al antiguo texto contenido en la fracción IV del artículo 424 derogada en la reforma penal de 1999, sin embargo, al cambiar de lugar el artículo 424 al nuevo artículo 424 bis, ahora le son aplicables a este delito las penas previstas en el nuevo artículo 424 bis, que son más severas que las previstas en el antiguo artículo 424 del Código Penal Federal. El nuevo artículo 424 bis prevé una pena de prisión de tres a diez años y de dos mil a veinte mil días multa, en tanto que el artículo 424 preveía y sigue previendo después de la reforma, la misma pena contenida en el texto original de 1996, esto es, prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa.

Así tenemos que los delitos previstos en el nuevo artículo 424 bis del Código Penal Federal en materia autoral, aparecen mencionados en el nuevo artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, calificándolos como delitos graves para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los ordenamientos legales siguientes: I. Del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, los delitos siguientes: ...33) En materia de derechos de autor, previsto en el artículo 424 Bis como delitos graves para todos los efectos legales.

La reforma penal de 1999 introdujo un nuevo delito en el nuevo artículo 424 ter del Código Penal Federal, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 424 ter- Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de cinco mil a treinta mil días 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.

Cuando las ventas se realizan en establecimientos comerciales se aplica la pena prevista en el artículo 424 bis (prisión de tres a diez años y de dos mil a veinte mil días multa), que son de mayor severidad que las previstas en el artículo 424 ter aplicables para el caso en que las ventas se realicen en vías o lugares públicos.

Horacio Ortiz Rangel, señala que habría que preguntarse si los lugares públicos a que se refiere el artículo 424 ter, no pudieran también corresponder a los lugares públicos consistentes en establecimientos comerciales, que son eso justamente, lugares públicos. "Para conciliar estas dos situaciones, habría que pensar que las expresiones vías públicas por un lado y lugares públicos por otro, previstas en el artículo 424 ter, deben ser interpretadas y aplicadas justamente como voces sinónimas y no alternativas, pues de otra forma habría que concluir que las ventas realizadas en establecimientos comerciales que son lugares públicos, también están sujetas a las penas del artículo 424 ter y no del artículo 424 bis."³³

Al violador de los derechos intelectuales que vende su mercancía en un establecimiento fijo e identificable, se le aplica una multa más severa que al vendedor que vende las falsificaciones en la calle, lo que invita a los vendedores que operan en establecimientos fijos e identificables, a cambiar de modus operandi para convertirse en vendedores ambulantes y así conseguir que a las mismas conductas que antes realizaban en establecimientos permanentes, les sean aplicables las penas menos severas previstas en el artículo 424 ter.

³³ Idem, p.p. 233 - 238.

Podemos percatarnos de que las reformas de 1999, para penalizar y sancionar los ilícitos contra los derechos de autor se han ido adecuando a la realidad social; por ello es que los delitos en materia autoral se regulan como delitos graves y las penas se han vuelto más rígidas al respecto. La producción y comercialización ilícitas de productos apócrifos o mejor conocidos como piratas, han incrementado en detrimento de la industria nacional, la palpable manifestación de ello se observa de manera cotidiana a través del comercio informal en la vía pública. En innumerables lugares se venden productos apócrifos sin temor de que dichas conductas se castiguen. Este fenómeno delictivo, lo ha ido fomentando la misma sociedad, que en su mayoría es la que consume los productos apócrifos en grandes cantidades.

Al calificar como delitos graves, a las conductas que más lesionan a los agentes creativos y económicos, se busca evitar que los probables responsables alcancen libertad bajo caución y permitir a la vez agilizar la expedición de órdenes de cateo y de aprehensión; así como incrementar las penas privativas de la libertad y las sanciones económicas, con el fin de abatir la incidencia delictiva. Claro está que todo esto se logrará con la voluntad de las autoridades; ya que mientras estas no tengan el firme propósito de dejar a un lado la apatía y la corrupción, por más reformas y adecuaciones que se realicen a la Legislación penal, la misma no dará resultado alguno. Por el lado de los consumidores sólo nos queda hacer conciencia de las consecuencias negativas que esta situación provoca para no seguir ayudando a incrementar el mercado pirata.

2.2.1. Naturaleza jurídica del delito en materia de derechos de autor

El derecho de autor es relativamente joven dentro del mundo jurídico. Desde que emergió en la historia a la fecha han transcurrido apenas cinco siglos. Y dentro de ese lapso los últimos ochenta años se han caracterizado por una vertiginosa evolución tecnológica que nos lleva desde la radiofonía, el fonógrafo, el cinematógrafo hasta la televisión con la que comienza la era electrónica que se proyecta hacia la complejidad tecnológica representada por la microonda, el cable, el videocasete, el rayo láser y las computadoras.

Tales acontecimientos han incidido por fuerza dentro del campo de nuestra disciplina. Ello es comprensible ya que este estatuto jurídico comenzó a ver la luz a raíz de que las obras encontraron un vehículo comunicante del pensamiento humano como lo fue la imprenta. Cuando la obra encuentra ese medio de reproducción, no necesita más que de un mecanismo para llegar al público. Sin embargo en la música se requiere alguien que lea en el pentagrama las notas y, valiéndose de instrumentos, las convierta en sonidos. Surge así el músico ejecutante, ya en este siglo, la obra encuentra otros medios de comunicación (la radio, el cine, el disco o fonograma, y, años después, la televisión y los medios tecnológicos posteriores). Para estos medios la obra requiere de alguien que lleve su mensaje al público: el artista intérprete. "Cuando la interpretación deja de ser efímera y queda fijada en un continente material (disco, cinta, película, video, etc..) surge un nuevo derecho anexo o análogo al derecho de autor: el derecho del artista intérprete o ejecutante, pero junto con el, surgen otros intereses que intentan arrogarse derechos intelectuales: los productores de fonogramas, videogramas, editores de libros y organismos de radiodifusión."³⁴

Ellos juegan el papel de productores, difusores de las obras, más no de autores ni artistas intérpretes o ejecutantes. Son titulares derivados, causahabientes con determinados derechos de explotación derivados de los contratos firmados con aquéllos y con las limitaciones fijadas por la ley.

De esta manera, dentro del marco de los derechos análogos de los artistas intérpretes o ejecutantes, quedan perfectamente clarificados los campos: la parte autoral son los creadores; la parte interpretativa artística, los actores, músicos, y quienes legítimamente explotan públicamente esas obras e interpretaciones: los productores, editores de libros y organismos de radiodifusión.

³⁴ Obón León, J. Ramón, "Competencia desleal y delitos en el marco jurídico del derecho de autor", Cuadernos del instituto de investigaciones jurídicas, año 03, n. 9, septiembre-diciembre, 1988, p.p. 842-846.

Así, la difusión actual de las obras comprende varios titulares jerarquizados e intereses legítimos de cada uno. Dada la complejidad en la comunicación del mundo actual, el autor en cuanto decide que su obra se comunique al público pierde el control sobre su destino y lo mismo ocurre en el caso de las demás personas que intervienen legítimamente en la difusión de esa obra. Por una parte la portentosa tecnología aplicada en la comunicación ha permitido la difusión universal de las obras, pero también es cierto que esa tecnología ha propiciado actos ilícitos en contra del derecho de los autores, de los artistas intérpretes o ejecutantes y de quienes legítimamente difunden sus obras.

Los delitos contra el derecho de autor provocan un grave daño social, económico y cultural. Dentro del marco de los ilícitos, existen terceros que sin contar con la previa autorización de autores, artistas y legítimos titulares se apropian indebidamente de la obra y la reproducen por ejemplo, en videocasete, lesionando con ello los legítimos intereses de los creadores, de los artistas que intervienen en la interpretación y de quienes legítimamente detentan esos derechos de explotación.

Los delitos en esta materia afectan tanto al derecho moral como al derecho patrimonial. “Los elementos tipo en nuestro derecho positivo penal referentes a estos delitos son: 1) la ausencia o falta de consentimiento (autorización previa), 2) el dolo y 3) El propósito de lucro,”³⁵ Un elemento del tipo penal de los delitos autorales es “el propósito de lucro, por lo que el legislador se ha inclinado por dar a este tipo de ilícitos una naturaleza exclusivamente patrimonial, sin embargo los actos ilegales contra el derecho de autor, no sólo afectan aspectos de índole patrimonial, sino también aspectos de índole moral. Mouchet y Radaelli afirman que entre “los errores fundamentales en que han incurrido casi todas las teorías sobre la materia, consisten en haber considerado estos delitos como exclusivamente patrimoniales, sin tener en cuenta que, en gran parte, los ataques contra la personalidad (derecho moral), y aun en aquellos casos en que sólo parece afectado

³⁵ Viñamata Paschkes, Carlos, op.cit., p. 93.

un interés patrimonial (v.gr., la reproducción de una obra sin consentimiento) hay también una ofensa a la personalidad del creador intelectual.³⁶

La reproducción no autorizada de una obra independientemente de que exista o no lucro, el infractor está atentando contra el principio de autorización previa, que en el campo de las facultades morales, consiste en el acto volitivo del autor de entregar su creación a un tercero para que la explote públicamente, a través de un *contrato* (derecho patrimonial). Tenemos por ejemplo los siguientes:

Contrato de edición de obra literaria, artículos 42-57 LFDA

Contrato de edición de obra musical, artículos 58-60 LFDA

Contrato de representación escénica, artículos 61-65 LFDA

Contrato de radiodifusión, artículos 66-67 LFDA

Con un usuario legítimo, es sólo a éste a quien se le ha dado autorización; es por eso que el infractor, no sólo viola el derecho adquirido del titular de la explotación, sino también lesiona el derecho moral del autor, independientemente de la lesión económica que también le produzca, al impedirle obtener un legítimo beneficio. Una reproducción ilícita de una obra, en lo que hace al campo del video o el fonograma deriva en una pésima reproducción, lo que también va en demérito de la misma obra al ser presentada al público en condiciones lamentables de captación, y audición.

“Los delitos contra el derecho de autor, son de naturaleza mixta pues no sólo afectan los intereses patrimoniales, sino también los derechos morales que atañen a la personalidad del autor como creador y a la protección de la obra como entidad propia.”³⁷ La tutela penal del patrimonio estaría incompleta si el valor económico de los frutos del intelecto y del ingenio humano quedasen sin protección frente a las acciones humanas que tiendan a usurpar la autoridad que el autor tiene sobre sus creaciones literarias, científicas y artísticas.

³⁶ Obón León, J. Ramón, “El derecho de autor y el delito”, Memoria del panel de especialistas sobre los aspectos penales del derecho de autor”, op.cit., p. 138.

³⁷ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., p.185.

2.3. Concepto genérico de piratería

Hemos considerado necesario poner en este capítulo un apartado pequeño referente a la definición de piratería ya que tiene estrecha relación con los preceptos regulados en el Título Vigésimo Sexto De los delitos en materia de derechos de autor del Código Penal Federal en sus artículos 424, 424 bis y 424 ter.

Obón León Juan Ramón, "dice que la piratería no es otra cosa que la reproducción no autorizada de una obra, su distribución, alquiler o venta ilícita. Por su parte la UNESCO ha definido a la piratería, como la reproducción ilícita y la comercialización o difusión fraudulenta de obras del espíritu"³⁸

Hoy en día el término piratería es de uso común para referirse a la manufactura y distribución al público de copias no autorizadas de libros, grabaciones sonoras, audiovisuales, entre otros.

Escobar González Carlos en su tesis, señala:..."De la interpretación a contrario sensu del artículo tercero de la Ley Federal del Derecho de Autor, tenemos que la piratería se constituye por acciones delictivas en contra de los derechos de autor, las cuales comprenden la ejecución de actos sin autorización legal alguna, hacer ediciones sin permiso del autor o propietario de alguna obra artística o literaria que esté protegida por la ley y cuya creación sea original, susceptible de ser divulgada o reproducida por cualquier forma o medio."³⁹

2.3.1. Diferencia entre piratería y plagio

Muchas veces los autores se han llevado la desagradable sorpresa de que al estar leyendo alguna publicación de una obra o artículo, encuentran ideas muy similares a las que ellos ya plasmaron en textos o artículos publicados con anterioridad, y han caído en la cuenta de que se trata de un plagio de ideas de su ingenio, luego entonces los plagiarios de esas ideas valga la expresión hacen caravana con

³⁸ Obón León J. Ramón, Derechos de los artistas e intérpretes, Trillas, México, 1996, p. 237-238.

³⁹ Escobar González, Carlos, Críticas y propuestas a la Ley Federal de Derechos de Autor del 24 de diciembre de 1996, UNAM, México, 1998, p. 22.

sombrero ajeno, adjudicándose la autoría absoluta como si fuera producto de su ingenio creativo, sin reconocer que para la elaboración de su obra y por ende su publicación tuvieron que plasmar ideas de otros autores, esto se traduce en un apoyo o base para inspirarse y comenzar la elaboración de una nueva obra. Desde luego que no debe ponerse en duda que ellos aportaron ideas y tal vez hasta ampliaron más los conceptos propuestos por los autores en los que basaron su trabajo. Lo único que los autores piden es que de alguna manera se les reconozca o se les dé crédito mediante las conocidas citas bibliográficas. Esto se encuentra regulado en el artículo 148 fracción I de la LFDA.

Artículo 148. 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, sólo 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;...

Como ya vimos en el capítulo de antecedentes en Grecia una Ley Ateniense ordenó que copias exactas de las obras de tres grandes clásicos fueran depositadas en los archivos del Estado; los actores que las interpretaran debían de respetar el texto oficial. Esto se debió a la preocupación que ya existía por preservar la integridad de la obra y la prohibición de modificarla.

El término plagio ha sido definido de diferentes maneras, el diccionario latino Oxford traduce plagio, plagium, como “secuestro, venta de un hombre libre como esclavo”, y plagiarius, como “torturador, opresor, saqueador, ladrón”. En sentido secundario o derivado, el plagiario es un “ladrón literario”: uno que pretende ser el autor de un libro que escribió otra persona.

El diccionario cita el texto de Marcial (Epigramas. I; 53, 9) en que califica de plagiario, es decir de ladrón, a quien se había apoderado de uno de sus poemas; el mismo da otra definición que dice que es la usurpación de la paternidad e imitación fraudulenta de obras intelectuales.

Hay indicios de que los plagiari podían ser perseguidos, por lo que podemos ver que ya desde aquellos tiempos el plagio literario era considerado un criminal. Los romanos aplicaban el concepto de plagio al hecho de apropiarse los productos intelectuales. El castigo era menor que contra los plagiarios de personas, el agraviado podía denunciar, difamar o quitar la fama al plagio para afirmar que había violado un derecho.

El Plagio: "Es el acto de usurpar el derecho de paternidad que tiene el autor sobre su obra, alterando muchas veces la forma o contexto de la obra original, para disimular el acto y poder obtener de la obra los frutos que devengue. La persona que usurpa la paternidad de la obra, recibe el nombre de plagiario. Usurpar del latín usurpare, significa quitar a uno lo que es suyo, arrogándose el derecho y la dignidad de ser su dueño."⁴⁰

El diccionario Larousse en el numeral dos, establece que el plagio es "copiar en lo sustancial obras ajenas, dándolas como propias."

El diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales define el plagio, en la misma forma que el anterior, con la diferencia que en el párrafo segundo agrega la definición del diccionario de la lengua española":...Es pues un problema que afecta a los derechos de propiedad intelectual.

El diccionario de derecho usual de Guillermo Cabanellas, lo define: "en el derecho romano en materia de propiedad literaria, científica o artística, la copia o imitación que no confiesa el modelo o el autor seguido."⁴¹

Después de haber plasmado este conjunto de definiciones veamos la diferencia existente entre el término plagio y el término piratería o reproducción ilícita no autorizada.

⁴⁰ Aqueche Juárez, Héctor. "El plagio", Revista de la facultad de ciencias jurídicas y sociales, Universidad de Sar: Carlos, XIII época. n. 01. julio-diciembre, Guatemala, Guatemala 1998, p. 46.

⁴¹ Cabanellas, Guillermo, "Diccionario de derecho usual", tomo III, 8^a ed., edición, editorial Heliasta, letra P- Z.

La reproducción ilícita consiste en “la realización de actos dirigidos a crear ejemplares de una obra o de una parte sustancial de ella en cualquier forma, con el fin de ponerla en circulación y distribuirla al público y sin la autorización de su autor, y muchas veces en formas en que el autor no ha consentido (autorizado), respetando el nombre del autor y su condición de tal; pero cuando esta se realiza con usurpación de la paternidad del autor sobre su obra, se incurre en el delito de plagio; por ende, la reproducción ilícita se equiparará al plagio, cuando además de poner la obra en circulación sin la autorización del autor se omita el nombre de este.”⁴²

El plagio en el Código Penal Federal vigente se tipifica en el artículo 427, que dice:

Artículo 427. Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa, a quien publique a sabiendas una obra substituyendo el nombre del autor por otro nombre.

El plagio además de atentar contra el derecho de paternidad también atenta contra el derecho de integridad de la obra los cuales son perpetuos e imprescriptibles, tal como lo enuncia el artículo 6° bis, párrafo 1, del Convenio de Berna, que expresa: Independientemente de los derechos patrimoniales del autor, e incluso después de la cesión de estos derechos, el autor conservará el derecho de reivindicar la paternidad de la obra y de oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación. Por su parte nuestra legislación autoral vigente expresamente consagra la perpetuidad de estos derechos en el artículo 21 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

Artículo 21. Los titulares de los derechos morales podrán en todo tiempo:

III. Exigir respeto a la obra, oponiéndose a cualquier deformación, mutilación y 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;...

⁴² IIDA, “Concurso de estudiantes universitarios en derechos de autor y derechos conexos en latinoamerica”, Instituto Interamericano de derecho de autor, Buenos Aires, 1993, pp. 144-146.

