



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

---

---

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**“DEFICIENCIA DEL TIPO PENAL PREVISTO EN EL  
ARTÍCULO 424 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

JORGE ALBERTO DOMÍNGUEZ HERNÁNDEZ

ASESOR: DR. JUAN ANDRÉS HERNÁNDEZ ISLAS

CIUDAD UNIVERSITARIA

2009



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

## DEDICATORIAS

Mi tesis la dedico con todo mi amor y cariño.

A ti DIOS que me diste la oportunidad de vivir y de regalarme una familia maravillosa.

Con mucho cariño principalmente a mis padres JOSE PEDRO Y CLARA que me dieron la vida y han estado conmigo en todo momento. Gracias por todo papá y mamá por darme una carrera para mi futuro y por creer en mí, siempre han estado apoyándome y brindándome todo su amor y confianza, por todo esto les agradezco de todo corazón el que estén conmigo a mi lado.

Los quiero con todo mi ser y este trabajo que me llevo no un año hacerlo sino toda la vida, el poderme formar como persona responsable y humilde, es para ustedes, y poderles agradecer todos y cada unos de los valores que me inculcaron para salir adelante y espero no haberlos defraudado en todo el tiempo que he estado con ustedes.

A mis hermanos Julio Cesar y José Pedro gracias por estar conmigo y apoyarme siempre. Los quiero mucho.

Princesa, que te puedo decir, muchas gracias por estos siete años de conocernos y en los cuales hemos compartido tantas cosas, malas, buenas, maravillosas, inolvidables, hemos pasado tanto que ahora que estas conmigo en este día tan importante para mi, solo quiero darte las gracias por todo el apoyo que me haz dado para continuar y seguir en mi camino, gracias por haberme dado la oportunidad de ser quien te coteje durante toda la vida, y recuerda que eres la mujer que cambio mi vida, eres mi amiga, mi amante, mi confidente, mi consejera, mi animadora, pero sobre todo mi esposa "te amo".

A mis amigos que estuvieron cerca en todo momento ZAYRE, HUMBERTO, HUGO, HECTOR, ISAAC, CLARA, ALMA, VANESSA y con quien desde la secundaria, preparatoria y universidad estuvo conmigo en las buenas y en las malas, a quien es más que mi amigo, diría yo mi hermano, AMILCAR que siempre entendió lo que era la verdadera amistad.

Al Dr. Juan Andrés Hernández Islas, que siendo un catedrático extraordinario en la materia de derecho penal, la cual de por si me encantaba me hizo verla como una obsesión para mi vida y que le agradezco el solo hecho de haber sido mi maestro durante mi carrera pero más que nada el poder contar con su amistad y ayuda para cualquier momento de la vida.

Y sobre todo a nuestra máxima casa de estudios la "UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO", así como a los profesores que me forjaron dándome la oportunidad de realizarme como profesionista, les guardó, y les guardaré un respeto incomparable.

# “DEFICIENCIA DEL TIPO PENAL PREVISTO EN EL ARTÍCULO 424 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL”

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
--------------	---

### CAPÍTULO I. MARCO CONCEPTUAL

1.1. ¿Qué es el Internet?	1
1.2. Los derechos de autor	7
1.3. “Peer to peer”	11
1.4. Responsabilidad	15
1.5. Penas	33
1.6. Medidas de seguridad	37
1.7. La especulación	39
1.8. Lucro	40
1.9. Beneficios	42
1.10. Daños y Perjuicios	43

### CAPÍTULO II. BREVE BOSQUEJO HISTÓRICO SOBRE LOS DELITOS DE DERECHOS DE AUTOR.

2.1. Código Penal Federal	46
2.1.1. Código Penal Federal de 1931- 1999	49
2.1.2. Código Penal para el Distrito Federal del 2000	61
2.2. Ley de Derechos de Autor	69
2.3. El tipo penal en la actualidad	91

### CAPÍTULO III. DOCTRINA EN LOS DERECHOS DE AUTOR.

3.1 Iniciación al Derecho De Autor	93
3.2. Derechos Conexos Argentina	114
3.3 Derechos Intelectuales sobre Obras literarias	129
3.4 Derechos de Autor según, Hernández Collazos Isabel	137

### CAPÍTULO IV. MARCO JURÍDICO LEYES Y REGLAMENTOS EN LA MATERIA

4.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Los derechos de autor y su protección Artículo 28	142
4.2. Ley Federal del Derecho de Autor.	152
4.3. Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor	165
4.4. Artículos del Código Penal Federal aplicables a los delitos en materia de Derechos de Autor	168
4.5. Iniciativa de la Ley Federal del Derecho de Autor (exposición de motivos)	170

### CAPÍTULO V. DEL DELITO DE DERECHO DE AUTOR.

5.1 Problemática de la manipulación de la música	201
5.2. Elementos del tipo penal	235
5.2.1. El tipo	245
5.2.2. El elemento objetivo	246
5.2.3. El elemento subjetivo	247
5.2.4. El elemento normativo	248
5.2.5. El elemento cultural	249
5.2.6. El sujeto activo	249
5.2.6.1 Calidad	250
5.2.6.2. Número	251

5.2.7. El sujeto pasivo	252
5.2.7.1 Calidad	252
5.2.7.2. Número	254
5.2.8. El verbo rector	255
5.2.8.1. El bien jurídico	257
5.2.9. Circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión.	257
5.3. Modificación al 424 Bis del Código Penal Federal	259
6. Conclusiones.	270
7. Propuesta.	274
8. Bibliografía.	277

## INTRODUCCIÓN

En mayor o menor grado todos los seres humanos tienen la capacidad de crear, la creación intelectual es, en algunos casos innata y en otros adquirida. Todo creador de una obra intelectual, sea ésta artística -pintura, escultura, danza, arquitectónica, etc.-, literaria, musical o de cómputo, es un autor. Para protegerlo a él y a su obra respecto del reconocimiento de su calidad autoral y la facultad de oponerse a cualquier modificación de su creación sin su consentimiento, así como para el uso o explotación por sí mismo o por terceros, existe un conjunto de normas denominado DERECHO DE AUTOR.

Por ello que en esta investigación el objetivo primordial versa en obtener y dejar en claro que nuestro sistema penal en el ámbito de los Derechos de Autor le hace falta una reforma de fondo, que bien, podría ser nuestra propuesta planteada a lo largo de nuestro trabajo, ya que esto beneficiaría a todo nuestro país en todos los ámbitos pero más aún en el enfocado al Derecho en general.

La elaboración de dicha exposición está realizada y estructurada de tal manera que se va introduciendo al lector a la exposición del tema en donde antes de cualquier estudio o análisis, está la explicación de conceptos así como los antecedentes primordiales dentro de los derechos de autor y el ámbito penal, por lo que mientras el lector comprende la relación de los derechos de autor y el derecho penal, podrá entender la problemática que se plantea para determinar hacer esta reforma y no solo eso sino que sea aplicada para nuestro sistema jurídico.

Por último se hace ver que el derecho es una materia que se va actualizando y que debe de ir cambiando acorde a los cambios que vive nuestra sociedad y aunado a esto a la tecnología, porque muchas de las cuestiones que hoy se realizan en cualquier ámbito laboral, profesional, estudiantil, empresarial, etc. Son cuestiones que tienen que ver con la tecnología desde simples contratos vía Internet hasta lo que el derecho de autor protege como son las ideas plasmadas de alguna u otra manera, y que al final de cuentas el derecho si no se actualiza solo se incurriría en miles de irregularidades en todas las actividades aplicables.

## CAPITULO I. MARCO CONCEPTUAL

### 1.1 ¿Que es el Internet?

Con la tecnología que se cuenta en la actualidad, existe una gran comunidad en el mundo llamado "Internet" en el que se pueden consultar mil y un cosas, desde cursos infantiles hasta la manera de cómo crear una bomba de uso terrorista, etc; esto dentro del mundo del derecho es importante, debido a que en el Internet mucha de la información que se obtiene es gracias a que no se paga ningún dinero, regalías ni nada por el intercambio de ésta, por lo que ocasionan grandes pérdidas de dinero y grandes negocios para mucha gente.

Es importante poder dejar muy en claro las problemáticas que pueden llegar a surgir, debido a la cantidad de información que se puede descargar de Internet sin ningún costo, por lo que para los autores y productores de música en particular genera un gran problema en el momento en que no se encuentra protegidos su derechos de dichos autores.

El Estado debe de tomar un papel de una verdadera autoridad para proteger los derechos de autor, estableciendo una normatividad correcta para la verdadera aplicación y cumplimiento de dicho ordenamiento, pero más apegado a la realidad porque con la tecnología que en la actualidad nos invade es más complicado realizar una normatividad que de verdad este apegada a lo que es el mundo de Internet, ya que esto genera grandes perdidas económicas, pero no solo al autor de la obra sino también al Estado que puede regular de una u otra forma estos ingresos por medio de algún impuesto y en vez de recibirlos se filtran, perdiéndose en el momento en que se manipula y obtiendose en Internet lo que se busque, sin pago alguno.

En el ámbito del Derecho en donde debemos de entender cada uno de los términos que se utilizan en la jerga de la computación debemos de saber que el internet es como una universalidad de herramientas para la obtención de información.

Internet no se concibió como una red de sistemas de cómputo; más bien debía satisfacer ciertas necesidades del Ministerio de Defensa de Estados Unidos de América. Para lograrlo se necesitaba una red que no fuera dependiente de una sola computadora central. Esto es importante, pues el concepto original de red de computadoras exige una computadora central (servidor) que administre la información y este al servicio de los usuarios enlazados en la red. Este es el sistema de red de computadoras que los Juristas veían habitualmente en los centros de trabajo antes de la aparición de internet.

Un sistema tradicional de Red con una computadora central les pareció muy vulnerable a los expertos del Ministerio de Defensa de Estados Unidos de América. Un ataque a la computadora central hubiera significado la caída de toda

la red. Por eso, a partir de la década de 1960 empezó a desarrollarse un sistema de red que no dependiera de un servidor, sino que organizara de modo que cada computadora funcionara de manera independiente de las otras. Así, debido a que era posible obtener la información en cualquier de las computadoras funcionara de manera independiente, se evitaría el riesgo del que el daño que llegara a sufrir una computadora específica se extendiera a todo el sistema. Los científicos del Ministerio de Defensa de Estados Unidos de América desarrollaron una red con las características mencionadas, la cual se puso en funcionamiento con el nombre de ARPANET. Para el funcionamiento del sistema ARPANET fue necesario construir procesadores especiales, a los que se denominó procesadores de mensaje de interfaz (IMP, INTERFACE MESSENGER PROCESSORS), que debían funcionar como nodos en la red. El primer procesador de este tipo fue puesto en funcionamiento el 1 de Agosto de 1969 en la Universidad de California en los Ángeles (UCLA), con una microcomputadora Honeywell 516 que tenía 12kb de memoria. Pocas semanas después se instalaron IMP en el Stanford Research Institute en Menlo Park, California en la Universidad de California en Santa Bárbara y en la Universidad de UTAH en Salt Lake City. Cuando estos procesadores comenzaron a intercambiar paquetes de datos a larga distancia, ya había nacido ARPANET. En 1972 se habían instalado 37 IMP. El 1 de Julio de 1990 se desinstalo ARPANET, lo que paso inadvertido porque ya había en las grandes ciudades un número suficientes de proveedores de servicios de Internet. ARPANET funciono con un programa de computación especial denominado Network Control Protocolo (NPC), que hizo posible el uso descentralizado de la red. Una gran ventaja que ofreció el NPC fue que trabaja con diferentes tipos de computadoras y programas, lo que condujo a una expansión considerable de ARPANET. En la década de 1970 esta red creció más allá de sus objetivos originales de sistema de información del Ministerio de Defensa, debido a que varias redes científicas se enlazaron al sistema. Científicos y profesores de Estados Unidos de América comenzaron a considerar la posibilidad de transmitir mensajes electrónicos mediante la red para participar en el desarrollo de proyectos científicos.

En la década de 1980 el NPC fue sustituido por un programa nuevo llamado TCP/IP<sup>1</sup>, que funciona más eficaz. El TCP/IP convierte los datos en pequeños paquetes, los envía a su lugar de destino con base en sus direcciones a través de diferentes puntos de enlace de Internet y la computadora de destino los recompone.

A principios de la década de 1980 Internet se separo de ARPANET, de tal forma que se desligo de los objetivos militares y se expandió de una manera más rápida. Esto permitió que instituciones científicas tanto Estadounidenses como extranjeras se enlazaran a internet.

---

<sup>1</sup> *Protocolo de control de transmisiones/Protocolo Internet. Es el protocolo estándar de comunicaciones en red utilizado para conectar sistemas informáticos a través de Internet.*

En 1986 se fundó la NSFNET. Financiada por el gobierno Federal Estadounidense, la NSFNET creó diferentes líneas de enlace para Internet, a las que denominó backbones (espina dorsal), con la que se facilitaba la transferencia de datos. A partir de entonces, Internet inició su expansión al exterior de Estados Unidos de América, sobre todo hacia Europa. Hasta 1995 la NSFNET intentó imponer una política de uso aceptable (acceptable use policy), con el fin de que Internet se utilizara solo con propósitos científicos, no comerciales. Sin embargo, dicha política fue puesta fuera de vigor a principios de 1995, cuando el gobierno Estadounidense decidió privatizar y no otorgar más subsidios a Internet. Desde ese año es posible utilizar ese sistema para objetivos de índole muy diversa, incluidos los de carácter comercial. A menudo se formula la pregunta sobre el financiamiento de Internet: ¿Existe una instancia central a la que se encuentre subordinada? La respuesta nos dice que los datos subministrados a Internet se envían de una computadora a otra sin saber desde un principio la ruta que seguirá la información hasta llegar a la computadora final. Debido a ello sería imposible imponer una cuota sobre la base de la información consultada, porque el camino que siguen los datos solo se conocen cuando se reciben.

Por tal razón, los costos derivados del uso de Internet se dividen entre todos los usuarios, de tal forma que al usuario en particular solo se le imponen cuotas mínimas. A la fecha se discuten otras posibles formas de financiar los costos ocasionados por el uso del sistema; por ejemplo, que los usuarios de Internet paguen de acuerdo con la cantidad que consulten.

**“INTERNET”**: Es un conjunto de servidores de archivos distribuidos en todo el mundo e interconectados mediante un sistema maestro de redes de computo<sup>2</sup>”

Por lo que debemos saber que este medio cumple con dos funciones básicas: medio de comunicación y medio de información. Realiza la primera mediante el correo electrónico, los foros de discusión y el servicio de llamadas telefónicas. Como medio de información, Internet, es sin duda el centro de documentación más grande y completo del mundo, a tal grado que puede compararse con una inmensa biblioteca a la que se tiene acceso prácticamente desde cualquier computadora del mundo conectada a ella. Sin embargo, en una biblioteca real solo las autoridades tienen la facultad de introducir nuevos libros o documentos; en cambio, Internet permite que los usuarios introduzcan libremente información lo que proporciona un incremento enorme e ininterrumpido del acervo disponible.

La comunicación entre las redes, y entre las computadoras que integran esas redes, se realizan principalmente por líneas telefónicas, en menor medida, mediante servicios de conexión por cable de alta velocidad. Cualquier computadora puede conectarse a Internet. Solo se requiere tener acceso mediante

---

<sup>2</sup> ROJAS Amandi Victor Manuel. Página 1 **El uso del Internet en el Derecho**. Segunda Edición. Editorial Oxford 2001. México

un modem, al servidor de un proveedor de servicios de Internet; este, a su vez, debe tener un enlace con la espina dorsal (backbone)<sup>3</sup> de esta red. Esta facilidad para conectarse determina que Internet sea un sistema abierto.

**“INTERNET:** es un método de interconexión descentralizada de redes de computadoras implementado en un conjunto de protocolos denominado TCP/IP y garantiza que redes físicas heterogéneas funcionen como una red lógica única, de alcance mundial. Sus orígenes se remontan a 1969, cuando se estableció la primera conexión de computadoras, conocida como ARPANET, entre tres universidades en California y una en Utah, EE. UU.”

Al contrario de lo que se piensa comúnmente, Internet no es sinónimo de World Wide Web (WWW, o "la Web"). Ésta es parte de Internet, siendo uno de los muchos servicios ofertados en la red Internet. La Web es un sistema de información mucho más reciente, desarrollado inicialmente por el inglés Tim Berners Lee en 1989. El WWW utiliza Internet como medio de transmisión. Algunos de los servicios disponibles en Internet, aparte de la Web, su versión evolucionada *Web 2.0* y los sistemas operativos web (WebOS, EyeOS), son el acceso remoto a otras máquinas (SSH y telnet), la transferencia de archivos (FTP), el correo electrónico (SMTP y POP), los boletines electrónicos (news o grupos de noticias), las conversaciones en línea (IRC y chats), la mensajería instantánea, la compartición de archivos (**P2P**, P2M, Descarga Directa; estos último que se analizaran mas adelante por lo tanto debemos de tener al sistema P2P como un programa o paquetería que funciona para poder compartir, y descargar infinidad de información o archivos, enfocándonos únicamente a la música en particular), la radio a la carta (Podcast), el visionado de video a la carta (P2PTV, Miro, Joost, Videocast) y los juegos en línea.

Internet incluye aproximadamente 5000 redes en todo el mundo y más de 100 protocolos distintos basados en TCP/IP, que se configura como el protocolo de la red. Los servicios disponibles en la red mundial de PC, han avanzado mucho gracias a las nuevas tecnologías de transmisión de alta velocidad, como DSL y Wireless, se ha logrado unir a las personas con videoconferencia, ver imágenes por satélite (ver tu casa desde el cielo), observar el mundo por webcams, hacer llamadas telefónicas gratuitas, o disfrutar de un juego multijugador en 3D, un buen libro PDF, o álbumes y películas para descargar.

El método de acceso a Internet vigente hace algunos años, la telefonía básica, ha venido siendo sustituida gradualmente por conexiones más veloces y estables, entre ellas el ADSL, Cable Módems, o el RDSI. También han aparecido formas de acceso a través de la red eléctrica, e incluso por satélite (generalmente, sólo para descarga, aunque existe la posibilidad de doble vía, utilizando el protocolo DVB-RS).

---

<sup>3</sup> La palabra Backbone se refiere a las principales conexiones troncales de Internet. Está compuesta de un gran número de routers comerciales, gubernamentales, universitarios y otros de gran capacidad interconectados que llevan los datos entre países, continentes y océanos del mundo.

Internet también está disponible en muchos lugares públicos tales como bibliotecas, hoteles o cibercafés y hasta en shoppings. Una nueva forma de acceder sin necesidad de un puesto fijo son las redes inalámbricas, hoy presentes en aeropuertos, subterráneos, universidades o poblaciones enteras.

Por lo que podemos llegar a definir al internet brevemente como: **“una libre asociacon de miles de redes y millones de computadoras alrededor del mundo, que trabajan, juntas compartiendo información”**

## 1.2 “Peer to peer”

Dentro de todo el material que se puede encontrar en Internet, se encuentra el relacionado con la música, en particular con la descarga de esta, que para su comprensión es una forma de trasladar un archivo de música de una PC de cualquier parte del mundo a otra en la que se captura el archivo para su manipulación, lo anterior fue una forma de explicar de manera simple lo que es el traslado de música, pero para ello se requiere explicar el funcionamiento más especializado que se hace por medio de un servido denominado, **“peer to peer”**, (P2P).

A grandes rasgos, una red informática **entre iguales** (en inglés *peer-to-peer* -que se traduciría de par a par- o de punto a punto, y más conocida como **P2P**) se refiere a una red que no tiene clientes ni servidores fijos, sino una serie de nodos que se comportan simultáneamente como clientes y como servidores de los demás nodos de la red. Es una forma legal de compartir archivos de forma similar a como se hace en el email o mensajeros instantáneos solo que de una forma más eficiente. Cuando decimos legal claro esta cuando son actividades lícitas.

Este modelo de red contrasta con el modelo cliente-servidor el cual se rige de una arquitectura monolítica donde no hay distribución de tareas entre sí, sólo una simple comunicación entre un usuario y una terminal en donde el cliente y el servidor no pueden cambiar de roles.

Las redes de ordenadores *Peer-to-peer* (o "P2P") son redes que aprovechan, administran y optimizan el uso de banda ancha que acumulan de los demás usuarios en una red por medio de la conectividad entre los mismos usuarios participantes de la red, obteniendo como resultado, mucho más rendimiento en las conexiones y transferencias que con algunos métodos centralizados convencionales donde una cantidad relativamente pequeña de servidores provee el total de banda ancha y recursos compartidos para un servicio o aplicación. Típicamente estas redes se conectan en gran parte con otros nodos vía "ad hoc".

Dichas redes son útiles para muchos propósitos, pero se usan muy a menudo para compartir toda clase de archivos que contienen: audio, video, texto, software<sup>4</sup> y datos en cualquier formato digital. Este tipo de red es también comúnmente usado en telefonía Vo/IP para hacer más eficiente la transmisión de datos en tiempo real así como lograr una mejor distribución del tráfico de la telefonía utilizando tecnología P2P.

Cualquier nodo puede iniciar, detener o completar una transacción compatible. La eficacia de los nodos en el enlace y transmisión de datos puede variar según su configuración local (cortafuegos, NAT, ruteadores, etc.), velocidad de proceso, disponibilidad de ancho de banda de su conexión a la red y capacidad de almacenamiento en disco.

El **P2P** se basa principalmente en la filosofía e ideales de que todos los usuarios deben compartir. Conocida como **filosofía P2P**, es aplicada en algunas redes en forma de un sistema enteramente meritocrático en donde "el que más comparte, más privilegios tiene y más acceso dispone de manera más rápida a más contenido". Con este sistema se pretende asegurar la disponibilidad del contenido compartido, ya que de lo contrario no sería posible la subsistencia de la red.

Aquellos usuarios que no comparten contenido en el sistema y con ello no siguen la filosofía propia de esta red, se les denominan "leechers"; los cuales muchas veces representan una amenaza para la disponibilidad de recursos en una red P2P debido a que únicamente consumen recursos sin reponer lo que consumen, por ende podrían agotar los recursos compartidos y atentar contra la estabilidad de la misma

Seis características deseables de las redes P2P:

**Escalabilidad.** Las redes P2P tienen un alcance mundial con cientos de millones de usuarios potenciales. En general, lo deseable es que cuantos más nodos estén conectados a una red P2P mejor será su funcionamiento. Así, cuando los nodos llegan y comparten sus propios recursos, los recursos totales del sistema aumentan. Esto es diferente en una arquitectura del modo servidor-cliente con un sistema fijo de servidores, en los cuales la adición de más clientes podría significar una transferencia de datos más lenta para todos los usuarios. Algunos autores advierten de que si proliferan mucho este tipo de redes, Cliente-Servidor, podrían llegar a su fin, ya que a cada una de estas redes se conectarán muy pocos usuarios.

---

<sup>4</sup> Palabra proveniente del inglés (literalmente: partes blandas o suaves), que en nuestro idioma no posee una traducción adecuada al contexto, por lo cual se la utiliza asiduamente sin traducir y fue adoptada por la RAE. Se refiere al equipamiento lógico o soporte lógico de un computador digital, comprende el conjunto de los componentes lógicos necesarios para hacer posible la realización de una tarea específica, en contraposición a los componentes físicos del sistema (hardware).

**Robustez.** La naturaleza distribuida de las redes *peer-to-peer* también incrementa la robustez en caso de haber fallos en la réplica excesiva de los datos hacia múltiples destinos, y —en sistemas **P2P** puros— permitiendo a los *peers* encontrar la información sin hacer peticiones a ningún servidor centralizado de indexado. En el último caso, no hay ningún punto singular de falla en el sistema.

**Descentralización.** Estas redes por definición son descentralizadas y todos los nodos son iguales. No existen nodos con funciones especiales, y por tanto ningún nodo es imprescindible para el funcionamiento de la red. En realidad, algunas redes comúnmente llamadas P2P no cumplen esta característica, como Napster, eDonkey2000 o BitTorrent.

Los **costes están repartidos** entre los usuarios. Se comparten o donan recursos a cambio de recursos. Según la aplicación de la red, los recursos pueden ser archivos, ancho de banda, ciclos de proceso o almacenamiento de disco.

**Anonimato.** Es deseable que en estas redes quede anónimo el autor de un contenido, el editor, el lector, el servidor que lo alberga y la petición para encontrarlo siempre que así lo necesiten los usuarios. Muchas veces el derecho al anonimato y los derechos de autor son incompatibles entre sí, y la industria propone mecanismos como el DRM<sup>5</sup> para limitar ambos.

**Seguridad.** Es una de las características deseables de las redes P2P menos implementada. Los objetivos de un P2P seguro serían identificar y evitar los nodos maliciosos, evitar el contenido infectado, evitar el espionaje de las comunicaciones entre nodos, creación de grupos seguros de nodos dentro de la red, protección de los recursos de la red. En su mayoría aún están bajo investigación, pero los mecanismos más prometedores son: cifrado multiclave, cajas de arena, gestión de derechos de autor (la industria define qué puede hacer el usuario, por ejemplo la segunda vez que se oye la canción se apaga), reputación (sólo permitir acceso a los conocidos), comunicaciones seguras, comentarios sobre los ficheros.

Todas estas características de este sistema p2p es el que da la posibilidad de obtener todo el materia artístico sin necesidad de pagar un solo centavo, y sin la autorización de los que puedan otorgarla, y peor aun no se ve la manera de poderla detener ya que es fuente de muchas ganancias para miles de personas. Ante tal situación este es una problemática mundial, pero que dentro de nuestro país hay formas y medios por lo que se puede prevenir y prohibir dichos programas y portales en internet, teniendo medidas de seguridad importantes,

---

<sup>5</sup> La **Gestión de derechos digitales** (abreviado en inglés **DRM**, de **Digital Rights Management**) y en protesta también llamado **Gestión de restricciones digitales** (**Digital Restrictions Management**) es el conjunto de tecnologías orientadas a ejercer restricciones sobre los usuarios de un sistema, o a forzar los derechos digitales permitidos por comisión de los poseedores de derechos de autor e independientemente de la voluntad de uso del usuario del sistema. Generalmente estos dispositivos son instalados como condición previa a la distribución de software no libre, obras musicales, libros electrónicos o cualquier tipo de archivo sujeto a derechos de autor. En algunos casos, las restricciones aplicadas se extienden más allá de los archivos que debían proteger, agregando restricciones sobre el uso de otros documentos o aplicaciones presentes en la computadora.

como un ejemplo el que se menciona con anterioridad, que en el momento en que la canción se reproduzca ya obtenida, solo se pueda escuchar una vez y se bloquee el poder manipularla.

### 1.3 Los Derechos de Autor

Dentro de las ramas del derecho, se encuentra aquella que protege las creaciones los artistas, en la que regula los derechos subjetivos del autor sobre las creaciones que presentan individualidades resultantes de su actividad intelectual, que habitualmente son enunciadas como obras literarias, musicales, teatrales, artísticas, científicas y audiovisuales.

El derecho de autor reconoce en cabeza del creador de dichas obras intelectuales facultades exclusivas, oponibles *erga omnes*, que forman el contenido de la materia:

Facultades de *carácter personal* concernientes a la tutela de la personalidad del autor en relación con su obra, destinadas a garantizar intereses intelectuales, que confirman el llamado *derecho moral*, y;

Facultades de *carácter patrimonial* concernientes a la explotación de la obra que posibilitan al autor la obtención de un beneficio económico y constituyen el llamado *derecho patrimonial*.

El *derecho moral* del autor está integrado por:

El *derecho a divulgar* su obra a mantenerla reservada en la esfera de su intimidad;

El derecho al reconocimiento de su paternidad intelectual sobre sus obras;

El derecho al respecto y a la integridad de su obra, es decir a que toda difusión de esta sea hecha en la forma en que el autor la creó, sin modificaciones, y

El derecho de retracto o arrepentimiento por cambio de convicciones y a retirar su obra del comercio.

El derecho moral es de carácter extrapatrimonial y, en principio, tiene duración ilimitada.

El derecho patrimonial del autor consiste en el derecho a la explotación económica de la obra, que el autor puede realizar por sí o autorizando a otros:

La reproducción de la obra en forma material (edición, reproducción mecánica, etcétera);

La comunicación pública de la obra en forma no material a espectadores o auditores por medio de la representación y de la ejecución públicas, la radiodifusión, la exhibición cinematográfica, la exposición, etc y

La transformación de la obra mediante su traducción, adaptación, arreglo musical, etcétera.

El derecho patrimonial es objeto de diversas excepciones y su duración es limitada.

“Las obras literarias, artísticas y científicas son el objeto de derechos de autor; las interpretaciones y ejecuciones de los artistas intérpretes o ejecutantes, las fijaciones fonográficas y las emisiones radiofónicas son el objeto de los derechos conexos; las invenciones que dan como resultado un nuevo producto o un nuevo procedimiento de aplicación industrial son el objeto del derecho de patentes; los descubrimientos científicos son el objeto de los derechos de los científicos que se refiere a lo substancial, al derecho a que sus nombres sean públicamente vinculados a sus descubrimientos científicos y a obtener beneficios del éxito económico resultante del aprovechamiento de esos descubrimientos (esta materia excluye los aspectos de la actividad de los autores de descubrimientos científicos regulados por el derecho de propiedad industrial –cuando el descubrimiento puede ser objeto de una patente- y por el derecho de autor- sobre la obra literaria, artística, etc., cuando el descubrimiento está descrito en obras de esta clase-); los dibujos y modelos industriales; las marcas, las designaciones comerciales, los signos distintivos y las denominadas de origen son el objeto del derecho de marcas; la protección contra los actos de competencia desleal contrarios a las prácticas honestas en materia industrial y comercial son objeto de la disciplina de la competencia desleal.

Todos los derechos llamados propiedad intelectual- de autor y conexos, de propiedad industrial y sobre los descubrimientos científicos- tienen por objeto bienes inmateriales, aunque no todos sean derechos reconocidos en virtud de actos de creación intelectual”<sup>6</sup>.

#### Autonomía del derecho de Autor

El derecho de autor presenta connotaciones comunes a las otras materias que integran los llamados derechos de propiedad intelectual: objeto inmaterial, carácter exclusivo, oponibilidad erga omnes y transmisibilidad del derecho de explotación. Sin embargo, el derecho de autor goza de autonomía legislativa en el orden nacional y en el de las convenciones internacionales, y de autonomía científica en cuanto tiene principios y soluciones particulares para resolver distintos problemas básicos de la materia entre otros:

Tiene por objeto un resultado de creatividad intelectual con prescindencia de su aplicación industrial:

Luego de decidir la divulgación de su obra, el autor tiene derecho a que su nombre o seudónimo se mencionen cada vez que ella es reproducida o comunicada al público – o a permanecer anónimo- , a que se respete la integridad de su creación y a arrepentirse y retirarla del comercio. En cambio el derecho moral del inventor, una vez que se decide patentar la invención, se resume

---

<sup>6</sup> LPSZYC, Delia. Pagina 14. Derechos de Autor y Derechos conexos Argentina: UNESCO: Celalco: Zavalia 1993

fundamentalmente en el derecho al reconocimiento de su calidad de inventor en la solicitud de patente, o en todo otro documento oficial, de acuerdo con las legislaciones nacionales; El derecho nace del acto de creación de la obra y no del reconocimiento de la autoridad administrativa.