VI. Oponerse a que se le 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.

En su generalidad los autores se han referido a que la figura del plagio se da en las ediciones literarias, mientras que la piratería o reproducción ilícita, abarca un campo mucho más amplio que va más allá de la edición literaria, esta podría ser otra diferencia entre ambas figuras.

Hemos visto que la diferencia importante entre estas dos terminologías radica en que en el plagio, el plagiario hace pasar una obra como suya haciéndole modificaciones a la obra original para disimular y así dar la apariencia de que se trata de una creación original; el pirata no hace pasar como suya una obra sino todo lo contrario de manera descarada hace notar que ha reproducido una obra o producto (sea libro, fonograma, DVD, etc.), y lo ha distribuido y hecho circular, sin atribuirse la autoría disfrazada de su verdadero autor, es decir, el pirata reproduce una obra sin alterar el contenido de la misma, no atenta contra la integridad de la obra, por ende la reproducción ilícita aparece en el mercado como una copia fiel de la original, sólo que sin la autorización del autor y de quienes legítimamente detentan derechos patrimoniales sobre la misma.

El plagio se evita el trabajo de crear, mientras que el pirata, no sólo, se evita el trabajo de crear sino que se aprovecha de la tecnología existente y reproduce una creación que hace pasar por original.

CAPÍTULO III. LA PIRATERÍA DE FONOGRAMAS EN MÉXICO.

La música considerada una de las Bellas Artes, por su importancia en el desarrollo cultural e intelectual ha roto las barreras del tiempo, transformándose y trascendiendo de tal manera, que como todas las demás Bellas Artes evoluciona para adecuarse a los tiempos actuales sin dejar atrás los ya conocidos clásicos que nunca pasarán de moda.

Existen actualmente dentro del campo musical diversos géneros, cada uno para un gusto diferente; sin importar el género la música desde que existe como tal ha llegado para quedarse, como medio de expresión, nos ayuda muchas veces a expresar y al mismo tiempo a desahogar sentimientos que van de la tristeza a la alegría, hasta llegar algunas veces a la euforia. La música además de ser simples sonidos armónicos, se combina con la voz humana y cuando ambos se conjuntan hacen todavía más grande ese gusto por el que los espectadores nos sentimos atraídos; de ahí que música e intérpretes tengan éxitos rotundos, otra de las ventajas de la música es que mientras realizamos actividades cotidianas, o bien, de simple entretenimiento, ella nos acompaña a todas partes; donde quiera que vayamos ésta se encontrará presente a través del radio, la televisión, en la calle, etcétera.

Lo anterior es posible gracias al intelecto del hombre que en primera ha sido capaz de crear una melodía, más adelante él mismo u otro individuo se da a la tarea de componerle una letra a esa melodía y después aparece otro individuo llamado intérprete y/o ejecutante, para dar a conocer mediante su voz o instrumento esa composición aunada a una letra. Como último paso cuando la composición musical (incluidas música y letra) ha tenido éxito porque el público la aplaude y la pide, previa su fijación en un soporte material, enseguida comienza su distribución con o sin fines comerciales.

La tecnología ha sido un factor elemental para que la música haya sido y siga siendo difundida, sólo que a partir de la segunda mitad del siglo XX y principios del presente siglo XXI, el ambiente musical se ha visto afectado por un fenómeno llamado "piratería" que en el caso concreto de la música consiste en la reproducción

no autorizada de fonogramas. La piratería es hoy en día un problema actual y a la vez preocupante principalmente para los que se dedican a este negocio y viven de él. Por lo expuesto anteriormente queremos dedicar este tercer capítulo al estudio del tema de la piratería musical, el que hemos considerado importante debido a las nocivas consecuencias que acarrea a la industria fonográfica y a la actual sociedad mexicana. Sin nada más que agregar a esta introducción, demos paso al inicio de éste tercer capítulo.

3.1. La piratería de fonogramas

El delito de piratería, abarca diversos campos de la producción industrial, que va desde los productos básicos como son alimentos, calzado, ropa; hasta artículos de lujo que no son precisamente necesarios como los perfumes, relojes, bolsos, discos, etcétera, estos son sólo algunos de la amplia gama de productos falsificados que se venden a diario en el mercado pirata.

En el caso de nuestro tema de estudio nos enfocaremos de aquí en adelante a los discos piratas.

"La piratería es un delito e incluye todas las actividades relacionadas con la copia, almacenamiento, distribución y venta de medios fonográficos, sin autorización del titular de los derechos de autor."¹ Además de la reproducción y lo demás establecido por el artículo 424-bis del Código Penal Federal vigente.

Artículo 424 bis.- Se impondrá prisión de tres a diez años y de dos mil a veinte mil días 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*. . .

¹ Viñamata Paschkes, Carlos, La industria de la grabación musical en México, IFPI, México, 1994, p. 23.

El delito de piratería muy independientemente del campo que abarque es una actividad ilícita, en gran escala motivada por el deseo de obtener ganancias mercantiles exorbitantes, pero que van en detrimento y sobre los intereses de muchos que legalmente y pese a sus grandes esfuerzos no logran competir con estos desleales genios del hampa.

La UNESCO afirma: "La piratería equivale a la reproducción no autorizada de una obra grabada o publicada y a su venta subrepticia. Esto se refiere al uso indebido del soporte material de la obra intelectual o del objeto que la contiene."²

Este ilícito como fenómeno delictivo surge a raíz del desarrollo tecnológico; este punto de vista es compartido por la mayoría de los especialistas en la materia autoral y desde luego que por nosotros también.

"La disponibilidad de dispositivos de grabación y de sofisticados equipos de reproducción gráfica de copiado ha provocado que se acreciente el problema de la copia ilícita de grabaciones sonoras y libros principalmente."³

Podemos decir al respecto, que estos avances tecnológicos en vez de proteger con mucho más efectividad el derecho autoral, hacen una función contraria, esto es, que muchos individuos con aptitudes intelectuales desleales, hacen uso de la tecnología digital y de todos sus conocimientos en informática; así mismo con gran habilidad han sido capaces de copiar y reproducir un fonograma y luego distribuirlo principalmente en el comercio informal, para ponerlo a la venta a precios demasiado módicos, que desde luego no se comparan con los precios de un local establecido legalmente. Nos damos cuenta entonces que la tecnología tiene sus pros y sus contras pero afirmamos que es más lo segundo que lo primero.

A la fecha se cree que ya se cuenta con los instrumentos legales efectivos para combatir a la piratería de discos compactos (CD's) y casetes –en realidad el

² Loredo Hill, Adolfo, "Piratería autoral", Documentautor, vol. IV, núm. 03, noviembre 1988, México, D.F., p. 30.

³ Serrano Migallón, Fernando, op.cit., p. 81.

casete ya está prácticamente discontinuado del mercado musical, el CD, es el que hasta hoy día junto con el MP3, está vigente—.

La realidad es que las autoridades encargadas de aplicar las leyes no han hecho mucho caso o no han querido castigar con todo el rigor de la ley, a quienes llevan a cabo este ilícito, la pregunta es ¿Porqué? Sabemos de antemano que no es el único delito de los muchos que se encuentran catalogados en nuestros códigos penales vigentes que queda impune; pero sin duda alguna nos atrevemos a afirmar que de no darle la importancia que merece el tema en cuestión, llegará el día en que la piratería reinará, y ya no habrá manera de derrumbarla, salvo por muchos esfuerzos que se hagan.

Se ha pensado que el daño económico más importante que acarrea la piratería musical es para los productores de fonogramas; sin embargo, son otros los sectores que también se ven afectados por este flagelo, los cuales son:

1. Autores. No reciben las regalías a las que tienen derecho según lo establecido por los artículos 30 y 31 de la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA).

Artículo 30. El titular de los derechos patrimoniales puede libremente, conforme a lo establecido por esta Ley, transferir sus derechos patrimoniales u otorgar licencias de uso exclusivas o no exclusivas.

Toda transmisión de derechos patrimoniales de autor será onerosa y temporal. En ausencia de acuerdo sobre el monto de la remuneración o del procedimiento para fijarla, así como los términos para su pago, la determinarán los tribunales competentes.

Los actos, convenios y contratos por los cuales se transmitan derechos patrimoniales y las licencias de uso deberán celebrarse, invariablemente, por escrito, de lo contrario serán nulos de pleno derecho.

Artículo 31. *Toda transmisión de derechos patrimoniales deberá prever a favor del autor o del titular del derecho patrimonial, en su caso, una*

participación proporcional en los ingresos de la explotación de que se trate, o de una remuneración fija y determinada.

Este derecho es irrenunciable.

2. Editores. Tampoco recibe beneficios económicos a los que tiene derecho, según lo establece el artículo 58 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

Artículo 58. El contrato de edición de obra musical es aquél por el que el autor o el titular del derecho patrimonial, en su caso, cede al editor el derecho de reproducción y lo faculta para realizar la fijación y reproducción fonomecánica de la obra, su sincronización audiovisual, comunicación pública, traducción, arreglo o adaptación y cualquier otra forma de explotación que se encuentre prevista en el contrato; y el editor se obliga por su parte, a divulgar la obra por todos los medios a su alcance, recibiendo como *contraprestación una participación en los beneficios económicos que se obtengan por la explotación de la obra*, según los términos pactados...

3. Artistas intérpretes y ejecutantes. A estos también se les afecta pecuniariamente, contraviniendo lo establecido por el artículo 117 bis., de la ley en cita.

Artículo 117-bis. Tanto el artista intérprete o el ejecutante, tiene el derecho irrenunciable a percibir una remuneración por el uso o explotación de sus interpretaciones o ejecuciones que se hagan con fines de lucro directo o indirecto, por cualquier medio, comunicación pública o puesta a disposición.

4. Productores de fonogramas. Igualmente la piratería transgrede el derecho que el artículo 131-bis, de la LFDA, les da a los productores de fonogramas.

Artículo 131-bis. *Los productores de fonogramas tienen el derecho a percibir una remuneración por el uso o explotación de sus fonogramas que se hagan con fines de lucro directo o indirecto, por cualquier medio o comunicación pública o puesta a disposición.*

5. Comerciantes legítimos de fonogramas. Este sector se ve seriamente afectado por la piratería a tal grado que llega a desalentar el mantener el giro. El comerciante legítimo sea mayorista, tienda departamental o mercado de discos, como comúnmente se designa al punto de venta especializado. Sufre en mayor medida la agresión del pirata ya que una unidad vendida en el mercado pirata es una venta que posiblemente hubiera sido suya. Además de que pierde su ganancia proporcional por cada venta hecha.
6. Fisco. La clandestinidad con que operan los piratas ocasiona que estos no cubran ningún impuesto. Cada disco pirata que se vende deja de significar un ingreso para el mercado legítimo, lo cual quiere decir que deja de haber un ingreso para el autor o compositor; editor de música, artista intérprete o ejecutante, productor de fonogramas y comerciante legítimo de fonogramas. Si todas estas personas físicas o morales hubieran percibido el ingreso derivado de la venta legítima de un fonograma cada una de ellas hubiera generado a favor del fisco un impuesto, principalmente renta e IVA, porque del ingreso de cada una de ellas, incluyendo a los propios autores, se pagarían impuestos.
7. Sociedad en general. Toda actividad ilícita lesiona el cuerpo social y siendo la piratería un acto ilícito, afecta a la sociedad. La manera en que la piratería afecta a la sociedad, es muy sencilla, hablábamos del fisco, entonces cuando el erario público no recibe lo que le corresponde de impuestos no está en posibilidades de canalizar esos fondos a obra social de beneficio colectivo, dejando de mejorar sectores de la sociedad que requieren de apoyo a veces emergente.

Hemos visto que todos los sectores citados tienen pérdidas pecuniarias, mientras que el pirata tiene ganancias y no invierte la misma cantidad de dinero en sus producciones ilícitas, como lo hacen principalmente los editores de música y los productores de fonogramas.

A la fecha existen estadísticas publicadas por la Procuraduría General de la República (PGR), señalando los altos índices de piratería. Pero nuestro comentario al respecto es que esas estadísticas nos informan sobre esta problemática y nos acojonan por las dañinas consecuencias que acarrea, pero, ¿Para qué otra cosa nos sirven? La verdad, como medio de información son excelentes, pero preferimos los hechos, es decir, que las autoridades actúen y nos presenten resultados convincentes de que están combatiendo de manera eficaz esta plága social.

Pasando a otro punto, sin cambiar de tema hemos apuntado que quienes se dedican a la comercialización de artículos piratas son desleales, para entender esto hay que centrarnos y establecer primeramente el concepto de competencia. La competencia es inherente a todos los seres de la naturaleza. Se compete por la comida, por la hembra para la procreación de la especie, por ser el mejor en la clase, etcétera. En fin, en nuestros días los seres humanos nos mantenemos en la lucha constante de la competencia para nuestra supervivencia y la de los nuestros.

En el caso de la economía en particular dentro del comercio se toca con mayor claridad el punto. El comerciante compete con otros comerciantes para llevar sus productos al público, para que éste los consuma. Desde luego deben fijarse reglas que permitan un juego limpio, adecuado a usos mercantiles correctos, a las buenas costumbres y a los marcos jurídicos. Así la libre concurrencia está permitida bajo estas bases que emanan del artículo 28 Constitucional.

En la Ley de la Propiedad Industrial, en su Título VII De la inspección de las infracciones y sanciones administrativas y de los delitos. Capítulo II De las infracciones y sanciones administrativas el artículo 213, señala al respecto:

Artículo 213. Son infracciones administrativas:

- I. Realizar actos contrarios a los buenos usos y costumbres en la industria, comercio y servicios que impliquen competencia desleal y que se relacionen con la materia que esta Ley regula.

Como podemos observar esta fracción no define en sí a la competencia desleal, pero menciona *los buenos usos y costumbres*.

Según la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), los actos de competencia desleal son aquellos contrarios a las prácticas honradas.

El artículo 10-bis del Convenio de París para la protección de la propiedad industrial, en la fracción II, establece:

Artículo 10-bis.

II. Constituye acto de competencia desleal todo acto de competencia contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial.

Tomando en cuenta que por lo general la competencia desleal se da entre comerciantes, en el campo del derecho de autor, los utilizadores de la obra buscan un propósito de lucro directo (obtención inmediata de una ganancia económica, en contraposición al lucro indirecto, cuyas finalidades a la larga le repercutirán en beneficio económico a través del prestigio o la imagen que obtienen con la utilización de determinadas obras).

“Un productor de fonogramas fija y reproduce una obra para obtener un beneficio económico[...]Dentro de un marco de leal competencia procurará captar el mayor público posible en contra de competidores que produzcan obras similares, valiéndose para ello de intérpretes atractivos, así como de una adecuada distribución y publicidad para que la gente compre el fonograma.”⁴

En relación con los ilícitos, existen terceros que sin contar con la previa y expresa autorización de autores, editores, productores, artistas intérpretes y ejecutantes, así como de los legítimos titulares de los derechos de autor. Se apropian indebidamente de la obra, y la reproducen atentando en el caso de los

⁴ Obón León, Juan Ramón, “La competencia desleal y los delitos en el marco jurídico del derecho de autor”, Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, año 03, núm. 9, septiembre-diciembre 1988, México, D.F., p 852.

fonogramas, en contra de quienes detentan legítimamente los derechos de explotación y de quienes intervienen en la realización del mismo.

Esta actividad pirata de reproducción no autorizada, además de causar un daño social y cultural, provoca daños económicos que suman pérdidas de miles de millones de dólares al año, al desviar clientela potencial del producto legítimo.

El proceso de creación de un fonograma, requiere de varios pasos para que su existencia sea posible; en su realización intervienen muchas personas, principalmente el productor de fonogramas. Este se encarga de fijar por primera vez los “sonidos” de la voz o de instrumentos o ambos, en un soporte material.

“El sonido es un fenómeno etéreo. Aparece y, transcurrido un tiempo desaparece sin que podamos atraparlo. La fascinación de este inmaterial objeto ha cautivado a los hombres desde el inicio de la civilización, y no existe prácticamente ningún rito social que no se desarrolle en el bálsamo mágico de la música.”⁵

Con el progreso evolutivo el hombre, ha logrado atrapar los sonidos. Ha desarrollado diversos mecanismos capaces de registrar información sonora, pero aún sigue buscando un medio perfecto que reproduzca el sonido con absoluta fidelidad que permita conservar el registro indefinidamente y sin deterioro alguno.

El registro del repertorio musical mundial, ha pasado por varias formas de fijación en un soporte material, la primera que se conoce es la grabación de la estria modulada, inventada por Thomas Alva Edison en 1877, las grabaciones se realizaron sobre un cilindro; en 1888, Emile Berliner introdujo el disco redondo plano, siendo el prototipo de todos los discos para fonógrafo que se usaron hasta finales del siglo XX.

En el año de 1898 (finales del siglo XIX), se realizan los primeros registros sonoros sobre un soporte magnético, el inventor danés Valdemar Poulsen, patenta la primera grabadora magnética de sonido llamada telegráfono en el que los sonidos quedan registrados en forma de imantaciones en un hilo de acero. Esta máquina fue

⁵ Cid del Prado Izquierdo, Patricia, op.cit., p. 75.

el antecedente del magnetófono conocido más popularmente como grabadora de audiocasetes, esta aparece por primera vez a mediados de la década de los sesenta. El magnetófono en su versión de casete, fue el aparato que permitió registrar y reproducir los sonidos por medio de una cinta magnética.

La industria del disco tiene que estar a la vanguardia en muchos aspectos y en particular a lo que toca a nuestro tema de estudio; durante la segunda mitad del siglo XIX, se introdujeron en un promedio más o menos de cada diez años, nuevos tipos de soportes registrables para la fijación de sonidos, desde las primeras grabaciones fonográficas hechas en 1877, pasando por el fonógrafo, luego por los discos de 45 revoluciones y luego el elepé de 33 revoluciones (disco de vinilo), el casete y ahora la llegada de la "tecnología digital"⁶ en forma de disco compacto modificó notablemente el rostro de la industria del disco en el mundo.