En sentido objetivo, Derecho de Autor es la denominación que recibe la materia; en sentido subjetivo, alude a las facultades de que goza el autor en relación con la obra que tiene originalidad o individualidad suficientes y que se encuentra comprendida en el ámbito de la protección dispensada.

En los países de tradición jurídica angloamericana (o de common law) el derecho de autor se denomina copyright (literalmente, derecho de copia), expresión que alude a la actividad de explotación de la obra por medio de su reproducción.

En los países de tradición jurídica continental europea o latina, o basada en el derecho romano, o romano- germánica) en los que se tiene una concepción marcadamente personalista de la materia, se ha acuñado la expresión *droit d'auteur* (derecho de autor) que alude al sujeto del derecho, al creador, y, en su conjunto, a las facultades que se le reconocen.

Estas facultades son por una parte, de carácter personal y extrapatrimonial y de duración, en principio, ilimitada (derecho moral) y, por la otra, de carácter patrimonial de duración limitada (Derecho patrimonial). En los países de tradición jurídica latina, además de la expresión *droit d'auteur*, también se utilizan las denominaciones propiedad literaria y artística y propiedad intelectual.

En base a toda la idea anterior en donde se observa a detalle las características del derecho de autor, que estudia y sus particularidades, establecemos que los derechos de autor son:

“El **Derecho de autor** es un conjunto de normas y principios que regulan los derechos morales y patrimoniales que la ley concede a los autores (los *derechos de autor*), por el solo hecho de la creación de una obra literaria, artística o científica, tanto publicada o que todavía no se haya publicado.”

Por lo que debemos de tener en cuenta particularmente los derechos de autor pero mas enfocando a lo que son las obras artísticas en particular la música, ya que este es el fondo en que versara la mayoría del análisis, pudiendo establecer la importancia que tiene los derechos de autor al momento de proteger a los creadores de la música y que gracias al internet y al sistema P2P, se manipula la misma ocasionando pérdidas millonarias.

## 1.4 Responsabilidad.

En el ámbito del derecho penal antes de empezar a realizar análisis y estudios de la problemática que es la obtención de información de la red así como la manipulación de la música, es necesario el tener en claro conceptos básicos de lo que es el derecho penal en particular la teoría del delito.

Por lo que se determinara la definición de la responsabilidad dentro de la materia civil así como la materia penal , esta última siendo la más importante para nuestro análisis, al momento de realizar una conducta tipificada como delito.

Responder es asumir las consecuencias de la conducta propia y, por excepción, de la conducta ajena.

La materia que es objeto de la responsabilidad civil ha sido denominada por la doctrina y por las leyes, indistintamente, con los títulos de "La responsabilidad civil", o bien con el de "los hechos ilícitos fuentes de las obligaciones", el Código Civil Federal la regula en los artículos 1910 a 1934.

El objeto de la responsabilidad civil no es un hecho específicamente determinado, sino hechos variados e innumerables que constituyen un hecho genérico que causa daños y perjuicios y que genera la obligación de repararlos.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española en las voces responder, responsabilidad, responsable, expresa lo siguiente:

Responder, "Estar uno obligado u obligarse a la pena y resarcimiento correspondientes al daño causado o a la culpa cometida",

Responsabilidad; "Obligación de reparar por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal".

Responsable: "Obligado a responder de alguna cosa o por alguna persona. Civilmente: el que, sin estar sometido a responsabilidad penal, es parte en una causa a los efectos de restituir, reparar o indemnizar por las consecuencias de un delito".

Los anteriores vocablos, de acepción semejante, tienen en común los conceptos de obligación, resarcimiento, reparación, daño causado, conducta propia o de otra persona. Con estos conceptos se está en el caso de intentar un concepto genérico de responsabilidad y uno específico de responsabilidad civil.

Genéricamente la responsabilidad consiste en asumir o soportar las consecuencias de la conducta propia y, por excepción, de la conducta ajena en los casos específicos que señala la ley. Jurídicamente esas consecuencias pueden consistir en el nacimiento de obligaciones o en la pérdida de derechos, en virtud de que los actos que constituyen la conducta propia o ajena pueden traducirse en

la realización de un supuesto jurídico, o sea en el hecho que la norma jurídica menciona en forma hipotética y de cuya posible realización depende el nacimiento de derechos y de obligaciones.

Con base en el anterior concepto genérico de responsabilidad, se puede definir una especie de responsabilidad que es la civil, individualizando su concepto en la definición siguiente:

#### Definición De Responsabilidad Civil

Responsabilidad civil es la obligación de carácter civil de reparar el daño pecuniario causado directamente, ya sea por hechos propios del obligado a la reparación o por hechos ajenos de personas que dependen de él, o por el funcionamiento de cosas cuya vigilancia está encomendada al deudor de la reparación.

El anterior concepto puede decirse del modo siguiente:

Responsabilidad civil es la obligación de carácter civil de reparar el daño pecuniario causado directamente por el obligado a la reparación o por las personas o cosas que estén bajo su cuidado.

Esta definición se adecúa a lo dispuesto por los artículos 1910 y 1913 del Código Civil, en cuyo texto se dispone que:

El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres, cause daño a otro, está obligado a repararlo.

Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan, o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente... (1913).

De lo anterior se desprende que, al causarse un daño se origina la obligación de repararlo; en tal virtud, la comisión del daño genera la obligación de reparar a cargo del causante, por lo que éste asume las consecuencias de su conducta al quedar obligado a la reparación, consecuentemente es responsable.

Todo lo anterior solo es para dejar en claro en lo que puede consistir una responsabilidad civil para tener únicamente un marco conceptual de dicho precepto y no se desvíe el análisis con el enfoque penal que pretende darse a dicho estudio.

Por lo que podemos concluir que la responsabilidad civil es la obligación que puede incumbir a una persona de reparar el daño" causado a otro por su hecho o por el hecho de personas o cosas que dependen de ella.

## Elementos De La Definición

- A) Daño pecuniario.
- B) Hechos causantes del daño.
- C) Funcionamiento de cosas.
- D) Relación de causalidad.
- E) Carácter civil de la obligación

### A) *Daño pecuniario*

Es la suma de los daños y perjuicios, es decir, es el menoscabo sufrido en el patrimonio de la víctima más la privación de la ganancia lícita que se hubiera obtenido si no hubiese sucedido el hecho causante del daño.

El concepto del daño pecuniario se puede representar en la siguiente fórmula:

Daño pecuniario = daños + perjuicios  
(art. 1915) (art. 2108) (art. 2109)

### B) *Hechos causantes del daño*

Pueden ser propios o ajenos.

*Hechos propios:*

#### a) El incumplimiento de una obligación

b) Cometer un hecho delictuoso o sea un ilícito penal. (Este elemento es el que se podría llegar a tomar en cuenta en el caso concreto de nuestro tema, al momento de cometer conductas que ocasionen detrimento a los autores y a lo que deberá de responder dicho actor o persona que realiza conducta ilícita, en concreto algún delito en particular.)

c) Cometer un hecho ilícito pero no delictuoso, es decir un ilícito civil; ejemplo: el pago de lo indebido con mala fe en el *accipiens*.

d) Cometer un hecho lícito (cuasi contrato), que cause un daño, ya sea por el manejo de negocios ajenos (gestión de negocios) o empleando cosas peligrosas.

*Hechos ajenos:*

a) Los que ejercen la patria potestad son responsables del daño que causen los menores de edad que están bajo esa potestad.

b) Los tutores responden del daño causado por los incapacitados que tienen bajo su cuidado.

c) Los directores de colegios, talleres, etc., responden del daño que causen los menores que están bajo su vigilancia.

d) Los maestros artesanos tienen responsabilidad por el daño que causen sus operarios en los trabajos encomendados.

e) Los patronos y dueños de establecimientos mercantiles responden del daño causado por sus dependientes en el ejercicio de sus funciones.

f) Los dueños de hoteles son responsables del daño que causen sus sirvientes al ejercer su encargo.

g) El Estado responde del daño causado por sus servidores públicos en el ejercicio de sus atribuciones; su responsabilidad será solidaria, tratándose de hechos ilícitos dolosos, y subsidiaria cuando los hechos ilícitos sean culposos, en este supuesto el Estado sólo tendrá responsabilidad cuando el servidor directamente responsable sea insolvente.

En los anteriores casos, el responsable del daño causado por hechos ajenos y que pagó la indemnización, puede reclamar a sus sirvientes, empleados, funcionarios u operarios, lo que pagó por su causa.

Al tratar, en los párrafos anteriores los hechos causantes del daño, se hizo mención a hechos propios y ajenos; sin embargo, debe señalarse que la regla general es que sólo hay responsabilidad por hechos propios y excepcionalmente la puede haber por hechos ajenos.

Los casos de responsabilidad por hechos ajenos, que constituyen excepción a la regla general, tienen en común una relación de dependencia entre el responsable y el que causa el daño; esa dependencia puede derivarse, tanto de una incapacidad determinada por la menor edad o por la falta de salud mental, como de una subordinación laboral.

Esta responsabilidad por hechos ajenos se funda en la culpa y, según sean esos hechos ajenos generadores de responsabilidad, se incurrirá en culpa al vigilar o en culpa al elegir."

Hay culpa al vigilar, cuando la relación de dependencia entre el responsable y el causante del daño es consecuencia de una incapacidad por la menor edad o por la falta de salud mental y, el responsable no tuvo el cuidado de vigilar la

conducta del incapaz que causó el daño y que tenía bajo su custodia. Asimismo, hay culpa al elegir, cuando entre el responsable y el causante del daño existe una relación de dependencia laboral y el responsable no tuvo la diligencia de escoger la persona que tenga los conocimientos y cuidados necesarios para desempeñar los trabajos encomendados que motivan la dependencia laboral y cuya ejecución produjo daños.

*C) Funcionamiento de cosas cuya custodia está encomendada al obligado a la reparación.*

Las cosas pueden por su funcionamiento o por su naturaleza causar daño, como sucede con las sustancias tóxicas, inflamables, contaminantes o las que conducen electricidad y, cuando se causa el daño, el obligado a la reparación es aquél a quien se le encomendó su vigilancia.

*D) Relación de causalidad entre el hecho y el daño.*

Para que haya responsabilidad civil es necesario un hecho causante y un daño causado por ese hecho; es decir, que el hecho sea la causa y el daño su consecuencia, por lo que entre hecho y daño debe haber una relación de causalidad, pero esa relación debe ser inmediata y directa, o sea que el daño sea una consecuencia necesaria del hecho causante.

Puede suceder que un hecho cause varios daños o bien que varios hechos causen un daño. En el primer caso, si el hecho causó varios daños, cabe preguntarse si habrá responsabilidad por todos los daños causados; ejemplo: si se causa una lesión leve y al lesionado lo transportan al hospital en una ambulancia, la que en el camino choca y el lesionado sufre en la colisión lesiones mortales que hacen necesario se le suministre oxígeno, pero éste se ha terminado en el hospital, causándose la muerte a quien originalmente sufrió una lesión leve. No puede decirse en este ejemplo que el causante de la lesión leve es responsable de la muerte, porque el fallecimiento fue una consecuencia directa e inmediata del hecho causante, que sólo originó una lesión leve.

Cuando varios hechos causan un daño, para determinar la responsabilidad se debe distinguir si los hechos corresponden a una o a varias personas, pues si corresponden a una, sólo ésta es responsable, pero si los hechos proceden de varias personas que actuaron en común, todas responderán solidariamente frente a la víctima por el daño causado.

Este elemento de la definición, consistente en la relación de causalidad, se encuentra en el adverbio directamente que figura en la definición de responsabilidad civil.

### E) *Carácter civil de la obligación de reparar el daño*

En materia de responsabilidad civil la reparación del daño es una obligación de naturaleza civil; en cambio, en materia penal la reparación del daño, cuando es a cargo del delincuente no es una obligación civil, sino una pena pública y en consecuencia la responsabilidad. No es civil, sino penal. Art. 34 del Código Penal. (el cual se analizara mas adelante)

## V. Clases de responsabilidad civil

Puede ser contractual o extracontractual.

*Responsabilidad civil contractual.* Es la obligación de reparar el daño pecuniario que se causa por el incumplimiento de una obligación previamente contraída; se traduce en el deber de pagar la indemnización moratoria o la indemnización compensatoria, por violarse un derecho relativo, derecho que es correlativo de una obligación que puede ser de dar, hacer o no hacer, y cuyo deudor está individualmente determinado.

En la indemnización moratoria, el acreedor demanda el cumplimiento de la obligación, más el pago de los daños y perjuicios moratorias, o sea de los daños y perjuicios que se le han causado por el retardo en el pago, esta indemnización es la reclamación normal tratándose de deudas en dinero.

En la indemnización compensatoria, el acreedor reclama el pago de los daños y perjuicios causados por el definitivo incumplimiento de la obligación. En esta indemnización no se reclama el cumplimiento, sino solamente que se le indemnice de los daños que le causaron por no recibir el pago. Esta indemnización es frecuente en las obligaciones de no hacer y también, aunque en menor grado, en las de hacer.

### B) *Responsabilidad civil extracontractual*

Esta responsabilidad puede definirse por exclusión, diciendo que es la que no es contractual, por tanto, no se deriva del incumplimiento de una obligación previamente contraída, sino de la realización de un hecho que causa un daño pecuniario y que genera la obligación de reparado, por violarse un derecho absoluto, derecho que es correlativo de un deber de abstención a cargo de un sujeto pasivo universal e indeterminado, abstención que consiste en no dañar.

### **La responsabilidad moral.**

Esta responsabilidad la reglamenta el art. 1916, cuyo texto es el siguiente:

Texto original:

Art. 1916.-Independientemente de los daños y perjuicios, el juez puede acordar en favor de la víctima de un hecho ilícito o de su familia, si aquélla muere, una indemnización equitativa, a título de reparación moral, que pagará el responsable del hecho. Esa indemnización no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará al Estado en el caso previsto en el artículo 1928.

*Texto actual:*

Art. 1916.-Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí mismo tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de reparado mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida. El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.

Definición

Responsabilidad moral es la obligación de reparar el daño moral que se causa por un hecho ilícito o por una responsabilidad objetiva, dicha reparación consiste en una indemnización en dinero que debe pagar el responsable del hecho a título de reparación moral.

## II. Daño moral

Por daño moral se entiende la lesión que sufre una persona en sus valores espirituales como son sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, honra, prestigio, reputación, vida privada.

## III. Causa Del Daño Moral

Este daño puede ser causado por un hecho ilícito, civil o penal, o también por una responsabilidad objetiva.

## IV. Reparación Del Daño Moral

En este daño no es posible restablecer la situación anterior a su comisión, es decir, no se puede indemnizar en especie; en consecuencia, la reparación consistirá en pagar una suma de dinero, por tanto será en numerario y su importe lo fija el juez. Art. 1916.

## V. Cuantificación Del Importe De La Indemnización

- a) Según el texto original del art. 1916.
- b) Según el texto actual del art. 1916.

*Según el texto original del art. 1916*, "el juez puede acordar una indemnización a título de reparación moral que no podrá exceder de la tercera parte de lo que importe la responsabilidad civil". Es decir, el importe máximo de esta reparación será la tercera parte del daño pecuniario.

*Conforme al texto actual del art. 1916*, "el monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso".

De las diferencias que hay entre el texto original y el actual, St. desprenden las consecuencias siguientes:

Conforme a la disposición original, sólo era posible indemnizar el daño moral cuando se causaba ligado a un daño pecuniario, pues si se causaba aislado el juez estaba impedido para calcular el monto de la reparación moral por ser ésta una tercera parte del daño pecuniario; es decir, el daño moral separado del daño pecuniario era de imposible reparación.

A diferencia del texto original, el actual permite la indemnización del daño moral que se ha causado sin estar ligado a un daño pecuniario, al disponer: "Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material".

Es acertado que el legislador haya impuesto la reparación del daño moral con independencia del daño pecuniario, pero en cambio, es de considerarse errónea la manera que estableció para cuantificar el importe de la indemnización del daño moral, al facultar al juez, de un modo vago y genérico, para señalar el monto de la indemnización, la que en realidad queda sujeta a criterios subjetivos que varían en cada juez, dando así lugar a favorecer la corrupción de la autoridad, pues cada uno de los litigantes tratará de verse favorecido con el importe de la reparación del daño moral, según su personal interés, para lo cual se podrá recurrir a medios deshonestos; razón por la que se opina que el legislador debió establecer criterios objetivos independientes del judicial, para fijar el monto de la indemnización, como podría ser el de disponer que la indemnización será el resultado de multiplicar el salario mínimo por determinado número de días, del mismo modo como se computa la indemnización del daño pecuniario; además, este criterio permitiría garantizar el crédito en favor de la víctima mediante el otorgamiento de un seguro, sobre todo considerando que según el texto reformado la responsabilidad objetiva es causa del daño moral y en la actualidad no es posible asegurar esta indemnización dados los modos de cuantificarla.

Se dice que la ley determina el importe de la indemnización con base en criterios subjetivos judiciales, cuando señala que "el juez tomará en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad y las demás circunstancias del caso".

Al respecto, es el caso de preguntarse:

1. ¿Con qué criterio tomará en cuenta el juez los derechos lesionados?
2. ¿Existe un arancel relativo a los derechos lesionados?
3. ¿El juez tendrá conocimientos para evaluar todo tipo de derechos lesionados?
4. ¿El juez dispone de una escala que le permita graduar la responsabilidad?
5. ¿No es ilimitada la facultad del juez, al poder "tomar en cuenta las demás circunstancias del caso", y sin tener limitación alguna?

Contrariamente a lo anterior, sí considero como elementos objetivos, para cuantificar el importe de la indemnización, la situación económica del responsable y de la víctima; pues es posible tener datos objetivos de tal situación como pueden ser los informes relativos a los ingresos de la víctima y del responsable, los informes que pudieran obtenerse del Registro Público de la Propiedad o de Instituciones de Crédito.

Respecto a los criterios objetivos, que pueden servir para fijar el importe de la indemnización del daño moral, mencioné el recurrir al salario mínimo que se puede multiplicar por determinado número de días, pudiéndose establecer varias cuotas; ejemplo: cuota A, que serían cien días de salario mínimo y, cuota B, que serían doscientos días de dicho salario, y en este supuesto el juez sí tendría la facultad de decidir entre tales cuotas, fundándose en la situación económica de la víctima y del responsable; esta proposición es semejante al texto de los preceptos del Código Penal, que disponen que se impondrán de X a Z años de prisión a quien cometa determinado delito. Al respecto se añade que los Códigos Civiles de los estados de Puebla, Tlaxcala, Querétaro y Tamaulipas, limitan el importe de la indemnización por daño moral de la siguiente manera: Puebla, art. 1995: 1000 días de salario mínimo; Tlaxcala, art. 1409: \$200 000.00; Querétaro, art. 1782: no excederá el importe de la indemnización por muerte; Tamaulipas, art. 1393: máximo el 20% del daño económico (3000 días de salario, art. 1390).

Por lo anterior se propone modificar el artículo 1916, en lo que respecta a las facultades de los jueces para cuantificar el importe de las indemnizaciones por daños morales, en los términos antes expuestos.(pero esta materia y este precepto no forma parte de nuestro estudio, solo fue analizando para una mayor comprensión de la responsabilidad).

## RESPONSABILIDAD PENAL

La **responsabilidad penal** es, en Derecho, la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto por el Derecho penal al deber de afrontar las consecuencias que impone la ley. Dichas consecuencias se imponen a la persona cuando se le encuentra culpable de haber cometido un delito o haber sido cómplice de éste.

La responsabilidad penal la impone el Estado, y consiste en una pena que busca castigar al delincuente e intentar su reinserción para evitar que vuelva a delinquir. También podrá ser común o especial:

- **Común:** cuando el delito cometido puede ser realizado por cualquier individuo (robar, violar, matar...)

-**Especial:** cuando el delito es cometido por un funcionario público provechándose de su condición.

La realización de un hecho subsumible en una figura típica no presume, sin más, que a su autor le pueda ser aplicada la pena en ella establecida. Necesario es previamente afirmar, a través del correspondiente juicio, que el delito perpetrado es reprochable a su autor por haberlo realizado intencional o imprudentemente y en circunstancias en que podía exigírsele otra conducta diversa.

Pasaron ya las épocas en que el Derecho Penal tomaba exclusivamente en consideración el resultado típico casualmente ocasionado por la conducta del sujeto activo. El derecho penal de hoy exige algo más. Requiere que el hecho típico pueda serle reprochado a su autor. Solo entonces procede pronunciar en su contra la siguiente reprobación imputativa: ¡Tu eres de eso hecho culpable! El juicio de reproche capta y valora las galerías íntimas del agente.

En todos los restantes casos, necesario es proclamar también judicialmente que el injusto típico perpetrado es reprochable a su autor por haberlo realizado intencional o imprudentemente, y en virtud de una norma de motivación. Surge así el derecho positivo una atribución por el hecho y una imputación por la culpabilidad.

“Maurach Subraya al respecto que “a pesar de las discrepancias terminológicas existe en la ciencia y jurisprudencia fundamental armonía en torno a la escancia de la culpabilidad: se contempla la característica decisiva de la misma en el reproche formulado al autor por su motivación contraria al deber. Culpabilidad es reprochabilidad. Con el juicio desvalorativo de la culpabilidad, se reprochara al autor el que no ha actuado conforma a derecho, el que se ha decidido a favor del injusto, aun cuando podía decidirse y comportarse conforme a derecho”. Y agrega: en su esencia, la mayor parte de las definiciones se muestran conformes con esta fórmula. Se concebirá la culpabilidad como “conjunto de presupuestos que derivan, del hecho punible, un reproche personal frente al autor” (Mezger); como “reprochabilidad de una acción antijurídica por la deficiencia de los procesos psíquicos causante” (Liszt- Schmith); como “aquella cualidad de la acción antijurídica que permite hacer l autor el reproche personal de no haberla omitido” (Welzen); como “falta de apego a un valor jurídicamente protegido y, en consecuencia, al orden valorativo del Derecho” (Nowakowski). Pavón Vasconcelos afirma que la culpabilidad jurídico penal “supone un juicio de referencia y de valoración mediante el cual se determina que el autor del hecho típico y antijurídico lo ha ejecutado culpablemente. Vela Treviño, en cuanto afirma que la culpabilidad “ es el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente adecuado a la norma”<sup>7</sup> Aquí para poder entender un poco mejor lo que es ser responsable penalmente con lo antes ya mencionado, es importante un elemento que se analizara más adelante cuando se haga el estudio del tipo penal referente al delito de Derechos de autor, dicho elemento es la intención de cometer alguna falta o delito que amerite, sanción pena o medida de seguridad según sea el caso, y este es el de la Intención.

Cuando hablamos de intencionalidad se alude a la dirección de la voluntad hacia un determinado fin que constituye el contenido de dicho fenómeno psíquico intencional presupone el pensamiento de “algo” que es la meta de la determinación de la voluntad. Y para que existe esa voluntad y esa

---

<sup>7</sup> JIMENEZ Huerta Mariano. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. Tercera edición México 1980. P. 433-435.

responsabilidad es preciso, por tanto que el agente conozca las circunstancias del hecho que pertenecen a la figura típica y la significación de las mismas.(quedando pendientes respecto a los delitos de caso fortuito, donde no se tiene la intención de cometerlo y sucede.) En el momento en que la Imputabilidad y la culpabilidad concurren a integrar la responsabilidad penal; declaración jurisdiccional de ser una persona imputable y culpable por una acción determinada y, como consecuencia, sujeto de una persona cierta. Aunque es menester dejar e claro que dentro de nuestro análisis del tipo penal que se estudia, se observa que no son los elementos más importantes la imputabilidad y la culpabilidad para ser responsables.

#### Diferencia con la responsabilidad civil

La responsabilidad penal no busca resarcir o compensar a la víctima del delito, sino que esa será una responsabilidad civil independiente y derivada del acto delictivo. Sería un tipo de responsabilidad civil extracontractual por producir un acto lesivo para otra persona.

En ocasiones dichos conceptos se confunden, y sobre todo en el derecho anglosajón, dado que ambas responsabilidades pueden llevar a obligaciones pecuniarias. Sin embargo, existen varias diferencias: Su finalidad es distinta: La responsabilidad penal sanciona, y la civil repara un daño.

La cantidad de la cuantía a pagar se calcula con diferentes medidas: Una multa (responsabilidad penal) estará basada principalmente en la gravedad del hecho delictivo, mientras que la responsabilidad civil busca resarcir un daño a la víctima. Normalmente el destinatario también es distinto. La responsabilidad penal se suele pagar al estado, y la civil a la víctima.

Lo ya manifestado con anterioridad, respecto a la responsabilidad civil así como la penal en este momento debemos entenderla como un término más genérico “Estar uno obligado u obligarse a la pena y resarcimiento correspondientes al daño causado o a la culpa cometida”, siendo importante tal concepto para poder entender, que en el momento en que una persona se dedica a la manipulación de la música, incurre en un delito y que deberá de responder en el caso de que se le considere el responsable de su conducta y de los hechos cometidos, que se adecuen al tipo penal. Para que acreditado todos los elementos del delito, se pueda proceder a establecer una pena o medida de seguridad las cuales se analizan a continuación.

## 1.5 Penas

La **pena** es el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la "restricción de derechos del responsable". Por ello, el Derecho que regula los delitos se denomina habitualmente Derecho penal, en lugar de otras denominaciones como *Derecho criminal* o *Derecho delictual*.

La pena también se define como una sanción que produce la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito.

El término *pena* (dolor) deriva del término en latín *poena* y posee una connotación de dolor causado por un castigo.

El Derecho Penal moderno aboga por la proporcionalidad entre el delito y la pena. En muchos países se busca también que la pena sirva para la rehabilitación del criminal (lo cual excluye la aplicación de penas como la pena de muerte o la cadena perpetua).

Noción de la pena: Siendo la pena legítima consecuencia de la punibilidad como elemento del delito e impuesta por el poder del Estado al delincuente. Para Carrara "la pena es de todas suertes un mal que se inflige al delincuente; es un castigo; atiende a la moralidad del acto; al igual que el delito, la pena es el resultado de dos fuerzas: la física y la moral, ambas subjetivas y objetivas; su fin es la tutela jurídica de los bienes y su fundamento la justicia; para que sea consecuente con su fin la pena ha de ser eficaz, aflictiva, ejemplar, cierta, pronta, pública y de tal naturaleza que no pervierta al reo; y para que este limitada por la justicia ha de ser legal, no equivocada, no excesiva, igual, divisible y reparable"<sup>8</sup>.

### Efectos

La pena produce una serie de efectos en el conjunto de individuos que componen la sociedad que se suponen positivos para ésta, y que según la teoría relativa de la pena, serían los objetivos en los que se fundamentaría la aplicación coactiva de la pena. Así, tanto la teoría retributiva de la pena (o teoría absoluta de la pena), como la teoría relativa antes mencionada coinciden en que la pena, tanto en su vertiente coactiva como en su vertiente coercitiva tiene, o han de tener los siguientes efectos:

Prevención general: Dirigida al conjunto de la sociedad.

Prevención especial: Dirigida al sujeto que ya ha sido penado.

---

<sup>8</sup> CARRANCA y Trujillo Raúl y Carranca y Rivas Raúl. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México 1995.p. 711

Por otro lado, la teoría retributiva habla del efecto retributivo de la pena (en un sentido similar a venganza), mientras que la teoría relativa menciona la necesidad de que la pena suponga una reinserción del penado en la sociedad.

## Clasificación de las penas

A pesar de la connotación de dolor, las penas pueden ser de multitud de formas diferentes, no necesariamente dolorosas, en función del tipo de sanción que quiera imponer el Estado.

### **Penas corporales**

En sentido estricto, las penas corporales son las que afectan a la integridad física. También puede entenderse pena corporal en sentido amplio como aquellas que no sean pecuniarias. En aplicación del sentido estricto, penas corporales son: Tortura: Se suele entender que se trata de un trato inhumano o degradante y que va contra los derechos fundamentales, pero en muchos países se sigue usando (azotes, amputaciones, etc.). Pena de muerte: La más drástica, abolida en muchos países. Sin embargo, no se considera trato inhumano o degradante, al contrario que la tortura o los azotes.

### **Penas infamantes**

Aquellas que afectan el honor de la persona. Son comunes en los delitos militares (por ejemplo, la degradación).

### **Penas privativas de derechos**

Son aquellas que impiden el ejercicio de ciertos derechos (generalmente políticos como el voto o familiares como la patria potestad), privan de ciertos cargos o profesiones o inhabilitan para su ejercicio. Hoy en día también son muy comunes la privación del derecho de conducción de vehículos de motor, y la privación del derecho al uso de armas. También son importantes las inhabilitaciones para el ejercicio de cargos públicos durante un tiempo determinado.

Son de muy variado contenido y existe una tendencia a su expansión. Se trata en la actualidad de una categoría residual abierta que se define por ser aquellas penas distintas de privación de libertad y multa. Propiamente hablando toda pena priva de algún derecho.

Entre estas, se pueden señalar: inhabilitación absoluta, que priva definitivamente del disfrute de todo honor, empleo o cargo público durante el tiempo señalado; inhabilitación especial para el ejercicio de un derecho concreto (como el disfrute de empleo o cargo público, profesión, oficio, industria o comercio, de los derechos de patria potestad, tutela, guardia o curatela, y del derecho de sufragio pasivo); suspensión de empleo o cargo público; privación del derecho a conducir vehículos de motor o ciclomotores, o a la tenencia y porte de armas;

privación del derecho a residir en determinado lugar, a acudir a él, o a aproximarse o a comunicarse con determinadas personas.

### **Penas privativas de libertad**

Se denomina de esta forma a la pena emitida por el juez como consecuencia de un proceso penal y que consiste en quitarle al reo su efectiva libertad personal ambulatoria (es decir, su libertad para desplazarse por donde desee), fijando que para el cumplimiento de esta pena el sentenciado quede recluido dentro de un establecimiento especial para tal fin, llamado comúnmente cárcel, aunque cada ordenamiento jurídico le dé un nombre concreto (correccional, establecimiento penitenciario, centro de reclusión, etcétera).

La pena privativa de libertad, tal como su nombre lo indica, consiste en privar de libertad de tránsito al individuo sentenciado; se diferencia de la "*prisión preventiva*" porque la pena privativa es resultado de una sentencia y no de una medida transitoria como sucede con aquélla. Asimismo se diferencia de las denominadas "*penas limitativas de derechos*" en que la pena privativa no permite al reo conservar su libertad ambulatoria mientras la "*pena limitativa de derechos*" por cuanto ésta no afecta en modo alguno la libertad del reo para desplazarse y solamente impone la obligación de realizar ciertos actos (por ejemplo, prestar servicios a la comunidad) o el impedimento de ejecutar otros (ejercicio de una profesión, por ejemplo).

Pese a que viene a ser una concreción de la pena privativa de derechos, la doctrina la sitúa en un campo aparte debido a su importancia. Es la sanción penal más común y drástica en los ordenamientos occidentales (a excepción de la pena de muerte, de escasa extensión). Supone la privación de la libertad del sujeto, y dependiendo del grado de tal privación, pueden distinguirse las siguientes:

Prisión.

Arresto domiciliario.

Destierro.

Trabajo comunitario o Trabajos de Utilidad Pública.

### **Penas pecuniarias**

La pena pecuniaria es aquella que afecta al patrimonio del penado. Hay que diferenciar en este caso la pena del resarcimiento de la víctima (responsabilidad civil).

Multa

Comiso

Caución

Confiscación de Bienes

Esta clasificación de las penas toma en consideración la naturaleza del bien de que privan al sentenciado. Se caracterizan porque recaen directamente sobre

el patrimonio, imponiendo al delincuente la obligación de pagar una suma de dinero a favor del Estado o en entregar los bienes u objetos materiales utilizados en la comisión del delito o los obtenidos como producto del mismo.

## **1.6 Medidas de seguridad.**

Las medidas de seguridad atienden a la peligrosidad del sujeto (prevención especial). El sujeto que comete un delito pero no puede ser culpado por un defecto en su culpabilidad (teoría del delito), es susceptible de recibir una medida de seguridad para evitar nuevos delitos.

Por su función se pueden agrupar en: Medidas terapéuticas: Buscan la curación. Medidas educativas: reeducación. Medidas asegurativas: Inocuidación y resocialización.

Distinción entre pena y medida de seguridad. La distinción entre estos dos instrumentos a disposición del Estado ha sido formulada de acuerdo a los siguientes puntos de vista:

1.- La pena tiene contenido expiatorio en tanto produce sufrimiento, al condenado, está fundamentada y consiguiente condicionada a la demostración de culpabilidad del autor, y tiene un plazo de duración proporcional a la gravedad del delito.

2.- La medida de seguridad es entendida como una privación de derechos que persigue una finalidad tutelar que no supone sufrimiento, es consecuencia de la manifestación en un estado peligroso y consiguientemente no puede tener término preciso de expiración. Su duración indeterminada es consecuencia de que solo debe cesar cuando haya desaparecido la situación de peligro que fundamenta su imposición, esto es, cuando el sujeto que le soporta haya sido resocializado, emendado o en su caso inocuidado.

La medida de seguridad la deberemos entender como aquella que le será aplicada al responsable ya sea penal o socialmente, este último generalmente cuando es un inimputable. Y que dentro de nuestro estudio será importante el poder observar y ver que se aplicara al que incurra en un delito en particular referente al derecho de autor si una pena o medida de seguridad según la conducta que se despliegue.

## **1.7 La especulación.**

En los delitos de derechos de autor, mas en aquellos en los que el tipo penal manifiesta expresamente que si existe una especulación o algún lucro con la manipulación, copia, trafico de cualquier obra literaria, se cumplirá con uno de los

tantos elementos de dicho tipo penal, es importante dejar en claro el alcance de dicho termino.

Proviene del latín *speculatio*, de *speculari*, observar. Operación comercial que se practica con ánimo de lucro.

Se refiere a todas las actividades sobre mercaderías, títulos de crédito, o inmuebles cuyo fin primordial es el de obtener un lucro, bien sea por la venta o por la explotación que se haga de los mismos.

El término de lucro ha sido considerado por algún sector de la doctrina como la expresión o naturaleza de los actos de comercio.

Barrera Graf, dentro de la clasificación que propone de los actos de comercio, menciona a los actos de comercio por su motivo o fin, considerando a éstos como los típicamente comerciales, en atención a la finalidad o al motivo que alguna de las partes persigue en su realización.

Tres clases de actos, dice, integran este grupo: la primera comprende a los actos y contratos sobre muebles y sobre inmuebles, verificados con el propósito de especulación comercial; o sea, los que se regulan por el Código de Comercio. Y que son los que se refieren a la voz que se analiza.

Si los actos recaen sobre bienes muebles, se consideran como mercantiles tanto los traslativos de dominio, como los alquileres y todos aquellos contratos y operaciones análogas que no sean de naturaleza especialmente civil. Si se refiere a inmuebles, el derecho patrio limita el carácter comercial a los actos de enajenación y excluye, implícita, pero muy claramente a los negocios no traslativos como el arrendamiento, a pesar de que ya existe jurisprudencia de la SCJ, reconociendo a los contratos de arrendamiento naturaleza mercantil, cuando éstos se refieren a especulaciones comerciales.<sup>9</sup>

## **1.8 Lucro**

I.- Del latín *lucrum*, ganancia o provecho que se saca de una cosa.

II.- Concepto técnico: ganancia o utilidad obtenida en la celebración de ciertos actos jurídicos, que el ordenamiento legal califica de lícita o ilícita, según su exceso o proporción, para atribuirle determinadas consecuencias derecho.

Los términos lucro, especulación comercial e interés, suelen utilizarse como sinónimos, por lo que conviene hacer su distinción:

---

<sup>9</sup> INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomos I,IV y VI. México 1983.p.95

“Por especulación comercial debe entenderse la realización ordinaria o habitual de actos que el Código de Comercio reputa como comerciales (actividad comercial en función del fin que se persiga en su ejecución) (fin de lucro), o sea los relativos al comercio propiamente dicho y a la industria a través de la organización y funcionamiento de la empresa comercial; o bien, que los actos sean accesorios o conexos de esos otros actos de comercio principales”

“El lucro pues, es la ganancia obtenida, el resultado de una actividad, y la especulación es el propósito de ese resultado”

Por lo tanto al “interés, jurídicamente tiene dos acepciones:

La ganancia o utilidad que se obtiene o se persigue en la celebración de contratos de mutuo o préstamo oneroso, en sentido estricto; y, en sentido amplio: “toda prestación pactada a favor del acreedor, que conste precisamente por escrito, se reputará interés”. En este caso se está en presencia de un interés lucrativo o lucratorio, el exigido del prestatario a quien se presta dinero u otra cosa, por la simple razón del préstamo.

Interés moratorio, que es el pago de una suma impuesta como pena al deudor, por la morosidad o tardanza en la satisfacción de la deuda. En este supuesto, el pago de interés responde únicamente a la idea de que el deudor de una suma de dinero, por el hecho de no entregarla a su acreedor en el momento previsto, se beneficia de los productos de un capital que no le corresponde a él, sino al acreedor y por ello debe compensar a éste abandonándole el fruto del dinero. El interés representa, por tanto, una pura compensación por falta de disponibilidad del capital, con independencia de la causa, por la cual se ha producido esa falta de disponibilidad- culpa, dolo, imposibilidad material, etc.- también se conoce a esa situación como lucro cesante-

Por lo tanto para nuestro contexto e donde estamos manejando los delitos en derechos de autor en donde con la obtención de dichos materiales se especula y se obtiene un lucro, como veremos posteriormente en la propuesta no siempre es necesario obtener un lucro, basta con un detrimento ocasionado. Pero para nuestra disertación entenderemos como “**lucro:** una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica por parte de la víctima o sus familiares como consecuencia del daño, y que ésta se habría producido si el evento dañoso no se hubiera verificado. Es, por tanto, lo que se ha dejado de ganar y que se habría ganado de no haber sucedido un daño. Entendiendo como daño el delito cometido que ocasiono el mismo.

El lucro cesante ocurre cuando hay una pérdida de una perspectiva cierta de beneficio. Por ejemplo, el comerciante cuya mercancía ha sido destruida puede reclamar el precio de la misma, así como el beneficio que hubiera obtenido.

Si bien se admite generalmente la indemnización por lucro, la jurisprudencia suele exigir una carga probatoria mucho mayor, y son mucho más cautelosos a la hora de concederla.

Requisito; para que se pueda conceder una indemnización por lucro, se debe de cumplir con un requisito muy importante; que el lucro exista y pueda ser probado, junto con su relación directa con el daño causado. Este es el requisito más difícil.

## 1.8 Beneficio

Uno de los resultados de la especulación, del lucro y de el interés, es el beneficio, cuando en un tipo penal se habla de estos elementos, llevan como fin el obtener un beneficio, que puede ser muy variado desde económico, como personal, sin ser de manera forzosa económico, pero que normalmente en los tipos penal es lo que se obtiene.

El beneficio, proviene del latín *beneficium*, bien que se hace o se recibe; utilidad, provecho; derecho que compete a uno por ley o privilegio.

Así que en base a dicha definición dentro del ámbito del derecho penal, y en particular al análisis de un tipo penal en específico, cuando se contiene que se deba de percibir algún beneficio para que se acrediten los elementos del tipo penal que se ocupe, se deberá de entender como tal, aquel que recibe un provecho a favor de cualquier especie.

## 1.9 Daños y Perjuicios.

### Concepto

El término "daño" se refiere a toda suerte de mal material o moral. Esta definición se debe entender en el sentido de daño material. El daño también puede ser moral. De este modo, en el ámbito federal, el Artículo 2108 del Código Civil vigente, entiende por daño "la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

Lo que es notorio, es que en materia de responsabilidad civil, el daño se encuentra generalmente relacionado con el concepto de perjuicio, que resulta ser la categoría opuesta del daño emergente, como veremos posteriormente. Cuando un hecho cause daños y perjuicios a una persona y la ley imponga al autor de este hecho o a otra persona distinta la obligación de reparar esos daños y perjuicios, hay responsabilidad civil. Los daños y perjuicios cuya reparación impone la ley, pueden provenir de un hecho ilícito, o de un hecho lícito.

La obligación de reparar los daños y perjuicios, queda señalada en el Artículo 2024, ya que según éste, el autor de un hecho ilícito debe reparar los daños y perjuicios que con tal hecho cause a otra persona, a menos que

demuestre que el daño o el perjuicio se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima. Los derechos que se protegen al implementarse la figura del daño moral son aquellos que protegen la paz, integridad, honorabilidad, y la salud mental y espiritual.

## El Daño Moral

Nuestro Código Civil, en su Artículo 2051, señala que el daño puede ser también de carácter moral, cuando el hecho ilícito que lo produzca afecte a una persona en sus sentimientos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de ella misma tienen los demás.

Por su importancia, el daño moral también tiene razón de presentarse en este trabajo, por lo que iniciaremos comentando que tal figura tiene sus orígenes en la doctrina francesa, donde fue denominada por los juristas franceses como: "Domages Morales" siendo común tanto en la legislación de la familia del Common Law, como en la Germania Románica, consistiendo, como lo hemos comentado en clase, en el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual, y en general, los padecimientos inflingidos a la víctima por el evento dañoso. Considerado una modificación del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, el daño moral se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial, y radica en las consecuencias o repercusiones anímicas o espirituales.

El daño moral es subjetivo, y va en proporción directa con la parte afectiva del ser humano; es decir el grado de reacción ante las mismas circunstancias puede acarrear diferentes estados psicológicos dependiendo del sujeto, puede que a una persona le ofenda lo que a otra no, por ello la apreciación económica es discrecional del juzgador.

Los derechos que se protegen al implementarse la figura del daño moral son aquellos que protegen la paz, integridad, honorabilidad, y la salud mental y espiritual. Puede recaer sobre la persona afectada directamente por la ilegalidad, así como también indirectamente a los familiares o terceros con legítimos derechos. Ello no implica que cualquiera persona podrá interponer una demanda por daño moral, sólo podrán impetrarla las personas que hayan sido víctimas del mismo o sus representantes legales.

Con todo lo estudiado y analizando referente a la jerga, conceptos, términos e ideas que nos ayudaran a entender conforme se realice el análisis de los derechos de autor, su problemática respecto a la música, su manipulación, y el estudio al tipo penal, así como su modificación y problemática que contrae el modificarla, el cual nos sumergirá a un tema bastante interesante.

## CAPÍTULO II. BREVE BOSQUEJO HISTÓRICO SOBRE LOS DELITOS DE DERECHOS DE AUTOR.

### **2.1. Código Penal Federal.**

Para poder entrar de lleno a lo que es el tipo penal y el análisis del mismo, primero debemos de saber cuáles son los antecedentes de la materia de derechos de autor tanto en el Código Penal Federal como en los ordenamientos especializados en Derechos de autor, como lo es la Ley de Derechos de autor y el reglamento aplicable al mismo. Para concluir como se encuentra contemplado el tipo penal en la actualidad, así como la historia de nuestro Código Penal Federal y del Distrito Federal.

Dentro de nuestro Código Penal Federal el cual se observará en su apartado se encuentra el tipo penal al cual nosotros analizaremos, cada uno de sus elementos.

“En México el movimiento codificador se inició con el Código Penal de 1871, antes de este diversas leyes aisladas regulaban la materia Penal sin lograr una unidad legislativa, cada día se hacían más imperante la necesidad de unificar el derecho penal; a cincuenta años de consumada la independencia, seguían rigiendo las compilaciones españolas en una nación que tenía ya una tradición y forma de vida muy distinta a la época para la que fuera realizadas. Los trabajos de redacción de este primer Código, se iniciaron el 6 de Octubre de 1862, ya elaborado el libro I tuvieron que suspenderse con motivo de la invasión extranjera del mismo año, los cuales fueron reanudados hasta el 28 de Septiembre de 1869, se presentaron al Gobierno los Libros I y II en Octubre y Diciembre de 1869 el trabajo final se presentó el 15 de Marzo de 1871, y se promulgó el día 7 de Diciembre del mismo año entrando en vigor el primero de abril de 1872. Participaron en la comisión redactora de este código, en su primera etapa antes de la invasión extranjera, los licenciados Urbano Fonseca, José María Herrera y Zavala, Ezequiel Montes, Manuel Zamacona y Antonio Martínez de Castro. Posteriormente Carlos Ma. Saavedra sustituyó a Ezequiel Montes. Reiniciados los trabajos, la comisión quedó integrada de la siguiente

manera: Antonio Martínez de Castro como presidente, Manuel Zamacona, José Ma. Lafragua, Eulalio Ma. Ortega, e Indalecio Sánchez Gavito como secretario. El Código Penal de 1871 contiene 1151 artículos y 28 transitorios y es un código clásico.”<sup>1</sup>

“En 1912 se presentó un proyecto de reformas al Código de 1871 la comisión presidida por el licenciado don Miguel S. Macedo. La comisión ‘tomo como base de su labor respetar los principios generales del Código de 1871, conservar el núcleo de sus sistema y de sus disposiciones y limitarse a incorporar en él los nuevos preceptos o las nuevas instituciones, cuya bondad se puede estimar ya aquilatada y cuya admisión es exigida por el estado social del país al presente – tales son, por ejemplo, la condena condicional, la protección a la propiedad de energía eléctrica, la protección a los teléfonos y su uso, y a enmendar las obscuridades, las incoherencias, las contradicciones, aunque sólo sean aparentes y los vicios que han podido notarse en el texto del Código, por más que no afecten a su sistema’. Modesta labor de revisión con miras a corregir erratas, a aclarar obscuridades, a modernizar lo anticuado. No obstante lo cual revelo ‘un espíritu político –criminal bastante certero’, según juicio de Jiménez de Asúa.

Los trabajos de la comisión revisora no recibieron la consagración legislativa por su inactualidad y porque las convulsiones internas del país llevaron a los gobiernos a atender a preocupaciones de más notoria urgencia y valía. La revolución, abanderada con las reivindicaciones populares, con las libertades efectivas, con la igualdad social y económica, luchó hasta dominar a las clases poseedoras del poder, imponiéndoles el Estatuto de 1917.

Al incurrir recuperándose paulatinamente la paz pública renacieron las inquietudes reformadoras. Las aulas universitarias, sobre todo, alojaron las esperanzas más impacientes de renovación. Ha podido decirse, con frase objetivamente sensible, que ‘Don Luis Chico Goerne una mañana en cátedra, logro que sus alumnos oyeran, materialmente, como un andar que se apoya en

---

<sup>1</sup> *Ibidem.* Tomo II.p. 123.

muletas, el lento paso del derecho penal, que siempre llega a la zaga'. Por fin, en 1925 fueron designadas nuevas comisiones revisoras que en 1929 concluyeron sus trabajos, promulgándose el Código Penal de esta fecha.

El presidente Portes Gil, en uso de facultades que al efecto le confirió el Congreso de la Unión por Decreto de febrero 9, 1929, expidió el Código Penal de 30 de septiembre de 1929, para entrar en vigor el 15 de Diciembre del mismo año. Se trata de un Código de 1,233 artículos. De los que 5 son transitorios. Buena parte de su artículo procede del anteproyecto para el Estado de Veracruz, que fue promulgado como Código Penal hasta Junio 10, 1932.

Muy contrario al Código del Código Penal 1871 el de 1929 padece de graves deficiencias de redacción y estructura, de constantes reenvíos, de duplicidad de conceptos y hasta de contradicciones flagrantes, todo lo cual dificultó su aplicación práctica.

El más enérgico defensor del Código Penal 1929 lo ha sido quien también fue su principal autor, el ameritado señor licenciado don José Almaraz, quien ha producido un autorizado comentario sobre el Libro I, comentario redactado, no se sabe si por encargo del Señor Subsecretario de Gobernación o si del Señor Secretario de Gobernación (Exposición de Motivos del Código penal de 1929, México 1931, págs. 9 y 25). El propio Señor licenciado Almaraz reconoce que el Código 'es un código de transición y como tal plagado de defectos y sujetos a enmiendas importantes'

El más suceso del Código Penal 1929 determinó la inmediata designación, por el propio licenciado Portes Gil, de nueva Comisión Revisora, la que elaboró la hoy vigente Código Penal 1931 del Distrito Federal en materia del fuero común y de toda la República en materia federal. Este código fue promulgado el 13 de agosto de 1931 por el Presidente Ortiz Rubio, en uso de facultades concedidas por el Congreso por Decreto. De enero dos, del mismo año.

Se trata de un Código de 404 arts. De los que 3 son transitorios; y que a su correcta y sencilla redacción española une una arquitectura adecuada.”<sup>2</sup>

### **2.1.1. Código Penal Federal de 1931- 1999.**

En nuestra legislación, en particular la referente al Derecho Penal, tenemos el Código Penal Federal, el cual como antecedente sabemos lo ya antes mencionado, pero que de manera concreta se explicara más adelante; primero que el Código Penal que existía en Nuestro País era “Código Penal 1931 del Distrito Federal en materia del fuero común y de toda la República en materia federal”, pero por lo siguiente fue que sufrió una gran modificación al convertirse ya en dos Códigos distintos, uno para el Distrito Federal y el otro para el ámbito federal.

#### **Antecedentes.- Bases constitucionales**

El 22 de agosto de 1996 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* un decreto de reformas y adiciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Así, en el artículo 122 se sentaron las nuevas bases para la organización jurídica política del Distrito Federal.

“Se estableció, en el apartado C, base primera, fracción V, inciso h, del citado artículo 122, entre las facultades de la Asamblea Legislativa, la de legislar en las materias civil y penal; y, de acuerdo con el artículo decimoprimer transitorio (del decreto del 22 de agosto de 1996), dicha facultad entraría en vigor el primero de enero de 1999.”<sup>3</sup>

Antes de entrar a los antecedentes históricos del Código Penal Federal, hay que tener en claro los delitos en Derechos de Autor. Cuando fue su aparición dentro del Código Penal, la cual como se observa en la publicación

---

<sup>2</sup> Ob. Cit. Pp. 127 a 130.

<sup>3</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. *Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos*. 3ª Edición. Editorial Porrúa. Tomo I. p. 58.

del Diario Oficial de fecha 24 de Diciembre de 1996, en el cual **adiciona un Título Vigésimo Sexto al Libro Segundo, todos ellos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, el cual se reproduce en su totalidad para poder ver que el tipo penal que estudiamos no estaba contenido con las mismas características el día de su adhesión;**

“(Primera Sección) DIARIO OFICIAL Martes 24 de diciembre de 1996

**PODER EJECUTIVO  
SECRETARIA DE GOBERNACION**

**DECRETO por el que se deroga la fracción XVI del artículo 387, se reforma el artículo 419, y se adiciona un Título Vigésimo Sexto al Libro Segundo, todos ellos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.**

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

**ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEON**, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que el Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente

**DECRETO**

"EL CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DECRETA:

**SE DEROGA LA FRACCION XVI DEL ARTICULO 387, SE REFORMA EL ARTICULO 419, Y SE ADICIONA UN TITULO VIGESIMO SEXTO AL LIBRO SEGUNDO, TODOS ELLOS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL.**

**ARTICULO PRIMERO.-** Se deroga la fracción XVI del artículo 387 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, para quedar como sigue:

**Artículo 387.- ...**

**I. a XV. ...**

**XVI. Derogada.**

**XVII. a XXI. ...**

**ARTICULO SEGUNDO.-** Se reforma el artículo 419 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, para quedar como sigue:

**Artículo 419.-** A quien transporte, comercie, acopie o transforme recursos forestales maderables en cantidades superiores a cuatro metros cúbicos rollo o su equivalente, para los cuales no se haya autorizado su aprovechamiento conforme a la Ley Forestal, se impondrá pena de tres meses a seis años de prisión y de cien a veinte mil días multa, excepto en los casos de aprovechamientos de recursos forestales para uso doméstico, conforme a lo dispuesto en la Ley Forestal.

**ARTICULO TERCERO.-** Se adiciona un Título Vigésimo Sexto al Libro Segundo del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, para quedar como sigue:

**TITULO VIGESIMO SEXTO DE LOS DELITOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR**

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

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

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

**III. A quien 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**

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

**Artículo 425.-** 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.

**Artículo 426.-** Se impondrá prisión de seis meses a cuatro años y de trescientos a tres mil días multa, en los casos siguientes:

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

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

**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.

**Artículo 428.-** 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.

**Artículo 429.-** 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.

**TRANSITORIOS**

**PRIMERO.-** El artículo Segundo del presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el **Diario Oficial de la Federación**.

Los artículos Primero y Tercero entrarán en vigor noventa días después de su publicación en el **Diario Oficial de la Federación**.

**SEGUNDO.-** A las personas que hubieren cometido delitos contemplados en la Ley Federal de Derechos de Autor publicada en el **Diario Oficial de la Federación** el 29 de diciembre de 1956, con anterioridad a la entrada en vigor del presente Decreto, les serán aplicables las sanciones vigentes al momento en que se hubieren realizado dichas conductas. Al efecto, los artículos 135 a 144 de dicha ley, seguirán vigentes y se aplicarán a la persecución, sanción y ejecución de sentencias por hechos ejecutados hasta antes de la entrada en vigor del Título Vigésimo Sexto que se adiciona al Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal por este Decreto.

México, D.F., a 5 de diciembre de 1996.- Dip. **Sara Esther Muza Simón**, Presidente.- Sen. **Laura Pavón Jaramillo**, Presidenta.- Dip. **José Luis Martínez Álvarez**, Secretario.- Sen. **Ángel Ventura Valle**, Secretario.- Rúbricas".

En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a los dieciocho días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y seis.- **Ernesto Zedillo Ponce de León**.- Rúbrica.- El Secretario de Gobernación, **Emilio Chuayffet Chemor**.- Rúbrica."<sup>4</sup>

| En donde podemos notar muy claramente que el tipo penal como lo conocemos en la actualidad no contenía los mismo elementos, basta con observar que no existe 424 bis, el cual es objeto de nuestro estudio. Y conforme fue pasando el tiempo fue recibiendo modificaciones al grado de

---

<sup>4</sup> <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf.htm>. fecha de consulta 07-feb-2009

quedar como lo conocemos en la actualidad. Para que tiempo más adelante se le volvieran hacer modificaciones a dicho apartado de Derechos de Autor pero sin adicionar el tipo penal que se analiza. Tales son las de Lunes 19 de mayo de 1997 DIARIO OFICIAL **SE REFORMAN LA FRACCION III DEL ARTICULO 231 DE LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR, ASI COMO LA FRACCION III DEL ARTICULO 424 DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL;** donde de nueva cuenta vemos que no aparece aún el tipo penal que nosotros nos encontramos analizando.

Haciendo su aparición el tipo penal en la **Publicación del Diario Oficial, la cual se transcribe a continuación:**

“Lunes 17 de mayo de 1999 DIARIO OFICIAL (Segunda Sección)

**DECRETO por el que se reforman diversas disposiciones en materia penal.**

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la

República, **ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEON**, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que el Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente

#### **DECRETO**

"EL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DECRETA:

#### **SE REFORMAN DIVERSAS DISPOSICIONES EN MATERIA PENAL**

**ARTICULO PRIMERO.-** Se reforman, adicionan y derogan los artículos 25; 40; 64, párrafos primero y segundo; 65, párrafo tercero; 70, párrafo último; 85; 86; 90, fracción I incisos b), c) y d); 167, párrafo primero y fracciones II y VI; 168 Bis; la denominación del Título Noveno del Libro Segundo; la denominación del Capítulo

Único del Título Noveno del Libro Segundo; el Capítulo II del Título Noveno del Libro Segundo; 211 Bis 1; 211Bis 2; 211 Bis 3; 211 Bis 4; 211 Bis 5; 211 Bis 6; 211 Bis 7; el Capítulo XI al Título Décimo del Libro Segundo; 222 Bis; 225, fracciones XXVII, XXVIII y los tres párrafos últimos; 253, fracción I inciso j); 254, fracción VII; 298; 307; 320; 366, fracciones I, II y párrafo último; 368, fracciones II y III; 368 Quáter; 376 Bis; 378; 381, primero y dos últimos párrafos; 381 Bis; 424, fracciones III y IV; **424 Bis**, y 424 Ter, todos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, para quedar como sigue:

**Artículo 424.-...**

I. y II. ...

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

IV. Derogada.

**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.**

**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, o**

**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.**

**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.

**TRANSITORIOS**

**PRIMERO.-** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el **Diario Oficial de la Federación**.

**SEGUNDO.-** A las personas que hayan cometido un delito de los contemplados en el presente Decreto con anterioridad a su entrada en vigor, incluidas las procesadas o sentenciadas, les serán aplicadas las disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal y de la Ley de la Propiedad Industrial vigentes en el momento en que se haya cometido.

**TERCERO.-** Las referencias que otras disposiciones hagan al artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales respecto de la detención de personas en casos urgentes, se entenderán hechas al artículo 193 bis del mismo ordenamiento.

**CUARTO.-** Las referencias que en el presente Decreto se hagan al Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, se entenderán hechas al Código Penal Federal, si es llegado el caso de aprobarse, y en su momento, publicarse la iniciativa por el que

se reforman diversas disposiciones en materia penal que el ciudadano Presidente de los Estados Unidos Mexicanos envió a la consideración del Congreso de la Unión por conducto del Senado de la República como Cámara de Origen, el 23 de marzo de 1999.

México, D.F., a 29 de abril de 1999.- Sen. **Héctor Ximénez González**, Presidente.- Dip. **María Mercedes Maciel Ortiz**, Presidente.- Sen. **Ma. del Carmen Bolado del Real**, Secretario.- Dip. **Mario Guillermo Haro Rodríguez**, Secretario.- Rúbricas".

En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a los trece días del mes de mayo de mil novecientos noventa y nueve.- **Ernesto Zedillo Ponce de León**.- Rúbrica.- El Secretario de Gobernación, **Francisco Labastida Ochoa**.- Rúbrica."<sup>5</sup>

Donde ya podemos ver la aparición de nuestro tipo penal tal como se encuentra en la actualidad al cual se propone hacer una modificación no solo de estructura sino de fondo, la cual al ámbito del derecho y más en esta materia ocasionara ver de una forma diferente al Derecho Penal al momento de su aplicación a este tipo de delito y estar a la vanguardia y avance de la tecnología y no rezagarnos en la misma al momento de aplicarse en el Derecho.

Después del breviarío anterior, continuamos con los antecedentes Históricos del Código Penal Federal;

El 18 de mayo de 1999 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* un decreto mediante el cual "se reforman diversas disposiciones en materia penal". La reforma modifica, de manera expresa, la denominación del Código

---

<sup>5</sup> [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf/CPF\\_ref75\\_17may99.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf/CPF_ref75_17may99.pdf). Fecha de consulta 07-feb-2009

Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, para llamarle "Código Penal Federal". Además, se dispuso, en el artículo 1o., que dicho Código "se aplicará en toda la República para los delitos del orden federal".

“ (Primera Sección) DIARIO OFICIAL Martes 18 de mayo de 1999

**PODER EJECUTIVO**  
**SECRETARIA DE GOBERNACION**

**DECRETO por el que se reforman diversas disposiciones en materia penal.**

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

**ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEON**, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que el Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente

**DECRETO**

"EL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS  
MEXICANOS, DECRETA:

**SE REFORMAN DIVERSAS DISPOSICIONES EN MATERIA PENAL**

**ARTICULO PRIMERO.-** Se modifica la denominación y se reforma el artículo 1; la fracción II del artículo 15; la fracción II del artículo 356, y el artículo 357, todos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, para quedar como sigue:

**"Código Penal Federal**

**Artículo 1.-** Este Código se aplicará en toda la República para los delitos del orden federal.

**Artículo 15.-...**

I. ...

II. Se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito de que se trate;

III. al X....

**Artículo 356.-...**

I. ...

II. Al que presente denuncias o querellas calumniosas, entendiéndose por tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquel no se ha cometido; y

III....

...

**Artículo 357.-** Aunque se acredite la inocencia del calumniado, o que son falsos los hechos en que se apoya la denuncia o querella, no se castigará como calumniador al que las hizo, si probare plenamente haber tenido causas bastantes para incurrir en error.

Tampoco se aplicará sanción alguna al autor de una denuncia o querella, si los hechos que en ellas se imputan son ciertos, aunque no constituyan un delito, y él errónea o falsamente les haya atribuido ese carácter...”

**TRANSITORIOS**

**PRIMERO.-** El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente de su publicación en el **Diario Oficial de la Federación**.

**SEGUNDO.-** Las menciones que en otras disposiciones de carácter federal se hagan al Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, se entenderán referidas al Código Penal Federal.

México, D.F., a 29 de abril de 1999.- Sen. **Héctor Ximénez González**, Presidente.- Dip. **María Mercedes Maciel Ortiz**, Presidente.- Sen. **Sonia Alcántara Magos**, Secretario.- Dip. **Leticia Villegas Nava**, Secretario.- Rúbricas".