El "disco compacto"⁷ se considera hoy por hoy como el formato perfecto para portar el sonido grabado, además tiene ventajas que están muy por encima de los soportes de fijación mencionados anteriormente; una de ellas es su fácil transportación, además de que se maltrata ni se raya, puede tocarse infinidad de

⁶ La técnica digital consiste en fraccionar letras, sonidos, o imágenes en mínimas partículas –los llamados bits– y así proveer cada una de estas partículas con el valor "0" ó "1". Por este fraccionamiento y esta digitalización se consigue que los bytes puedan ser transmitidos independientemente de cualquier soporte como el disco, el casete, la cinta, etc., puedan ser copiados a voluntad sin que por esto pierda la calidad la copia; puedan ser modificados, intercambiados, mezclados o conectados a voluntad; puedan ser almacenados en unas memorias de datos de dimensión casi ilimitada y puedan ser llamados en cualquier momento; puedan ser transmitidos y difundidos por redes de datos de alta capacidad en pocos segundos al mundo entero y finalmente puedan conservarse de manera ilimitada.

⁷ El disco compacto es de material plástico con recubrimiento metálico, mide unos 12 cm de diámetro y 1.2 mm de espesor. Puede almacenar la información contenida en 275 000 hojas tamaño carta, 12 000 imágenes, 50 000 páginas de computadora, o una hora y cuarto de música.

Como opera a base de rayos láser, no se raya ni desgasta. no se empolvan los surcos y la grabación resulta prácticamente imborrable. Un disco compacto es el resultado de una captura de datos que se graban digitalmente en una cinta maestra con la cual se elaborarán las unidades para su uso. Su mayor aplicación ha sido en universidades, pues en la información capturada en un disco compacto interactúan cifras, textos, animación video y audio.

veces sin que esto deteriore el CD, almacena por más tiempo la música, la codificación digital de la música ofrece un mayor rango dinámico de sonido registrable y un nivel de distorsión del sonido mucho menor o casi nulo.

“La industria del disco respondió positivamente a esta nueva tecnología al editar cientos de álbumes en el nuevo formato. La primera fábrica de discos compactos en México la construyó Sonopress y la abrió en 1990.”⁸

En el año de 1994, existían cinco fábricas de discos compactos en México, con una capacidad de producción superior a los 40 millones de unidades al año, lo cual representaba una inversión de millones de dólares. Aunque el porcentaje de penetración de los reproductores de CD's, era todavía relativamente bajo en comparación con otros mercados, el formato fue adoptado rápidamente por el consumidor, y ahora en nuestros días a principios del siglo XXI, tiene gran auge, sólo que ese auge desafortunadamente se ha extendido a la producción “pirata” y para colmo de males, es la que tiene más éxito que la de la industria legalmente establecida.

La llegada del disco compacto al mercado mexicano, desplazó rápidamente al L.P. o disco de vinilo, no así al casete que ha ido desapareciendo paulatinamente del campo musical. Aún con la aparición de este nuevo formato, así como la aparición del MP3, no se ha logrado erradicar o por lo menos controlar a la piratería musical.

Es lamentable que a la par del progreso tecnológico aumente la delincuencia. Con el lanzamiento del disco compacto en México a principios de la última década del siglo pasado ya se temía el advenimiento de la piratería en CD. El casete fue tradicionalmente el formato favorecido por los piratas, más que el disco de vinilo, se dice que este formato para ser pirateado requería de un proceso más complicado, además de un equipo similar para la reproducción de estos, esta es la razón por la que el disco de vinilo no fue pirateado.

⁸ Viñamata Paschkes, Carlos, op.cit., p. 21.

El rápido crecimiento de la demanda de CD's durante los últimos años y la disponibilidad de equipos de prensaje, quemadores, equipos de cómputo, scanners, etcétera, para la fabricación y reproducción de discos compactos; ha sido causa de un creciente número de copias no autorizadas. Actualmente y muy probablemente a futuro la piratería en CD, es ya y, seguirá siendo la amenaza más grande que enfrente la industria de la grabación legítima. La calidad de los discos compactos piratas es cada día mejor, aunque nunca se va a comparar con la calidad de uno original.

México, se ha colocado dentro de los cinco primeros lugares a nivel mundial, como uno de los principales mercados piratas, después de China y Rusia. Este dato no es para enorgullecernos, sino para sentirnos preocupados. Es cierto que los tiempos que estamos viviendo cuartan nuestro poder adquisitivo, el alto índice de desempleo ha provocado que como consumidores tengamos que acudir a la búsqueda de precios, por lo que compramos artículos baratos, éstos los encontramos dentro del comercio informal, que comercializa productos de dudosa procedencia y calidad, así como falsificados.

También dentro del comercio establecido legalmente podemos encontrar los mismos productos, o si no, es que hasta mejores y a buenos precios; todo está en buscar, sin embargo, muchas veces la falta de tiempo u otras circunstancias no nos permiten darnos el lujo de ponernos a cotizar precios, marcas y calidades. En el caso de los fonogramas apócrifos (falsos, dubitados, piratas), podemos encontrarlos a la venta, tanto en la esquina de la casa, como afuera de las estaciones del metro, mercados sobreruedas y donde quiera que vayamos, los tenemos a nuestro alcance a precios casi de regalo. El fonograma no es un artículo de primera necesidad, lo que nos hace pensar que tal vez por ese motivo, a los consumidores no nos preocupa en gran medida la calidad de dicho artículo; por otro lado su precio es tan insignificante que los compradores llegan a pensar que si el producto no sale bueno pues van y lo cambian por uno que si se escuche bien o por otro de un intérprete diferente.

Ninguno de los que conformamos la sociedad mexicana podemos jactarnos de decir que nunca hemos adquirido ni seríamos capaces de adquirir un producto pirata o de contrabando o hasta robado. Todos hemos sido cómplices para que éste fenómeno se haya convertido ya en una plaga.

Una de las principales consecuencias dañinas que acarrea la piratería autoral y por ende todos los rubros que emanan de ella; en nuestro caso la musical, es que se origina más desempleo; nos damos cuenta, por lo que apreciamos cotidianamente que esto se ha convertido en un círculo vicioso; mientras que la industria legal y formalmente establecida recorta personal o cierra fuentes de trabajo, la economía informal crece, debido a que la mayoría de las personas se refugian en el comercio con el fin de seguir trabajando, pero optan por hacerlo dentro del comercio informal, puesto que de esa manera no tienen que pagar rentas –más que las cuotas que exigen los líderes de los comerciantes–, ni darse de alta ante la Secretaría de Hacienda, ni ir a perder el tiempo a la delegación para el trámite de permisos entre otras cosas.

Creemos que todo el mundo tiene el derecho de buscar una forma de subsistencia pero hay que hacerlo por lo derecho, no por lo chueco. La consecuencia negativa para los autores, intérpretes y ejecutantes, así como productores de fonogramas, es que “se pone en serio riesgo la planta productiva que afecta gravemente a otros sectores (como ya lo vimos al principio de éste capítulo) que al no obtener los ingresos adecuados a su aportación económica, y sobre todo artística, se sienten desalentados y se inhibe considerablemente el entusiasmo creativo de los autores y la iniciativa de los empresarios.”⁹

Tenemos nociones de que la piratería se manifestó desde las antiguas civilizaciones como Grecia y Roma, pero su auge comenzó en los tiempos modernos, por ahí de la década de los años sesenta. Y con el pasar del tiempo se ha ido convirtiendo en una industria cada vez más poderosa y con una evidente

⁹ Huerta R., Efrén, “La piratería de discos y casetes”, Revista Mexicana del Derecho de Autor, año 2 núm. 8, octubre-diciembre 1991, p. 27.

fuerza financiera que se ve reflejada en la gigantesca oferta de producto ilegítimo en todo el territorio nacional, al mismo tiempo que se ha convertido en un fenómeno maligno mundial.

“Es necesario que la sociedad toda entienda que, al adquirir un producto pirata afecta a muchas personas físicas o morales privándolas de un legítimo ingreso y del estímulo indispensable para seguir produciendo.”¹⁰

Recordemos que la industria mexicana del disco más que una entidad cultural; es uno de los sectores más competitivos y dinámicos de la economía mexicana y representa uno de los medios más efectivos para exportar la cultura de México.

3.1.1. El productor de fonogramas y sus derechos

La industria moderna del fonograma abarca desde el descubrimiento y apoyo del nuevo talento musical hasta su grabación, fabricación, distribución y venta de los discos compactos. La diversidad de personal calificado empleado en una compañía disquera próspera, incluye artistas, productores, ejecutivos de artistas y repertorio (director artístico), ingenieros, arreglistas, expertos en tecnología, analistas de sistemas, diseñadores gráficos y profesionales de la comercialización, entre muchos otros, que se encuentran dentro de esa plantilla laboral.

Cada año las disqueras de México gastan millones de dólares en crear nuevas grabaciones e interviene en el talento y carrera de muchos tipos diferentes de músicos y artistas.

El proceso de grabación de un fonograma comienza con la búsqueda de talento musical. Las empresas grabadoras emplean personal especializado en sus departamentos de artistas y repertorio –como lo es el director artístico–, cuya única tarea es buscar y evaluar a posibles artistas para grabar. En esta primera parte del proceso interviene una figura muy importante que es la del editor musical. su función

¹⁰ Ibidem.

primordial es la de adquirir derechos que le ceden los autores, para que entre otros fines, la obra musical se promueva, se proteja, se administre y se logre obtener el mayor provecho posible a favor de los autores y el editor. Muchas producciones discográficas locales y extranjeras, no serían lanzadas al mercado si no existiera un editor que las propusiera y convenciera a las disqueras exponiendo las cualidades de dichas obras.

El departamento de artistas y repertorio de la compañía de discos también recibe casetes de música grabados por artistas jóvenes que desean ser tomados en cuenta por la disquera para la firma de un contrato que trae aparejada la grabación de un disco.

Una vez que se toma la decisión de grabar a un artista en particular, se redacta un contrato que puede ser de exclusividad o no. Cuando este se firma, se pasa a la segunda parte del proceso que es la grabación, se comienzan los preparativos, el director artístico, encargado de la contratación del artista organiza la selección de la música que se grabará, los ensayos y otros preparativos.

Se tiene mucho cuidado al elegir al productor del disco y el sitio donde se llevará a cabo la grabación. El productor debe ser una persona con capacidad técnica y habilidades creativas para lograr el máximo rendimiento de los intérpretes y ejecutantes (músicos).

Una vez concluida la grabación, el productor la presenta a la compañía de discos. Enseguida se da lugar al tercer paso del proceso que es la fabricación, esto se refiere a que se crea la matriz o master, en un disco compacto registrable, una vez creada la matriz puede hacerse cualquier número de copias, es decir la reproducción del disco, luego se procede a planear el diseño de la portada o sea como y que presentación va a tener el producto; la cuarta etapa de este proceso consiste en la distribución del fonograma, a las cadenas de tiendas departamentales y de autoservicios de prestigio, así como a las tiendas de discos. También existe la distribución alternativa que es la que se hace en librerías, foros culturales, estaciones de radio, universidades, etcétera; este tipo de distribución se hace por lo

general con fonogramas no muy comerciales. Cabe destacar que las principales compañías disqueras se dedican a la fabricación y distribución de los discos compactos que producen.

Culminado este proceso se entiende que el material ya se encuentra listo para su venta al público en general.

En resumen las etapas por las que pasa la creación de un fonograma son:

- a) búsqueda de talento artístico
- b) grabación
- c) fabricación
- d) distribución y venta

después de haber visto el proceso de realización de un fonograma, comenzamos a entender el porque son costosos los CD's en el mercado establecido formalmente. Lo caro de la realización de un disco, no sólo se limita a la fabricación del mismo sino que existen otros factores como el de la grabación y la distribución del mismo, ello genera gastos adicionales como son: los sueldos para quienes intervienen en su realización, el diseño gráfico del disco, gastos de almacenaje, gastos del manejo interno de la empresa, gastos de distribución, pago de regalías autorales, pago de regalías artísticas que muchas veces se dan por adelantado al artista, arriesgándose a no recuperar la inversión para la realización ese material discográfico; impuestos, IVA, luz, rentas, etcétera.

"Aidé, *La China* argumenta que "ser pirata es un riesgo, pero las propias disqueras tienen la culpa, pues producir sus discos no les cuesta más de 40 pesos y los venden en lo que quieren. Además, si existen discos *piratas* es porque la gente los pide. Reproducir ilegalmente un disco pirata no pasa de cinco pesos: "Para piratear hay que comprar los discos vírgenes en Tepito, valen dos pesos 70 centavos, la copia de la portada y es estuche un peso 30 centavos, al mayoreo (500 piezas)". Para que el producto sea casi igual al original hay quienes se dedican a la serigrafía en compactos. Todos los detalles que tenga el disco original son reproducibles; 25 centavos por cada disco cuando son 500 unidades y 20 centavos a partir de mil compactos, donde no faltan las leyendas "Diga no a la piratería",

"El pago por este producto no autoriza su reproducción con fines de lucro", entre otros. Eso es de risa, pero la gente los compra por eso, porque creen que son originales", agrega Aidé. Tales son las ganancias que Aidé le paga 500 pesos al día a su empleado, quien es el que se encarga de distribuir los productos, con el riesgo de ser detenido por la actividad. El disco compacto de su artista favorito en una tienda puede costar 200 pesos. Una copia pirata, en promedio 20 pesos."¹¹

Realmente es vergonzoso ver el descaro de los piratas, parece una burla que se atrevan a copiar las leyendas inscritas en la portada del disco, principalmente la de "*Diga no a la piratería*"; señalaba la entrevistada que la gente no se da cuenta que el producto no es original; no debe generalizar puesto que los consumidores no somos tan ingenuos, creerán eso personas demasiado ignorantes o distraídas. Lo que sucede es que es muy cómodo el precio de un disco apócrifo y el consumidor prefiere pagarlo cuando no cuenta con suficiente dinero para comprar un disco legítimo.

Dentro de las medidas que han tomado las disqueras para combatir a la piratería musical están bajar el costo de los discos, y creando líneas económicas, desafortunadamente ellos no pueden rebajar a menos de 100 pesos, un disco del momento, puesto que el capital invertido en la producción fue cuantioso y no se recuperaría ni la cuarta parte de la inversión. Por lo general los discos que se rebajan son los de artistas no muy conocidos o que siéndolo ya no están muy de moda o es uno de sus discos atrasados; también se está optando por sacar a la venta discos que traigan compilados éxitos pasados, lo que no implica hacer la inversión que se hizo en su momento.

Tenemos que aclarar que los materiales discográficos más susceptibles para su copia ilegal son los más comerciales, o sea los de los artistas populares del momento; mientras que los discos que contienen otro tipo de música e intérpretes, es decir, no muy comerciales, no son fácilmente presas de la piratería, aunque no por ello se encuentran exentos de este fenómeno.

¹¹ Fragmentos del reportaje "Piratas, riqueza a expensas de otros", por Alejandro Figueroa de Jesús, publicado en el Diario *La Crónica*, 3 de junio de 2001, en la sección Reportajes y Lecturas.

Las empresas fabricantes de discos compactos están buscando la manera de hacer que las obras ya no sean reproducidas ilegalmente aplicando dispositivos digitales de seguridad, "mediante códigos de identificación, entre ellos un número de control interno de la empresa fabricante, la fecha de producción, el número de catálogo y un código de barras, los cuales no se copiarán al disco 'pirateado', por lo que será más fácil identificarlos."¹²

Como hemos observado ya, la figura del productor de fonogramas se ha hecho presente en el proceso de creación de un disco. El productor de fonogramas interviene en la etapa de la grabación; muchas veces ha sido equiparado con la figura del autor. Desde nuestro particular punto de vista a lo mejor puede considerársele como autor accesorio, aunque en realidad no lo sea, puesto que su función primordial es la de hacer perceptible al sentido del oído del espectador, una creación musical ya existente, realizada por una persona física llamada autor, esto mediante la fijación de un sonido de voz, instrumental o de ambos, en un soporte material (disco compacto). Como se estableció en el capítulo anterior los personajes amparados por los derechos conexos, surgen a partir de una obra que ya está creada; por lo que podemos decir que ellos se encargan de hacerla tangible valiéndose de su creatividad para que por diversos medios, la obra se conozca y se difunda. Pero no precisamente por eso deben ser considerados como autores.

El productor de fonogramas está protegido por los derechos conexos; cuya regulación está contenida dentro del Capítulo IV, del Título V De los derechos conexos, artículos 129 a 134, de la Ley Federal del Derecho de Autor.

Artículo 130. Productor de fonogramas es 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 fonogramas.

¹² PROFECO, "Proyecto de Norma Oficial Mexicana para combatir la piratería de discos compactos", Revista del Consumidor, núm. 322, diciembre 2003, México, p. 8.

En relación al artículo anterior, el artículo 129 de la misma Ley, define a su vez, que es un fonograma.

Artículo 129. Fonograma es toda fijación, exclusivamente sonora, de los sonidos de una interpretación, ejecución o de otros sonidos, o de representaciones digitales de los mismos.

De lo anterior se desprende que al hablar de productores de fonogramas, nos referimos a la persona física o jurídica bajo cuya iniciativa, responsabilidad y coordinación se fijan por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos.

Los derechos del productor sobre el fonograma le son propios, estos se posibilitan a partir del momento en el que el autor de la obra musical autoriza su inclusión en el fonograma (esto se hace posible mediante un contrato). Al respecto Caballero Leal José Luis comenta lo siguiente: "la labor de los productores de fonogramas es meramente industrial, y su titularidad emana de esa relación contractual y de ninguna manera de tipo autoral, su función consiste en incorporar en un soporte material con propiedades de fijación, ya sea electrónica, mecánica, magnética o de alguna otra índole, una obra autoral cuyas características peculiares sean de orden armónico, melódico, interpretativo, etc."¹³

La actividad que lleva a cabo el productor tiene la finalidad de fijar, reproducir y difundir a escala industrial, una obra con fines de lucro, es decir, que "obtiene ganancias o provechos por los productos fabricados."¹⁴ A diferencia del productor de fonogramas el pirata, además de cometer ilícitos comete infracciones e materia de comercio, estipuladas en los artículos 231 fracción III y 232 fracción I de la Ley Federal del Derecho de Autor.

Artículo 231. Constituyen infracciones en materia de comercio las siguientes conductas cuando sean realizadas con fines de lucro directo o indirecto:

¹³ Caballero Leal, José Luis, "Generalidades sobre el derecho de autor", Memorias del Panel de Especialistas sobre los Aspectos Penales del Derecho de Autor, PGR, México, 1991, p. 26.

¹⁴ Díaz de León, Marco Antonio, " Delincuencia intrafamiliar y delitos contra los derechos de autor", Porrúa, México, 1998, p. 30.

III Producir, reproducir, almacenar, distribuir, transportar o comercializar copias de obras, *fonogramas*, *videogramas* o libros, protegidos por los derechos de autor o por los derechos conexos, sin la autorización de los respectivos titulares en los términos de esta ley;...

Artículo 232. Las infracciones en materia de comercio previstos en la presente Ley serán sancionadas por el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial con multa:

I De cinco mil hasta diez mil días de salario mínimo en los casos previstos en las fracciones I, III, IV, V, VII, VIII y IX del artículo anterior, y se aplicará multa adicional de hasta quinientos días de salario mínimo general vigente por día, a quien persista en la infracción.

Por otro lado el artículo 131 de la misma ley señala los derechos patrimoniales del productor de fonogramas consistentes en la facultad de autorizar o prohibir.

Artículo 131. Los productores de fonogramas tendrán 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, aún después de la venta del mismo, siempre y cuando no se lo hubieren reservado los autores o los titulares de los derechos patrimoniales.

El artículo 131-bis, contempla el derecho que tiene el autor de percibir una remuneración por el uso o explotación de sus fonogramas.

Artículo 131-bis. Los productores de fonogramas tienen el derecho a percibir una remuneración por el uso o explotación de sus fonogramas que se hagan con fines de lucro directo o indirecto, por cualquier medio o comunicación pública o puesta a disposición.

Mientras que los artículos 133 y 134, hacen mención a una limitación cada una por su parte a los derechos de los productores de fonogramas.

Artículo 133. Una vez que un fonograma haya sido introducido legalmente a cualquier circuito comercial, 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 lo utilicen con fines de lucro efectúen el pago correspondiente a aquéllos. A falta de acuerdo entre las partes, el pago de sus derechos se efectuará por partes iguales.

La única condición para que esta limitación sea válida consiste en que los usuarios de los fonogramas realicen el pago que corresponde a los titulares de los derechos conexos, en este caso a los productores de fonogramas y artistas intérpretes o ejecutantes. El artículo 12 de la Convención de Roma al respecto establece que: Cuando un fonograma publicado con fines comerciales o una reproducción de ese fonograma se utilicen directamente para la radiodifusión o para cualquier otra forma de comunicación al público, el utilizador abonará una remuneración equitativa y única a los artistas intérpretes o ejecutantes o a los productores de fonogramas, o a unos y otros. La legislación nacional podrá, a la falta de acuerdo entre ellos, determinar las condiciones en que se efectuará la distribución de esa remuneración.

Artículo 134. La protección a que se refiere este Capítulo será de setenta y cinco años, a partir de la primera fijación de los sonidos en el fonograma.

La limitación a la que hace alusión el artículo 134 corresponde al término temporal de protección que la ley establece para la fijación de los sonidos a los productores

de fonogramas a partir de la primera fijación de sonidos que realicen en un fonograma.

Tenemos entonces que “los derechos del productor de fonogramas derivan de una relación previa convencional con la parte creativa y artística, y de igual manera de su inversión y aportación técnica cuya calidad está respaldada por una marca.”¹⁵

Debemos tener en cuenta que no todo productor está respaldado por una marca ya que existen productores independientes que no tienen la infraestructura ni el apoyo de una empresa disquera de renombre, por lo que es mucho más admirable el esfuerzo que realizan para poder llevar a cabo la realización de un material discográfico.

El productor de fonogramas es titular de determinados derechos patrimoniales (en virtud de los contratos que celebra con los autores) que le permiten dentro de ciertas limitantes usar y explotar las obras e interpretaciones incorporadas en el fonograma. Nunca podrán detentar derechos de índole moral ya que estos son personalísimos e intransmisibles y sólo pertenecen al autor.

Finalmente se debe reconocer que los productores de fonogramas deben ser protegidos para evitar la reproducción no autorizada de sus fonogramas, ya que estos representan significativas entradas de dinero, para la producción y sostén de las empresas que se dedican a esa actividad industrial, y en su caso para ellos mismos si son productores independientes.

Cabe traer a colación que el Mercado de Discos, cerró a principios del primer trimestre de este año, por verse afectado por el problema de la piratería contra la industria fonográfica, vendió sus discos como pan caliente ya que hubo precios de remate de hasta el 80% de descuento; este dato demuestra una derrota más para el comercio formal en el giro de las tiendas de discos, lo cual va en detrimento de intereses patrimoniales tanto de productores de fonogramas, empresas que

¹⁵ Díaz Alcántara, Mario Arturo, “Derechos de los artistas, intérpretes o ejecutantes”, Memoria del Panel de Especialistas sobre los Aspectos Penales del Derecho de Autor PGR, México, 1991, p. 106.

respaldan su trabajo, artistas intérpretes o ejecutantes y de todos los que participan en la fijación, fabricación, distribución y venta de un disco original.

3.1.2. Formalidades relativas a los fonogramas de acuerdo al artículo 132 de la Ley Federal de Derechos de Autor.

Al hablar de las formalidades de los fonogramas nos referimos a que estos deben cumplir con ciertos requisitos obligatorios que vienen impresos en el mismo soporte donde se encuentra fijada la música o bien en la parte posterior de la portada del disco. Al respecto la Ley Federal de Derecho de Autor vigente establece en el artículo 132 dichas formalidades:

Artículo 132. Los fonogramas deberán ostentar el símbolo (P) acompañado de la indicación del año en que se haya realizado la primera publicación.

La omisión de estos requisitos no implica la pérdida de los derechos que correspondan al productor de fonogramas pero lo sujeta a las sanciones establecidas por la Ley.

Se presumirá, salvo prueba en contrario, que es Productor de Fonogramas, la persona física o moral cuyo nombre aparezca indicado en los ejemplares legítimos del fonograma, precedido de la letra "P", encerrada en un círculo y seguido del año de la primera publicación.

Los productores de fonogramas deberán notificar a las sociedades de gestión colectiva los datos de etiqueta de sus producciones y de las matrices que se exporten, indicando los países en cada caso.

El párrafo II del artículo en comento, se relaciona con el artículo 17 de la misma Ley, en cuanto a las formalidades de las obras publicadas y protegidas por la misma.

Artículo 17. Las obras protegidas por esta Ley que se publiquen, deberán ostentar la expresión "Derechos Reservados", o su abreviatura "D.R.", seguida del

símbolo[®]; el nombre completo y su dirección del titular del derecho de autor y el año de la primera publicación. Estas menciones deberán aparecer en sitio visible. La omisión de estos requisitos no implica la pérdida de los derechos de autor, pero sujeta al licenciatarario o editor responsable a las sanciones establecidas en la Ley.

La sanción en grado de infracción en materia de derecho de autor, a la que se hacen acreedores los dos artículos anteriores, es la contemplada en el artículo 229 fracciones V y VIII, de este mismo ordenamiento legal.

Artículo 229. Son infracciones en materia de derecho de autor:

V No insertar en una obra publicada las menciones a que se refiere el artículo 17 de la presente Ley;

VIII No insertar en un fonograma las menciones a que se refiere el artículo 132 de la presente Ley;

El artículo 230 en su fracción II, señala el monto de las sanciones por las infracciones cometidas en materia de derecho de autor.

Artículo 230. Las infracciones en materia de derechos de autor serán sancionadas por el Instituto con arreglo a lo dispuesto por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo con multa:

II De mil hasta cinco mil días de salario mínimo en los demás casos previstos en el artículo anterior. Se aplicará multa adicional de hasta quinientos días de salario mínimo por día, a quien persista en la infracción.

A continuación transcribimos la leyenda a que hacen referencia los párrafos 1 y 2 del artículo 132 LFDA.

“MUY IMPORTANTE: Este fonograma es un producto intelectual protegido a favor de su productor P 2001 EMI Música, México, S.A. de C.V. Los derechos del productor del fonograma se encuentran reconocidos por la Ley Federal del Derecho de Autor. Se prohíbe su producción, reproducción, importación, almacenamiento, transporte, distribución, comercialización, venta o arrendamiento, así como su

adaptación, transformación o comunicación directa al público sin la previa autorización por escrito de su titular. La violación a esta prohibición constituye un delito y una infracción, sancionados conforme a los artículos 424-Bis del Código Penal Federal; 231 fracción III y 232 fracción I de la Ley Federal del Derecho de Autor. Hecho en México y distribuido por EMI Música, México, S.A. de C.V., Fuente de Templanza No. 6, P.H., Colonia Fuentes de Tecamachalco, Código Postal, 53950. Naucalpan, Estado de México."

3.2. Convenciones Internacionales celebradas en materia de piratería de fonogramas.

Las Convenciones o Tratados multilaterales en los que México ha participado, han sido adaptados a la Ley Federal del Derecho de Autor, ya que los preceptos de dicha Ley se basan en ellos y algunos hasta han sido transcritos fielmente en el cuerpo legal autoral. Tal es el caso de la Convención de Ginebra de 1971, que se encuentra plasmada en la mayoría de sus preceptos en la Ley Federal de derechos de autor, en el capítulo IV respectivo a los productores de fonogramas.

Las dos Convenciones que atañen a los productores de fonogramas, son: La Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión; celebrada en Roma el día 26 de octubre de 1961. Y la Convención para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la Reproducción no autorizada de sus fonogramas; celebrada en Ginebra, Suiza, el día 29 de octubre de 1971.

Convención de Roma. El mérito principal de esta Convención es que reconoció por primera vez como derechos conexos al de los autores, a los productores de fonogramas. En su artículo 10 reconoce a los productores de fonogramas el derecho de autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas, pero no estableció ninguna protección contra la importación o la distribución no autorizadas. "En otras palabras la Convención de Roma no previó para los productores de fonogramas el derecho de prohibir la puesta en circulación

de sus fonogramas sin su consentimiento o fuera de los límites de tal consentimiento.”¹⁶

Convención de Ginebra. Esta segunda Convención, emana de la primera, con la finalidad de reforzar las pretensiones jurídicas de aquélla. La Convención en cita, fue firmada ad referendum por un representante de México, debidamente autorizado; aprobada por el Senado de la República el 29 de diciembre de 1972, ratificado por el Presidente de la República el 11 de mayo de 1973, promulgada por el mismo Presidente de la República, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 8 de febrero de 1974.

Los motivos expuestos para llevar a cabo ésta Convención fueron:

“Los Estados contratantes,

Preocupados por la extensión e incremento de la reproducción no autorizada de fonogramas y por el perjuicio resultante para los intereses de los autores, de los artistas intérpretes o ejecutantes y de los productores de fonogramas;

Convencidos de que la protección de los productores de fonogramas contra los actos referidos beneficiará también a los artistas intérpretes o ejecutantes y a los autores cuyas interpretaciones y obras están grabadas en dichos fonogramas;

Reconociendo la importancia de los trabajos efectuados en esta materia por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia la Cultura y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.”

“En el consenso internacional, nuestro país tiene fama de pirata, no sólo en materia autoral, sino también en materia de marcas, la razón de esa bien ganada fama consiste en la falta de decisión de las autoridades para aplicar tajantemente las medidas legislativas vigentes”¹⁷ principalmente las del rubro penal.

¹⁶ Declaración de la Oficina Internacional de la OMPI, PF/II/9 25 de marzo de 1981, Forúm Mundial sobre la Piratería de las Grabaciones Sonoras y Audiovisuales, Ginebra, 1981.

¹⁷ Del Rey Leñero, Juan, “Los tipos penales en materia de derecho de autor. Delitos y sanciones”, Memorias del Panel de Especialistas sobre los Aspectos Penales del Derecho de Autor, PGR, México, 1991, p. 146.

La actividad de los productores de fonogramas es un vehículo de cultura, que enaltece a una Nación y engrandece su acervo cultural, contribuyendo de esa forma al desarrollo y patrimonio cultural de la humanidad.

El artículo tercero del Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, otorga a los países signatarios tres opciones para hacer factible su aplicación.

Artículo 3. Los medios para la aplicación del presente Convenio serán de la incumbencia de la legislación nacional de cada Estado contratante, debiendo comprender uno o más de los siguientes: protección mediante la concesión de un derecho de autor o de otro derecho específico, protección mediante la legislación relativa a la competencia desleal; protección mediante sanciones penales.

El comentario que podemos dar respecto a lo que indica este artículo, es que, México, a través de sus autoridades ha cumplido en forma deficiente el compromiso de proteger eficazmente a los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, actividad a la que comúnmente llamamos piratería. A pesar de haber firmado y ratificado un convenio para la protección de los productores fonográficos, hace ya más de 30 años, no se han visto resultados satisfactorios a la fecha para combatir este mal, por lo que las disposiciones del artículo tercero de este Convenio, han quedado sólo en un intento, a pesar de que se han llevado a cabo.

Concluimos que el surgimiento del Convenio de Ginebra para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la Reproducción no Autorizada de sus fonogramas surgió de la necesidad de dar una mejor protección a los productores de fonogramas y de atacar la piratería por todos los medios posibles.

3.3. La protección penal contra la reproducción no autorizada de fonogramas.

“La piratería es una actividad que ensombrece la lucha de autores y creativos que junto con los especialistas en el ramo legal, pugnan por hacer respetar el derecho autoral.”¹⁸

Hasta antes del año 1991, aún después de 30 años de que México, se había adherido a Convenios Internacionales que reconocían como un derecho conexo al del autor al productor de fonogramas, y además ya se establecían tipos delictivos para la protección de dichos productores; todavía no se había logrado protegerlos adecuadamente, puesto que las sanciones vigentes de ese tiempo ya resultaban obsoletas.

A principios de la década de los noventa, “en el Diario Oficial de la Federación de fecha 17 de julio de 1991, se publicaron nuevas reformas y adiciones a la Ley Federal del Derecho de Autor de 1956, la que desde las reformas de 1963, no había tenido otras reformas relevantes y respectivas al Capítulo VIII de las sanciones en cuanto a las violaciones al derecho de autor y derechos conexos. Se otorgaron derechos a los productores de fonogramas; se amplió el catálogo de tipos delictivos en la materia y se aumentaron las penalidades.”¹⁹

Con motivo de las reformas y adiciones a la Ley Federal de Derechos de Autor de ese año (1991); tanto el sector artístico, como el sector industrial del fonograma, creyeron que por fin se iba a atacar exitosamente a la piratería fonográfica. Pero en realidad se equivocaron.

Los criterios que motivaron las reformas a la legislación autoral, fueron: “tener una visión moderna sobre el panorama real del derecho de autor, reconocer la necesidad de proteger a una industria legítima que promoviera la cultura popular del

¹⁸ Cid del Prado Izquierdo, Patricia, *op.cit.*, p. 73

¹⁹ Díaz de León, Marco Antonio, *op.cit.*, p. 23.

pueblo de México, y generar empleos e ingresos de divisas a gestiones de la industria organizada del fonograma.²⁰

La reforma de 1991, con relación al otorgamiento de derechos a los productores de fonogramas, fue un gran paso ya que antes de este momento no era posible que los mismos tomaran medidas directas por no tener derechos de protegerse contra la piratería conforme a la ley mexicana del derecho de autor.

En el año de 1981, se llevó a cabo en Ginebra, Suiza, el Forúm Mundial de la OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual), sobre la piratería de las grabaciones sonoras y audiovisuales (Ginebra, 25 a 27 de marzo de 1981) sugerida por las Delegaciones y expertos de Checoslovaquia, Guinea, Hungría, India, México, el Reino Unido y Suecia.

Dichos países teniendo en cuenta el grave daño que causa este ilícito en todo el mundo, poniendo en peligro la creatividad nacional, el desarrollo cultural e industrial con serias lesiones a los intereses económicos de todos los sectores afectados, expresaron:

"la toma de medidas urgentes y necesarias para combatir y eliminar la piratería comercial de las grabaciones sonoras y audiovisuales y de las películas cinematográficas; para promulgar normas legales adecuadas, cuando no existan todavía, las que garanticen los derechos específicos de quienes son víctimas de esa piratería, para impedir la fijación y reproducción no autorizadas de los frutos de sus esfuerzos creadores; asegurar la aplicación de esa legislación civil y penal, mediante procedimientos expeditos y eficaces que pongan fin de inmediato a la producción, distribución, importación y exportación de productos piratas y la imposición de sanciones suficientemente severas para que obren con efecto disuasivo."²¹

No fue sino hasta el año de 1996, que por fin se dieron cambios positivos, primero creando una nueva Ley Federal de Derechos de Autor, que se adecuaba a la problemática actual en cuanto a la regulación de los derechos autorales y derechos conexos, y en segundo lugar, fue que las infracciones con carácter de delitos, antes

²⁰ Huerta R., Efrén. op.cit., p. 21.