En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a los trece días del mes de mayo de mil novecientos noventa y nueve.- **Ernesto Zedillo Ponce de León**.- Rúbrica.- El Secretario de Gobernación, **Francisco Labastida Ochoa**.- Rúbrica.”<sup>6</sup>

“Aunque en un punto de vista particular: La reforma suscita un par de comentarios: a) El decreto no aclara si la nueva denominación implica "deslocalización" penal, es decir, si en adelante queda cancelada la materia común inherente al Distrito Federal o si el Código Penal, no obstante su nuevo nombre, incluye no sólo la materia federal, sino, también, la materia común. Ante el silencio del legislador es razonable aseverar, con fundamento en el artículo decimoprimer transitorio del Decreto de reformas y adiciones a la Constitución del 22 de agosto de 1996, que, en tanto la Asamblea Legislativa del Distrito Federal no legisle sobre la materia, el Código Penal Federal es, también, Código Penal para el Distrito Federal; b) Es evidente que el Congreso de la Unión actuó con precipitación. Debió, sensatamente, esperar a que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal elaborara el Código Penal para el Distrito Federal, para, posteriormente, proceder a todas las reformas que estimara pertinentes.”<sup>7</sup>

### **2.1.2. Código Penal para el Distrito Federal del 2000.**

En la iniciativa de decreto se inscriben algunos considerandos que son importantes para advertir las razones por las cuales la Asamblea Legislativa procedió en la forma en que lo hizo, al elaborar el Código Penal.

---

<sup>6</sup> [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf/CPF\\_ref76\\_18may99.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf/CPF_ref76_18may99.pdf). Fecha de consulta 07-feb-2009

<sup>7</sup> REYNOSO DAVILA, Roberto. **Código Penal Federal Comentado**. 2ª Edición. Editorial Porrúa. México 2003.

En el primer considerando se dice que a partir del primero de enero de 1999, por disposición constitucional, "la Asamblea Legislativa es competente para legislar en materia penal en el Distrito Federal".

En el segundo se deja constancia de "Que, el 18 de mayo de 1999, el Congreso de la Unión asumió el texto vigente, hasta esa fecha, del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, cambiándole el nombre a Código Penal Federal," y se resalta "que el Distrito Federal se sigue rigiendo, en materia del fuero común, por el Código que aún conserva el nombre original".

También se indica, en el mismo considerando, que en el dictamen correspondiente a la iniciativa del Ejecutivo federal, quedó claro que en tanto la Asamblea Legislativa no legisle sobre el particular seguirán vigentes las disposiciones del que hasta hoy se conoce como Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal... el hecho de cambiar de nombre [Código Penal Federal] el ordenamiento penal vigente hasta la fecha para el Distrito Federal, no significa de modo alguno que esta sede de los poderes federales deje de contar con un ordenamiento punitivo...

“Como consecuencia, de lo antes anotado, la Comisión de administración y procuración de justicia señala, en el citado considerando, que es procedente, tal y como lo propone el artículo primero de la Iniciativa de decreto que se dictamina, que se asuma el texto del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal vigente, con todas las reformas y adiciones publicadas hasta el 31 de Diciembre de 1998, y se le cambie el nombre para que a partir de la reforma que se dictamina se denomine **Código Penal para el Distrito Federal.**”<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> *Ibidem.*

En el considerando tercero se manifiesta que "no solamente es necesario el cambio de denominación del Código vigente, sino que, además se requiere la desfederalización de su contenido...".

b) Como puede advertirse, la Asamblea Legislativa reitera el uso de un nombre ya inexistente y, además, hace a un lado los mandatos constitucionales relativos a la competencia: la Asamblea (poder legislativo local) olvida que no tiene competencia para elaborar normas penales de carácter federal y que, por la misma razón, tampoco tiene competencia para derogar normas penales de esa clase. Así, aun cuando en la exposición de motivos, de 23 de agosto de 1999, se asevere que se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal, lo cierto es que, por falta de competencia, no se produjeron esas derogaciones, reformas y adiciones. Lo que la Asamblea sí realizó, con una técnica legislativa deplorable, fue la creación de un Código Penal para el Distrito Federal.

Los diputados tuvieron a la vista el Código Penal Federal y, en una fase prelegislativa: a) Copiaron literalmente la mayoría de sus artículos, con los mismos números; b) Prescindieron de todos los artículos que regulan materias exclusivamente federales, y que, obviamente, nunca rigieron para el fuero común (Distrito Federal), por lo cual no había más que señalar que no eran aplicables, en lugar de usar su innovador lenguaje ("desfederalizar" y "derogar"); c) Prescindieron de varios artículos, por estimar que regulaban materias intrascendentes ("derogaron", según su lenguaje); d) Copiaron, con algunos cambios de palabras, varios artículos ("reformaron", según su lenguaje), y e) introdujeron nuevos textos ("adicionaron", según su lenguaje).

Elaborado el documento, la Asamblea, por la vía del proceso legislativo, lo convirtió (con sus "derogaciones", "reformas" y "adiciones") en Código Penal para el Distrito Federal. Es el primer Código Penal (y seguramente el último) que nace con artículos "derogados", es decir, con artículos que nunca fueron

creados por la Asamblea Legislativa y, por lo mismo, nunca estuvieron en vigor y que, sin embargo, la Legislatura declara derogados.

La Asamblea Legislativa, que inició sus labores en septiembre de 1997, tuvo tiempo suficiente para elaborar un proyecto nuevo, acorde con las teorías penales y principios de política criminal de vanguardia, y tenerlo concluido y consensado antes del primero de enero de 1999. Lamentablemente, prefirió reivindicar la vetusta legislación penal, conservando tanto la numeración del articulado como la arcaica sistematización.

El contenido -vale reiterarlo- fue tomado del Código Penal Federal; pero esto significa, únicamente, que la Asamblea Legislativa asumió para el Distrito Federal los textos penales que regulaban la denominada "materia común". Asume esos textos y, en un proceso legislativo enteramente originario, es decir, en un proceso legislativo totalmente desvinculado y autónomo del federal, los convierte en Código Penal. Por esta razón, es absurda y carente de sentido la leyenda inicial que dice: "Pascual Ortiz Rubio, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sabed: Que en el uso de las facultades que nos fueron concedidas por decreto de 2 de enero de 1931, he tenido a bien expedir el siguiente Código Penal para el Distrito Federal".

No es Pascual Ortiz Rubio el que expide, en 1999, el Código Penal para el Distrito Federal. El Código, elaborado por la Asamblea Legislativa (en ejercicio de la competencia que le confiere la Constitución en el artículo 122, apartado C, base primera, fracción V, inciso h, fue expedido por Cuauhtémoc Cárdenas Solórzano, jefe de gobierno del Distrito Federal.

### ***Exposición de Motivos***

a) En la Exposición de Motivos, entre otros puntos, se destaca que se reclama un combate a fondo contra la impunidad. Esto no se puede lograr sin

mejorar los instrumentos jurídicos que rigen la procuración y la administración de justicia. Se requiere sin duda una reforma a fondo del Código Penal... Cabe la pregunta: ¿para combatir la impunidad es idónea y necesaria una reforma al Código Penal? ¿En qué sentido? La impunidad es consecuencia de que no se aprehende a los delincuentes para aplicarles las sanciones correspondientes; y es perfectamente sabido que a los delincuentes no se les captura porque la policía o no sabe cómo hacerlo o no tiene los medios necesarios para hacerlo o no quiere hacerlo porque así conviene a sus intereses.

b) Más adelante, en el mismo documento, se dice: Lo que pretendemos con esta iniciativa es proponer los cambios indispensables para avanzar hacia una ciudad segura para todos...". Procede la pregunta: ¿con las reformas al Código Penal se logrará una ciudad segura?

Parece ser que se están tomando los caminos equivocados para lograr lo que se proponen: abatir la impunidad y lograr una ciudad segura.

c) En la propia Exposición de Motivos se asevera que la reforma tiene ocho grandes ejes. La simple lectura de ellos, evidencia que sólo algunos pueden lograrse con la normatividad penal, pero otros requieren de instrumentos o acciones distintos. Los "ejes" que se mencionan son:

1) Cambio de denominación.

2) Evitar resquicios a la impunidad.

3) Mejores instrumentos para combatir la corrupción. Especialmente se propone "incrementar las penas de prisión y las sanciones económicas" en relación a delitos cometidos por servidores públicos y delitos contra la administración de justicia. Vale la pregunta: ¿se logrará combatir la corrupción con este aumento en la pena de prisión? Se ha dicho ya, hasta el cansancio, por los especialistas en la materia, que el incremento de las penas no es la medida idónea para abatir la delincuencia.

4) Mejores instrumentos para la persecución de la delincuencia. Se dice, específicamente, que "para la persecución de la delincuencia organizada se propone [entre otros aspectos, de carácter legislativo] precisar la descripción del delito de asociación delictuosa y aumentar la sanción cuando intervienen servidores públicos". ¿Esta precisión legal servirá en alguna forma "para la persecución de la delincuencia organizada"? Siendo la delincuencia organizada un fenómeno tan complejo y difícil de combatir en razón de las formas sofisticadas y violentas que ha adquirido, no parece que la medida que se propone le pueda afectar.

5) Mayor protección a la víctima del delito. Esta finalidad, aunque sea en parte, sí se logra con los avances que plantea la reforma en el capítulo relativo a la reparación del daño.

6) Mayor protección a mujeres y menores. Con la nueva regulación de la "violencia intrafamiliar" y de otras normas que tienen que ver con menores, como la "corrupción de menores" y "la pornografía infantil", se consigue, en alguna forma, esta finalidad.

7) Mayor protección al medio ambiente. En esta materia la labor legislativa es positiva y oportuna.

8) Protección a la dignidad de la persona. Este eje tiene una respuesta muy clara en el título decimoséptimo bis dedicado a los "Delitos contra la dignidad de las personas".

### **Decreto**

a) Por decreto, publicado el 17 de septiembre de 1999 en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, y publicado también en el *Diario Oficial de la Federación* el 30 de septiembre del mismo año, "se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal".

El artículo primero de dicho decreto establece que "El Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal vigente, promulgado por decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el catorce de agosto de 1931, con sus reformas y adiciones publicadas hasta el 31 de diciembre de 1998, junto con las reformas a que se refiere este decreto, en el ámbito de aplicación del Fuero Común, se denominará **Código Penal para el Distrito Federal**".

La simple lectura del rubro del decreto y de su artículo primero revela el descuido en que incurre la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y que se evidencia en el nombre que asignan al Código Penal. Ese nombre, según se vio, ya había sido modificado por el Congreso de la Unión.

b) Para "desfederalizar" el contenido del Código Penal se "derogaron" 78 artículos completos y algunas fracciones de otros. La "derogación" abarca: 1) El ámbito de validez de la ley penal de contenido federal (artículos 3, 4 y 5); 2) Las facultades del Ejecutivo federal en materia de conmutación de sanciones tratándose de delitos políticos (artículo 73); 3) El indulto que corresponde al Ejecutivo federal (artículos 95 y 97); 4) Los delitos contra la seguridad de la Nación (artículos 123 a 145); 5) Los delitos contra el derecho internacional (artículos 146 a 149 bis); 6) El quebrantamiento de sanción cometido por extranjero expulsado de la república que vuelva a ésta (artículo 156); 7) El otorgamiento de licencia y el manejo de armas prohibidas (artículos 161 a 163); 8) El uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo (artículo 172 bis); 9) La violación de correspondencia ocurrida cuando el empleado de telégrafo, estación telefónica o estación inalámbrica dejare de transmitir un mensaje (artículo 176); 10) El quebrantamiento de sellos (artículo 188); 11) Los ultrajes contra las insignias nacionales (artículos 191 y 192); 12) Los delitos contra la salud en materia de narcóticos (artículos 193 a 196 y 196 ter a 199); 13) La falsificación, alteración y destrucción de moneda (artículos 234 a 238); 14) La introducción en la república o la puesta en circulación en ella de los documentos falsificados (artículo 240); 15) La falsificación dentro de la república de sellos, punzones o marcas de una nación extranjera (fracción II del

artículo 242); 16) La falsificación de un despacho (mensaje) cometido por los encargados del servicio telegráfico, telefónico o de radio (fracción VI del artículo 246); 17) La usurpación de profesión cometida por un extranjero que ejerza una profesión reglamentada sin tener autorización de autoridad competente o después de vencido el plazo que aquélla le hubiere concedido (fracción III del artículo 250); 18) Los delitos contra el consumo y la riqueza nacionales (artículos 253, 254 y 254 ter); 19) La injuria, la difamación o la calumnia contra el Congreso, contra una de las cámaras, contra un Tribunal o contra cualquier otro cuerpo colegiado o institución oficial (artículo 361); 20) El robo de hidrocarburos o sus derivados, de los equipos o instalaciones de la industria petrolera (fracción III del artículo 368); 21) Los delitos ambientales (artículos 415 a 420 y fracciones III y IV del artículo 421); 22) **Los delitos en materia de derechos de autor (artículos 424 a 429). Estos último los que interesan a nuestro estudio.**

En resumen, vale una conclusión: es lamentable que teniendo la Asamblea Legislativa la oportunidad y posibilidad de elaborar un auténtico Código Penal, con todo lo que ello significa, optó por recoger los textos de un instrumento viejo, al que adicionó nuevos parches, complementó con artículos derogados y coronó con la leyenda de que fue expedido por Pascual Ortiz Rubio el 2 de enero de 1931.<sup>9</sup>

## **2.2. Ley Federal de Derechos de Autor.**

En mayor o menor grado todos los seres humanos tienen la capacidad de crear, la creación intelectual es, en algunos casos innata y en otros adquirida.

Todo creador de una obra intelectual, sea ésta artística -pintura, escultura, danza, arquitectónica, etc.-, literaria, musical o de cómputo, es un autor. Para protegerlo a él y a su obra respecto del reconocimiento de su calidad autoral y la facultad de oponerse a cualquier modificación de su creación sin su consentimiento, así como para el uso o explotación por si

---

<sup>9</sup> <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/98/el/el10.htm>. Fecha de consulta 09-feb-2009

mismo o por terceros, existe un conjunto de normas denominado DERECHO DE AUTOR.

### **Breve Historia del Derecho de Autor**

No obstante que el hombre empezó a crear desde la época de la pintura Rupestre, su calidad de autor y los beneficios que ésta podía darle, no fue reconocida sino hasta hace apenas poco menos de tres décadas.

“Fue Inglaterra, en 1710, el primer país que legisló al respecto; siguió Francia en 1716; después Estados Unidos de Norteamérica en 1790 y, en 1824, México empezó a ocuparse del tema dentro de la Constitución de ese año, posteriormente, en 1846, se consolidó esta primera intención.

En 1886, se formalizó una reunión de intelectuales con el fin de crear un instrumento legal para proteger las obras literarias y artísticas. El Convenio de Berna (9 de septiembre de 1886), es el punto de partida y a lo largo de más de un siglo, ha contado con otras reuniones igualmente importantes como la Convención Universal y el Convenio de Roma, por citar algunas, para sentar bases de protección para los creativos intelectuales.

Cabe mencionar que existe un organismo especializado de las Naciones Unidas (ONU), que apoya y agrupa a más de cien países, y cuya misión es la salvaguarda del que hacer intelectual, su nombre es Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y su sede se encuentra en Ginebra, Suiza.”<sup>10</sup>

### **El Derecho de Autor en México**

- La Constitución de 1824, en su Título III, Sección Quinta del Poder Legislativo, artículo 50, previó entre las facultades del Congreso: "Promover la ilustración, asegurando por tiempo limitado derechos exclusivos a los autores por sus respectivas obras".
- En 1846, se publicó el Decreto sobre Propiedad Literaria. Este instrumento legal constó de 18 artículos y asimiló el Derecho de Autor al

---

<sup>10</sup> SERRANO MAGALLÓN, Fernando. La propiedad industrial en México. 1ª Edición. Editorial Porrúa. 1992. P.25

derecho de propiedad. Este Decreto se incorporó el 8 de diciembre de 1870, al Código Civil de ese año.

- El Código Civil de 1884, introdujo ligeros cambios en lo ya legislado, sin embargo no hubo nada sustancial ya que, al igual que el Código Civil de 1870, se considera al Derecho de Autor como un derecho real de propiedad, de acuerdo a los criterios del siglo XIX.
- La Constitución de 1917, incorporó el Derecho de Autor en su artículo 28.
- El Código Civil de 1928, en tres capítulos (artículos del 1181 al 1280 inclusive) reguló todo lo concerniente a la disciplina autoral.
- México participó, al igual que 20 países más de América, en la Conferencia Interamericana de Expertos para la Protección de los Derechos de Autor, Unión Panamericana, celebrada del 1 al 22 de junio de 1946, en Washington, D.C. En este evento se firmó la Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor de obras Literarias, Científicas y Artísticas. Para concordar el Derecho de Autor mexicano, con los compromisos adquiridos en esta Convención, se expidió el 31 de diciembre de 1947 la primera Ley Federal del Derecho de Autor, misma fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de enero de 1948.
- El 29 de diciembre de 1956, se expidió la segunda Ley sobre la materia, que trató de corregir errores y llenar lagunas de su antecesora; cabe mencionar que bajo esta Ley se crea la Dirección General del Derecho de Autor.

El 24 de diciembre de 1996, aparece la nueva Ley del Derecho de Autor, entrando en vigor el 24 de marzo de 1997. Ésta nueva Ley da nacimiento al INSTITUTO NACIONAL DEL DERECHO DE AUTOR (INDAUTOR), como un organismo desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública.

## **Antecedentes Históricos De La Legislación Autoral**

La Constitución de Apatzingán de 1814, se limitó a establecer la libertad de expresión y de imprenta, en el sentido de que no se requerían permisos o censuras de ninguna especie para la publicación de libros, lo que significó un importante avance en su momento.

La Constitución Federal de 1824 previó entre las facultades del Congreso: "Promover la ilustración asegurando por tiempo limitado derechos exclusivos a los autores por sus respectivas obras".

A nivel reglamentario, en 1846, el Presidente Mariano Paredes y Arrillaga ordena a José Mariano de Salas promulgar el Reglamento de la Libertad de Imprenta, que puede considerarse el primer ordenamiento normativo mexicano en materia de Derecho de Autor. En este reglamento se denomina "Propiedad Literaria" al Derecho de Autor; en él se dispuso como derecho vitalicio de los autores la publicación de sus obras, privilegio que se extendía a los herederos hasta por 30 años.

El Código Civil para el Distrito Federal y el territorio de Baja California, vigente a partir del 1° de junio de 1871, muestra las tendencias internacionales, particularmente en el capítulo referente a la actividad literaria en general. En él, su Título 8° del Libro II, denominado "Del Trabajo", reguló lo relativo a las obras literarias, dramáticas, musicales y artísticas.

El Código Civil de 1870 asimiló la propiedad literaria a la propiedad común, su vigencia era perpetua y en tal sentido la obra podía enajenarse como cualquier otro tipo de propiedad y señalaba a los autores el derecho exclusivo de publicar y reproducir cuantas veces se creyera conveniente, el total o fracciones de las obras originales, por copias manuscritas, imprenta, litografía o cualquier otro medio.

El Código Civil de 1884 constituyó un avance en materia de Derecho de Autor. Constituyó la primera formulación, en nuestro país, del reconocimiento de las reservas de derechos exclusivos, pero ante todo, distinguió con precisión, por primera vez en nuestro sistema jurídico, las diferencias entre la

propiedad industrial y el Derecho de Autor. Un avance más fue el establecimiento de la publicación única de los registros autorales por el Ministerio de Instrucción Pública, a diferencia del procedimiento anterior, en que cada rama se hacía pública independientemente. En la nueva modalidad, los registros se daban a conocer trimestralmente en el Diario Oficial y aunque seguía siendo necesario inscribir la obra para beneficiarse de los derechos autorales, el nuevo Código derogó la disposición del anterior que multaba con veinticinco pesos al autor que incumplía con esta obligación.

La etapa moderna de la protección a los derechos autorales se inicia con la vigencia de la Constitución de 1917, a través de su artículo 28, cuyo primer párrafo, en su texto original decía: "En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni exención de impuestos, ni prohibiciones de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria, exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo Banco que controlará el Gobierno Federal y a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora..."

En 1928, Plutarco Elías Calles, promulgó el Código Civil que en su Libro II, Título VIII, regulaba la materia de la propiedad intelectual. Entre sus disposiciones fundamentales se destacaban: un período de 50 años de derecho exclusivo para los autores de libros científicos; 30 años para los autores de obras literarias, cartas geográficas y dibujos; 20 años para los autores de obras dramáticas y musicales, y tres días para las noticias. Con este Código Civil se precisa asimismo en nuestra legislación, lo que conocemos como reserva de derechos, que establecía la protección a las llamadas cabezas de periódico.

El Reglamento para el reconocimiento de Derechos Exclusivos de Autor, Traductor o Editor, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de octubre de 1939, enriqueció las disposiciones antes existentes, haciendo

especial énfasis en que la protección al Derecho de Autor debía referirse necesariamente a una obra o creación.

México suscribió la Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor, celebrada en Washington en junio de 1946.

Ante la necesidad de ajustar la legislación interna a lo pactado internacionalmente surgió la primera Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1947, misma que reprodujo lo dispuesto por el Código Civil de 1928 y por el Reglamento para el Reconocimiento de Derechos Exclusivos de Autor, Traductor o Editor de 1939. Esta Ley Federal concedió al autor de una obra los derechos de publicación por cualquier medio, representación con fines de lucro, transformación, comunicación, traducción y reproducción parcial o total en cualquier forma; extendió la duración del Derecho de Autor hasta veinte años después de su muerte, en favor de sus sucesores y tipificó, por primera vez en una ley especial, como delitos algunas violaciones al Derecho de Autor.

La Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1947, debe su trascendencia al hecho de haber plasmado el principio de ausencia de formalidades, es decir, que la obra se encuentra protegida desde el momento de su creación, independientemente de que esté registrada. Este cambio jurídico hizo apta nuestra legislación para integrarse al contexto mundial de la protección a los derechos autorales.

México se adhirió a la Convención sobre Propiedad Literaria y Artística, el 20 de diciembre de 1955.

En 1957, México es cofundador de la Convención Universal sobre el Derecho de Autor.

Se emitió una nueva ley, el 31 de diciembre de 1956, con la cual continúa la adecuación de la legislación en la materia a una realidad por demás cambiante; se define con precisión el derecho de los artistas intérpretes al establecer que tendrían derecho a recibir una retribución económica por la explotación de sus interpretaciones; es el primer cuerpo legal en regular a las Sociedades de Autores. Administrativamente da forma al sistema actual de

protección al Derecho de Autor, al elevar a rango de Dirección General el Departamento del Derecho de Autor, dependiente de la Secretaría de Educación Pública, donde además de las disposiciones registrales anteriores se establecen nuevos rubros de registro.

El 21 de diciembre de 1963, fueron publicadas reformas y adiciones a la Ley, en ella, se establecen aunque sin distinguir, los derechos morales y los derechos patrimoniales; garantiza, a través de las limitaciones específicas al Derecho de Autor, el acceso a los bienes culturales; regula sucintamente el derecho de ejecución pública, establece reglas específicas para el funcionamiento y la administración de las Sociedades de Autores y amplía el catálogo de delitos en la materia.

México se adhirió al Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de diciembre de 1968. A través de este instrumento internacional se perfecciona el sistema jurídico que establece entre los países miembros el reconocimiento de nuevos derechos, la elevación de los niveles mínimos de protección, la uniformidad de la reglamentación convencional y la reforma administrativa y estructural del organismo que lo administra.

En este convenio, se reguló la figura de la presunción de autoría, es decir, que al contrario de las anteriores costumbres que obligaban al registro de la obra como presupuesto para gozar de los derechos autorales, la simple indicación del nombre o del seudónimo del autor sobre la obra en la forma que comúnmente se hace en cada género artístico y literario, es suficiente para que sea reconocida la personalidad del autor y admitidas ante los Tribunales de los países de la Unión, establecido a partir de la firma del Convenio.

México se adhirió el 4 de julio de 1974 al Acta de París, en ella se fijaron las tendencias entonces más aceptadas en la regulación del Derecho de Autor.

El 11 de enero de 1982, fueron publicadas reformas y adiciones a la Ley Federal de Derechos de Autor, que incorporan disposiciones relativas a las obras e interpretaciones utilizadas con fines publicitarios o propagandísticos y

amplían los términos de protección tanto para los autores como para los artistas intérpretes y ejecutantes.

En 1991, se realizan nuevas reformas y adiciones a la Ley; se enriquece el catálogo de ramas de creación susceptibles de protección al incluirse las obras fotográficas, cinematográficas, audiovisuales, de radio, de televisión y los programas de cómputo; se incluye la limitación al Derecho de Autor respecto de las copias de respaldo de dichos programas; se otorgan derechos a los productores de fonogramas; se amplía el catálogo de tipos delictivos en la materia; se aumentan las penalidades y se aclaran las disposiciones relativas al recurso administrativo de reconsideración.

Con las reformas y adiciones del 23 de diciembre de 1993, se amplía el término de protección del Derecho de Autor en favor de sus sucesores hasta 75 años después de la muerte del autor y se abandona el régimen del dominio público pagante, con lo que se permite así el libre uso y comunicación de las obras que, por el transcurso del tiempo, se encuentran ya fuera del dominio privado.

El 24 de marzo de 1997 entró en vigor la Ley Federal del Derecho de Autor. Su proyecto, fue concebido como una necesidad de modernizar el marco jurídico autoral, incorporando nuevas figuras jurídicas, tomadas de la evolución mundial de la materia, de los acuerdos internacionales de los que México es parte y, sobre todo, de los estudios jurídicos y experiencia forense en la materia.

## **Evolución Histórica del INDAUTOR**

Constitución de 1824: Pequeña entidad dentro del Congreso Federal encargada de velar por el Derecho de Autor.

1867: Sección de Derechos de Autor dentro de la oficina jurídica consultiva del Ministerio de Justicia e Instrucción Pública.

1916: Cambia de Ministerio a Secretaría del Despacho y de Educación Pública; los Derechos de Autor pasan a la Sección Universitaria de la

Universidad Nacional de México, denominándosele en 1920, Propiedad Intelectual de la Universidad Nacional de México, formando parte del Departamento Universitario y de Bellas Artes.

1930: Se reintegra a la SEP, particularmente dentro de la Oficina Jurídica y de Revalidación de Estudios, ocupando físicamente una Mesa.

1950: Se forma el Departamento de Derechos de Autor.

29 de diciembre de 1956: Con la Ley Federal sobre el Derecho de Autor, se crea la Dirección General del Derecho de Autor.

Finalmente mediante Decreto publicado en el DOF el 24 de diciembre de 1996: Al amparo de la nueva Ley Federal del Derecho de Autor, se crea el actualmente denominado Instituto Nacional del Derecho de Autor.

### **El INDAUTOR como Órgano Desconcentrado**

El INDAUTOR como órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública, dependiente de la Subsecretaría de Educación Superior e Investigación Científica, es la autoridad administrativa en materia de Derechos de Autor y Derechos Conexos, a fin de realizar las actividades propias del Derecho de Autor, el cual consiste, entre otras funciones, la de llevar el Registro Público del Derecho de Autor; la conciliación, en amigable composición, de las personas que se encuentren en conflicto con motivo de algún asunto relacionado con el Derecho de Autor o Derechos Conexos.

Asimismo, organiza diversos seminarios, cursos y mesas redondas con la participación tanto de servidores públicos como de medios de comunicación para promover en forma continua el Derecho de Autor.

Esta institución a su vez concede reservas de derechos para el uso exclusivo de títulos de publicaciones periódicas, personajes ficticios o simbólicos; personajes humanos de caracterización empleados en actuaciones

artísticas, nombres artísticos, promociones publicitarias de señalada originalidad, y publicaciones periódicas

## **Ley Federal Del Derecho De Autor**

Esta Ley tal como se establece en el primer artículo de la misma su principal característica es la de salvaguardar los derechos que la gente tiene en particular sobre las obras artísticas que realiza y por ello que se tenga un ordenamiento Jurídico para su control, pero a nuestro entender de manera más administrativa que de verdad efectiva, ya que se han tenido que establecer delitos en el Código Penal Federal.

### **“TÍTULO I**

#### **Disposiciones Generales**

##### **Capítulo Único**

**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.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República. ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEÓN, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed: Que el Honorable congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente: DECRETO:"EI CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DECRETA:

**TÍTULO I.-** Disposiciones Generales

Capítulo Único

**TÍTULO II.-** Del Derecho de Autor

Capítulo I.- Reglas Generales

Capítulo II.- De los Derechos Morales

Capítulo III.- De los Derechos Patrimoniales

**TÍTULO III.-** De la Transmisión de los Derechos Patrimoniales

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- Del Contrato de Edición de Obra Literaria

Capítulo III.- Del Contrato de Edición de Obra Musical

Capítulo IV.- Del Contrato de Representación Escénica

Capítulo V.- Del Contrato de Radiodifusión

Capítulo VI.- Del Contrato de Producción Audiovisual

Capítulo VII.- De los contratos Publicitarios

**TÍTULO IV.-** De la Protección al Derecho de Autor Capítulo I Disposiciones Generales

Capítulo II.- De las Obras Fotográficas, Plásticas y Gráficas

Capítulo III.- De la Obra cinematográfica y Audiovisual

Capítulo IV.- De los Programas de computación y las Bases de Datos

**TÍTULO V.-** De los Derechos conexos

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- De los Artistas Intérpretes o Ejecutantes

Capítulo III.- De los Editores de Libros

Capítulo IV.- De los Productores de Fonogramas

Capítulo V.- De los Productores de Videogramas

Capítulo VI.- De los Organismos de Radiodifusión

**TÍTULO VI.-** De las Limitaciones del Derecho de Autor y de los Derechos conexos

Capítulo I.- De la Limitación por causa de Utilidad Pública

Capítulo II.- De la Limitación a los Derechos Patrimoniales

Capítulo III.- Del Dominio Público

**TÍTULO VII.-** Los Derechos de Autor sobre los Símbolos Patrios y de las expresiones de las

Culturas Populares

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- De los Símbolos Patrios

Capítulo III.- De las culturas Populares

**TÍTULO VIII.-** De los Registros de Derechos

Capítulo I.- Del Registro Público del Derecho de Autor

Capítulo II.- De las Reservas de Derechos al Uso Exclusivo

**TÍTULO IX.-** De la Gestión colectiva de Derechos

Capítulo Único De las Sociedades de Gestión colectiva

**TÍTULO X.-** Del Instituto Nacional del Derecho de Autor

Capítulo Único

**TÍTULO XI.-** De los Procedimientos

Capítulo I Del Procedimiento ante Autoridades Judiciales

Capítulo II Del Procedimiento de Avenencia

Capítulo III Del Arbitraje

Dentro de este Título es importante solo remarcar por así interesarnos en la materia Penal los Procedimientos ante Autoridades Judiciales tales están dispuestos en los siguientes Artículos:

**Artículo 213.-** Las acciones civiles que se ejerciten en materia de derechos de autor y derechos conexos se fundarán, tramitarán y resolverán conforme a lo establecido en esta Ley, siendo supletorio el Código Federal de Procedimientos Civiles, ante Tribunales Federales.

**Artículo 215.-** Corresponde conocer a los Tribunales de la Federación de los delitos relacionados con el derecho de autor previstos en el Título Vigésimo Sexto del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.

**Artículo 216.-** Las autoridades judiciales darán a conocer al Instituto la iniciación de cualquier juicio en materia de derechos de autor.

Asimismo, se enviará al Instituto una copia autorizada de todas las resoluciones firmes que en cualquier forma modifiquen, graven, extingan o confirmen los derechos de autor sobre una obra u obras determinadas. En vista de estos documentos se harán en el registro las anotaciones provisionales o definitivas que correspondan.

Siendo esto relevante para el momento de incurrir en un delito de índole de Derechos de Autor en particular la de nuestro tipo penal, sabremos ante qué autoridad competente debemos de acudir, por ello la importancia de este apartado.

## **TÍTULO XII.-** De los Procedimientos Administrativos

Capítulo I De las Infracciones en Materia de Derechos de Autor

Capítulo II De las Infracciones en Materia de comercio

Capítulo III De la Impugnación Administrativa

A pesar de existir ya los delitos en el Código Penal Federal, hay también las denominadas infracciones en las que se puede llegar a confundir una con otras ya que es prácticamente un hilo lo que se divide de la infracción del delito, es importante no desviarnos de lo que es nuestro tema principal por ello que no se analicen dichas infracciones ya que solo tienes un alcance de multa el cual no es el objetivo en nuestro tipo penal del Código Penal Federal, por ello que sea importante dejar en claro las infracciones las cuales se observan a continuación:

**Artículo 229.-** Son infracciones en materia de derechos de autor:

- I. Celebrar el editor, empresario, productor, empleador, organismo de radiodifusión o licenciataria un contrato que tenga por objeto la transmisión de derechos de autor en contravención a lo dispuesto por la presente Ley;
- II. Infringir el licenciataria los términos de la licencia obligatoria que se hubiese declarado conforme al artículo 147 de la presente Ley;
- III. Ostentarse como sociedad de gestión colectiva sin haber obtenido el registro correspondiente ante el Instituto;
- IV. No proporcionar, sin causa justificada, al Instituto, siendo administrador de una sociedad de gestión colectiva los informes y documentos a que se refieren los artículos 204 fracción IV y 207 de la presente Ley;
- V. No insertar en una obra publicada las menciones a que se refiere el artículo 17 de la presente Ley;
- VI. Omitir o insertar con falsedad en una edición los datos a que se refiere el artículo 53 de la presente Ley;
- VII. Omitir o insertar con falsedad las menciones a que se refiere el artículo 54 de la presente Ley;
- VIII. No insertar en un fonograma las menciones a que se refiere el artículo 132 de la presente Ley;
- IX. Publicar una obra, estando autorizado para ello, sin mencionar en los ejemplares de ella el nombre del autor, traductor, compilador, adaptador o arreglista;
- X. Publicar una obra, estando autorizado para ello, con menoscabo de la reputación del autor como tal y, en su caso, del traductor, compilador, arreglista o adaptador;

- XI. Publicar antes que la Federación, los Estados o los Municipios y sin autorización las obras hechas en el servicio oficial;
- XII. Emplear dolosamente en una obra un título que induzca a confusión con otra publicada con anterioridad;
- XIII. Fijar, representar, publicar, efectuar alguna comunicación o utilizar en cualquier forma una obra literaria y artística, protegida conforme al capítulo III, del Título VII, de la presente Ley, sin mencionar la comunidad o etnia, o en su caso la región de la República Mexicana de la que es propia, y
- XIV. Las demás que se deriven de la interpretación de la presente Ley y sus reglamentos.

**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:

- I. De cinco mil hasta quince mil días de salario mínimo en los casos previstos en las fracciones I, II, III, IV, XI, XII, XIII y XIV del artículo anterior, y
- 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.

## **Capítulo II**

### **De las Infracciones en Materia de Comercio**

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

- I. Comunicar o utilizar públicamente una obra protegida por cualquier medio y de cualquier forma sin la autorización previa y expresa del autor, de sus legítimos herederos o del titular del derecho patrimonial de autor;
- II. Utilizar la imagen de una persona sin su autorización o la de sus causahabientes;
- III. Producir, reproducir, almacenar, distribuir, transportar o comercializar copias ilícitas de obras, fonogramas, videogramas y libros protegidos por los derechos de autor o por los derechos conexos en esta Ley;
- IV. Ofrecer en venta, almacenar, transportar o poner en circulación obras protegidas por esta Ley que hayan sido deformadas, modificadas o mutiladas sin autorización del titular del derecho de autor;
- V. Importar, vender, arrendar o realizar cualquier acto que permita tener un dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de computación;
- VI. Retransmitir, fijar, reproducir y difundir al público emisiones de organismos de radiodifusión y sin la autorización debida;
- VII. Usar, reproducir o explotar una reserva de derechos protegida o un programa de cómputo sin el consentimiento del titular;
- VIII. Usar o explotar un nombre, título, denominación, características físicas o psicológicas, o características de operación de tal forma que induzcan a error o confusión con una reserva de derechos protegida;
- IX. Utilizar las obras literarias y artísticas protegidas por el capítulo III, del Título VII de la presente Ley en contravención a lo dispuesto por el artículo 158 de la misma, y

- X. Las demás infracciones a las disposiciones de la Ley que impliquen conducta a escala comercial o industrial relacionada con obras protegidas por esta Ley.

**Artículo 232.-** Las infracciones en materia de comercio previsto en la presente Ley serán sancionados 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;
- II. De mil hasta cinco mil días de salario mínimo en los casos previstos en las fracciones II y VI del artículo anterior, y
- III. De quinientos hasta mil días de salario mínimo en los demás casos a que se refiere la fracción X del artículo anterior.

Se aplicará multa adicional de hasta quinientos días de salario mínimo general vigente por día, a quien persista en la infracción.

**Artículo 233.-** Si el infractor fuese un editor, organismo de radiodifusión, o cualquier persona física o moral que explote obras a escala comercial, la multa podrá incrementarse hasta en un cincuenta por ciento respecto de las cantidades previstas en el artículo anterior.

**Artículo 234.-** El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial sancionará las infracciones materia de comercio con arreglo al procedimiento y las formalidades previstas en los Títulos Sexto y Séptimo de la Ley de la Propiedad Industrial.

El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial podrá adoptar las medidas precautorias previstas en la Ley de Propiedad Industrial.

Para tal efecto, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, tendrá las facultades de realizar investigaciones; ordenar y practicar visitas de inspección; requerir información y datos.

**Artículo 235.-** En relación con las infracciones en materia de comercio, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial queda facultado para emitir una resolución de suspensión de la libre circulación de mercancías de procedencia extranjera en frontera, en los términos de lo dispuesto por la Ley Aduanera.

**Artículo 236.-** Para la aplicación de las sanciones a que se refiere este Título se entenderá como salario mínimo el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en la fecha de la comisión de la infracción.”<sup>11</sup>

## **Reglamento De La Ley Federal Del Derecho De Autor**

En relación con la Ley Federal de Derechos de Autor, contiene una reglamentación para tener un orden en cuanto a la administración de los que es toda la estructura de la ley como una institución Jurídica. Tal como lo establece el mismo Reglamento en su primer artículo:

### **“TÍTULO I**

#### **DISPOSICIONES GENERALES**

#### **CAPÍTULO ÚNICO**

**Artículo 1o.-** El presente ordenamiento tiene por objeto reglamentar las disposiciones de la Ley Federal del Derecho de Autor. Su aplicación, para efectos administrativos, corresponde a la Secretaría de Educación Pública a

---

<sup>11</sup> Ley Federal de Derechos de autor. Editorial Sista. México D.F. 2009

través del Instituto Nacional del Derecho de Autor y, en los casos previstos por la Ley, al Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

“REGLAMENTO de la Ley Federal del Derecho de Autor. Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República. ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEÓN, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, en ejercicio de la facultad que me confiere la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y con fundamento en los artículos 13, 34 y 38 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, he tenido a bien expedir el siguiente:

**El cual quedo de la siguiente manera:**

**TÍTULO I.-** Disposiciones Generales

Capítulo Único

**TÍTULO II.-** Del Derecho de Autor

Capítulo I.- Del Derecho Moral

Capítulo II.- Del Derecho Patrimonial

**TÍTULO III.-** De la Transmisión de Derechos

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- Del Contrato de Edición de Obra Literaria

**TÍTULO IV.-** De la Protección al Derecho de Autor

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- De las Obras Fotográficas, Plásticas y Gráficas

Capítulo III.- De la Obra Cinematográfica y de la Audiovisual

Capítulo IV.- De los Programas de Computación y las Bases de Datos

**TÍTULO V.-** De las Limitaciones del Derecho de Autor

Capítulo I.- De la Limitación por Causa de Utilidad Pública

Capítulo II.- De la Limitación de los Derechos Patrimoniales

**TÍTULO VI.-** De los Derechos sobre los Símbolos Patrios y las Culturas Populares

Capítulo Único.

**TÍTULO VII.-** De los Derechos Conexos

Capítulo Único

**TÍTULO VIII.-** De los Registros

Capítulo I.- Disposiciones Comunes a Registro y Reservas

Capítulo II.- Del Registro Público del Derecho de Autor

Capítulo III.- De las Reservas de Derecho al Uso Exclusivo

**TÍTULO IX.-** De los Números Internacionales Normalizados

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- Del Número Internacional Normalizado del Libro

Capítulo III.- Del Número Internacional Normalizado para Publicaciones Periódicas

**TÍTULO X.-** Del Instituto Nacional del Derecho de Autor

Capítulo Único

**TÍTULO XI.-** De la Gestión Colectiva de Derechos

Capítulo I.- De la Representación

Capítulo II.- De las Sociedades de Gestión Colectiva

**TÍTULO XII.-** De la Solución de Controversias

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- Del Procedimiento de Avenencia

Capítulo III.- Del Arbitraje

**TÍTULO XIII.-** De los Procedimientos Administrativos

Capítulo I.- De las Infracciones en Materia de Derechos de Autor

Capítulo II.- De la Solicitud de Informes, Visitas de Inspección y Medidas

Precautorias y de Aseguramiento

Capítulo III.- De las Tarifas

**TÍTULO XIV.-** De las Infracciones en Materia de Comercio

Capítulo I.- Capítulo Único

En este título lo que nos importa es que hay procedimientos los cuales se deben de seguir en caso de ser infracciones confórmelo cita dicho precepto:

**DE LAS INFRACCIONES EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR**

**Artículo 156.-** El procedimiento para sancionar administrativamente las infracciones en materia de derechos de autor podrá iniciarse de oficio o a petición de parte en los casos señalados en el artículo 229 de la Ley.

**Artículo 157.-** El escrito de queja deberá presentarse ante el Instituto y contener:

- I. Nombre del promovente y, en su caso, el de su representante;
- II. Domicilio para oír y recibir notificaciones;
- III. Nombre y domicilio del probable infractor, en su caso;
- IV. Descripción de la violación a la Ley o a este Reglamento;
- V. Relación sucinta de los hechos que han dado motivo a la presentación de la queja, redactados en términos claros y precisos;
- VI. Derecho aplicable al caso;
- VII. Documentos que acrediten la personalidad del promovente;
- VIII. Documentos en los que se funde la queja y las pruebas relativas;
- IX. Comprobante de pago de derechos, y
- X. Fecha y firma.

Presentada la queja, el Instituto contará con un plazo de quince días para admitirla o desecharla.

**Artículo 158.-** De manera simultánea a la presentación de la queja, el interesado podrá solicitar a la autoridad competente la práctica de alguna de las medidas encaminadas a prevenir o evitar la infracción de derechos de autor o derechos conexos, e intentar las acciones pertinentes.

**Artículo 159.-** Con el escrito de queja el Instituto correrá traslado al probable infractor para que dentro del término de quince días conteste y presente pruebas en su defensa.

Transcurrido este término o antes si se produce la contestación del probable infractor, el Instituto señalará fecha para la audiencia de desahogo de pruebas y alegatos, en un término no mayor a diez días.

Rendidas las pruebas y escuchados los alegatos, el Instituto dictará resolución dentro de los quince días siguientes a la celebración de la audiencia.

**Artículo 160.-** La persona que inicie en forma temeraria este procedimiento administrativo, responderá por los daños y perjuicios causados.”<sup>12</sup>

### **2.3. El tipo penal en la actualidad.**

Después de haber sufrido el Código Penal Federal diversas modificaciones referentes a los derechos de Autor tal como se establece en los antecedentes del código penal Federal, quedando en fecha lunes 17 de mayo de 1999 en el DIARIO OFICIAL, en el cual permanece como lo conocemos en la actualidad de la siguiente forma:

**“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.**

**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, o**

**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.”**<sup>13</sup>

<sup>12</sup> Reglamento de la ley Federal de Derechos de autor. Editorial Sista. México. D.F. 2009

Como se irá manejando es importante hacer una breve descripción y análisis del tipo penal el cual a nuestro saber está mal redactado o mejor dicho se le debió de dar un alcance mucho más diferente que el que se busca darle, con el simple hecho que no siempre la persona que se beneficia al momento de manipular en este caso la música, tema que nos ocupa, se requiere que la persona se beneficie económicamente, si bien no existe el enriquecimiento como tal, nos encontramos en un error ya que la persona al momento de recibir información en este caso cualquier material discográfico, lo recibe sin haber hecho el pago de ningún derecho por tenerlo, lo cual se beneficia en no gastar, cualquiera diría que se tiene el derecho por el simple hecho de tener acceso a internet, lo cual es erróneo, tan es así que existen instituciones dedicadas al traspaso de música en Estados Unidos que en han recibido sanciones económicas por permitirle traslado de música de un usuario a otro y que deberán de realizar los pagos pertinentes a los que tienen el derecho correspondiente. Pero para no abundar más en dicha problemática y dicha discusión la cual se hará ver en la propuesta y modificación que planteamos que si bien busca revolucionar el ámbito del Derecho Penal en materia de Derechos de autor, busca de igual forma ayudar a tener una iniciativa de reforma que podría renovar los delitos en esta materia a nivel mundial.

## CAPÍTULO III. DOCTRINA EN LOS DERECHOS DE AUTOR.

### 3.1 Iniciación al Derecho De Autor

“No hay antecedente romano directo del derecho sobre la creación humana, sino manifestaciones aisladas que con buena voluntad, nos aportan indicios de la propiedad intelectual y los derechos de autor.

Su fundamento está presente en una doble necesidad:

- I. La necesidad de todos los hombres de tener acceso y disfrutar de los frutos del saber humano.
- II. La necesidad correlativa que existe de estimular la investigación y el ingenio recompensando por ello a los investigadores, escritores, artistas, inventores, etc.”<sup>1</sup>

Por tales razones, el derecho de autor es reconocido como uno de los derechos básicos de la persona en la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada en 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el artículo 27 de tal Declaración dice:

- “Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en 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 derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora”.

Teniendo esto claro, podemos definir al derecho autoral como un conjunto de normas de derecho social, que protegen el privilegio que el Estado otorga como una facultad exclusiva intelectual para explotar por determinado tiempo a la actividad creadora de autores y artistas, ya sea por sí o por terceros, ampliando sus efectos en beneficio de intérpretes y ejecutantes (art 11 L.F.D.A.).

---

<sup>1</sup> VIRGILIO la Torre. *Protección Penal de los Derechos de Autor*. 2ª Edición. Editorial Tirant Lo Blanch. 1994.p. 24

Esta protección a las creaciones de las obras literarias y artísticas se concede desde el momento en que la obra se haya fijado en un soporte material (art 5 L.F.D.A).

El Derecho de autor pertenece al extenso mundo de las ideas y por ello tiene sobre sus obras una serie de derechos que se pueden agrupar en morales, por tratarse de bienes inmateriales y patrimoniales, económicos o pecuniarios.

“Los derechos morales son personalísimos, inalienables, perpetuos, no tienen límite en el tiempo porque la obra es intangible; son imprescriptibles, no se pierden o se adquieren por los años, e irrenunciables, por generarse de una norma jurídica de orden público. Se transmiten por sucesión testamentaria o legítima.”<sup>2</sup>

Al crearse una obra se establece, entre ésta y el autor una relación causa – efecto. La persona que con su ingenio, laboriosidad, creatividad y tiempo logró producir algo, es la causa. El objeto de la producción, con sus peculiares características, es el efecto, lo resultante, la obra. Estos dos hechos: la relación entre causa – efecto y la proyección de la personalidad del autor en la obra, dan lugar a relaciones espirituales y personales, además de las relaciones de explotación, que la mayoría de las leyes protegen. A ese conjunto de relaciones espirituales y personales entre un autor y su obra y sus consecuencias se llama derechos morales.

Muchas legislaciones evitan utilizar el término “derechos morales” por los equívocos que puede provocar en el sentido de que por ser morales y pertenecer al fuero íntimo de la persona no pueden ser protegidos legalmente. Sin embargo pueden ser llamados “derechos no patrimoniales” o “derechos personalísimos”.

Entre los derechos morales se distinguen:

---

<sup>2</sup> TÁPIA RAMÍREZ, Javier. *Bienes (Derechos reales, derechos de autor y registro Público de la Propiedad)* 2ª Edición. Editorial Porrúa.2004. p. 352

I.- Que se reconozca la paternidad de la obra al autor. La originalidad de la obra refleja el carácter, el talento y la sensibilidad de su creador intelectual.

II.- El de dar a conocer la obra. El autor necesita desarrollarse profesionalmente en un régimen de libertad. Sin libertad no hay creación del espíritu; dictadura y derecho autoral son incompatibles.

III.- Que se respete la obra en términos en que fue concebida. No se puede alterar o deformar la obra aun a título del propietario. El autor se puede oponer a cualquier cambio.

Todas las leyes de derecho de autor tienen un principio o fundamento general. Dicho principio podría ser enunciado como que todo autor tiene derecho a obtener retribución económica por el producto de su mente.

Al crearse una obra surge, además de la relación causa – efecto, una relación de propiedad y pertenencia sobre el objeto creado. Tal relación de propiedad y pertenencia capacita al poseedor para usar y disponer de tal objeto conforme a sus propios intereses, sin excluir, de ninguna manera, los intereses económicos. Este es un principio inquebrantable y fundamental de las legislaciones autorales.

Los derechos pecuniarios o patrimoniales se refieren a la explotación económica de manera exclusiva de una obra o autorizar a otros su explotación, siendo el autor el titular originario del derecho patrimonial y sus herederos o causahabientes los titulares derivados. (Art. 24 y 26). Los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir la reproducción, publicación, edición o fijación material de una obra efectuada por cualquier medio, la comunicación, exhibición y transmisión pública, la distribución de la obra y cualquier utilización pública (Art. 27). El ejercicio de los derechos patrimoniales tiene una limitación de tiempo que marca la Ley Autoral.

“El concepto doctrinal de los derechos intelectuales viene suscitando una larga controversia que repercute en la propia denominación de la materia: Propiedad literaria, artística y científica o Propiedad Intelectual para unos, Derechos de Autor, Derechos de los Autores o Derecho Autoral, para otros, o

aún, Propiedad Inmaterial o Derechos Intelectuales sobre obras literarias y artísticas, o Derecho sobre Bienes Incorpóreos, son algunos de los nombres que corresponden a los varios conceptos de esta rama del derecho civil. Aunque algunos autores puede hacer una distinción entre ellos.”<sup>3</sup>

#### I.- Derechos de propiedad intelectual.

“El tradicional agrupamiento del derecho de autor con la propiedad industrial en el campo doctrinal y en el campo de la enseñanza se encuentra considerablemente arraigado. Bajo este punto, se hace referencia a un amplio espectro de derechos de distinta naturaleza: mientras algunos se originan en un acto de creación intelectual y son reconocidos para estimular y recompensar la creación intelectual, otros, medie o no creación intelectual, se otorgan con la finalidad de regular la competencia entre productores.

Las obras literarias, artísticas y científicas son el objeto del derecho de autor; las interpretaciones y ejecuciones de los artistas intérpretes o ejecutantes, las fijaciones fonográficas y las emisiones radiofónicas son el objeto de los derechos conexos; las invenciones que dan como resultado un nuevo producto o un nuevo procedimiento de aplicación industrial son el objeto del derecho de patentes; los descubrimientos científicos son el objeto de los derechos de los científicos que se refieren en lo sustancial, al derecho a que sus nombres sean públicamente vinculados a sus descubrimientos científicos y a obtener beneficios del éxito económico resultante del aprovechamiento de esos descubrimientos; los dibujos y modelos industriales son el objeto del derecho de dibujos y modelos industriales; las marcas, las designaciones comerciales, los signos distintivos y las denominaciones de origen son el objeto del derecho de marcas; la protección contra los actos de competencia desleal contrarios a las prácticas honestas en materia industrial y comercial son el objeto de la disciplina de la competencia desleal.

---

<sup>3</sup> HERRERA MEZA, Humberto Javier. *Iniciación al Derecho de Autor*. 2ª Edición. Editorial Limusa. México 1992.p.32

Todos los derechos llamados de propiedad intelectual tienen por objeto bienes inmateriales, aunque no todos sean derechos reconocidos en virtud de actos de creación intelectual.”<sup>4</sup>

## II.- Derechos de autor

El derecho de autor protege las creaciones expresadas en obras literarias, musicales, científicas y artísticas, en sentido amplio, y nace con la obra misma, como consecuencia del acto de creación y no por el reconocimiento de la autoridad administrativa, aunque se pueden establecer formalidades con distintos propósitos. El sistema de registro “constitutivo” del derecho de autor, en virtud del cual el titular tiene sobre la obra derechos exclusivos y oponibles erga omnes siempre y cuando se cumplieren las formalidades registrales establecidas en la ley, es una concepción del derecho de explotación económica de las obras superada por la doctrina y la casi totalidad de las legislaciones.

## III.- Propiedad industrial.

“Las patentes, las marcas, los dibujos y modelos industriales y la protección contra la competencia desleal, conforman el llamado derecho de propiedad industrial.

Entre los derechos de propiedad industrial, solo el de patentes y el de dibujos y modelos industriales tienen en común con el derecho de autor la finalidad de proteger la manifestación externa de un acto de creación intelectual y asegurar la obtención de un beneficio económico por su explotación.

En cambio, la justificación del derecho mercenario no se encuentra en la tutela de un acto de creación: la marca es un distintivo, un símbolo destinado a indicar quién es el responsable de los productos y servicios puestos a disposición del público. Otro tanto ocurre con los nombres y denominaciones comerciales y con las denominaciones de origen. En el caso de las marcas, la protección legal tiene fundamento en la necesidad de prevenir usos

---

<sup>4</sup> *Ibidem*.

competitivos no autorizados de los signos distintivos de una empresa por parte de otra.

El derecho de patentes protege el nuevo producto o el nuevo procedimiento de aplicación industrial que se obtiene con el invento. El derecho exclusivo sobre la invención patentada es adquirido en virtud de un acto administrativo: la patente. Esta se otorga en tanto se cumplan determinadas condiciones: que se trate de un invento novedoso y que dé lugar a un nuevo resultado de aplicación industrial.

El derecho de dibujos y modelos industriales protege las formas ornamentales. Al igual que los otros derechos de propiedad industrial y que el derecho a la protección de las obtenciones vegetales, nace del registro ante la propiedad administrativa.”<sup>5</sup>

#### IV.- Interconexiones.

Las diversas comprendidas en los derechos intelectuales conforman áreas que no siempre están netamente separadas. Los elementos comunes a la actividad creadora de la inteligencia humana están interconectados como, por ejemplo, en los casos de las obras artísticas y los dibujos y modelos industriales; las obras y las frases publicitarias.

#### V.- Autonomía del derecho de autor.

El derecho de autor presenta connotaciones comunes a las otras materias que integran los llamados derechos de propiedad intelectual: objeto inmaterial, carácter exclusivo, oponibilidad erga omnes y transmisibilidad del derecho de explotación. Sin embargo, el derecho de autor goza de autonomía legislativa en el orden nacional y en el de las convenciones internacionales, y de autonomía científica en cuanto tiene principios y soluciones particulares para resolver distintos problemas básicos de la materia, entre otros:

---

<sup>5</sup> JALIFE DAHER, Mauricio. ***Marcas: Aspectos legales de las marcas en México.*** 2ª Edición. Editorial Sista. México 2000. P. 34

- Tiene por objeto un resultado de creatividad intelectual con prescindencia de su aplicación industrial.
- Luego de decidir la divulgación de su obra, el autor tiene derecho a que su nombre o seudónimo se mencionen cada vez que ella es reproducida o comunicada al público, a que se respete la integridad de su creación y a arrepentirse y retirarla del comercio. En cambio el derecho moral del inventor, una vez que se decide patentar la invención, se resume fundamentalmente en el derecho al reconocimiento de su calidad de inventor en la solicitud de patente, o en todo otro documento oficial, de acuerdo con las legislaciones nacionales;
- El derecho nace del acto de creación de la obra y no del reconocimiento de la autoridad administrativa.

Pero... ¿Qué es una obra?, es el objeto de la protección del derecho de autor es la obra. Para el derecho de autor, obra es la expresión personal de la inteligencia que desarrolla un pensamiento que se manifiesta bajo una forma perceptible, tiene originalidad o individualidad suficiente, y es apta para ser difundida y reproducida.

#### Naturaleza jurídica

La índole diferente de las facultades que conforman el contenido del derecho de autor dificultó la determinación de su naturaleza jurídica, dando lugar a extensos debates que enriquecieron y contribuyeron de forma decisiva al desarrollo de la materia. Entre las principales teorías de la naturaleza jurídica de los derechos de autor, encontramos.

#### **La Teoría Que A semeja El Derecho De Autor Al Derecho Real De Propiedad.**

“Propiedad. Del latín propietas, -atis, dominio que se ejerce de la cosa poseída, de conformidad con el derecho romano no dio una definición de propiedad. El propietario tenía las siguientes cualidades:

1. La facultad de servirse de la cosa conforme a la naturaleza ius utendi o usus.
2. El derecho de percibir el producto de la cosa sujeta a propiedad ius fruendi o fructus.
3. El poder de destruir la cosa o el beneficio de disponer de ella de manera total y definitiva ius abutendi o abusus.
4. El atributo que le permitía el reclamo de la devolución de la cosa de otros detentadores o poseedores ius vindicandi. Este último elemento, que es fundamental, no todos los estudiosos lo toman en consideración.

Para Marcel Planiol y Georges Riplet, jurisconsultos galos que fueron ilustres profesores de la universidad de París, la propiedad es el derecho real de usar, gozar y disponer de los bienes de forma absoluta, exclusiva y perpetua. Para el ex ministro de la Suprema Corte y autor de obras jurídicas, Rafael Rojina Villegas, estudioso del derecho civil, la propiedad es: “el poder que una persona ejerce de manera directa e inmediata sobre una cosa para aprovecharla totalmente en sentido jurídico, siendo oponible este poder a un sujeto pasivo universal, por virtud de una relación que se origina entre el titular y dicho sujeto”.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González sostiene que propiedad es el derecho real más amplio para usar, gozar y disponer de las cosas dentro del sistema jurídico positivo de limitaciones y modalidades impuestas por el legislador de cada época.

El código civil, en su precepto 830, no precisa lo que es la propiedad, y solo se limita a expresar: “el propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que exigen las leyes”. El numeral 747 del mismo ordenamiento indica que puede ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio.

Los medio de apropiación consignados en la ley son:

1. Contratos translativos de propiedad y dominio: compraventa, permuta, donación y mutuo.
2. Herencia y legado
3. Accesión
4. Ocupación
5. Adjudicación
6. Prescripción
7. Sociedad
8. Tradición
9. Disposición legal.

Del análisis del derecho real de propiedad se desprende:

-Se ejerce sobre bienes materiales, y solo recae en una cosa física, iura in re materiales.

-Su naturaleza está limitada por el interés social, en las legislaciones modernas eliminan al ius abutendi.

-Recae sobre bienes inmuebles o muebles (Art. 750 y 752 del código mencionado)

-Solamente el propietario ejerce dominio sobre la cosa.

-Es susceptible de cambiar de dueño

-Puede destruirse o acabarse, como los bienes temporales, y así terminarse el dominio que sobre la cosa se ejerció.

-Opera en ella la prescripción positiva, usucapión para el derecho romano.

-Siempre proviene del exterior, y el propietario únicamente la incorpora legalmente a su patrimonio.

-Se adquiere por alguno de los medios que están expresamente determinados en la legislación civil que ya se han visto, como medio de apropiación.

-Los derechos reales sobre inmuebles son objeto de inscripción en el registro público de la propiedad, para que produzcan efectos en perjuicio de terceros, dispositivos 3007 y 3011 del código civil.

El derecho de autorice de un acto volitivo de creación del intelecto, que es intangible. Protege al autor y lo faculta para divulgar y reproducir las obras expresión del ingenio humano, garantizando la integridad y respeto de éstas. El autor está legitimado para crear su propio derecho.

El autor tiene la titularidad de sus ideas (cosas inmateriales) que al corporificarse en forma original crea algo nuevo, obras intelectuales que pueden ser de diversa índole. El código civil se refiere únicamente a cosas incorpóreas en su precepto 750, fracción XII, al mencionar los derechos reales sobre inmuebles.

El derecho de autor no tiene límites ni modalidades que la restrinjan, lo forma el universo del espíritu. Por lo contrario, cuanto más libertad y seguridad tenga el autor, mayor será el número de creaciones culturales de que disfrute la humanidad, y en esto está interesada la sociedad.

Una vez que la obra ha quedado fijada en un soporte material es susceptible de reproducirse por el propio creador o por terceros; el propietario de un bien inmueble o mueble carece de esta facultad.

El derecho de autor es un bien mueble, de conformidad con el numeral 758 del ordenamiento citado.

La obra conocida y registrada en la conciencia histórico-cultural no admite otro creador que su autor original; ejemplo de esto lo tenemos en los

poetas épicos como Horacio y su Iliada ya que nunca se ha dudado de que el poeta sea el autor de sus obras.

Una vez divulgada la obra, cualquiera se puede beneficiar de su contenido: tal es el caso de las obras didácticas, los libros de texto, las enciclopedias, etc. el autor únicamente está autorizado a impedir la reproducción de la obra por parte de su adquirente o poseedor.

La obra se protege desde el momento de su creación. No es menester ninguna formalidad de registro ni cumplimiento de solemnidades o requisitos.