²¹ Resolución aprobada por los participantes en el "Forúm Mundial de la OMPI, sobre la Piratería de las Grabaciones Sonoras y Audiovisuales", Ginebra 25 a 27 de marzo de 1981.

reguladas en el Capítulo VIII de las sanciones (artículos 135 a 142) de la Ley Federal del Derecho de Autor abrogada, pasaron al Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal adicionándose a éste un título de nueva creación denominado: Título Vigésimo Sexto De los delitos en materia de derechos de autor (artículos 424 a 429).

Este título como ya lo vimos en el capítulo anterior, fue objeto de dos reformas, la primera de fecha 19 de mayo de 1997, que reformó el artículo 424 en su fracción III, del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal; la segunda de fecha 17 de mayo de 1999, quedando derogado el Título Vigésimo Sexto del Código Penal para el Distrito Federal, pasando así bajo la misma denominación al Código Penal Federal. Ésta reforma dio pie a que se crearan dos artículos más el 424-bis y el 424-ter; los demás artículos, aún siguen intactos desde su incorporación al Código Penal en el año de 1996.

De esta manera los cambios hechos a las leyes autoral y penal, cumplieron con el cometido que se traduce en la resolución aprobada por los participantes (entre ellos México), en el Forúm Mundial de la OMPI, sobre la Piratería de las grabaciones sonoras y audiovisuales en Ginebra en el año de 1981, respecto a “la promulgación de normas legales adecuadas, cuando no existan todavía, las que garanticen los derechos de quienes son víctimas de la piratería”, y en cuanto “a la imposición de sanciones suficientemente severas con efecto disuasivo”, para los piratas.

3.3.1. La falta de efectividad de las autoridades competentes mexicanas para proteger a los productores de fonogramas.

A pesar de las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 17 de mayo de 1999, cualquiera que tenga conocimiento de ello, puede percatarse de que no han dado el resultado deseado, al contrario parece que la piratería sigue burlando a las autoridades y sigue en pleno avance.

El Licenciado Jalife Daher Mauricio comentó en relación a estas reformas lo siguiente:

"Con este grupo de reformas se pretende desestimar las actividades de falsificación de toda clase de productos, bajo la conjetura de que al elevar la pena hasta diez años de prisión y eliminar el beneficio de la libertad bajo fianza, los responsables de este tipo de delitos abandonen su actuar ilícito al experimentar, de manera propia o ajena, la severidad de un sistema legal que ahora responde con rigor a una conducta catalogada como delito grave.

Se mantiene, a favor de vendedores ambulantes de productos falsificados, la posibilidad de obtener libertad bajo fianza, al considerarse, para este segmento, una pena de prisión de hasta seis años. Las reformas, ante esta tesitura, aciertan al establecer una diferencia entre quienes financian la piratería y se benefician notablemente de ello, de aquellos que esporádicamente y a baja escala participan como simple eslabón final de la cadena. Aquellos que hoy venden casetes y mañana paraguas, alto tras alto, como acto de estricta supervivencia. Otro acierto de las reformas consiste en establecer responsabilidad penal para quienes, sabiéndolo, suministren materias primas e insumos para la fabricación de productos falsificados, lo que constituye una novedad no sólo en la legislación mexicana, sino en el ámbito internacional.

En cambio un aspecto que no fue modificado y que podría haber facilitado la lucha contra la piratería era la eliminación de la querrela como requisito para la averiguación previa. La piratería es un delito que afecta tanto al titular de la marca imitada, como al consumidor y al proceso mismo de competencia, por lo que no hay razón para centralizar en la voluntad del propietario de la marca la decisión de que se persiga al delincuente.

Esta modificación olvidada impedirá a la autoridad recoger productos de la vía pública, aun ante la evidencia de que sean productos falsificados, y permitirá que el delincuente pueda abandonar la cárcel en el momento en el que llegue a un acuerdo económico con el afectado."²²

Según el informe de Piratería Musical 2001, elaborado por la Federación Internacional de la Industria Fonográfica (IFPI), México ha progresado en el marco legal, pero subsiste una "pobre coordinación entre las agencias encargadas de

²² Jalife Daher, Mauricio, El nuevo esquema antipiratería, LFDA, Sista, México, 2004. p. XXIX.

aplicar la ley y falta un mayor compromiso del poder judicial para perseguir las violaciones contra la propiedad intelectual."²³

Una solución definitiva a la piratería requiere de acciones coordinadas entre autoridades, empresarios y autores. Otro estudio a cargo de la asociación protectora de Derechos Intelectuales Fonográficos (APDIF) señaló que en México los artículos piratas provocan pérdidas anuales a la industria establecida hasta de 150 mil millones de pesos. De acuerdo con el IMPI (Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial) los productos más pirateados son las obras protegidas por los derechos de autor como fonogramas, películas y software, luego están vestuario, calzado, lentes, bolsas y relojes.

Por su parte "la Asociación Mexicana de Protección a Fonogramas (Amprofon) estima que México, ocupa el tercer lugar mundial en piratería de fonogramas. La pérdida de ésta industria es de 300 millones de dólares, según datos de CNCI en línea. Los empresarios siguen pidiendo a los gobiernos legislar adecuadamente para que la piratería sea castigada con mayor rigor."²⁴

Desde nuestro punto de vista, la solución en este momento no es legislar, sino aplicar correctamente y sin distinción alguna las leyes penales establecidas que se encuentran vigentes, ya que estas son correctas, pero están mal utilizadas. Hay quienes aseguran que gran parte del negocio de la piratería musical está vinculado con el crimen organizado y con actividades como el tráfico de drogas y el lavado de dinero. De acuerdo con el Informe de Piratería Musical 2001 de la IFTI, las organizaciones delictivas trabajan a escala nacional y continental, sobre todo entre el sureste de Asia y América Latina y entre Europa oriental y occidental.

Ya bien lo decía el Señor John Morton, Presidente de la Federación Internacional de Músicos de Londres:

²³ Díaz Leal, Guillermo Chichitz, "La piratería musical exige soluciones integrales", Revista Mexicana del Derecho de Autor, nueva época, año 01, núm. 2, julio-septiembre 2001, México, p. 3.

²⁴ Vilchis, Silvia Leticia, 'Piratería, combate y estudio a fondo', Revista Mexicana del Derecho de Autor, nueva época, año 02, núm. 5, julio-septiembre 2002, México, p. 31.

"No debe pensarse que la piratería de las grabaciones se practica únicamente por pequeños comerciantes y delincuentes de poca monta. Apenas se pusieron en evidencia las grandes ganancias que permitía la piratería de las grabaciones, comenzaron a aparecer en escena delincuentes de marca mayor. En la actualidad, los piratas de grabaciones suelen ser los mismos individuos que se dedican a otras empresas ilegales, como el tráfico de drogas. En Estados Unidos y Europa, por ejemplo, es evidente que existen vínculos estrechos entre la piratería de las grabaciones y la delincuencia organizada."²⁵

Aunque los operativos de incautación de mercancías se realizan con frecuencia, la piratería encuentra cada vez más vertientes por resolver; algunos especialistas opinan que estos operativos son sólo una forma de combatir sus síntomas, no sus causas.

Consideramos que una de las razones por las que la piratería no se combate es que hasta el día de hoy las autoridades penales competentes para investigar, perseguir y castigar el delito desconocen la Ley Federal del Derecho de Autor, y no nos parecería extraño que carezcan de un ejemplar de dicha Ley. Otra razón puede ser simple y sencillamente el desinterés que tanto procuradores y jueces penales han demostrado en cuanto a la sanción de este delito.

A la Procuraduría General de la República, y a los Juzgados de Procesos Penales Federales, se han unido como coadyuvantes para contrarrestar a la piratería, las sociedades de gestión colectiva (antes sociedades autorales) mismas que representan a autores, músicos, intérpretes, escenógrafos, compositores de música etcétera.

Así mismo la Procuraduría Federal del Consumidor se encarga de hacer investigaciones que terminan plasmadas en reportajes, respecto al tema; hace estudios de calidad, precios y otra serie de actividades, para que por medio de su *Revista del Consumidor*, el público consumidor se informe, reflexione y asimismo decida que compras le convienen más y porqué. Ha publicado reportajes que hacen alusión a la piratería musical; con lo que podemos apreciar que es un tema

²⁵ Declaración en nombre de la Federación Internacional de Músicos y la Federación Internacional de Actores, por John Morton, PF//3, 25 de marzo de 1981, Forúm Mundial de la OMPI sobre la Piratería de las Grabaciones Sonoras y Audiovisuales, Ginebra, 1981.

inagotable, y no dejará de serlo hasta que se logre erradicar o por lo menos atenuar sus efectos.

Retomando los comentarios del Licenciado Jalife Daher, él mismo menciona el deficiente tratamiento judicial de protección a los derechos de autor, por parte de las autoridades encargadas de perseguir y sancionar los delitos que van en contra de los mismos.

“Sin más argumento que el de la excesiva carga de trabajo, los jueces federales, sistemáticamente, han desechado las demandas que en materia autoral les son planteadas[...] En la medida que los jueces se involucren con este tema, y se comprometan, las cosas cambiarán positivamente para el derecho de autor en este país[...]La posibilidad de integrar un tribunal de propiedad intelectual permanece latente.”²⁶

Tal vez la idea de crear un Tribunal especializado en materia de derechos de propiedad intelectual resolvería la falta de capacidad de los jueces de procesos penales federales; esto por sus múltiples asuntos que deben despachar y que tal vez sean más importantes que una querrela para que se persiga un delito muy grave como lo es la “piratería”. Otros países subdesarrollados cuentan con estos tribunales para la defensa de los derechos autorales y derechos conexos; un ejemplo es el caso de Perú con su Tribunal de Defensa de la Competencia y la Propiedad Intelectual. En México, debería establecerse un tribunal especializado en derechos de autor que no sólo resuelva controversias administrativas, sino también que tenga competencia para resolver sobre los ilícitos que afectan a los derechos autorales y conexos.

Para culminar debemos de retomar la idea de que el pirata “es un parásito que vive de la creatividad, del talento, del arte y de las inversiones de otros.”²⁷

²⁶ Jalife Daher, Mauricio, El poder judicial y el derecho de autor Propiedad Intelectual Sista, México, 1994, p.p. 175-176

²⁷ Davies, Gillian, “Piratería de Audio y Video”, *International Criminal Police Revi*, año 41, núm. 397, abril 1986, París, Francia, p. 88.

CONCLUSIONES.

PRIMERA. Las culturas griega y romana fincaron las bases para que el derecho de autor germinara. Tienen también el mérito de haber protegido bajo su incipiente régimen legal a los autores de su época respecto a los actos que les perjudicaran y que fueran en detrimento de su trabajo intelectual.

SEGUNDA. El origen y evolución del derecho autoral comienza a raíz de la edición literaria, por lo que el libro tiene una vital importancia en la historia del derecho autoral.

TERCERA. La imprenta, propició que siguiera avanzando el desarrollo editorial y con ello el avance de la evolución del derecho autoral.

CUARTA. El elaborar un trabajo de investigación, requiere averiguar los orígenes, el ¿Porqué? ¿Para qué? ¿Cuándo? y ¿Cómo? se dio la importancia del tema a desarrollar. Por lo que me atrevo a afirmar que la historia es vital, en la investigación y desarrollo de un trabajo profesional.

QUINTA. Hay razones de sobra para que los autores y derechos conexos a ellos, sean protegidos. La primera es por justicia social, esto quiere decir que el autor debe obtener provecho de su trabajo, lo que se traduce como el derecho que tiene de percibir ingresos por la explotación que hagan él o terceros de su obra. La segunda es el desarrollo cultural, el autor contribuye con la creación de sus obras a que existan las artes; gracias a esas manifestaciones artísticas, se conforma el acervo cultural de un país. La tercera por una razón de orden económico, es decir, cuando la obra de un autor es explotada esta genera ingresos. Desde luego parte de esos ingresos los recibe el autor, otra parte la recibe también el fisco, en forma de impuestos. Todo lo anterior implica una inversión que trae beneficios no sólo al autor sino también a terceros, pero para que ello se realice se necesita de una protección efectiva, no sólo por parte de la ley autoral, sino que esta necesita del auxilio de otras leyes.

SEXTA. Los derechos conexos al derecho de autor, los definimos desde nuestro muy particular entendimiento, como un conjunto de preceptos jurídicos que le son aplicables a los sujetos que no son precisamente autores, pero que tienen que ver directamente con la creación intelectual. Entre esos sujetos están los productores de fonogramas y otros más; sin ellos las obras de los autores no serían conocidas, puesto que ellos juegan un papel muy importante en la difusión de las mismas.

SÉPTIMA. El derecho de autor, como muchas otras ramas del derecho, se relaciona con el derecho penal, esta relación se da por los delitos que se cometen en contra de los autores y los derechos conexos a él. Por otro lado la naturaleza jurídica del delito con relación a la materia autoral, tenemos que se trata de una naturaleza mixta ya que afecta tanto el derecho moral del autor, así como el derecho patrimonial del mismo y de los que detentan legítimamente ese derecho, así como los sujetos amparados bajo la tutela de los derechos conexos.

OCTAVA. Las leyes no pueden quedarse estáticas de lo contrario se toman obsoletas, tienen que ir adecuándose a los tiempos reales, para que su aplicación resulte eficaz. Aún cuando éstas se renuevan sino se utilizan conforme a derecho de nada sirven; es por eso que la legislación penal no ha podido tener éxito en cuanto a la defensa de los derechos de autor. Ya que las autoridades encargadas de aplicar la ley se han visto tibias al respecto.

NOVENA. Nuestro Código Penal Federal vigente no establece una definición del delito de piratería, únicamente se establecen las acciones que conforman al mismo y sus sanciones, por lo que considero que así como son definidos otros tipos penales, también este debe ser definido más concretamente.

DÉCIMA. El productor de fonogramas es digno de protección ya que su trabajo vale mucho, además que de él depende también el trabajo e ingresos de otras personas.

DÉCIMA PRIMERA. La piratería musical daña seriamente a la industria discográfica, esto frenará a la industria del disco, ¿De qué manera? muy sencillo, simplemente ya no habrá autores que quieran invertir su tiempo en sentarse a crear, por ende ya no

habrá necesidad de que existan intérpretes o ejecutantes que difundan esa creación; y mucho menos habrá productores que se interesen en la fijación de la misma en un soporte, que más adelante sea puesto a la venta.

DÉCIMA SEGUNDA. Al culminar la elaboración de la presente tesis, llegué a la conclusión final de que reforcé y enriquecí el escaso conocimiento que tenía sobre la materia autoral y su problemática relacionada con el tema desarrollado. El agotar un estudio sobre el derecho autoral requiere de mucho tiempo, el agotar los puntos tratados en este trabajo requirió sólo de unos meses; con ello no quiero decir que encontré la fórmula mágica para dar solución al problema de la piratería musical, pero si me he creado una conciencia personal en cuanto a la relevancia que representa erradicar de tajo este delito, creo que es una empresa difícil, pero no imposible.

BIBLIOGRAFÍA

- Caballero Leal, José Luis et.al., Memoria del panel de especialistas sobre los aspectos penales del derecho de autor, PGR, México, 1991.
- Carpizo McGregor, Jorge, Estudios constitucionales, Porrúa, México, 1994.
- Díaz de León, Marco Antonio, Delincuencia intrafamiliar y delitos contra los derechos de autor, Porrúa, México, 1998.
- Escobar González, Carlos, Críticas y propuestas a la Ley Federal de Derechos de Autor del 24 de diciembre de 1996 (tesis), UNAM, México, 1998.
- Esquivel Obregón, J., Apuntes para la historia del derecho en México, Publicidad y Ediciones, México, D.F., 1943.
- Farell Cubillas, Arsenio, El sistema mexicano de derechos de autor, Ignacio Vado Editor, México, 1966.
- Gutiérrez y González, Ernesto, El patrimonio, Porrúa, México, 1995.
- Hernández Estévez, Sandra Luz, Técnicas de investigación jurídica, Oxford University Press, México, 2002.
- Herrera Meza, Humberto Javier, Iniciación al derecho de autor, Limusa, México, 1992.
- Jalife Daher, Mauricio, Propiedad intelectual, Sista, México, 1994.
- Lipszyc, Delia, Derecho de autor y derechos conexos, Ediciones UNESCO, Argentina, 1993.
- Loredo Hill, Adolfo, Derecho autoral mexicano, Porrúa, México, 1982.
- Obón León, Juan Ramón, Derechos de los artistas, intérpretes, actores, cantantes y músicos ejecutantes, Trillas, México, 1996.
- Rangel Medina, David, Derecho intelectual, McGraw-Hill, México, 1999.
- Rojina Villegas, Rafael, Compendio de derecho civil, bienes, derechos reales y sucesiones, Porrúa, México, 1980.

Satanowsky, Isidro, Derecho intelectual, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1964.

Serrano Migallón, Fernando, Nueva Ley Federal del derecho de autor, Porrúa, México, 1998.

Vieyra Salgado, Juan José, et.al., Sinopsis de derecho constitucional, ENEP Aragón, UNAM, México, 1997.

Viñamata Paschkes, Carlos, La industria de la grabación musical en México, IFPI, México, 1994.

Viñamata Paschkes, Carlos, La propiedad intelectual, Trillas, México, 1998.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2003.

Ley Federal de Derechos de Autor, 2004.

Diario Oficial de la Federación (19 de mayo de 1997 y 17 de mayo de 1999).

Código Penal Federal, 2004.

Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, 1996.

Documentos de las Convenciones Internacionales en materia de derechos de autor.

HEMEROGRAFÍA

Aqueche Juárez, Héctor, "El plagio", Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos, XIII época, núm. 1, julio-diciembre 1998, Guatemala, Guatemala.