El derecho de autor es absoluto y exclusivo; al creador en lo personal le concede facultades de modificar, alterar, variar e incluso destruir su obra.”<sup>6</sup>

### **Teoría De Los Derechos De Personalidad, También Conocidos Como Derechos Personalísimos Ius Personalissimum.**

“Fue sustentada originalmente en 1785 por el filósofo alemán Immanuel Kant y por el jurista Gierke, quien sostenía que el derecho de autor es un derecho de la personalidad, cuyo objeto está constituido por una obra intelectual considerada como parte integrante de la esfera de la personalidad misma. Sus seguidores, como M. Bertant y Bluntschmi, afirman que el derecho de autor sobre su obra puede equivaler al que tiene cualquier persona sobre su decoro, su honor y reputación.

La obra del ingenio no es otra cosa que la prolongación de la personalidad del autor y que la exterioriza por medio de su creación.

Estos derechos de la personalidad se reconocieron en la Revolución Francesa como los derechos del hombre y del ciudadano. Se había consolidado el principio “el fin del derecho es el hombre”. En palabras del jurisconsulto galo Henri Capitant “los derechos de la personalidad (droits de la personnalité) tienen por objeto la protección de la persona misma...

---

<sup>6</sup> VIRGILIO La Torre. Protección Penal de los Derechos de Autor. Editorial Tirant Lo Blanch 1994.p.35

Según el tratadista español José Castán Tobeñas, los derechos de la personalidad tienen como materia los bienes constituidos por determinados atributos o cualidades físicas o morales del hombre, individualizado por el ordenamiento jurídico.

Entre éstos se encuentran los que son el sostén y fundamento del derecho de autor: derecho a la libertad, al honor y la reputación. Derecho a la imagen, a la identidad personal, que comprende el nombre y el seudónimo. Elementos que integran los atributos morales del autor. Son absolutos porque pueden oponerse erga omnes; personalísimos porque solo su titular puede ejercerlos; son irrenunciables, porque no pueden desaparecer por propia voluntad; imprescriptibles, porque no se pierden en el tiempo; no se pueden ceder ni embargar.

Para los seguidores de esta teoría, el aspecto patrimonial o económico no explica la naturaleza de los hechos de los derechos intelectuales, porque solo representa la recompensa que se le otorga al autor por su trabajo.

### **Teoría Del Privilegio.**

Rafael de Pina, en su Diccionario de Derecho, manifiesta que el privilegio es una institución muy antigua que choca con el sentido general e igualitario del derecho moderno, no obstante todavía se reconocen algunos privilegios que de hecho son interpretados con un criterio muy distinto del que tradicionalmente se ha manifestado al respecto.

Según los seguidores de esta doctrina, podemos considerar como formalista, el autor no tiene derecho fundado en la creación intelectual, sino que ese derecho de lo concede la ley en forma de privilegio, como concesión graciosa del estado por el interés que tiene la sociedad en estimular las creaciones intelectuales y del espíritu. Se remonta a las monarquías en las que el rey era el dador de derechos y prerrogativas, que también beneficiaron a los editores. Este privilegio estaba sometido a la censura del monarca quien nunca

toleró obras que fueran en contra de sus intereses públicos, económicos y religiosos. Creemos en lo particular que toda la creación del intelecto es algo superior y anterior al reconocimiento de la ley, porque en última instancia, la legislación también es producto del entendimiento. La ley solo debe proteger y reglamentar la creatividad como parte de la libertad y dignidad del hombre (una de sus actividades más nobles), producir valores culturales para provecho de todos.

### **El Derecho De Autor Como Monopolio De Explotación.**

Monopolio, del latín *monopolium*, y éste del griego *monopolion*. Aprovechamiento exclusivo de algo.

El jurista español, Rodríguez-Arias en su estudio *Naturaleza jurídica de los derechos intelectuales*, en 1939, establece que el derecho de autor es un proceso de explotación del monopolio, encuentra su base en dos obligaciones: por una parte, y dentro del pasivo, existe una obligación de no limitar, la cual se impone a toda persona que se encuentra con obra ya existente, y, por otra parte, en su vertiente activa, una obligación de impedir esta imitación. El civilista Valverde, sutilmente matiza la teoría al señalar que la función de la legislación espacial que regula este derecho es precisamente prohibir la imitación que el derecho común no prohíbe.

En Francia admiten esta doctrina Planiol y Ripert, Colin y Capitant. Para ellos, el derecho intelectual se traduce en un derecho que tiene el autor a un salario, el cual se le concede en forma de monopolio y de explotación temporal.

### **Teoría de los Derechos Intelectuales.**

Edmond Picard, tratadista belga, al sustentar en 1873 una conferencia en el Colegio de Abogados de Bruselas, consideró incompleta la clasificación tripartita de derechos personales, reales y de obligaciones del derecho clásico romano, e introdujo el concepto de derechos intelectuales *iura in re intellectuali*,

que desarrolló en estudios publicados en 1877 y 1879, y en un ensayo conocido como 'Embryologie juridique', lo completó en 1883, 'los derechos intelectuales son de naturaleza sui generis y tiene por objeto las concepciones del espíritu en oposición a los derechos reales cuyo objeto son las cosas materiales.'

### **Teoría que Considera el Derecho de Autor como de doble contenido y Ecléctica.**

Uno de los rasgos principales del derecho de autor que lo diferencia de otras figuras jurídicas, es su calidad de derecho binario. Consta de un elemento espiritual -derecho moral-, relacionado íntimamente con el derecho de la personalidad del creador, y otro elemento económico –derecho patrimonial-, material según algunos ligado a la explotación pecuniaria de la obra.

Sostienen esta tesis Edmond Picard en su libre El derecho puro, publicado den París en 1889, y al jurisconsulto italiano Castelli, autor del tratado de derecho de autor; este último expresa que es un derecho sui generis de naturaleza mixta que debe ser calificado como derecho personal-patrimonial, en el cual pueden distinguirse dos periodos: el comprendido entre la creación de la obra y su publicación, de naturaleza personal , el que se extiende de la publicación de la obra en adelante, de naturaleza patrimonial.

En la actualidad esta doctrina es reconocida por casi todos los países y sus respectivas legislaciones, y en el campo internacional por el convenio de Berna, acta de París del 24 de julio de 1971 Art. 6 bis.

### **Teoría del Derecho de autor como derecho subjetivo.**

Andrea Von Tuhr, uno de los civilistas alemanes más eminentes, último rector de la Universidad de Estrasburgo cuando esta ciudad pertenecía a Alemania, autor del libro Derecho Civil. Parte general, dice en esta obra que el derecho, en sentido subjetivo, es una facultad reconocida al individuo por el

orden jurídico, en virtud de la cual puede ser autorizado exteriorizar su voluntad, dentro de ciertos límites, para la consecución de los fines que elija.

Este jurisconsulto, entre los múltiples derechos subjetivos que dan al sujeto un poder, reconoce:

Análogos a los derechos reales, son los derechos sobre obras del espíritu regulados fuera del código civil: inventos, obras literarias, musicales y artísticas. Estos productos del espíritu que es necesario distinguir de sus substratos físicos, pueden denominarse productos inmateriales o cosas incorporales. El derecho actual reconoce al autor de estas obras bajo ciertos requisitos y dentro de ciertos límites, la facultad exclusiva de disfrutarlas y disponer de ellas. Este derecho puede denominarse metafóricamente como propiedad intelectual.

Continúa diciendo von Tuhr:

Los derechos sobre bienes inmateriales son derechos subjetivos absolutos. Confieren a su titular un poder sobre el objeto al que el derecho afecta (es el llamado aspecto interno del derecho) y encierran, además, la prohibición de que un tercero se entrometa a quebrantarlo (aspectos externos). Pueden ser violados por terceras personas y esos son también eficaces contra todo tercero.

### **Teoría del Derecho Colectividad.**

Esta doctrina fue establecida por el jurista galo De Boor en su estudio publicado en la revista *Droit d'Auteur*: "las obras del espíritu no son propiedad de los autores, por su destino, deben pertenecer al pueblo: si un ser humano, tocado por la gracia, hiciera actos de creador [...] este ser privilegiado no habría podido jamás realizar su obra si no hubiera, por otra parte, logrado alimentarse en el inmenso tesoro representado por la cultura nacional". También siguen esta teoría los jurisconsultos franceses Colin y Capitant: "¿No se podría decir que el verdadero propietario de las obras de arte y de los inventos es el

público, a quien se beneficia?”. Esta interrogante la formulan es su célebre Curso de Derecho Civil.

### **Teoría de la Propiedad Inmaterial.**

El ilustre jurista y procesalista Francesco Carnelutti consideró que al lado de la propiedad ordinaria existe un nuevo tipo de propiedad que denomina “inmaterial”, de la cual todavía no se conoce ni el objeto ni el contenido. Según él, la propiedad inmaterial no es otra cosa que el derecho sobre las obras de la inteligencia, denominado comúnmente derechos de autor.”<sup>7</sup>

### **Teoría del valor objetivado por un proceso intelectual, teológicamente social integral, reconocido y protegido por el derecho positivo.**

Esta tesis fue expuesta por primera vez durante un seminario organizado por la Dirección General de Derechos de Autor de la SEP en 1987, por el licenciado Jesús Betancourt Aldana, destacado litigante y gran conocedor de los derechos del autor quien sostuvo:

El origen mismo que detecta de donde viene –el proceso creativo-, llámese la inspiración, si se trata de una obra artística musical, llámesele valor belleza, si se trata de una obra artística-pictórica, o bien, la idea que corresponda a una obra literaria.

Sui generis es el mundo de los valores, detectados, captados, por la excepcional facultad del artista-autor, poseedor de la fina sensibilidad que le permite transformar un valor abstracto en una obra concreta.

La ubicación del derecho de autor atenta la especial consideración de la Estimativa Jurídica, es precisamente en él a priori objetivista.

---

<sup>7</sup> Ob. Cit. 36 a 40

La supersensibilidad del autor detecta en el mundo de los valores, el valor objetivable, y a través de su proceso psíquico forma la idea de posteriormente fija en una base material para que sea su obra.

Consecuentemente, el autor es creador de esa obra, porque en el mundo sensible puede afirmarse categóricamente que no existía nada antes de objetivar dicho valor, de estructurar psicológicamente la idea y fijarla en una base material.

Es social-integral, porque participa de la naturaleza del derecho social, con una nota lógica permanente que requiere para su plena eficacia, o sea, integrarse a una adecuada normatividad de los medios masivos, que le permitan alcanzar el beneficio del autor los óptimos niveles económicos.

El respaldo jurídico promocional representará un mayor beneficio al autor, si la normatividad equilibra las distintas hipótesis del desarrollo. En otras obras, el derecho de autor requiere de los reflectores del poder empresarial moderno para alcanzar los máximos beneficios. El derecho positivo debe impulsar el crecimiento empresarial, para que el éxito que se obtenga repercuta en forma ascendente en beneficio del auto.

### **Teoría que lo considera Derecho Social.**

“Desde 1868, hace más de una centuria, el alemán Otto von Gierke sostuvo en Berlín la existencia histórica de un derecho social al lado del derecho del Estado y del derecho privado regulador de las relaciones entre personas determinadas. Este derecho social era creado por las corporaciones cuyas características eran su autonomía y la circunstancia de que consideraba al hombre no como persona plenamente individual, sino en sus relaciones en su cuerpo social.

El derecho de autor protege al autor como creador de cultura, cuyas obras por su valor intelectual benefician al género humano”<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> LPSZYC, Delia. *Derechos de Autor y Derechos conexos Argentina*: UNESCO: Celal: Zavalia 1993. Pp. 150 a 155.

En lo que respecta a cómo está establecida la Ley Federal de Derechos de Autor, podemos decir lo siguiente.

## TITULO PRIMERO

Disposiciones Generales

### **CAPÍTULO UNICO**

## TITULO SEGUNDO

Del Derecho de Autor

### **CAPÍTULO I**

**Reglas generales**

### **CAPÍTULO II**

**De los derechos morales**

### **CAPÍTULO III**

**De los derechos patrimoniales**

## TITULO TERCERO

De la Transmisión de los Derechos Patrimoniales

### **CAPÍTULO I**

**Disposiciones generales**

### **CAPÍTULO II**

**Del contrato de edición de obra literaria**

### **CAPÍTULO III**

**Del Contrato de Edición de Obra Musical**

### **CAPÍTULO IV**

**Del Contrato de Representación Escénica**

### **CAPÍTULO V**

**Del Contrato de Radiodifusión**

### **CAPÍTULO VI**

**Del Contrato de Producción Audiovisual**

### **CAPÍTULO VII**

**De los Contratos Publicitarios**

## TITULO CUARTO

De la Protección al Derecho de Autor

## **CAPÍTULO I**

**Disposiciones Generales**

## **CAPÍTULO II**

**De las Obras Fotográficas, Plásticas y Gráficas**

## **CAPÍTULO III**

**De la Obra Cinematográfica y Audiovisual**

## **CAPÍTULO IV**

**De los Programas de Computación y las Bases de Datos**

## **TITULO QUINTO**

**De los Derechos Conexos**

## **CAPÍTULO I**

**Disposiciones Generales**

## **CAPÍTULO II**

**De los Artistas Intérpretes o Ejecutantes**

## **CAPÍTULO III**

**De los Editores de Libros**

## **Capítulo IV**

**De los Productores de Fonogramas**

## **CAPÍTULO V**

**De los Productores de Videogramas**

## **CAPÍTULO VI**

**De los Organismos de Radiodifusión**

## **TITULO SEXTO**

**De las Limitaciones del Derecho de Autor y de los Derechos Conexos**

## **CAPÍTULO I**

**De la Limitación por Causa de Utilidad Pública**

## **CAPÍTULO II**

**De la Limitación a los Derechos Patrimoniales**

## **CAPÍTULO III**

**Del Dominio Público**

## **TITULO SEPTIMO**

**De los Derechos de Autor sobre los Símbolos Patrios y de las expresiones de las Culturas Populares**

## **CAPÍTULO I**

**Disposiciones Generales**

## **CAPÍTULO II**

**De los Símbolos Patrios**

## **CAPÍTULO III**

**De las Culturas Populares**

## **TITULO OCTAVO**

**De los Registros de Derechos**

## **CAPÍTULO I**

**Del Registro Público del Derecho de Autor**

## **CAPÍTULO II**

**De las Reservas de Derechos al Uso Exclusivo**

## **TITULO NOVENO**

**De la Gestión Colectiva de Derechos**

## **CAPÍTULO UNICO**

**De las Sociedades de Gestión Colectiva**

## **TITULO DECIMO**

**Del Instituto Nacional del Derecho de Autor**

## **CAPÍTULO UNICO**

## **TITULO DECIMO PRIMERO**

**De los Procedimientos**

## **CAPÍTULO I**

**Del Procedimiento ante Autoridades Judiciales**

## **CAPÍTULO II**

**Del Procedimiento de Avenencia**

## **CAPÍTULO III**

**Del Arbitraje**

## **TITULO DECIMO SEGUNDO**

**De los Procedimientos Administrativos**

## **CAPÍTULO I**

**De las Infracciones en Materia de Derechos de Autor**

## **CAPÍTULO II**

**De las Infracciones en Materia de Comercio**

## **CAPÍTULO III**

## De la Impugnación Administrativa

### 3.2. Derechos Conexos Argentina.

“Los titulares de las obras derivadas, quienes también se identifican como titulares de los derechos conexos, son los intérpretes o ejecutantes, los editores de libros, los productores de fonogramas y videogramas, así como los organismos de radiodifusión. También son identificados como los poseedores de los derechos accesorios, porque requieren de una obra original para ejecutarla o interpretarla.

El autor original de un personaje o una canción, es quien da a conocer la existencia de su obra para que un intérprete encarne el personaje o cante su canción. Lo mismo sucede con la escritura de un libro para su edición o la grabación de una canción para su transmisión por la radio.

Los sujetos de los derechos conexos que están protegidos por la Ley Federal del Derecho de Autor, son el titular derivado, los editores de libros, los intérpretes y ejecutantes, los productores de fonogramas, los productores de videogramas y los organismos de radiodifusión, además de los titulares originales.”<sup>9</sup>

No hay una definición unívoca de los derechos conexos. Este concepto está relacionado a la normativa de derechos de autor y copyright, pero son derechos que no están conectados directamente al autor de las obras en cuestión. En el marco de las leyes anglosajonas, los derechos conexos son parte del marco jurídico del copyright.

En diferentes países, los derechos conexos tienen varias definiciones, pero básicamente comprenden los derechos de los intérpretes, los derechos de

---

<sup>9</sup> GOMEZ BENITÉZ, José Manuel y Gonzalo Quintero Olivares. *Protección Pneal de los Derechos de Autor y Conexos*. 1a Edición. Editorial Civitas. S.A. 1998. P.42

los productores de fonogramas y los derechos de los radiodifusores de las obras.

Los derechos conexos están contemplados internacionalmente por la Convención de Roma para la protección de intérpretes, productores de fonogramas y radiodifusores, firmada en 1961 y administrada por la OMPI.

“Los derechos conexos no son derechos de autor pero están muy relacionados con éstos porque generalmente se basan en alguna obra previamente creada. Históricamente empezaron mucho después que el derecho de autor. El derecho de autor comenzó con la invención de la imprenta de tipo móvil, mientras que los derechos conexos empezaron a raíz de la invención de la radiodifusión, el fonógrafo y la cinematografía en los primeros veinte años del siglo XX.

También se conocen como *derechos afines* o *derechos vecinos*, y en inglés se les llama *neighbouring rights*.

Jerárquicamente el derecho de autor tiene prioridad sobre el derecho conexo, así es aceptado en la mayoría de los países y en los acuerdos internacionales. Se habla del principio '*in dubio pro auctoris*', que quiere decir '*en caso de conflicto o duda, se estará a lo que más favorezca al autor*'. Se les considera obra derivadas a las interpretaciones o ejecuciones.

Los sujetos de estos derechos son:

- Artistas intérpretes: quienes con su expresión corporal, voz o movimiento expresan una obra literaria o de danza: declamadores, cantantes, danzantes, lectura de un libro en voz alta para fijación en disco compacto (los llamados audiolibros).

- Artistas ejecutantes: quienes a través de un instrumento musical expresan una obra musical: pianistas, solistas, músicos de concierto, filarmónicos.
- Productores de fonogramas: editores de discos compactos, y anteriormente de discos de acetato, con grabaciones de interpretaciones o ejecuciones; también pueden ser sonidos no provenientes de una interpretación, como sonidos de la naturaleza o el ambiente.
- Organismos de radiodifusión: estaciones de radio y televisión. Transmisiones en vivo o diferidas (mediante *grabación efímera*) de interpretaciones o ejecuciones; utilización de fonogramas; programas creados en estudios, transmisiones de eventos deportivos.”

En ocasiones se utilizan los términos *derechos de artistas intérpretes y ejecutantes*, *derechos de productores de fonogramas* y *derechos de organismos de radiodifusión* para referirse en particular a una de las ramas de los derechos conexos.

Dependiendo del país, pueden estar incluidos o no los artistas de variedades, los artistas de circo, y las interpretaciones de expresiones del folkllore. La imagen de un modelo para publicidad mediante fotografía puede o no considerarse dentro del derecho conexo en algunos países.”<sup>10</sup>

### **Interpretación derivada**

Los casos mencionados anteriormente corresponden a la primera interpretación de una obra autoral. Es posible que una interpretación ya existente se transforme, resultando una interpretación derivada. Por ejemplo:

- actor cuya voz sustituye la del actor originario en otro idioma (doblaje)
- actor que presta su voz para un personaje de dibujos animados

### **Derechos**

Los derechos que otorga el derecho conexo son:

---

<sup>10</sup> HERNANDO COLLAZOS, Isabel. *Productos multimedia y Derechos de Autor*. 1ª Edición. Editorial L.C. San Sebastián 1997.

- Artistas intérpretes o ejecutantes. La facultad de impedir:
  - la fijación de sus interpretaciones o ejecuciones
  - la radiodifusión y la transmisión al público de las mismas
  - la reproducción de las fijaciones de sus interpretaciones o ejecuciones.
  
- Productores de fonogramas. El autorizar o prohibir respecto a sus fonogramas:
  - la reproducción
  - la distribución e importación
  - la utilización pública
  - la transformación
  
- Organismos de radiodifusión. El autorizar o prohibir:
  - la reemisión, la fijación y la reproducción de sus emisiones

### **Titularidad**

La titularidad primigenia corresponde al artista o artistas que interpretan o ejecutan una obra:

- Titularidad individual: cuando hay un solo artista que interpreta o ejecuta. La interpretación de un personaje por cada actor en obras dramáticas o dramático-musicales generalmente se considera como titularidad individual del actor. Dependiendo del país, la ley puede establecer que el productor es automáticamente el titular derivado.
- Titularidad colectiva: si hay varios artistas que realizan la interpretación como en conjuntos orquestales, conjuntos corales, grupos de ballet; se denomina *cointepretación*, similar a la coautoría en el las obras autorales.

El titular primigenio puede transmitir todos o algunos de sus derechos a uno o varios titulares derivados, que pueden ser:

- Los herederos o legatarios del intérprete

- Una persona física o jurídica a través de un contrato. El contratante puede ser:
  - editores de fotonovelas
  - productores de fonogramas
  - productores cinematográficos
  - organismos de radiodifusión

### **Utilización secundaria**

Es la comunicación pública y con fines de lucro de las fijaciones de interpretaciones. Son por ejemplo la exhibición de obras cinematográficas ya producidas (salas de exhibición), la transmisión de las mismas por televisión; la radiodifusión de las interpretaciones grabadas en los fonogramas (estaciones de radio); la utilización pública de interpretaciones en fonogramas en restaurantes, centros comerciales y otros lugares públicos; la retransmisión o la transmisión simultánea de programas de radiodifusión por otros organismos de radiodifusión.

Dependiendo del país, tanto los artistas intérpretes o ejecutantes como los productores de fonogramas o cinematográficos, y los organismos de radiodifusión pueden recibir pagos por estas utilidades.

### **Acuerdos internacionales**

“A nivel internacional el primer acuerdo fue la *Convención de Roma* en 1961, cuando entonces había pocas legislaciones nacionales sobre derechos conexos. El 20 de Diciembre de 1996 se llevó a cabo el *Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas*, que entró en vigor el 20 de Mayo de 2002.”<sup>11</sup>

El *Acuerdo sobre los ADPIC* de la *OMC* menciona el derecho de alquiler para los productores de fonogramas y cualquier titular de derechos sobre fonogramas.

---

<sup>11</sup> SERRANO MAGALLÓN, Fernando. México en el orden Internacional de la Propiedad Intelectual. 1ª Edición. Editorial Porrúa Tomo I.2000.

La duración mínima de la protección por derechos conexos la establecen los acuerdos internacionales; las leyes de los países firmantes pueden determinar una más amplia. A continuación se muestra dos cifras, según la Convención de Roma / según el acuerdo sobre los ADPIC:

- Interpretaciones o ejecuciones: 20/50 años a partir del final del año en que se realizó la actuación.
- Fonogramas: 20/50 años a partir del final del año en que se hizo la fijación.
- Emisiones: 20/20 años a partir del final del año en que se hizo la emisión.

Dentro de este apartado, en lo referente a los Derechos de autor, se observara el marco Jurídico Argentino de manera clara, breve y concreta, desde algunos delitos en similitud con nuestro marco jurídico.

Aquí tenemos lo que abarca la Ley de Propiedad Intelectual en el Estado de Argentina; así como de los delitos que existen referentes a la materia, que de manera extraña nos remite a un artículo del Código Penal:

### **LEY 11.723 - REGIMEN LEGAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

**Artículo 1°.** — A los efectos de la presente Ley, las obras científicas, literarias y artísticas comprenden los escritos de toda naturaleza y extensión, entre ellos los programas de computación fuente y objeto; las compilaciones de datos o de otros materiales; las obras dramáticas, composiciones musicales, dramático-musicales; las cinematográficas, coreográficas y pantomímicas; las obras de dibujo, pintura, escultura, arquitectura; modelos y obras de arte o ciencia aplicadas al comercio o a la industria; los impresos, planos y mapas; los plásticos, fotografías, grabados y fonogramas, en fin, toda producción científica, literaria, artística o didáctica sea cual fuere el procedimiento de reproducción.

La protección del derecho de autor abarcará la expresión de ideas, procedimientos, métodos de operación y conceptos matemáticos pero no esas ideas, procedimientos, métodos y conceptos en sí. (*Artículo sustituido por Art. 1º de la Ley N° 25.036 B.O. 11/11/1998*)

## **DE LAS PENAS**

**Art. 71.** — Será reprimido con la pena establecida por **el artículo 172 del Código Penal**, el que de cualquier manera y en cualquier forma defraude los derechos de propiedad intelectual que reconoce esta Ley.

### **Capítulo IV (Código Penal de Argentina)**

Estafas y otras defraudaciones

**ARTICULO 172.** - Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que defraudare a otro con nombre supuesto, calidad simulada, falsos títulos, influencia mentida, abuso de confianza o aparentando bienes, crédito, comisión, empresa o negociación o valiéndose de cualquier otro ardid o engaño.

**Art. 72.** — Sin perjuicio de la disposición general del artículo precedente, se consideran casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece, además del secuestro de la edición ilícita:

a) El que edite, venda o reproduzca por cualquier medio o instrumento, una obra inédita o publicada sin autorización de su autor o derechohabientes;

b) El que falsifique obras intelectuales, entendiéndose como tal la edición de una obra ya editada, ostentando falsamente el nombre del editor autorizado al efecto;

c) El que edite, venda o reproduzca una obra suprimiendo o cambiando el nombre del autor, el título de la misma o alterando dolosamente su texto;

d) El que edite o reproduzca mayor número de los ejemplares debidamente autorizados.

**Art. 72 bis.** — Será reprimido con prisión de un mes a seis años:

a) **El con fin de lucro reproduzca un fonograma sin autorización por escrito de su productor o del licenciado del productor;**

b) **El que con el mismo fin facilite la reproducción ilícita mediante el alquiler de discos fonográficos u otros soportes materiales;**

c) **El que reproduzca copias no autorizadas por encargo de terceros mediante un precio;**

d) **El que almacene o exhiba copias ilícitas y no pueda acreditar su origen mediante la factura que lo vincule comercialmente con un productor legítimo;**

e) **El que importe las copias ilegales con miras a su distribución al público.**

El damnificado podrá solicitar en jurisdicción comercial o penal el secuestro de las copias de fonogramas reproducidas ilícitamente y de los elementos de reproducción.

El juez podrá ordenar esta medida de oficio, así como requerir caución suficiente al peticionario cuando estime que éste carezca de responsabilidad patrimonial. Cuando la medida precautoria haya sido solicitada por una sociedad autoral o de productores, cuya representatividad haya sido reconocida legalmente, no se requerirá caución.

Si no se dedujera acción, denuncia o querrela, dentro de los 15 días de haberse practicado el secuestro, la medida podrá dejarse sin efecto a petición del titular de las copias secuestradas, sin perjuicio de la responsabilidad que recaiga sobre el peticionante.

A pedido del damnificado el juez ordenará el comiso de las copias que materialicen el ilícito, así como los elementos de reproducción. Las copias ilícitas serán destruidas y los equipos de reproducción subastados. A fin de acreditar que no utilizará los aparatos de reproducción para fines ilícitos, el comprador deberá acreditar su carácter de productor fonográfico o de licenciado de un productor. El producto de la subasta se destinará a acrecentar el "fondo de fomento a las artes" del Fondo Nacional del Derechos de Autor a que se refiere el artículo 6° del decreto-ley 1224/58.

*(Artículo incorporado por Art. 2° de la Ley N° 23.741 B.O. 25/10/1989).*

Nos llama la atención que en el Artículo 72 bis. "Será reprimido con prisión de un mes a seis años: fracción e) **El que importe las copias ilegales con miras a su distribución al público.**" Debido a que aquí podría parecerse a nuestra propuesta en la que, únicamente se entenderá como delito el simple hecho de distribuirlo sin obtener un beneficio, por lo que podemos observar que hay forma de que en nuestro país se pueda hacer esa reforma y de alguna manera tal vez como inicio comenzar a poner en práctica la modificación planteada y así lograr ayudar a nivel Internacional, estableciendo propuestas con miras a la nueva tecnología que nos invade y que si bien es cierto es difícil controlar dicho avance no es imposible regularlo o frenar las irregularidades y delitos que se cometen día a día en la materia, perjudicando a los autores de obras musicales.

**Art. 73.** — Será reprimido con prisión de un mes a un año o con multa de MIL PESOS como mínimo y TREINTA MIL PESOS como máximo destinada al fondo de fomento creado por esta ley:

a) El que representare o hiciere representar públicamente obras teatrales o literarias sin autorización de sus autores o derechohabientes;

b) El que ejecutare o hiciere ejecutar públicamente obras musicales sin autorización de sus autores o derechohabientes. *(Por Art. 1° inciso 12 de la Ley N° 24.286 B.O. 29/12/1993 se eleva montos).*

**Art. 74.** — Será reprimido con prisión de un mes a un año o multa de MIL PESOS como mínimo y TREINTA MIL PESOS como máximo destinada al fondo de fomento creado por esta Ley, el que atribuyéndose indebidamente la calidad de autor, derecho habiente o la representación de quien tuviere derecho, hiciere suspender una representación o ejecución pública lícita. *(Por Art. 1° inciso 12 de la Ley N° 24.286 B.O. 29/12/1993 se eleva montos).*

**Art. 74 bis.** — *(Artículo derogado por Art. 1° de la Ley N° 23.077 B.O. 27/8/1984 que deroga la Ley N° 21.338.)*

**Art. 75.** — En la aplicación de las penas establecidas por la presente Ley, la acción se iniciará de oficio, por denuncia o querrela.

**Art. 76.** — El procedimiento y jurisdicción será el establecido por el respectivo Código de Procedimientos en lo Criminal vigente en el lugar donde se cometa el delito.

**Art. 77.** — Tanto el juicio civil, como el criminal, son independientes y sus resoluciones definitivas no se afectan. Las partes sólo podrán usar en defensa de sus derechos las pruebas instrumentales de otro juicio, las confesiones y los peritajes, comprendido el fallo del jurado, mas nunca las sentencias de los jueces respectivos.

**Art. 78.** — La Comisión Nacional de Cultura representada por su presidente, podrá acumular su acción a las de los damnificados, para percibir el importe de las multas establecidas a su favor y ejercitar las acciones correspondientes a las atribuciones y funciones que se le asignan por esta Ley.

De lo anterior podemos distinguir de manera clara que existe la Ley de Propiedad intelectual en la que establece determinados delitos pero que nos remite a la sanción del Artículo 172 del Código Penal de Argentino.

A pesar de las normas con las que ya cuenta Argentina con respecto a los derechos de autor, surgió la Ley de delitos informáticos, el 4 de Junio, fue sancionada la Ley 26.388 de Delitos Informáticos, incorporándose así

Argentina a la lista de países que cuentan con regulación legal sobre esta importante cuestión.