Cabanellas, Guillermo, "Diccionario de derecho usual", tomo III, 8^{ava} edición, letras P-Z, Heliasta, 1994.

Cid del Prado Izquierdo, Patricia, "Dictamen pericial en propiedad industrial para audiocassette pirata", *Iter Criminis, Revista de Derecho y Ciencias Penales*, núm. 1, 1998, México.

Correa, Raúl, "Gutenberg, origen de una revolución cultural", *Gaceta UNAM*, núm. 3692, febrero 2004, México.

Cristiani, Julio Javier, "La defensa y aplicación efectiva de los derechos de autor", *Revista ABZ, información y análisis jurídicos*, 2ª época, año 7, núm. 140, febrero 2002, Morelia, Michoacán, México.

Chichitz Díaz Leal, Guillermo, "La piratería musical exige soluciones integrales", *Revista Mexicana del Derecho de Autor, Nueva Época*, año I, núm. 2, julio – septiembre 2001, México.

Davies, Gillian, "Audio and Video piracy", *International Police Revi*, año 41, núm. 397, April 1986, París, Francia.

Del Rey Leñero, Juan, "Los tipos penales en materia de derechos de autor. Delitos y sanciones", *Memoria del Panel de Especialistas sobre los Aspectos Penales del Derecho de Autor*, PGR, 1991, México.

Díaz Alcántara, Mario Arturo, "Derechos de los artistas, intérpretes o ejecutantes", *Memoria del Panel de Especialistas sobre los Aspectos Penales del Derecho de Autor*, PGR, 1991, México.

Diario "La Crónica", 3 de junio de 2001, México, D.F.

Diccionario Academia avanzado de la lengua española, Fernández Editores, 1993.

Gómez Fregoso, Jesús, "Plagiarios y piratas: reflexiones sobre la ética de los derechos de autor", *Revista Jurídica Jalisciense*, vol. 7, núm. 3, septiembre-diciembre 1997, México.

Herrera Meza, Humberto Javier, "Historia del derecho de autor", *Revista Mexicana del Derecho de Autor*, año 1, núm. 3, Julio - Septiembre 1990, México.

Huerta R., Efrén, "La Piratería de discos y cassettes", *Revista Mexicana del Derecho de Autor*, año II, núm. 8, octubre – diciembre 1991, México.

Instituto Interamericano de Derecho de Autor, "Concurso de estudiantes universitarios en derechos de autor y derechos conexos en latinoamérica" IIDA, 1993, Buenos, Aires.

Loredo Hill, Adolfo, "Piratería autoral", Documentautor, vol. IV, núm. 3, Noviembre 1988, México.

Loredo Hill, Adolfo, "El marco jurídico-administrativo del derecho de autor", Documentautor, vol. IV, núm. 3, noviembre 1988, México.

Loredo Hill, Adolfo, "Derecho de autor", Documentautor, vol. IV, núm. 2, 1988, México.

Obón León, Juan Ramón, "La Competencia desleal y los delitos en el marco jurídico de los derechos de autor", Cuadernos del Instituto de investigaciones Jurídicas, año III, núm. 9, septiembre - diciembre 1988, México.

Ortíz Rangel, Horacio, "La reforma penal y la propiedad intelectual", Jurídica, núm. 29, 1999, México.

Pequeño Larousse ilustrado, 9ª edición, Larousse, 2003.

Pérez Pintor, Héctor, "El derecho de autor: una visión general", Revista ABZ, información y análisis jurídicos, 2ª época, año 7, núm. 140, febrero 2002, México.

Profeco, "Proyecto de Norma oficial mexicana para combatir la piratería de discos compactos", Revista del Consumidor, núm. 322, diciembre 2003, México.

Ruiz Robles, Alejandro, "Tratados en materia de derechos de autor y derechos conexos", Revista Mexicana del Derecho de Autor, nueva época, año 2, núm. 5, julio-septiembre 2002, México.

Urtiaga Escobar, Reynaldo, "Los sistemas de derechos de autor y copyright hoy", Revista Mexicana del Derecho de Autor, nueva época, año 2, núm. 05, julio-septiembre 2002, México.

Vilchis, Silvia Leticia, "Piratería, combate y estudio a fondo", Revista Mexicana del Derecho de Autor, nueva época, año 02, núm. 5, julio-septiembre 2002, México.

ANEXO.

Estudio de sonido de la cinta.

a) *Estudio físico de los componentes del audiocasete*

i. Análisis físico visual.

El estudio físico propuesto de los componentes, comprenderá un análisis comparativo visual consabidas entre los elementos que integran al *audiocasete*, como son la caja protectora transparente, el contenedor de la cinta (carcasa), la cinta misma y los elementos de ensamble. Anexo a este se propone realizar un análisis por espectroscopía infrarroja con el objeto de establecer si existen diferencias en la composición de los elementos que forman parte del *audiocasete*. Para llevar a cabo el estudio comparativo, se adquirió un *audiocasete* de la marca "PolyGram" con música del grupo "Limite" en un establecimiento comercial "Wal-Mart" al precio de \$ 32.00, teniendo a este como muestra, además de un *audiocasete* dubitado con el mismo repertorio, el cual se adquirió en un mercado sobre ruedas de la estación del metro Nativitas al precio de \$ 8.00 encontrando las siguientes características:

	<i>Audiocasete original</i>	<i>Audiocasete dubitado</i>
Caja protectora	Material plástico transparente	Material plástico transparente
Dimensiones	Carcasa: 10.0 cm. Largo 6.4 cm Ancho Caja protectora 10.7 cm Largo 6.9 cm Ancho	Carcasa: 10.0 cm. Largo 6.4 cm Ancho Caja protectora 10.7 cm Largo 6.9 cm Ancho
Carcasa	Material plástico color blanco superficie lisa	Material plástico color blanco superficie con diseño de altos y bajos relieves

6. *Metodología. Propuesta para el estudio de audiocasetes dubitados*

El estudio que se propone para el caso de *audiocasetes* dubitados parte de un análisis comparativo entre un *casete* original y la muestra dubitada, contemplando los siguientes tres aspectos:

Estudio físico de los componentes del *audiocasete*. Dividido a su vez en: análisis físico visual y análisis físico instrumental por espectroscopía de infrarrojo.

Estudio de la publicidad impresa como documento cuestionado. Dividido en: análisis físico visual de la publicidad y análisis físico de la publicidad por microscopía.

⁸¹ *Ibid.*, p. 11.

⁸² "Alta Fidelidad" en Goñi, Miguel J. (Ed.), t. 18, *cit.*, p. 10.

⁸³ Efron Alexander, *El Mundo del sonido*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Bell, 1971, p. 10.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 12.

	<i>Audiocasete original</i>	<i>Audiocasete dubitado</i>
Impresiones en la superficie:	<p>1. Lado "1". Presenta la leyenda "...El importe de la cinta no autoriza su ejecución pública con fines de lucro". Prohibida su copia, alquiler o radiodifusión hechos en México por "Poligram Discos", S.A. de C.V.</p> <p>2. En ambas caras se representa una P y el año 1995, que significa la publicación y el año con el nombre de la compañía "Poligram" y la marca "Karrussel" así como el logotipo correspondiente.</p> <p>3. Los nombres de las diferentes canciones de cada lado del <i>audiocasete</i>: Lado 1 "De'ste lao" (<i>sic.</i>), lado 2 "De'ste otro".</p> <p>4. Lado 1, parte superior: nombre del grupo, "Limite" en la parte inferior</p>	<p>No presenta leyenda alguna.</p> <p>2. En ambas caras se representa una P y el año 1996, que significa la publicación y el año con el nombre de "Musivisa", así como el logotipo correspondiente.</p> <p>3. Las leyendas lado 1 "De'ste lao" lado 2 "De'ste otro" no presentan sólo los nombres de las diferentes canciones, si corresponden en ambos <i>audiocasetes</i>.</p> <p>4. Lado 1, presenta en la parte superior: nombre del grupo, intérprete "Grupo</p>

TRISIS CON
 FALLA DE ORIGEN

	<i>Audiocasete original</i>	<i>Audiocasete dubitado</i>
	el nombre del <i>audiocasete</i> "Por puro amor".	Limite", así como el nombre del <i>audiocasete</i> "Por puro amor", seguido de los nombres de las diferentes canciones.
Elementos internos del ensamble	5. Lado "2" presenta el nombre de las diferentes canciones correspondientes al lado mencionado.	5. Lado "2" parte superior el nombre del grupo intérprete "Grupo Limite", nombre del <i>audiocasete</i> "Por puro amor", seguido de las canciones correspondientes al lado mencionado.
Rodamiento para la cinta	Cubierta plástica de color negro opaco, con canaladuras correspondiente a los elementos internos del <i>audiocasete</i> . Carrete de plástico con el orificio de ensamble.	Cubierta plástica de color negro opaco, con canaladuras correspondiente a los elementos internos del <i>audiocasete</i> . Carrete de plástico con el orificio de ensamble.

Del análisis visual se puede desprender que existen diferencias claras entre la muestra original y la dubitada, tanto en la presentación, superficie del contenedor de cinta (carcasa) impresiones (foto 1 y 2), la caja transparente del *audiocasete* dubitado (foto 2), presenta diferencias en las aspas sujetadoras, las cuales son tres colocadas a ciento veinte grados, en tanto que la caja del *audiocasete* original presenta cuatro a noventa grados.

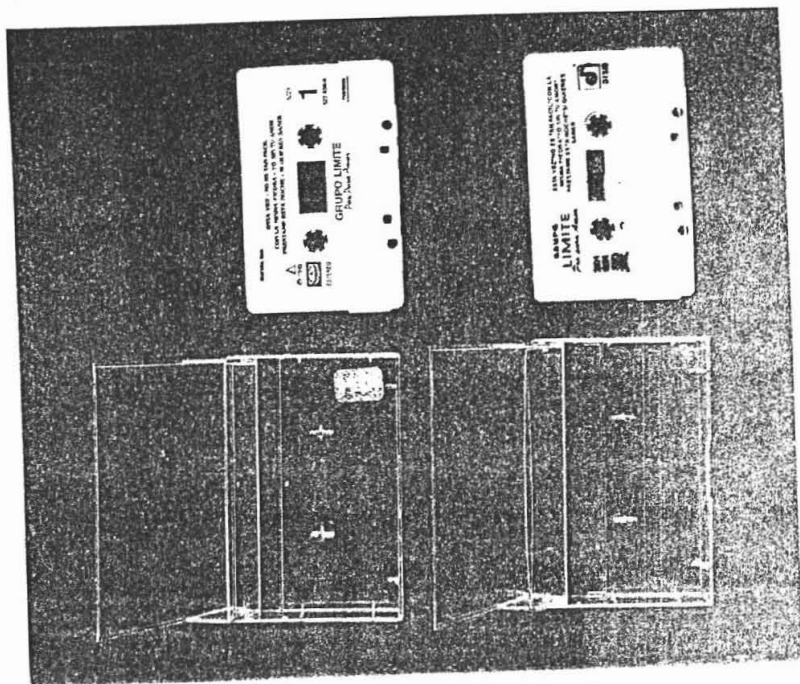


Foto 2



Foto 1

Excmo. Sr. Jefe de Peritos, Mérida, Yucatán

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

El diseño que tiene los elementos de ensamble, los soportes, carretes (foto 3) y rodamientos, son semejantes en ambos casos.

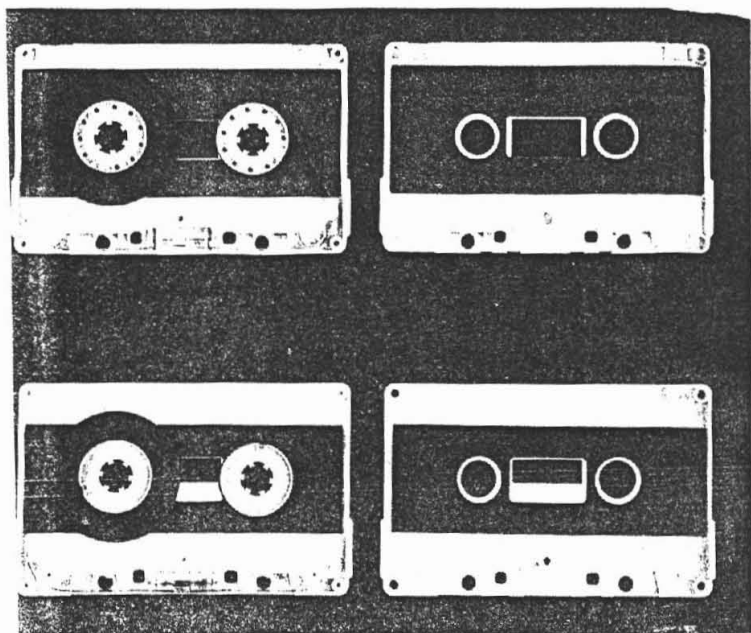


Foto 3

ii. Análisis físico instrumental por espectroscopía de infrarrojo.

La espectroscopía de infrarrojo ha llegado a ser, una de las técnicas más útiles dentro del laboratorio químico, ya sea analítico, de control de calidad o de investigación.⁵⁵

La utilidad de esta técnica, radica en su versatilidad y en las ventajas que representa para:

El análisis cualitativo:

La identificación de productos elaborados.

La identificación de materia prima.

El estudio de estructuras en general.

El análisis cuantitativo:

Cuantificación de uno o varios componentes de una sustancia.

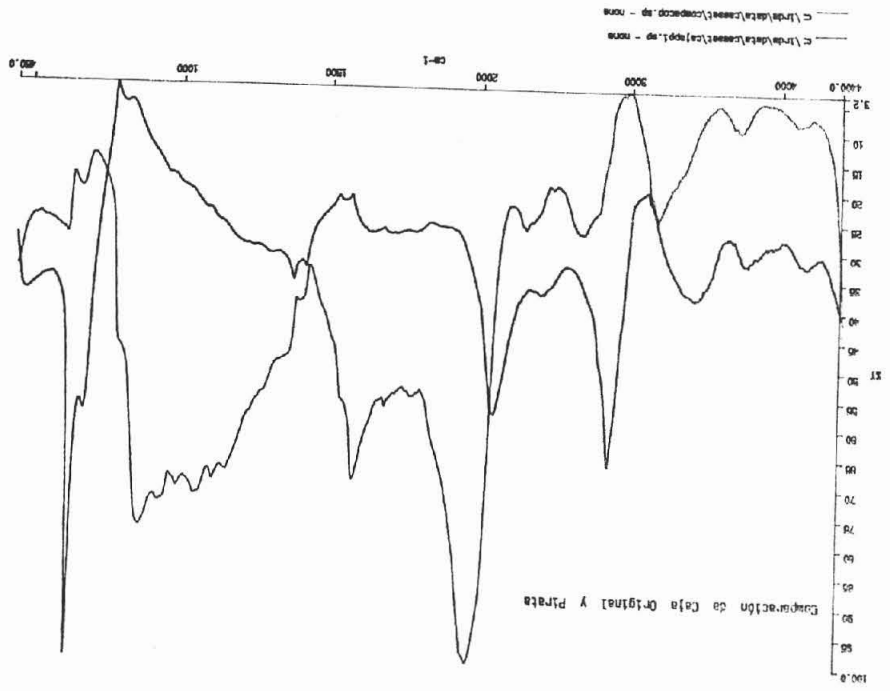
Una gran ventaja de la espectroscopía de infrarrojo, consiste en que no es una técnica destructiva. Permite el estudio de estructuras químicas y biológicas, en condiciones iguales o cercanas a las condiciones naturales y además permite trabajar con cantidades sumamente pequeñas de muestra.⁵⁶

Se efectuó un análisis de espectroscopía infrarroja por reflectancia mediante ATR, en un espectrofotómetro marca Perkin Elmer, modelo 2 000 F 1 R utilizando la región comprendida entre 4 000 a 400 cm por ser donde aparecen las bandas de absorción debidas a las vibraciones fundamentales de las moléculas.

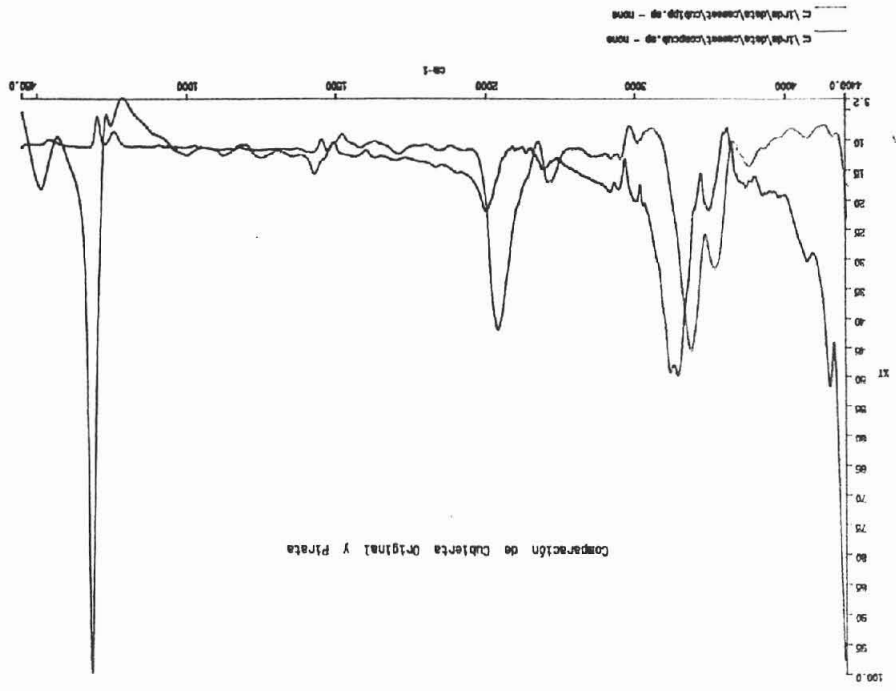
Al efectuar el análisis comparativo entre las gráficas obtenidas de las cajas transparentes, así como los contenedores de las cintas (carcasa), no se encuentran indicios que denoten diferente composición de los materiales plásticos con que fueron elaborados.