La Ley 26.388 no es una ley especial, que regula este tipo de delitos en un cuerpo normativo separado del Código Penal (CP) con figuras propias y específicas, sino una ley que modifica, sustituye e incorpora figuras típicas a diversos artículos del CP actualmente en vigencia, con el objeto de regular las nuevas tecnologías como medios de comisión de delitos previstos en el CP.

Delitos informáticos penados y penas instituidas. A lo largo de su articulado tipifica, entre otros, los siguientes delitos informáticos:

- Pornografía infantil por Internet u otros medios electrónicos (Art. 128 CP);
- Violación, apoderamiento y desvío de comunicación electrónica (Art. 153, párrafo 1º CP);
- Intercepción o captación de comunicaciones electrónicas o telecomunicaciones (Art. 153, párrafo 2º CP);
- Acceso a un sistema o dato informático (artículo 153 bis CP);
- Publicación de una comunicación electrónica (artículo 155 CP);
- Acceso a un banco de datos personales (artículo 157 bis, párrafo 1º CP);
- Revelación de información registrada en un banco de datos personales (artículo 157 bis, párrafo 2º CP);
- Inserción de datos falsos en un archivo de datos personales (artículo 157 bis, párrafo 2º CP; anteriormente regulado en el artículo 117 bis, párrafo 1º, incorporado por la Ley de Hábeas Data);
- Fraude informático (artículo 173, inciso 16 CP);
- Daño o sabotaje informático (artículos 183 y 184, incisos 5º y 6º CP).

Las penas establecidas son: a) prisión; b) inhabilitación (cuando el delito lo comete un funcionario público o el depositario de objetos destinados a servir de prueba); c) multa (Ej. Art. 155).

**Delito concreto de daño informático. Interpretaciones.**

Puntualmente, destacamos el artículo 10 de la ley sancionada que dice: Incorporase como segundo párrafo del artículo 183 del Código Penal, el siguiente:

En la misma pena incurrirá el que alterare, destruyere o inutilizare datos, documentos, programas o sistemas informáticos; o vendiere, distribuyere, hiciere circular o introdujere en un sistema informático, cualquier programa destinado a causar daños.

El motivo aludido para legislar en esta materia está claramente enunciado en el texto citado: el artículo 183 CP actualmente vigente, que tipifica el delito de daño en general, sólo es aplicable cuando la acción dañosa recaer sobre un bien tangible, no cuando recaer sobre un bien intangible, y tanto los datos como el software (programas) encuadran en esta última categoría. Según los Fundamentos del Proyecto de Ley la figura de daño del CP tal como está tipificada en el artículo 183 no es aplicable al daño informático.

Para tener mayor claridad sobre este punto, resulta conveniente transcribir el mencionado artículo 183, que dice lo siguiente: Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que destruyere, inutilizare, hiciere desaparecer o de cualquier modo dañare una cosa mueble o inmueble o un animal, total o parcialmente ajeno, siempre que el hecho no constituya otro delito más severamente penado.

Lo mismo que en caso de la aplicación de la figura de estafa al fraude informático, lo correcto es afirmar, no que el artículo 183 CP no es aplicable al daño informático, sino que, tal como está redactado, no está claro que lo sea, y como en materia penal rige el principio de legalidad y la prohibición de la analogía, esa falta de claridad da lugar a interpretaciones encontradas. La jurisprudencia argentina se ha mostrado también en este punto vacilante, pronunciándose en algunos casos a favor de la aplicación de la figura, pero en la mayoría en contra de la aplicabilidad. Finalmente, resta decir que el texto

original de la Cámara de Diputados sufrió una importante reforma en el Senado, sustituyéndose una redacción que podía llegar a dar pie a interpretaciones que afecten los intereses de las empresas de software.

El texto originalmente propuesto por la Cámara de Diputados establecía lo siguiente:

Incorporase al artículo 183 del Código Penal de la Nación como segundo y tercero párrafos los siguientes: Se impondrá prisión de un mes a dos años, al que, por cualquier medio, destruyere en todo o en parte, borrar, alterar en forma temporal o permanente, o de cualquier manera impidiere la utilización de datos o programas, cualquiera sea el soporte en que estén contenidos durante un proceso de comunicación electrónica. La misma pena se aplicará a quien vendiere, distribuyere o de cualquier manera hiciera circular o introdujere en un sistema informático, cualquier programa destinado a causar daños de los descriptos en el párrafo anterior, en los programas de computación o en los datos contenidos en cualquier tipo de sistema informático y de telecomunicaciones.

La redacción confusa del artículo propuesto daba pie a que pudiera interpretarse que el delito de daño informático se daría, entre otros supuestos, siempre que alguien, en virtud de la introducción de algún programa en un sistema informático o en otro programa, causara el daño consistente en impedir de cualquier manera la utilización de datos o programas, constituyéndose en una fuente potencial de conflictos para las empresas de software (que utilizan en sus productos los DRM) y contradiciendo el artículo 11 ("Las Partes Contratantes proporcionarán protección jurídica adecuada y recursos jurídicos efectivos contra la acción de eludir las medidas tecnológicas efectivas que sean utilizadas por los autores en relación con el ejercicio de sus derechos en virtud del presente Tratado o del Convenio de Berna y que, respecto de sus obras, restrinjan actos que no estén autorizados por los autores concernidos o

permitidos por la Ley”) del Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor de 1996, vigente desde el 06/03/2002, y aprobado por Argentina en 1999.

Legislación internacional sobre delitos informáticos. Por otra parte, cabe señalar que, a nivel mundial, muchos países cuentan con legislación en materia de delitos informáticos, algunos incluso desde hace ya más de una década. A título ejemplificativo podemos mencionar los siguientes: Alemania (1986), USA (1986 y 1994), Austria (1987), Francia (1988), Inglaterra (1990), Italia (1993), Holanda (1993), España (1995) y el Consejo de Europa (Convención sobre el Cybercrimen de 2001).

También en Latinoamérica varios países han legislado este tipo de delitos, entre otros: Chile (Ley 19.223 de 1993), Bolivia (Ley 1.768 de 1997), Paraguay (reforma al CP en 1997), Perú (reforma al CP en 2000), Colombia (Ley 679 de 2001 sobre pornografía infantil en redes globales), Costa Rica (Leyes 8.131 y 8.148 de 2001), Venezuela (Ley Especial de 2001) y México (Código Penal Federal).

### **La importancia de la ley sancionada**

La sanción de la Ley 26.388 constituye un gran avance en la materia; tal vez sea el acontecimiento del año para el derecho informático en Argentina. Sólo basta recordar, nuevamente, que en materia penal rigen los principios de legalidad (una acción no es delictiva si no está expresamente tipificada como tal por una ley, por más aberrante y dañosa que pueda llegar a ser) y, como consecuencia, la prohibición de la analogía (no se puede castigar una conducta no tipificada por su analogía con otra tipificada).

Es por ello que se hacía necesaria la sanción de una ley que tipificara con precisión las conductas delictivas llevadas a cabo mediante el empleo de la informática, llenando algunas lagunas normativas a través de la previsión de

nuevas modalidades delictivas y nuevos bienes jurídicos a proteger. Sin embargo, la sanción de la mencionada ley no modifica sustancialmente el tema, al menos en lo que respecta a algunas conductas que ya habían sido encuadradas por la jurisprudencia argentina en los tipos previstos por el CP.

En síntesis, esta ley es producto de receptar cuestiones que han llegado a sus tribunales y que han sido ya resueltas, como así también de concretar compromisos internacionales asumidos por su país. Algunos casos sometidos a la justicia penal han sido resueltos favorablemente a partir de la adopción de figuras penales existentes. A partir de ahora, personas físicas, empresas, instituciones, organismos públicos, etc., deberán tomar los recaudos necesarios para no ver comprometida su responsabilidad o imagen en la comisión de delitos sobre los que, hasta hoy, la jurisprudencia se había pronunciado, aunque no de manera unánime, pero que a partir de ahora podrán ser castigados en base a un claro fundamento legal.

### 3.3 Derechos Intelectuales sobre Obras literarias.

La protección de los derechos de autor, lo hemos manejado referente a la cuestión de la música en particular, pero debemos tener en claro que no solo abarca este ramo sino otros los cuales podremos mencionar siendo de igual importancia como lo es las obras literarias y artísticas.

El objeto de los derechos de autor es la obra. Para el derecho de autor, obra es la expresión personal de la inteligencia que desarrolla un pensamiento que se manifiesta bajo una forma perceptible, tiene originalidad o individualidad suficiente, y es apta para ser difundida y reproducida.

Criterios generales.

La protección de las obras está sujeta a los siguientes criterios generales:

- El derecho de autor protege las creaciones formales y no las ideas;
- La originalidad( o individualidad) es condición necesaria para la protección;
- La protección no depende del valor o mérito de la obra, de su destino o de su forma de expresión;
- La protección no está sujeta al cumplimiento de formalidades.

El derecho de autor protege las creaciones formales y no las ideas.

Desde los albores del estudio de la materia, existe una coincidencia generalizada en que el derecho de autor solo protege las creaciones formales y no las ideas contenidas en la obra. Las ideas no son obras y, por ende, su uso es libre. No se puede adquirir sobre ellas protección o propiedad alguna, aun cuando sean novedosas.

El derecho de autor está destinado a proteger la forma representativa, la exteriorización de su desarrollo en obras concretas aptas para ser reproducidas, representadas, ejecutadas, exhibidas, radiodifundidas, etc. según el género al cual pertenezca, y a regular su utilización.

Solo esta protegida la forma sensible bajo la cual se manifiesta la idea y no la idea misma, ya que se encuentre expresada de manera esquemática o bien en una obra. El derecho de autor protege la expresión formal del desarrollo del pensamiento, otorgando al creador derechos exclusivos de carácter patrimonial a la publicación, difusión y reproducción de la obra y derechos de carácter personal.

El derecho de autor propugna la creación de obras. Si se otorgan derechos exclusivos sobre las ideas consideradas en su misma, se obstaculizaría su difusión y con ello se impediría el desenvolvimiento de la creatividad intelectual, se trabaría, como dice Villalba, la creación de una ilimitada cantidad de obras diferentes. Una misma idea, una misma investigación, un mismo tema son retomados infinidad de veces. En su desarrollo, cada autor aporta la impronta de su personalidad, su individualidad.

En ocasiones el resultado es altamente enriquecedor, en otras trivial, pero lo que permite que cada generación impulse el lento avance de la civilización es la posibilidad de trabajar sobre lo existente, de proseguir el camino sin tener que rehacerlo.

### Obras protegidas

El derecho de autor protege toda clase de obras intelectuales. Tradicionalmente, la protección esta reservada a las llamadas creaciones intelectuales de forma: las obras originales- en el sentido de originarias o primigenias- (literarias, musicales, teatrales o dramáticas artísticas, científicas y audiovisuales, incluyéndose también desde hace un tiempo, los programas de ordenador) y las obras derivadas (adaptaciones, traducciones, compilaciones, anotaciones y comentarios, resúmenes y extractos, arreglos musicales y otras transformaciones) cualquiera sea su modo y forma de expresión, aunque para estar protegidas también deben ser originales, es decir, presentar originalidad o individualidad.

En las legislaciones sobre la materia se suele incluir con propósitos didácticos una enumeración ejemplificativa, no taxativa, de las obras protegidas. Para destacar que se trata de una enumeración no sujeta a numerus clausus, suelen comenzar con las expresiones “tales como” o “particularmente” u otras semejantes, o bien finalizar diciendo “y toda producción literaria, científica y artística, sea cual fuere el procedimiento de publicación y reproducción” o similares. A veces, esa ejemplificación es sumamente detallada como, por ejemplo, en el caso de Brasil.

### Obras originales.

La expresión obras originales es habitualmente utilizada para denominar las obras originarias o primigenias y diferenciarlas de las obras derivadas de estas (traducciones o adaptaciones y otras transformaciones). Pero esa expresión puede confundirse con la cualidad de originalidad de que deben presentar todas las obras, tanto las antecedentes como las derivadas, para gozar de la protección del derecho

de autor, razón por la cual parece más claro llamar a las primeras obras originarias- o primigenia, preexistentes, iniciales, o de primera mano-.

En el proceso de creación de una obra literaria se distinguen, básicamente, tres etapas: primero el autor concibe la idea de la obra, luego elabora el plan de su desarrollo, su composición y finalmente, la expresa. Toda vez que la originalidad de la idea cuenta, pues no goza de protección considerada en sí misma, una obra puede ser original en su composición o contenido o en su expresión o forma. En el derecho de autor se consideran obras absolutamente originales aquellas que lo son tanto en la composición como en la expresión.

En la relación de una obra literaria no interesa la forma en que el autor la lleva a cabo: manuscrita, tapeada en una máquina de escribir o en un ordenador, dictada o grabada para su posterior desgravación por otra persona. Lo mismo ocurre con la composición de una obra musical.

En cambio, las obras artísticas o de las artes plásticas presentan una condición peculiar en orden a la originalidad: en ellas la realización personal por parte de su autor tiene una importancia decisiva.

Se considera obras relativamente originales las obras derivadas. Pueden ser originales únicamente en la composición, como en el caso de las antologías en las que se protege la selección de obras o de trozos de obras ajenas, o bien ser originales solo en la expresión, como ocurre con las traducciones.

### ***Obras literarias***

La obras literarias se expresa por escrito; también oralmente.

#### Escritas

Protegidas. La protección se acuerda con criterio amplio. Además de las obras literarias tradicionales (poemas, novelas, cuentos, obras científicas, didácticas y técnicas, etc) se consideran protegidos los eslóganes publicitarios,

nombradores, almanaques, anuarios, formularios, cuadros sinópticos, folletos, catálogos, álbumes, compilaciones de recetas culinarias, etc., que por la selección y ordenamiento de los materiales que contiene importan esfuerzos intelectuales que merecen ser protegidos por el derecho de autor en cuanto denotan algún grado de originalidad o individualidad que los diferencia de los existentes.

También esta protegida la correspondencia epistolar, respecto de la cual se debe distinguir: el derecho del autor del texto de la carta cuya autorización es necesaria para publicarla, y los derechos del destinatario de la carta, tanto sobre el documento que le pertenece en cuanto objeto físico como al secreto de la correspondencia. Este último constituye una valla para el libre ejercicio del derecho de divulgación del autor de la carta. Los derechos del destinatario no tienen naturaleza autoral.

La amplitud de criterio en la conceptualización de las obras literarias ha permitido incluir entre ellas los programas de ordenador, como sucedió en los Estados Unidos de América.

No protegidas. En general se excluyen de la protección del derecho de autor los textos oficiales; también las informaciones de prensa. Se consideran como textos oficiales todas las normas legales de cumplimiento obligatorio: leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas, resoluciones, etc. Pueden ser obras originales, pero respecto de ellas prevalece la necesidad de propender a su libre difusión y reproducción, pues nadie puede excusarse de su cumplimiento alegando ignorancia o desconocimiento de la ley.

El convenio de Berna autoriza a las legislaciones a excluir total o parcialmente de la protección de los textos oficiales de orden legislativo, administrativo o judicial, así como las traducciones oficiales de esos textos (art 2, del Acta de París) en el convenio la desprotección de esos textos está planteada como una limitación del derecho de autor cuya adopción en la ley interna se deja a la consideración del legislador nacional.

Por las mismas razones, es libre la defunción y reproducción de los trabajos oficiales preparatorios de las normas legales, las memorias, informes, etc., realizados por el Estado (nación, provincias y municipios), los debates parlamentarios y las decisiones de los órganos jurisdiccionales – judiciales y administrativos-. Están excluidas de la protección las traducciones oficiales de estos textos. Si se trata de una traducción no oficial, esta goza de protección.

También están protegidos los resúmenes de sentencias y sus recopilaciones que presentan originalidad en la selección y ordenamiento de los materiales.

Las noticias del día y las informaciones de prensa excluidas de la protección son las noticias escuetas. Por lo general carecen de originalidad en la composición o en la expresión. La principal preocupación del periodista radica en transmitir la noticia de los hechos con la mayoría velocidad posible. Aunque la producción de noticias demanda ingentes gastos, en su libre difusión prevalece la protección del derecho de la comunidad a acceder a la información aunque ello no implica que no quepan otros medios de defensa contra los abusos, por ejemplo, la legislación contra la competencia desleal.

Por el contrario, los artículos de fondo, sean o no de actualidad, los reportajes, los editoriales y los comentarios, están protegidos por el derecho de autor a condición de originalidad, como las demás obras. Ellos representan un esfuerzo de análisis y opinión que refleja la personalidad de su autor.

En el convenio de Berna las noticias del día y los sucesos que tenga el carácter de simples informaciones de prensa están expresamente excluidos de la protección (Acta de Paris, 1971, Art. 2)

Las noticias informativas también están exceptuadas en la Convención Interamericana de Washington, 1946 (Art 6), donde se establece que: 'la protección de la presente convención no se aplicara al contenido informativo de las noticias del día publicadas en la prensa.'

Orales

Las obras comunicadas al público en forma oral están protegidas por el derecho de autor. El proceso creador y el esfuerzo de expresión que requieren es análogo al de las obras escritas. Reflejan la personalidad de su autor y la originalidad aparece tanto en la composición como en la expresión. Por estas razones, en la enumeración de obras protegidas que contienen las legislaciones nacionales habitualmente se citan ejemplos de obras orales.

También están protegidas las clases que se dictan en el marco de las actividades docentes. Por esta razón, los apuntes que los alumnos toman durante las clases no pueden ser reproducción sin autorización expresa del profesor, cualesquiera sean los medios empleados (copiado, impresión; etc ), incluida la grabación magnetofónica de la clase de mentiras esta tiene lugar porque, como consecuencia del desarrollo tecnológico, la fijación por medio de aparatos de grabación de sonidos, imágenes o imágenes y sonidos, se considera como una facultad que integra el derecho exclusivo de reproducción que corresponde al autor.

A continuación pondremos un claro ejemplo de un delito establecido en el **Código Penal Federal**, en el Título Vigésimo sexto, **De los Delitos en Materia de Derechos de Autor**, en el cual se aprecia la hipótesis referente a las Obras Literarias y que nuestro tipo penal que se analiza en toda esta exposición también puede contemplar una conducta delictiva, y a continuación se transcriben:

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

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

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

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

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.

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, o

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.

Por lo que como podemos ver en ambas hipótesis, se puede dar el delito referente a las Obras literarias como pueden ser los libros, que sin haber autorización del creador o mejor dicho del que tiene el derecho de otorgarlo no lo hace y se hagan, copias, ventas, almacene libros u obras literarias y se beneficie quien lo reciba sin el pago de los derechos correspondientes.

Entenderemos que los derechos de autor no son únicamente referentes a la cuestión musical como se le ha dado el enfoque a este análisis, sino también los hay en diversas ramas, como las obras literarias, obras teatrales, obras artísticas, entre otras. Por lo que si se analiza la propuesta planteada en un futuro no muy lejano podría ser aplicable a todas y cada una de las distintas ramas que cubre el derecho de autor no solo en la música si no en todas las antes comentadas y que serviría de ejemplo para los demás sistemas jurídicos involucrados en los Derechos de Autor que aunque no lo parezca es una rama

relativamente nueva y que deberá de estar en constante cambio por lo mismo que avanza la tecnología, así como hay un cambio constante en la materia de Contribuciones en el Ámbito Fiscal, debido a que la manera en que el Estado se hace de ingresos debe de estar en constante cambio y se debe tener muy bien regulada la materia, de igual forma debería de encontrarse los derechos de autor en la misma situación de cambio y de progreso jurídico.

### 3.4 Derechos de Autor según, Isabel Hernando Collazos.

Su conferencia tiene por título, *Derechos de Autor y Nuevas Tecnologías*.

“¿Qué medidas se pueden adoptar para proteger con mayor eficacia los derechos de autor?”

La legislación está preparada para afrontar las nuevas tecnologías. Los tribunales no sabemos si están preparados para afrontar el juzgar estos temas, por lo menos desde mi experiencia, falta preparación a nivel de judicatura y falta preparación a nivel de las fuerzas policiales encargadas, con lo cual no es tanto cambiar leyes, sino hacer una labor de concienciación en aquellos medios desde los que se tiene que ejecutar.

Lo que no es posible y lo avanzó desde ya, es la iniciativa de un nuevo Tratado que se está intentando y del que forman parte una serie de estados al margen de las organizaciones de propiedad intelectual e industrial. Ahora están reuniéndose precisamente para tratar de endurecer las medidas contra los ciudadanos en materia de antipiratería.

Se está planteando con un gran secretismo e incluso se sospecha que atenten contra los derechos fundamentales y eso habría que verlo con muchísimo cuidado. Utilizando como pretexto la propiedad intelectual, lo que se va a hacer es quizás violar los derechos fundamentales y ahí habrá que estar muy atentos.

El texto elaborado va a salir ya, en el plazo de unos dos meses aproximadamente. Un Tratado internacional realizado través de la Comisión Europea, Estados Unidos, Japón, México... Australia también ha dicho que va a estar dentro aunque no le interesa tal y como está redactado porque viola los derechos fundamentales. Entonces hay que estar muy alerta.

En cuanto a las medidas para proteger los derechos de autor, así a corto plazo, serían, concienciar primero a los jueces, segundo a las fuerzas de seguridad que intervengan o que tengan competencias y luego a los ciudadanos. Consistiría en educarlos no tanto en cuanto a la idea de propiedad libre, que al fin al cabo no son más que licencias, sino ante el hecho de que puede que no estén dañando a las compañías, las discográficas o los intermediarios, sino en última medida a los autores, a los creadores e inventores, porque no van a percibir nada a cambio.

Entonces hay que concienciar de que es una creación, es una propiedad. Es como si te invaden la casa. Pueden decirte, “no, es que este tipo de propiedad (la intelectual) no tiene que existir”, pero a nadie le gustaría que le invadiesen su casa ¿no?, porque es una propiedad privada. En este caso, es la misma idea.

¿Qué trascendencia tiene esta forma de propiedad intelectual?

La trascendencia radica en que es mucha inversión, tanto en tiempo por parte del creador, como por parte de aquellos que han invertido dinero. Si a continuación va a “acampar” la gente no creativa, o lo van a captar sin ningún tipo de trato especial, lo que van a hacer es limitar las nuevas ideas o temas, porque los creadores van a decir “para qué voy a hacerlo”. “Si mi trabajo no está valorado, para qué voy a trabajar”.

Para tratar de solventar esto, como te comentaba, es fundamental la educación por un lado y después por parte de todas aquellas personas encargadas de mantener la propiedad, los derechos de autor, pues que sean

eficaces; si se dictan sentencias que se ejecuten, y no que queden ahí en el aire. Y las fuerzas de seguridad si tienen que actuar que sepan qué es lo que hay que hacer. Yo creo que sólo así funcionaría.

¿Qué ha supuesto la tecnología de móviles en todo lo que es el protocolo y proceso de autoría intelectual?

Este es un tema distinto, porque se trata de ver cómo parar que nos invadan en nuestra, digamos intimidad, de forma no autorizada. Sería como si dijéramos igual que el “spam” en su momento, lo que pasa que antes el spam estaba en los ordenadores y ahora nos los meten en la telefonía. Entonces, no es la historia de la propiedad intelectual, sino que estaría dentro de las comunicaciones comerciales y de la publicidad. Nosotros que le hemos dado a la compañía de teléfono autorización para tener nuestros datos y para tener unas coordenadas concretas que nos permitan conectarnos entre nosotros, eso luego no tiene que utilizarse para hacer mercado. Ahí es donde la autorización de la persona o los medios de consumidores, que a ver si por fin en este país funcionan, o en las organizaciones del consumidor se debería actuar para no consentirlo. Lo mismo que el spam en su momento invadía los ordenadores y se establecieron las medidas oportunas.

Es un tema que se sale fuera de lo que es propiedad intelectual; sería derecho al consumidor.

Cuando uno dice, compre usted la marca, “pitopato”, por ejemplo, porque es muy interesante para tal tarea, ahí la marca sí está protegida. Vale, lo que habría que hacer en ese caso es si la línea general de publicidad o la oficina del consumidor pueden actuar, porque esa marca nos está invadiendo a través de un medio que no es el autorizado por nosotros. De la misma forma que antes nos lo metían por medio de los correos electrónicos que casi nos ahogaban, tuvo que salir la Ley de Comunicaciones de Correos Electrónicos y ya no se ha permitido más.

Todo esto lleva a que al final perdamos tiempo y si es un teléfono peor, porque cada dos por tres estamos recibiendo un mensaje no autorizado por nosotros. Pero insisto sale de lo que es la propiedad intelectual. Se trata de protegernos nosotros como consumidores y eso aparte de la ley, que tenga que ampliar el campo de acción, lo que hay que hacer es que las organizaciones de protección al consumidor funcionen como funcionan en Estados Unidos: proteger al consumidor y no sólo cubrir una cierta apariencia. Ciertos aspectos sí funcionan bien, pero vamos son pocos para la mucha historia que hay detrás.

Eso implica protección de los consumidores más que otra cosa, proteger al ciudadano, porque a fin de cuentas, y volviendo sobre la misma idea, son datos nuestros que están siendo utilizados para negocio a través de la inversión de mensajes no autorizados. Esa es la historia. Lo demás, la marca, lo que es el texto por ejemplo, en algunos supuestos puede estar protegido, en otros no.

Es decir 'compre usted camisas que se ponen a la venta' o en el caso de un curso de música, y continuación cómprela, pero vamos no tiene protección como tal. Con la música y en el caso de los móviles, lo que tenemos que hacer es 'oiga, esto yo no lo he solicitado, no me aburra, ni me haga perder mi tiempo.'

El tiempo también es igual a 'ganar dinero'. Es una cuestión de protección al consumidor."<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> <http://www.uca.es/web/actividades/entrevistas/20080703IsabelHernandoEntrevista/>. Fecha de consulta. 09-feb-2009

## CAPÍTULO IV. MARCO JURIDICO LEYES Y REGLAMENTOS EN LA MATERIA

4.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Los derechos de autor y su protección Artículo 28.

### **CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

#### **TITULO PRIMERO**

#### **CAPÍTULO I DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES**

##### **Artículo 28**

“ARTÍCULO 28. EN LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS QUEDAN PROHIBIDOS LOS MONOPOLIOS, LAS PRACTICAS MONOPOLICAS, LOS ESTANCOS Y LAS EXENCIONES DE IMPUESTOS EN LOS TERMINOS Y CONDICIONES QUE FIJAN LAS LEYES. EL MISMO TRATAMIENTO SE DARA A LAS PROHIBICIONES A TITULO DE PROTECCION A LA INDUSTRIA. (REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 3 DE FEBRERO DE 1983. MODIFICADO POR LA REIMPRESION DE LA CONSTITUCION, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 6 DE OCTUBRE DE 1986)

EN CONSECUENCIA, LA LEY CASTIGARA SEVERAMENTE, Y LAS AUTORIDADES PERSEGUIRAN CON EFICACIA, TODA CONCENTRACION O ACAPARAMIENTO EN UNA O POCAS MANOS DE ARTICULOS DE CONSUMO NECESARIO Y QUE TENGA POR OBJETO OBTENER EL ALZA DE LOS PRECIOS; TODO ACUERDO, PROCEDIMIENTO O COMBINACION DE LOS PRODUCTORES, INDUSTRIALES, COMERCIANTES O EMPRESARIOS DE SERVICIOS, QUE DE CUALQUIER MANERA HAGAN, PARA EVITAR LA LIBRE CONCURRENCIA O LA COMPETENCIA ENTRE SI Y OBLIGAR A LOS CONSUMIDORES A PAGAR PRECIOS EXAGERADOS Y, EN GENERAL, TODO LO QUE CONSTITUYA UNA VENTAJA EXCLUSIVA

INDEBIDA A FAVOR DE UNA O VARIAS PERSONAS DETERMINADAS Y CON PERJUICIO DEL PUBLICO EN GENERAL O DE ALGUNA CLASE SOCIAL. (REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 3 DE FEBRERO DE 1983)

LAS LEYES FIJARAN BASES PARA QUE SE SEÑALEN PRECIOS MAXIMOS A LOS ARTICULOS, MATERIAS O PRODUCTOS QUE SE CONSIDEREN NECESARIOS PARA LA ECONOMIA NACIONAL O EL CONSUMO POPULAR, ASI COMO PARA IMPONER MODALIDADES A LA ORGANIZACION DE LA DISTRIBUCION DE ESOS ARTICULOS, MATERIAS O PRODUCTOS, A FIN DE EVITAR QUE INTERMEDIACIONES INNECESARIAS O EXCESIVAS PROVOQUEN INSUFICIENCIA EN EL ABASTO, ASI COMO EL ALZA DE PRECIOS. LA LEY PROTEGERA A LOS CONSUMIDORES Y PROPICIARA SU ORGANIZACION PARA EL MEJOR CUIDADO DE SUS INTERESES. (REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 3 DE FEBRERO DE 1983)

NO CONSTITUIRAN MONOPOLIOS LAS FUNCIONES QUE EL ESTADO EJERZA DE MANERA EXCLUSIVA EN LAS SIGUIENTES AREAS ESTRATEGICAS: CORREOS, TELEGRAFOS Y RADIOTELEGRAFIA; PETROLEO Y LOS DEMAS HIDROCARBUROS; PETROQUIMICA BASICA; MINERALES RADIOACTIVOS Y GENERACION DE ENERGIA NUCLEAR; ELECTRICIDAD Y LAS ACTIVIDADES QUE EXPRESAMENTE SEÑALEN LAS LEYES QUE EXPIDA EL CONGRESO DE LA UNION. LA COMUNICACION VIA SATELITE Y LOS FERROCARRILES SON AREAS PRIORITARIAS PARA EL DESARROLLO NACIONAL EN LOS TERMINOS DEL ARTICULO 25 DE ESTA CONSTITUCION; EL ESTADO AL EJERCER EN ELLAS SU RECTORIA, PROTEGERA LA SEGURIDAD Y LA SOBERANIA DE LA NACION, Y AL OTORGAR CONCESIONES O

PERMISOS MANTENDRA O ESTABLECERA EL DOMINIO DE LAS RESPECTIVAS VIAS DE COMUNICACION DE ACUERDO CON LAS LEYES DE LA MATERIA. (REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 02 DE MARZO DE 1995)

EL ESTADO CONTARA CON LOS ORGANISMOS Y EMPRESAS QUE REQUIERA PARA EL EFICAZ MANEJO DE LAS AREAS ESTRATEGICAS A SU CARGO Y EN LAS ACTIVIDADES DE CARACTER PRIORITARIO DONDE, DE ACUERDO CON LAS LEYES, PARTICIPE POR SI O CON LOS SECTORES SOCIAL Y PRIVADO. (REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 3 DE FEBRERO DE 1983)