⁵⁵ Conley, Robert T., *Espectroscopía infrarroja*, Editorial Alhambra, español, 1979, p. 12; Solomons, *Fundamentos de química orgánica*, cit., p. 10.

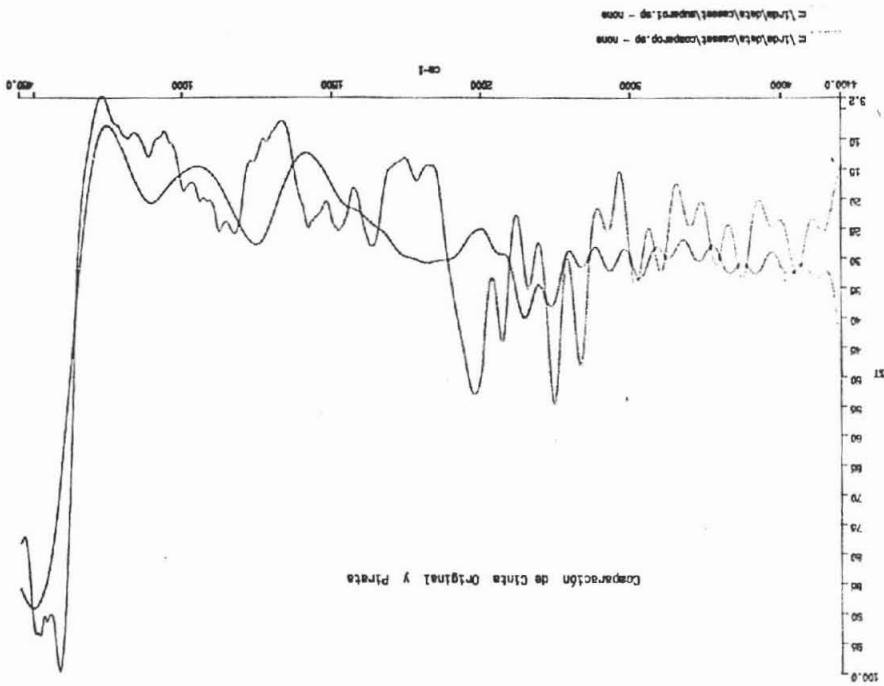
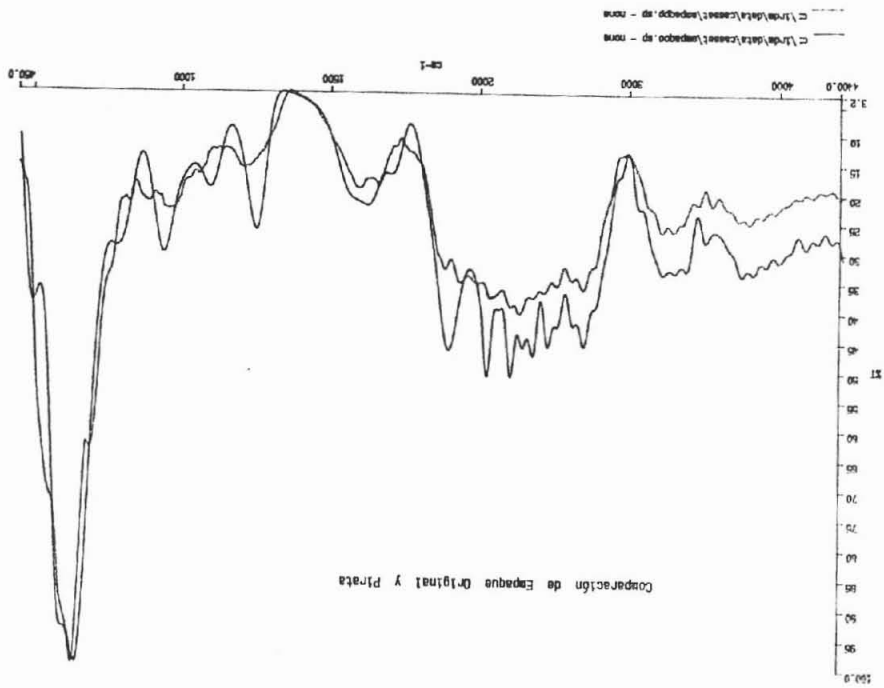
⁵⁶ *Ibid.*, p. 15.



Comparación de Caja Original y Pirata



Comparación de Caja Original y Pirata



Las cintas de grabación se sometieron al mismo tipo de análisis infrarrojo encontrando diferencias en los resultados, como se muestran (gráficas), las cuales son debidas a la formulación del recubrimiento magnetizado entre la cinta original y la dubitada.

Cintas magnéticas

Las cintas de audio están formadas por una película plástica sobre la que se deposita, mezclando con algún aglutinante, un material ferromagnético finamente molido o dividido.

Soportes plásticos

Los primeros de acetato de celulosa, tenían como inconveniente la absorción de humedad y la poca estabilidad dimensional.

Los de PVC, presentaban mejores características mecánicas, pero sensibles al calor.

Actualmente se fabrican de poliéster, no tienen los inconvenientes anteriores y es más flexible.

Espesor de las cintas

Para la catalogación del espesor o grueso de las cintas, se emplea el criterio impuesto por la primera cinta de tipo actual fabricada; conocida como cinta estándar siendo esta la referencia:

- cinta estándar con 52 micras de espesor total (soporte más capa de óxido).
- cinta de larga duración con 35 micras, y su relación con la estándar es de 1.5 veces más cantidad en carrete de diámetro dado (1.5 veces más tiempo de registro a la misma velocidad).
- cinta de doble duración con 26 micras, siendo su relación cantidad-tiempo de grabación del doble al respecto a la estándar.

- cinta de triple duración con espesor de 18 micras en relación con la estándar, es de tres veces en duración y metraje.

Las cintas destinadas para aparatos que emplean *casetes* se utilizan en espesores de:

- De 18 micras 30, 45 y 60 minutos.
- De 12 micras 90 minutos.
- De 9 micras 120 minutos.

El espesor del recubrimiento magnético es de 0.1 a 0.5 de micras.

Ancho de la cinta

El ancho de la cinta está normalizado para cada aplicación:

- Cintas para carrete abierto: 6.25 mm de ancho.
- Cintas para *casete*: 3.8 mm de ancho.

Pistas

Se denomina así a la anchura de cinta que será grabada por la cabeza (y coincidirá con la anchura de ésta). En las cintas de *casetes* para equipos estereofónicos, están divididas en cuatro partes, dos superiores y dos inferiores, las primeras en un sentido y las segundas en sentido contrario; para ello es necesario cambiar el sentido de la cinta después de terminado su recorrido.

Recubrimiento magnético de la cinta

El óxido de hierro es el material más empleado como recubrimiento en las cintas, este recubrimiento permite bajo ruido y alta salida por lo que su notación comercial aparece como cintas L. H.

Otros materiales ferromagnéticos utilizados son:

Dióxido de cromo. La ventaja de este material es que permite aumentar el margen de frecuencias y la dinámica.

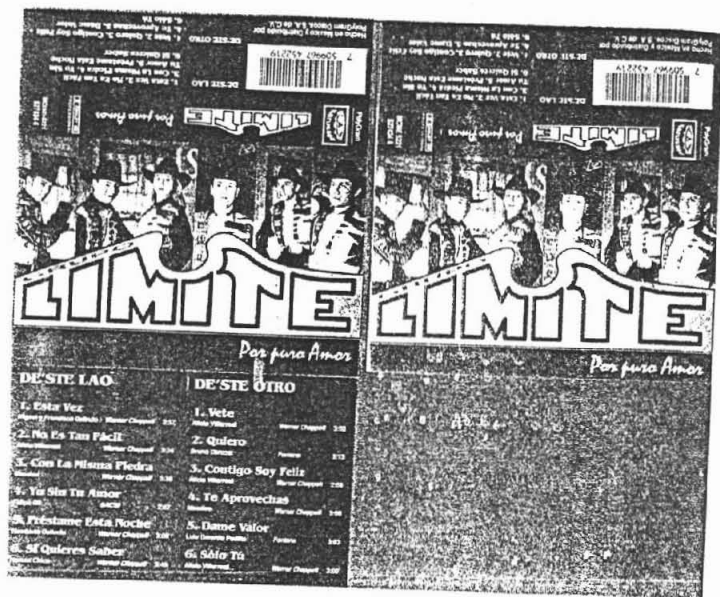


Foto 4

Características del papel en portadilla original y dubitada

La observación bajo luz ultravioleta muestra una alta reflectancia característica de los papeles cuya materia prima estuvo sujeta a un procedimiento de blanqueo químico. Al observar la portadilla bajo microscopio, en ambas muestras se puede establecer que el proceso de impresión que se utilizó es conocido en las artes gráficas como *offset* encontrando mayor definición en la muestra original que la dubitada (foto 5 y 6), a mayor acercamiento (foto 7 y 8) se aprecian más las diferencias entre ambas muestras.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Para la impresión de ambas portadillas se emplearon los mismos cuatro colores de tinta cian, magenta, amarillo y negro, sin embargo el tono de colores (foto 7 y 8) son diferentes debido seguramente al proceso fotomecánico de selección de color que estuvieron sujetas las muestras.

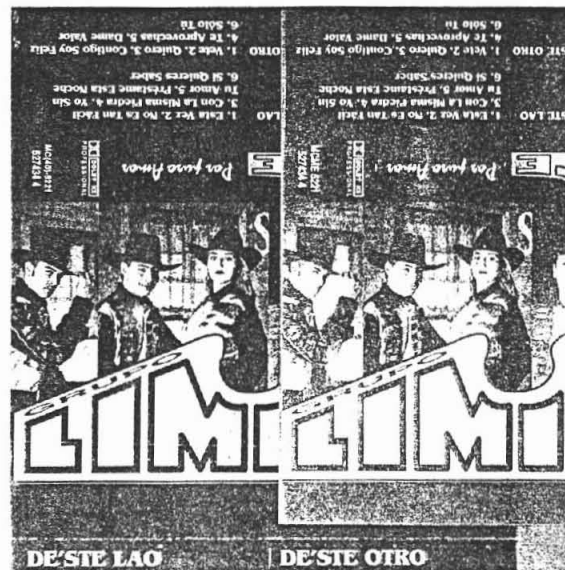


Foto 5

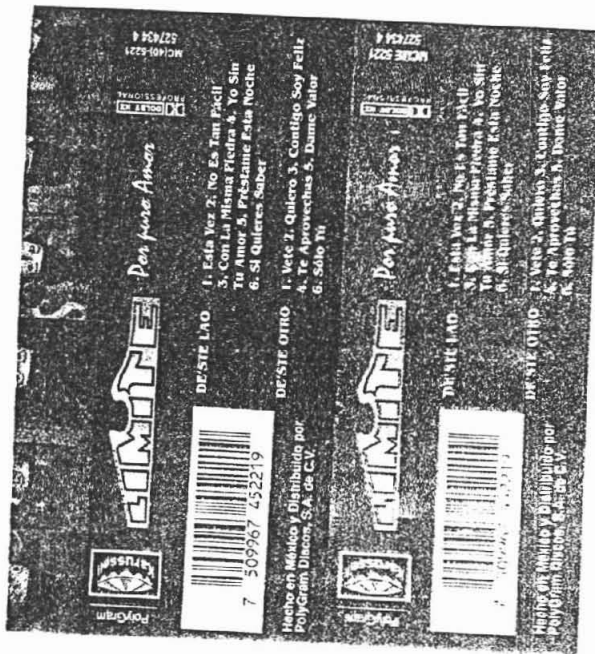


Foto 6

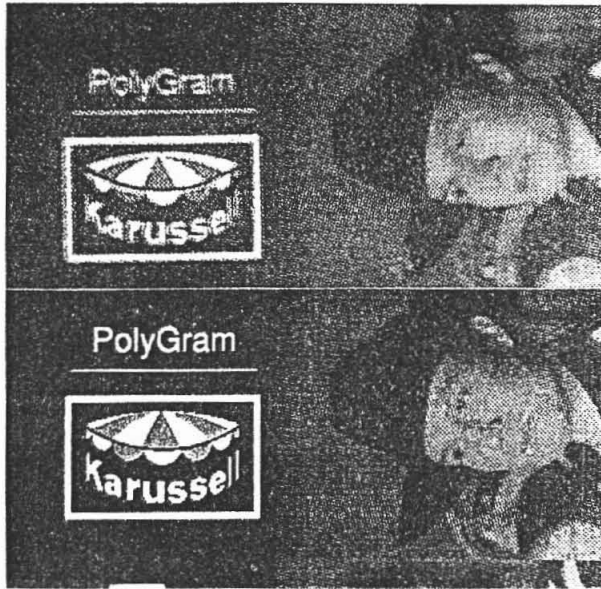


Foto 7

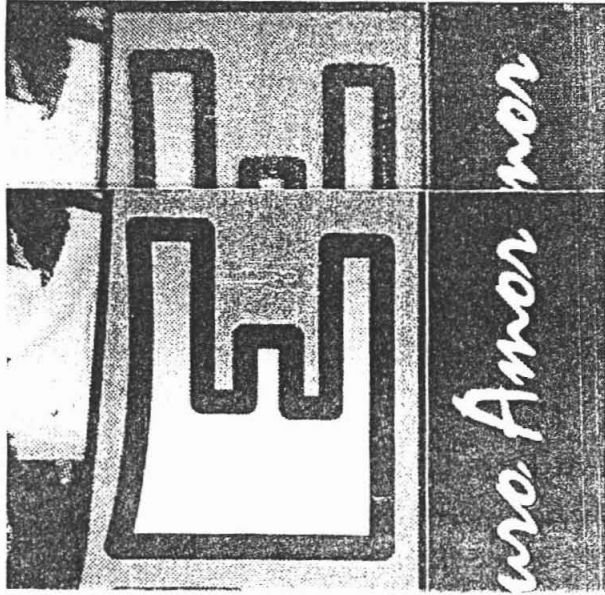


Foto 8

ii. Análisis físico de la publicidad por microscopio de comparación.

Comparación mediante microscopio

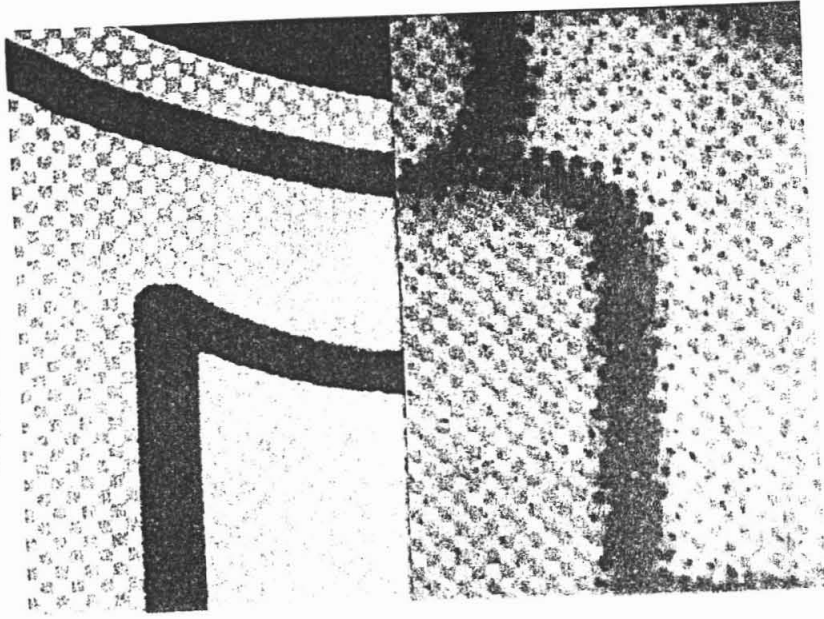


Foto 9

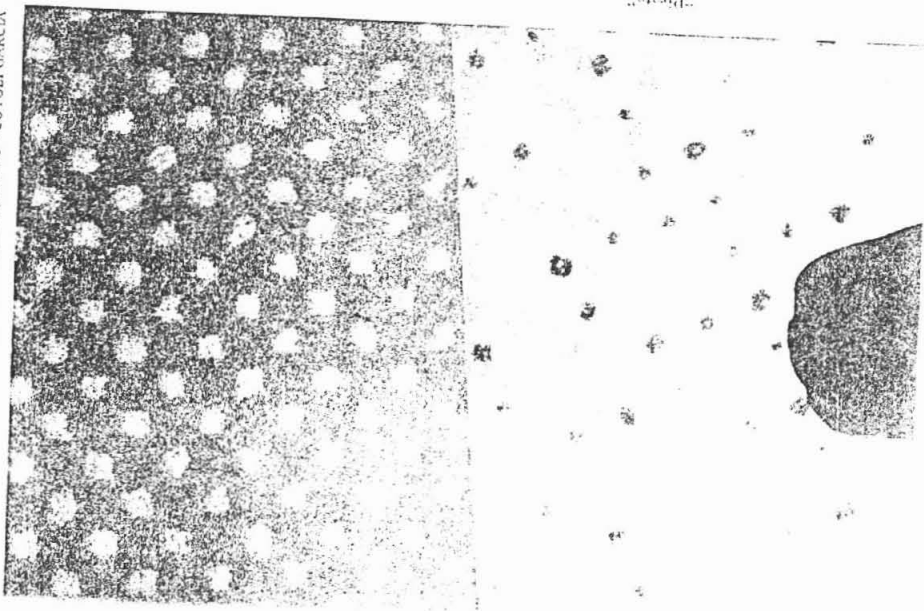


Foto 19.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El analisis con el microscopio de comparación muestra las diferencias de impresión entre ambas portadas, destacando en el "pirata" una impresión *offset* con pantalla de puntos.



Original

Foto 11



"Pirata"

FOTO 12

Diferencias de impresión en los fondos de portada los cuales al observarse al microscopio de comparación denotan diferentes técnicas de selección de color.

c) Estudio del sonido del audiocasete "pirata"

i. Sonido

El sonido es una forma de energía que se trasmite desde el cuerpo que lo irradia a través del medio que lo circunda en forma de ondas de presión. Como una primera aproximación podríamos definir el sonido como el movimiento vibratorio de los cuerpos que es transmitido a través de un medio elástico como el aire, en forma de ondas de presión. Por lo tanto, el sonido es el resultado de las vibraciones periódicas de un cuerpo con una frecuencia comprendida entre 16 a 20 000 Hz (de 16 a 20 000 oscilaciones por segundo).⁸⁵

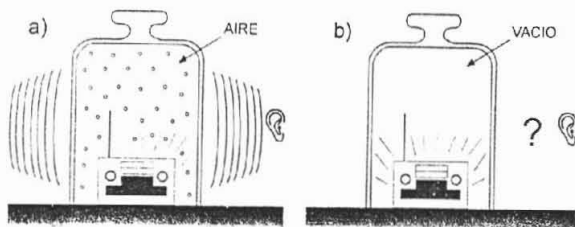
Para la producción de un sonido no es suficiente la presencia de un cuerpo que vibre, sino además, es preciso que dicho cuerpo se encuentre dentro de un medio o material adecuado en el cual se pueda propagar. La propagación se efectúa tanto en gases, líquidos, y sólidos. En los sólidos, la propagación de las ondas se realiza en ambas direcciones, es decir longitudinalmente como transversalmente.⁸⁶

Como fenómeno físico, el sonido puede definirse como la perturbación producida por un cuerpo que está vibrando dentro de un medio y que puede identificarse por sucesivas variaciones de presión que provocan la generación de las denominadas "ondas sonoras", que se propagan a través de este medio transportando energía a una determinada velocidad. Resumiendo, "sonido" es el movimiento vibratorio producido por un cuerpo y "sensación sonora"; —no confundir— es el efecto que produce una onda sonora dentro del órgano auditivo. El ruido, por otro lado, es el sonido indeseado que molesta, disturba, y es dañino.⁸⁷

⁸⁵ Efron Alexander, *El Mundo del sonido*, cit., p. 6.

⁸⁶ "Hágase *Audio-técnica*", 2ª ed. Nueva York, USA, Ediciones Minervy, 1970, en español p. 10.

⁸⁷ Ordinas, Joan. *Música electrónica*, Madrid, España, Editorial Questio, Montena Aula, 1988, p. 12.



Propagación del sonido

Los sonidos que impresionan nuestro oído pueden diferenciarse en dos clases, unos que duran un tiempo muy corto, o que, si duran algún tiempo, cambian constantemente de carácter, llamándose ruidos; otros que producen el efecto de una vibración periódica que dura algún tiempo, y se llaman sonidos o notas musicales.⁹¹

Las ondas sonoras que percibe el oído humano se distinguen por tres características: intensidad, tono y timbre.⁹²

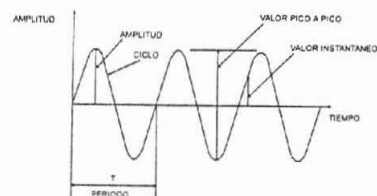
ii. Intensidad

También denominada amplitud del sonido o intensidad energética, representa la excursión entre las presiones máxima y mínima, que un sonido provoca en cierto punto. Indica si un sonido es fuerte o débil. Es la amplitud que representa el sonido en una curva al ser graficada en las coordenadas X y Y. También podemos decir que la amplitud es una medida de la fuerza de las variaciones de presión que dan lugar al sonido; el zumbido de una abeja es de pequeña intensidad o amplitud, y el rugido de la sirena de un barco es de gran amplitud.⁹³

⁹¹ "Alta fidelidad", en Goñi, Miguel J. (Ed.), t. 17, cit., p. 23.

⁹² Efron Alexander, *El Mundo del sonido*, cit., p. 12.

⁹³ Bandini Banti, Alberto, *Instalaciones electroacústicas*, cit., p. 21.



Esquema de intensidad o amplitud de sonido

iii. Tono

El tono, también conocido como frecuencia, no es más que el número de ondas transmitidas en un tiempo determinado. El tono nos permite distinguir los sonidos graves de los agudos. La frecuencia de un sonido señala el número de veces por segundo que se producen las variaciones de presión; el estampido de un trueno es de baja frecuencia y el silbido de una flauta, de alta.⁹⁴

El oído humano distingue entre sonidos graves y sonidos agudos, es decir, es sensible al tono o frecuencia de un sonido. El tono de un sonido depende de su frecuencia. Un sonido de tono agudo está formado por ondas sonoras de frecuencias altas, mientras que uno de tono grave, por ondas de frecuencias bajas.⁹⁵

Un sonido de tono puro, consiste de una onda de una sola frecuencia. Sin embargo, el tono de un sonido, en general, está formado por ondas de muchas frecuencias. Al igual que la intensidad, el tono se verá graficado o estará representado en las coordenadas de las "X".⁹⁶

Un sonido o ruido puede poseer una sola o innumerables frecuencias y cada componente descrito de frecuencia puede variar de amplitud desde un valor tan pequeño, que apenas sea audible, hasta tan grande que produzca dolor al oído.⁹⁷

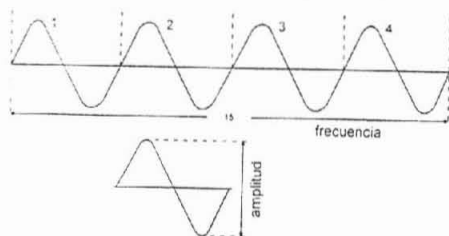
⁹⁴ *Ibid.*, p. 10.

⁹⁵ "Alta fidelidad", en Goñi, Miguel J. (Ed.), t. 18, cit., p. 17.

⁹⁶ Bandini Banti, Alberto, *Instalaciones electroacústicas*, cit., p. 21.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 12.

La frecuencia del sonido que se mide en Hz (hercios), indica el número de variaciones de presión por segundo. Con relación a la audición humana, se puede decir que la gama audible de frecuencia va desde unos 20 Hz hasta unos 20 000 Hz (o 20 KHz).⁹⁸



Esquema del tono de sonido o frecuencia

iv. Timbre

En general, el oído humano no entrenado, no está capacitado para distinguir variaciones muy pequeñas en el tono de un sonido y mucho menos, saber cuál es la frecuencia que le dio la señal de origen, si bien, se puede deducir si se trata de una señal de baja frecuencia o alta.⁹⁹

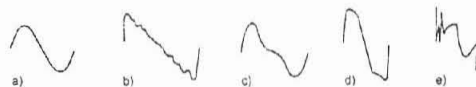
Por esta razón, en música no se habla de frecuencia, sino de "intervalo". Aduciendo a las relaciones entre frecuencias, las "notas musicales" poseen frecuencias características, y un grupo de siete notas ocupa un intervalo musical.¹⁰⁰

Pero nos podemos hacer la pregunta ¿cómo es que la misma nota ejecutada por un violín produce una sensación sonora distinta a la de un piano? Las dos notas tendrán el mismo tono, pero causan distinta impresión a nuestros oídos, ya que se distinguen por el "timbre".¹⁰¹

El timbre de un sonido queda determinado por la cantidad de "armónicas" que acompañan a un sonido fundamental, cuando éste es emitido, y también por la amplitud de esas armónicas. Por ejemplo, una señal senoidal de 1 000 Hz, no se escuchará igual que una onda cuadrada de igual frecuencia, ya que la primera es una señal pura, mientras que la onda cuadrada, como sabemos, posee muchas armónicas impares de la fundamental.¹⁰²

Se dice que un sonido es rico en armónicas, cuando va acompañada hasta seis y siete armónicas con amplitudes apreciables. Si posee mayor cantidad de armónicas (más agudos), el sonido se torna áspero. Además, los sonidos con armónicas impares (como la onda cuadrada) resultan agradables, mientras que donde predominan las armónicas pares (como la onda triangular) resultan desagradables.¹⁰³

Dos personas se distinguen por su timbre de voz, pues si bien pueden decir lo mismo con tonos parecidos, la sensación sonora es distinta en ambos casos. Cuando se habla por teléfono, la voz tiende a deformarse, ya que si bien se puede entender perfectamente lo que dice, el sonido parece distinto. Lo que ocurre en la central telefónica, no deja pasar las armónicas superiores a 4 000 Hz (aproximadamente), ya que la respuesta del canal telefónico está limitada a esa frecuencia. Si un sonido viene acompañado de una señal que no es armónico de la fundamental, se interpretará como "ruido".¹⁰⁴



Formas de onda sonora en a) diapasón b) un violín c) un tubo abierto de órgano d) un piano e) un clarinete. Nótese que todas tienen la misma amplitud de onda y, por lo tanto el mismo tono. Sin embargo, la forma de las ondas es diferente, debido al distinto número y amplitud de las armónicas en cada uno.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 10.

⁹⁹ Efron Alexander, *El Mundo del sonido*, cit., p. 18; Bandini Bauri, Alberto, *Instalaciones electroacústicas*, cit., p. 6.

¹⁰⁰ "Alta fidelidad", en Goñi, Miguel J. (Ed.), t. 19, cit., p. 10.

¹⁰¹ Efron Alexander, *El Mundo del sonido*, cit., p. 3.

¹⁰² Bandini Bauri, Alberto, *Instalaciones electroacústicas*, cit., p. 9.

¹⁰³ "Alta fidelidad", en Goñi, Miguel J. (Ed.), t. 19, cit., p. 3.

¹⁰⁴ Efron Alexander, *El Mundo del sonido*, cit., p. 20.



v. Requerimientos para graficar el espectro de audio de un *audiocasete* "pirata" y uno original.

Material

- Computadora PC 486 mínimo o *pentium*.
- Impresora, preferentemente a color.
- Tarjeta de sonido 32 bits, *Sound Blaster 32*, modelo *SBAWE32 MIDI SYNTH 620*.
- DECK Reproductor, o un *walkman*, interfase de audio.
- Interfases de audio.
- Software:
 - *Windows 95*.
 - *Creative Wavestudio* versión *Windows 95* de *Creative Labs*.

vi. Desarrollo:

Se utilizó una computadora PC, compatible con procesador 486 de intel, como mínimo o *pentium*, con tarjeta de sonido a 32 bits, un equipo de audio (DECK) o un *walkman*, para reproducción de *audiocassetes*, interfase de audio (cable para equipo de audio, audífonos, micrófono y *plugs* adaptadores), una impresora láser, para la impresión de la prueba de espectro.

El *software* indispensable, será la versión de *Microsoft Windows 95*, para la tarjeta de sonido el *software* incluido que es el *Sound*

Blaster 32 de *Creative Labs*; con los programas de aplicaciones del *software* como *Creative Midi*, *Creative CD*, *Creative Wave* y *Creative Wavestudio*, la cual permite reproducir, grabar el sonido de 8 o 16 bits, según sea el caso, con más calidad de sonido de *audiocasete* o CD.

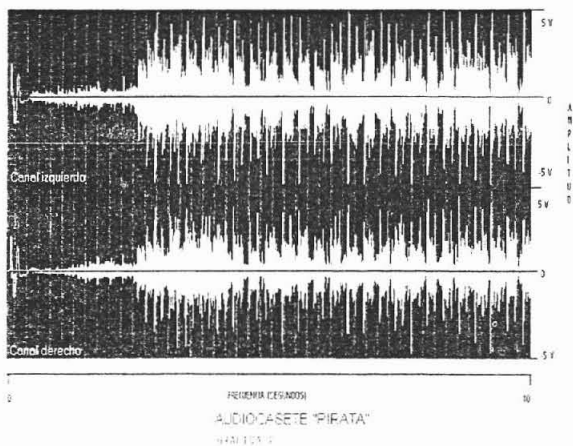
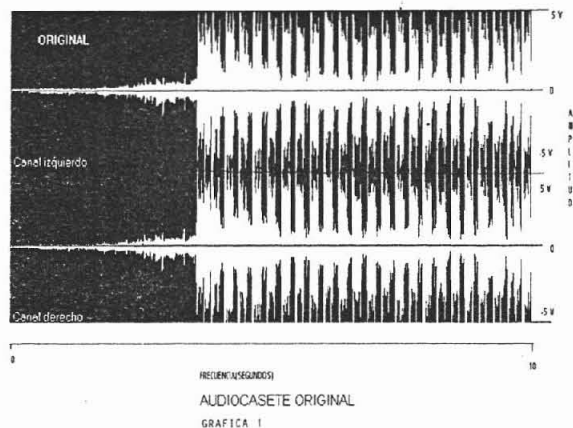
La aplicación *Wavestudio* puede seleccionar rangos de frecuencia y calidad de audio, para ambos casos del *videocasete* "pirata" y original. Con rangos que podemos elegir se puede mejorar en resultado de la graficación del espectro en cuestión de la definición de los datos y así detectar las fallas entre el "pirata" y el original.

Para un mejor estudio comparativo podremos seleccionar los siguientes rangos o parámetros, para la reproducción se toman los valores:

- Sonido *Stereo*
- Rango 22050 mhz, este valor se toma para el audio.
- 8 Bits la calidad de sonido para *videocassetes*.

Se debe tomar en cuenta que podemos seleccionar varios parámetros en la edición y graficación del espectro de audio, como el tipo, ya sea monoaural o *stereo*, para los canales derecho e izquierdo, y los 8 bits y 22050 mhz, son valores definidos para la toma de la muestra para un *videocasete*, el rango de graficación en segundos (0-100 segundos), insertar sonidos, los momentos de silencio y determinar por colores, estos parámetros señalados.

Las gráficas del espectro de sonido de los *audiocassetes* dubitado y original, muestran diferencias marcadas en la amplitud y la frecuencia a pesar de corresponder en ambos casos el análisis de la misma fracción de melodía siendo obtenidas en un lapso de 10 segundos. Congelando la imagen para poder realizar la comparación requerida (gráficas 1 y 2).



7. Conclusiones

Como ya se mencionó en varias ocasiones, las pruebas realizadas siempre se deben efectuar en forma comparativa entre el *audiocasete* original y el "pirata".

En la metodología propuesta, el análisis se dividió en:

- a) Estudio físico de los componentes de audiocasete.
 i. *Análisis físico visual.* ii. *Análisis físico instrumental*

i. *Análisis físico visual.* Este estudio se realizó observando las diferencias encontradas en las carcasas, cajas o empaques y elementos de ensamble, así como todas sus dimensiones. En relación a las medidas fueron las mismas en todos y cada uno de sus componentes. La caja de empaque (transparente) presentó diferencias en las aspas sujetadoras. Referente a las impresiones en la superficie de la carcasa, las melodías y su orden fueron iguales. El "pirata" no presenta el nombre ni la compañía discográfica, la leyenda de "...no se autoriza su ejecución con fines de lucro..." así como el año de edición, en el dubitado se aprecia un año diferente. Referente al tipo de impresión utilizada la del "pirata" es de menor calidad.

ii. *Análisis físico instrumental* se llevó a cabo por espectroscopía de luz infrarroja y los resultados encontrados en las gráficas obtenidas por el espectroscopio, fueron en relación a los componentes, los cuales no variaron en la caja, carcasa y empaque. En cuanto a la cinta la diferencia fue notoria, ya que la calidad de la cinta "pirata" fue menor, en comparación con el original, de lo cual se deduce que los componentes ferromagnéticos del indubitado son de mucho mejor clase.

- b) *Estudio de la publicidad impresa como documento cuestionado.* i. *Análisis físico visual de la publicidad.*
 ii. *Análisis físico de la publicidad por microscopio de comparación*

i. *Análisis físico visual de la publicidad.*

En este rubro se apreciaron diferencias considerables relacionadas con dimensiones en largo y ancho del tipo de papel, espesor del mismo, sistema de impresión.

En cuanto al número de colores fueron los mismos. Referente al sistema de impresión el "pirata" utilizó *offset* con selección de color por segunda vez, el original utilizó *offset* con selección de color con sus registros.

ii. Análisis físico de la publicidad por microscopio de comparación.

Como su nombre lo indica es un estudio realizado en forma comparativa de las portadillas de ambos *audiocasetes*, efectuados en los mismos puntos, simultáneamente, apreciándose diferencias de impresión entre ambas publicidades, destacando en el dubitado una impresión *offset* con pantalla de puntos; también en los fondos de pantalla, las técnicas de selección de color fueron diferentes.

c) *Análisis del sonido.*

Para llevar a efecto el análisis del sonido se requirió un *software* para PC, el cual tiene capacidad de graficar sonido, teniendo tarjeta de sonido la computadora personal. Se seleccionó una melodía en ambos *audiocasetes*, con un tiempo requerido de diez segundos.

En las gráficas obtenidas destaca la amplitud del sonido mayor en el original que el dubitado, uniformidad del gráfico es más uniforme en el primero, con irregularidades muy marcadas en el "pirata".

De todo lo anterior se concluye que de los análisis propuestos, mostraron diferencias cualitativas y cuantitativas que permitieron distinguir una muestra original de la dubitada.

Por último, es conveniente establecer una metodología general aplicable al estudio integral de *audiocasetes*, y es necesario realizar los análisis propuestos de número mayor de muestras que permitan tener límites de confiabilidad acordes con la magnitud de la problemática.



Esta edición se terminó de imprimir en el taller de:

"Impresos Alex"

Hacienda de tomacoco #10 col. Impulsora

Ángeles Garfias

Tel. 5780-7913

Esta edición consta de 16 ejemplares

MARZO DE 2005