EL ESTADO TENDRA UN BANCO CENTRAL QUE SERA AUTONOMO EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES Y EN SU ADMINISTRACION. SU OBJETIVO PRIORITARIO SERA PROCURAR LA ESTABILIDAD DEL PODER ADQUISITIVO DE LA MONEDA NACIONAL, FORTALECIENDO CON ELLO LA RECTORIA DEL DESARROLLO NACIONAL QUE CORRESPONDE AL ESTADO. NINGUNA AUTORIDAD PODRA ORDENAR AL BANCO CONCEDER FINANCIAMIENTO. (ADICIONADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 20 DE AGOSTO DE 1993)

NO CONSTITUYEN MONOPOLIOS LAS FUNCIONES QUE EL ESTADO EJERZA DE MANERA EXCLUSIVA, A TRAVES DEL BANCO CENTRAL EN LAS AREAS ESTRATEGICAS DE ACUÑACION DE MONEDA Y EMISION DE BILLETES. EL BANCO CENTRAL, EN LOS TERMINOS QUE ESTABLEZCAN LAS LEYES Y CON LA INTERVENCION QUE CORRESPONDA A LAS AUTORIDADES COMPETENTES, REGULARA LOS CAMBIOS, ASI COMO LA

INTERMEDIACION Y LOS SERVICIOS FINANCIEROS, CONTANDO CON LAS ATRIBUCIONES DE AUTORIDAD NECESARIAS PARA LLEVAR A CABO DICHA REGULACION Y PROVEER A SU OBSERVANCIA. LA CONDUCCION DEL BANCO ESTARA A CARGO DE PERSONAS CUYA DESIGNACION SERA HECHA POR EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA CON LA APROBACION DE LA CAMARA DE SENADORES O DE LA COMISION PERMANENTE, EN SU CASO; DESEMPEÑARAN SU ENCARGO POR PERIODOS CUYA DURACION Y ESCALONAMIENTO PROVEAN AL EJERCICIO AUTONOMO DE SUS FUNCIONES; SOLO PODRAN SER REMOVIDAS POR CAUSA GRAVE Y NO PODRAN TENER NINGUN OTRO EMPLEO, CARGO O COMISION, CON EXCEPCION DE AQUELLOS EN QUE ACTUEN EN REPRESENTACION DEL BANCO Y DE LOS NO REMUNERADOS EN ASOCIACIONES DOCENTES, CIENTIFICAS, CULTURALES O DE BENEFICENCIA. LAS PERSONAS ENCARGADAS DE LA CONDUCCION DEL BANCO CENTRAL, PODRAN SER SUJETOS DE JUICIO POLITICO CONFORME A LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 110 DE ESTA CONSTITUCION. (ADICIONADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 20 DE AGOSTO DE 1993. FE DE ERRATAS PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 23 DE AGOSTO DE 1993)

NO CONSTITUYEN MONOPOLIOS LAS ASOCIACIONES DE TRABAJADORES FORMADAS PARA PROTEGER SUS PROPIOS INTERESES Y LAS ASOCIACIONES O SOCIEDADES COOPERATIVAS DE PRODUCTORES PARA QUE, EN DEFENSA DE SUS INTERESES O DEL INTERES GENERAL, VENDAN DIRECTAMENTE EN LOS MERCADOS EXTRANJEROS LOS PRODUCTOS NACIONALES O INDUSTRIALES QUE SEAN LA PRINCIPAL FUENTE DE RIQUEZA DE LA REGION EN QUE SE PRODUZCAN O QUE NO SEAN ARTICULOS DE PRIMERA NECESIDAD, SIEMPRE QUE DICHAS ASOCIACIONES ESTEN BAJO

VIGILANCIA O AMPARO DEL GOBIERNO FEDERAL O DE LOS ESTADOS, Y PREVIA AUTORIZACION QUE AL EFECTO SE OBTENGA DE LAS LEGISLATURAS RESPECTIVAS EN CADA CASO. LAS MISMAS LEGISLATURAS, POR SI O A PROPUESTA DEL EJECUTIVO, PODRAN DEROGAR, CUANDO ASI LO EXIJAN LAS NECESIDADES PUBLICAS, LAS AUTORIZACIONES CONCEDIDAS PARA LA FORMACION DE LAS ASOCIACIONES DE QUE SE TRATA. (REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 3 DE FEBRERO DE 1983. MODIFICADO POR LA REIMPRESION DE LA CONSTITUCION, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 6 DE OCTUBRE DE 1986)

**TAMPOCO CONSTITUYEN MONOPOLIOS LOS PRIVILEGIOS QUE POR DETERMINADO TIEMPO SE CONCEDAN A LOS AUTORES Y ARTISTAS PARA LA PRODUCCION DE SUS OBRAS Y LOS QUE PARA EL USO EXCLUSIVO DE SUS INVENTOS, SE OTORGUEN A LOS INVENTORES Y PERFECCIONADORES DE ALGUNA MEJORA. (REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 3 DE FEBRERO DE 1983)**

EL ESTADO, SUJETANDOSE A LAS LEYES, PODRA EN CASOS DE INTERES GENERAL, CONCESIONAR LA PRESTACION DE SERVICIOS PUBLICOS O LA EXPLOTACION, USO Y APROVECHAMIENTO DE BIENES DE DOMINIO DE LA FEDERACION, SALVO LAS EXCEPCIONES QUE LAS MISMAS PREVENGAN. LAS LEYES FIJARAN LAS MODALIDADES Y CONDICIONES QUE ASEGUREN LA EFICACIA DE LA PRESTACION DE LOS SERVICIOS Y LA UTILIZACION SOCIAL DE LOS BIENES, Y EVITARAN FENOMENOS DE CONCENTRACION QUE CONTRARIEN EL INTERES PUBLICO.

(REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 3 DE FEBRERO DE 1983)

LA SUJECION A REGIMENES DE SERVICIO PUBLICO SE APEGARA A LO DISPUESTO POR LA CONSTITUCION Y SOLO PODRA LLEVARSE A CABO MEDIANTE LEY. (REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 3 DE FEBRERO DE 1983)

SE PODRAN OTORGAR SUBSIDIOS A ACTIVIDADES PRIORITARIAS, CUANDO SEAN GENERALES, DE CARACTER TEMPORAL Y NO AFECTEN SUSTANCIALMENTE LAS FINANZAS DE LA NACION. EL ESTADO VIGILARA SU APLICACION Y EVALUARA LOS RESULTADOS DE ESTA. (REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 3 DE FEBRERO DE 1983).”<sup>1</sup>

El derecho de autor son las prerrogativas que la ley concede a los creadores o autores de obras literarias y artísticas, y a sus causahabientes. Esos privilegios son básicamente la exclusividad que la ley garantiza al autor en la atribución de esa obra, y en su explotación, a favor del autor o de quien éste designe.

El derecho de autor deriva de los atributos de la personalidad, y en particular de la facultad creadora del ser humano, por lo que tiene de "imagen y semejanza" con su Creador. Este es precisamente el origen de lo que en el derecho autoral francés tradicional se denominan como *obras del espíritu*, o sea aquellas que reflejan la personalidad del autor. En efecto, amamos, conocemos, y actuamos, de acuerdo con lo que somos, con todas nuestras peculiaridades personales, que necesariamente se reflejan en toda obra de creación.

---

<sup>1</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Sista. México D.F 2009

Son precisamente las facultades creadoras de la persona humana a las que apela toda obra artística: el apetito racional, ya sea ejercitando la racionalidad en su vertiente de la facultad denominada la *inteligencia* --que apela al descubrimiento y aprehensión de la *verdad*-- o a la facultad denominada la *voluntad* --que apela al natural deseo de posesión del bien--, y de ambas ejercitadas en conjunto, en todo acto humano libre.

Pero no sólo impera la racionalidad en la obra de creación, sino que también tenemos presentes a las pasiones, cuyo fundamento son dos pulsiones sensitivas básicas, el apetito sensitivo (ya se trate del *concupiscible* --que puede ser referente a la posesión y fruición de los bienes necesarios para la preservación individual como el alimento o la bebida, o de aquellos bienes necesarios para la preservación de la especie y entonces hablamos de la sexualidad y genitalidad--; o bien se trate del apetito *irascible* --como cuando afrontamos obstáculos arduos de vencer y podemos incurrir en accesos de enojo o cólera que en sí no son buenos ni malos, sino por el uso o aplicación que les demos, guiados por la razón que debe gobernar las pasiones en una forma política mas no despótica, calificando su eticidad o moralidad--), las cuales pasiones también se manifiestan de una manera singular y personal en toda obra de creación.

El fruto más logrado de las facultades superiores, en armónica combinación con las sensitivas, nos hace tender al valor que es casi siempre el último fin de la creación artística: la belleza, no desvinculada de la tendencia natural hacia la verdad, ni de la búsqueda del bien. En el orden de los trascendentales platónicos, la verdad, el bien y la belleza, retomados para el pensamiento occidental por San Agustín en el siglo IV, el sentido de lo estético cobra una especial posición como la expresión de un orden armonioso, el que es posible para toda persona humana, pues poseemos aunque sea potencialmente la posibilidad de ejercer las funciones de creador de las más diversas obras de expresión original.

La Constitución, al reconocer la titularidad de las personas sobre las obras de creación original, expresadas de cualquier forma en la que puedan ser percibidas, no hace sino conferir seguridad a los creadores y asegurar la

relación de dependencia, paternidad, titularidad o creación sobre las obras por ellos producidas y creadas.

Lo esencial es que la obra de creación cuya forma de expresión sea original, se encuentre fijada en un soporte material mediante « *la incorporación de letras, números, signos, sonidos, imágenes y demás elementos en que se haya expresado la obra, o de las representaciones digitales de aquellos, que en cualquier forma o soporte material, incluyendo los electrónicos, permita su percepción, reproducción u otra forma de comunicación.* (Artículo 6° de la LFDA).

Puede existir una relación del creador con terceras personas por medio de la cual el autor enajene la explotación de su obra; de allí derivan los contratos de edición, de representación, de ejecución, etcétera.

Del hecho anterior derivan las dos clases de derechos que podemos encontrar sobre las obras de creación expresadas de manera original por cualquier medio: los derechos morales y los derechos patrimoniales que antes ya se han mencionado con más precisión.

Los derechos morales son derechos de la personalidad, con características propias que contempla la Ley de la materia en sus artículos 18 a 23.

Los derechos patrimoniales, derivan del hecho de poder enajenar a otros las facultades de explotación de la obra, mediante contratos de edición, de representación, de ejecución o similares, por medio de los cuales el autor, sus causahabientes, sus herederos o terceras personas, pueden percibir una retribución económica por la explotación de la obra, generalmente a través de su reproducción y venta (así por ejemplo la fijación de audiogramas (o "fonogramas") o videogramas en soportes materiales gráficos, magnéticos, ópticos, opotoelectrónicos o digitales), pero también, según la naturaleza de la obra, mediante otros procedimientos (ejecución de obras musicales, representación pública de obras dramáticas, derecho de uso de programas de

cómputo o de bases de datos; por emisiones de radiodifusión, etcétera). Los derechos patrimoniales se contemplan en los artículos 24 a 29 de la Ley.

Las obras protegibles son de los más diversos tipos y clases, y se enuncian en el artículo 13 de la Ley:

“Artículo 13.- Los derechos de autor a que se refiere esta Ley se reconocen respecto de las obras de las siguientes ramas:

- I. Literaria;
- II. Musical, con o sin letra;
- III. Dramática;
- IV. Danza;
- V. Pictórica o de dibujo;
- VI. Escultórica y de carácter plástico;
- VII. Caricatura e historieta;
- VIII. Arquitectónica;
- IX. Cinematográfica y demás obras audiovisuales;
- X. Programas de radio y televisión;
- XI. Programas de cómputo;
- XII. Fotográfica;
- XIII. Obras de arte aplicado que incluyen el diseño gráfico o textil, y
- XIV. De compilación, integrada por las colecciones de obras, tales como las enciclopedias, las antologías, y de obras u otros elementos como las bases de datos, siempre que dichas colecciones, por su selección o la disposición de su contenido o materias, constituyan una creación intelectual.

Las demás obras que por analogía puedan considerarse obras literarias o artísticas se incluirán en la rama que les sea más afín a su naturaleza.”<sup>2</sup>

Por naturaleza, no se considera autor más que a la persona humana, es decir, la persona física (artículo 12 de la Ley Federal del Derecho de Autor). Otra cuestión diversa es que la titularidad de los derechos patrimoniales pueda

---

<sup>2</sup> Ley Federal del Derecho de Autor. Editorial Sista. México D.F. 2008.

detentarla una persona jurídica o persona moral, corporación, sociedad, etcétera, por ejemplo, una editorial, o una empresa productora de revistas y periódicos, o de programas de radio o televisión.

“Existen ciertos derechos llamados derechos conexos que no son propiamente derechos de autor, sino análogos a los mismos. Por ejemplo, los derechos que derivan para un ejecutante de cualquier instrumento musical, de su participación en la interpretación de un concierto o de una ejecución cualquiera, que genera para el músico ejecutante ciertos derechos, llamados derechos de intérprete. Otros intérpretes son los actores dramáticos, ya sea en obras teatrales o de cine o TV, los cantantes de obras o canciones de las cuales no son autores y de cuya música tampoco son compositores; y toda clase de representantes o desarrolladores de obras ajenas.”<sup>3</sup>

La reciente atribución de la calidad de obras sujetas al derecho de autor, a novísimas y transgénicas manifestaciones menos propias del espíritu y de la personalidad de sus autores, y más cercanas a la técnica, como los programas de cómputo y los bancos o bases de datos, asimilándolos a las obras literarias, es resultado de una adaptación analógica de las vetustas y venerables instituciones jurídicas del tradicional derecho de autor, a manifestaciones que poseen una mayor cercanía con producciones tecnológicas; y ello obedece a la imposición del derecho de los triunfadores, las instituciones del *common law*, a través de mecanismos de derecho internacional: el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. En efecto, la admisión de los programas de computación como obras protegidas por "Copyright" data de 1963 en la Unión Americana, y la calidad de "compilación industrial" conferida a los bancos y bases de datos, es asimismo una traslación o "transplante" a nuestro derecho de concepciones propias del sistema jurídico de nuestros vecinos del Norte. Y se importaron a nuestro derecho como exigencias de la entrada en vigor del TLCAN, pudiendo haber sido legislados mecanismos propios, más similares al los del derecho francés, por ejemplo, que es análogo a nuestro propio sistema jurídico.

---

<sup>3</sup> VENTURA VENTURA, José Manuel. *La Edición de Obras Musicales*. Colegio de Registradores de la propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Registrales. 1ª Edición. 2000. P.25.

Por ello que para nosotros sea tan importante encontrar y desarticular el fundamento constitucional de los Derechos de Autor ya que para cualquier sistema jurídico y más el nuestro donde la clave de todo es, que siempre se encuentre fundada y motivada cualquier ley, reglamento, circular o decisión por parte de las autoridades sino puede incurrir en algo inconstitucional. Lo cual en la materia de derechos de autor no cae en dicho supuesto y podemos seguir trabajando en la misma para tener un mejor ordenamiento jurídico en los derechos de autor y que pueda servir de base no solo para nuestro sistema sino para los sistemas que hay en todo le mundo y que pueda producir una evolución global con tanta tecnología que nos invade.

#### 4.2. Ley Federal del Derecho de Autor.

### **LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR**

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República. ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEÓN, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed: Que el Honorable congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente: DECRETO:"EI CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DECRETA:

### **LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR**

#### **TÍTULO I.-** Disposiciones Generales

Capítulo Único

#### **TÍTULO II.-** Del Derecho de Autor

Capítulo I.- Reglas Generales

Capítulo II.- De los Derechos Morales

Capítulo III.- De los Derechos Patrimoniales

#### **TÍTULO III.-** De la Transmisión de los Derechos Patrimoniales

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- Del Contrato de Edición de Obra Literaria

Capítulo III.- Del Contrato de Edición de Obra Musical

Capítulo IV.- Del Contrato de Representación Escénica

Capítulo V.- Del Contrato de Radiodifusión

Capítulo VI.- Del Contrato de Producción Audiovisual

Capítulo VII.- De los contratos Publicitarios

**TÍTULO IV.-** De la Protección al Derecho de Autor Capítulo I Disposiciones Generales

Capítulo II.- De las Obras Fotográficas, Plásticas y Gráficas

Capítulo III.- De la Obra cinematográfica y Audiovisual

Capítulo IV.- De los Programas de computación y las Bases de Datos

**TÍTULO V.-** De los Derechos conexos

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- De los Artistas Intérpretes o Ejecutantes

Capítulo III.- De los Editores de Libros

Capítulo IV.- De los Productores de Fonogramas

Capítulo V.- De los Productores de Videogramas

Capítulo VI.- De los Organismos de Radiodifusión

**TÍTULO VI.-** De las Limitaciones del Derecho de Autor y de los Derechos conexos

Capítulo I.- De la Limitación por causa de Utilidad Pública

Capítulo II.- De la Limitación a los Derechos Patrimoniales

Capítulo III.- Del Dominio Público

**TÍTULO VII.-** Los Derechos de Autor sobre los Símbolos Patrios y de las expresiones de las

Culturas Populares

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- De los Símbolos Patrios

Capítulo III.- De las culturas Populares

**TÍTULO VIII.-** De los Registros de Derechos

Capítulo I.- Del Registro Público del Derecho de Autor

Capítulo II.- De las Reservas de Derechos al Uso Exclusivo

**TÍTULO IX.-** De la Gestión colectiva de Derechos

Capítulo Único De las Sociedades de Gestión colectiva

**TÍTULO X.-** Del Instituto Nacional del Derecho de Autor

Capítulo Único

**TÍTULO XI.-** De los Procedimientos

Capítulo I Del Procedimiento ante Autoridades Judiciales

Capítulo II Del Procedimiento de Avenencia

Capítulo III Del Arbitraje

**TÍTULO XII.-** De los Procedimientos Administrativos

Capítulo I De las Infracciones en Materia de Derechos de Autor

Capítulo II De las Infracciones en Materia de comercio

Capítulo III De la Impugnación Administrativa

**Transitorios**

Después de haber podido observar el contenido de la Ley Federal de Derechos de Autor, en la que vemos conceptos importantes o parámetros importantes para su manejo así como su principal interés que es regular el derechos de los mismos, por ello que en su Artículo 1º nos dice: ...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 videográmicas, sus emisiones, así como de los otros derechos de propiedad intelectual.

Lo cual no es de gran importancia retomar el tema de dicho concepto de los derechos de autor ya que se ha manejado reiteradamente durante la exposición, por ello que solo nos interese dejar en claro el fundamento tanto de la constitución como lo que regula esta ley de derechos de autor.

Como toda ley, son de orden público, de interés social, tal como se observa en su artículo segundo; y de observancia general en todo el territorio nacional. Su aplicación administrativa corresponde al Ejecutivo Federal por conducto del Instituto Nacional del Derecho de Autor y, en los casos previstos por esta Ley, del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

Para los efectos de esta Ley se entenderá por Instituto, al Instituto Nacional del Derecho de Autor.

Las obras protegidas por esta Ley son aquellas de creación original tal como ya se ha explicado, por lo que es importante señalar que el objeto de protección esta definido en el siguiente artículo:

**Artículo 4º.-** Las obras objeto de protección pueden ser:

**A. Según su Autor:**

**I. Conocido:** Contienen la mención del nombre, signo o firma con que se identifica a su autor;

**II. Anónimas:** Sin mención del nombre, signo o firma que identifica al autor, bien por voluntad del mismo, bien por no ser posible tal identificación, y

**III. Seudónimas:** Las divulgadas con un nombre, signo o firma que no revele la identidad del autor;

**B. Según su comunicación:**

**I. Divulgadas:** Las que han sido hechas del conocimiento público por primera vez en cualquier forma o medio, bien en su totalidad, bien en parte, bien en lo esencial de su contenido o, incluso, mediante una descripción de la misma;

**II. Inéditas:** Las no divulgadas, y

**III. Publicadas:**

**a)** Las que han sido editadas, cualquiera que sea el modo de reproducción de los ejemplares, siempre que la cantidad de éstos, puestos a disposición del público, satisfaga razonablemente las necesidades de su explotación, estimadas de acuerdo con la naturaleza de la obra, y

**b)** Las que han sido puestas a disposición del público mediante su almacenamiento por medios electrónicos que permitan al público obtener ejemplares tangibles de la misma, cualquiera que sea la índole de estos ejemplares;

**C. Según su origen:**

**I. Primigenias:** Las que han sido creadas de origen sin estar basadas en otra preexistente, o que estando basadas en otra, sus características permitan afirmar su originalidad, y

**II. Derivadas:** Aquellas que resulten de la adaptación, traducción u otra transformación de una obra primigenia;

**D. Según los creadores que intervienen:**

**I. Individuales:** Las que han sido creadas por una sola persona;

**II. De colaboración:** Las que han sido creadas por varios autores, y

**III. Colectivas:** Las creadas por la iniciativa de una persona física o moral que las publica y divulga bajo su dirección y su nombre y en las cuales la contribución personal de los diversos autores que han participado en su elaboración se funde en el conjunto con vistas al cual ha sido concebida, sin que sea posible atribuir a cada uno de ellos un derecho distinto e indiviso sobre el conjunto realizado.

Esto siempre es importante al momento de que exista una controversia con alguna materia que sea objeto de protección de los derechos de autor ya sea para saber si tiene autor, sino lo tiene si es anónimo, si fue primero o si fue después, si ya existía o si no, ese tipo de dudas en algún caso en particular.

**Artículo 5º.-** La protección que otorga esta Ley se concede a las obras desde el momento en que hayan sido fijadas en un soporte material, independientemente del mérito, destino o modo de expresión.

El reconocimiento de los derechos de autor y de los derechos conexos no requiere registro ni documento de ninguna especie ni quedará subordinado al cumplimiento de formalidad alguna.

El mencionado artículo, es el fundamento para que los derechos de autor sean tomados en cuenta como tal se deben plasmar en algo físico ya que mientras no se establezca en algo tangible, como la expresión de la idea, como el escribirla, el elaborarla, y no solo el hecho de tenerla en la mente y si después alguien lo realiza, querer alegar que nosotros teníamos esa idea antes ya que hasta la fecha es imposible leer la mente y por ende poder darle valor a una idea que no ha sido expresada.

**Artículo 7º.-** Los extranjeros autores o titulares de derechos y sus causahabientes gozarán de los mismos derechos que los nacionales, en los términos de la presente Ley y de los tratados internacionales en materia de derechos de autor y derechos conexos suscritos y aprobados por México.

Claro ejemplo que en nuestro país existe la igualdad de aplicación de la normas sin importar raza, sexo, cultura o nacionalidad, como se expresa en dicho precepto.

A continuación se transcriben los Artículos que son el principal fundamento de lo que es el derecho de autor, así como conceptos de "autor", y

que tipo de obras son las que se protegen y que claro se encuentra la nuestra, en este caso en particular “la música”.

**Artículo 11.-** El derecho de autor es el reconocimiento que hace el Estado en 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 exclusivos de carácter personal y patrimonial. Los primeros integran el llamado derecho moral y los segundos, el patrimonial.

**Artículo 12.-** Autor es la persona física que ha creado una obra literaria y artística.

**Artículo 13.-** Los derechos de autor a que se refiere esta Ley se reconocen respecto de las obras de las siguientes ramas:

- I. Literaria;
- II. Musical, con o sin letra;
- III. Dramática;
- IV. Danza;
- V. Pictórica o de dibujo;
- VI. Escultórica y de carácter plástico;
- VII. Caricatura e historieta;
- VIII. Arquitectónica;
- IX. Cinematográfica y demás obras audiovisuales;
- X. Programas de radio y televisión;
- XI. Programas de cómputo;
- XII. Fotográfica;
- XIII. Obras de arte aplicado que incluyen el diseño gráfico o textil, y
- XIV. De compilación, integrada por las colecciones de obras, tales como las enciclopedias, las antologías, y de obras u otros elementos como las bases de

datos, siempre que dichas colecciones, por su selección o la disposición de su contenido o materias, constituyan una creación intelectual.

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

**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;

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 sí su forma de expresión, y

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

**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 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 licenciatario o editor responsable a las sanciones establecidas en la Ley.

La siguiente explicación se hace para poder tener un panorama de la transmisión de los Derechos Patrimoniales referente a los derechos de autor , que en este momento no es objeto de estudio por no ser tema fundamental de esta exposición pero para mayor cobertura y comprensión para el lector, es importante tener el fundamento y el conocimiento para poder saber cuando, y en que momentos de puede o no transmitir dichos derechos.

## **De la Transmisión de los Derechos Patrimoniales**

### **Capítulo I**

#### **Disposiciones Generales**

**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 sobre 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 en 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 una remuneración fija y determinada. Este derecho es irrenunciable.

El capítulo tres de este ordenamiento es el de: 'Del Contrato de Edición de Obra Musical', que nos concierne por el hecho de que nuestra principal hipótesis es la manipulación de la misma, por ello que sepamos como se celebran dichos contratos:

### **Capítulo III**

#### **Del Contrato de Edición de Obra Musical**

**Artículo 58.-** El Contrato de edición de obra musical es aquel 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.

Sin embargo, para poder realizar la sincronización audiovisual, la adaptación con fines publicitarios, la traducción, arreglo o adaptación el editor deberá contar, en cada caso específico, con la autorización expresa del autor o de sus causahabientes.

**Artículo 59.-** Son causas de rescisión, sin responsabilidad para el autor o el titular del derecho patrimonial:

I. Que el editor no haya iniciado la divulgación de la obra dentro del término señalado en el Contrato;

II. Que el editor incumpla su obligación de difundir la obra en cualquier tiempo sin causa justificada, y

III. Que la obra materia del Contrato no haya producido beneficios económicos a las partes en el término de tres años, caso en el que tampoco habrá responsabilidad para el editor.

**Artículo 60.-** Son aplicables al Contrato de edición musical las disposiciones del Contrato de edición de obra literaria en todo aquello que no se oponga a lo dispuesto en el presente capítulo.

Y por último la autoridad que se encuentra detrás de los derechos de autor:

## **TÍTULO X**

### **Del Instituto Nacional del Derecho de Autor**

#### **Capítulo Único**

**Artículo 208.-** El Instituto Nacional del Derecho de Autor, autoridad administrativa en materia de derechos de autor y derechos conexos, es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública.

**Artículo 209.-** Son funciones del Instituto:

- I. Proteger y fomentar el derecho de autor;
- II. Promover la creación de obras literarias y artísticas;
- III. Llevar el Registro Público del Derecho de Autor;
- IV. Mantener actualizado su acervo histórico, y

- V. Promover la cooperación internacional y el intercambio con instituciones encargadas del registro y protección del derecho de autor y derechos conexos.

**Artículo 210.-** El Instituto tiene facultades para:

- I. Realizar investigaciones respecto de presuntas infracciones administrativas;
- II. Solicitar a las autoridades competentes la práctica de visitas de inspección;
- III. Ordenar y ejecutar los actos provisionales para prevenir o terminar con la violación al derecho de autor y derechos conexos;
- IV. Imponer las sanciones administrativas que sean procedentes, y
- V. Las demás que le correspondan en los términos de la presente ley, sus reglamentos y demás disposiciones aplicables.

**Artículo 211.-** El Instituto estará a cargo de un Director General que será nombrado y removido por el Ejecutivo Federal, por conducto del Secretario de Educación Pública, con las facultades previstas en la presente Ley, en sus reglamentos y demás disposiciones aplicables.

**Artículo 212.-** Las tarifas para el pago de regalías serán propuestas por el Instituto a solicitud expresa de las sociedades de gestión colectiva o de los usuarios respectivos.

El Instituto analizará la solicitud tomando en consideración los usos y costumbres en el ramo de que se trate y las tarifas aplicables en otros países por el mismo concepto. Si el Instituto está en principio de acuerdo con la tarifa cuya expedición se le solicita, procederá a publicarla en calidad de proyecto en el Diario Oficial de la Federación y otorgará a los interesados un plazo de 30 días para formular observaciones. Si no hay oposición, el Instituto procederá a

proponer la tarifa y a su publicación como definitiva en el Diario Oficial de la Federación.

Si hay oposición, el Instituto hará un segundo análisis y propondrá la tarifa que a su juicio proceda, a través de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

#### 4.3. Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor

En relación con la Ley Federal de Derechos de Autor, contiene una reglamentación para tener un orden en cuanto a la administración de los que es toda la estructura de la ley como una institución Jurídica. Tal como lo establece el mismo Reglamento en su primer artículo:

### **TÍTULO I**

### **DISPOSICIONES GENERALES**

### **CAPÍTULO ÚNICO**

**Artículo 1o.-** El presente ordenamiento tiene por objeto reglamentar las disposiciones de la Ley Federal del Derecho de Autor. Su aplicación, para efectos administrativos, corresponde a la Secretaría de Educación Pública a través del Instituto Nacional del Derecho de Autor y, en los casos previstos por la Ley, al Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

“REGLAMENTO de la Ley Federal del Derecho de Autor. Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República. ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEÓN, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, en ejercicio de la facultad que me confiere la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y con fundamento en los artículos 13, 34 y 38 de la

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, he tenido a bien expedir el siguiente:

**El cual quedo de la siguiente manera:**

**TÍTULO I.-** Disposiciones Generales

Capítulo Único

**TÍTULO II.-** Del Derecho de Autor

Capítulo I.- Del Derecho Moral

Capítulo II.- Del Derecho Patrimonial

**TÍTULO III.-** De la Transmisión de Derechos

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- Del Contrato de Edición de Obra Literaria

**TÍTULO IV.-** De la Protección al Derecho de Autor

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- De las Obras Fotográficas, Plásticas y Gráficas

Capítulo III.- De la Obra Cinematográfica y de la Audiovisual

Capítulo IV.- De los Programas de Computación y las Bases de Datos

**TÍTULO V.-** De las Limitaciones del Derecho de Autor

Capítulo I.- De la Limitación por Causa de Utilidad Pública

Capítulo II.- De la Limitación de los Derechos Patrimoniales

**TÍTULO VI.-** De los Derechos sobre los Símbolos Patrios y las Culturas Populares

Capítulo Único.

**TÍTULO VII.-** De los Derechos Conexos

Capítulo Único

**TÍTULO VIII.-** De los Registros

Capítulo I.- Disposiciones Comunes a Registro y Reservas

Capítulo II.- Del Registro Público del Derecho de Autor

Capítulo III.- De las Reservas de Derecho al Uso Exclusivo

**TÍTULO IX.-** De los Números Internacionales Normalizados

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- Del Número Internacional Normalizado del Libro

Capítulo III.- Del Número Internacional Normalizado para

Publicaciones Periódicas

**TÍTULO X.-** Del Instituto Nacional del Derecho de Autor

Capítulo Único

**TÍTULO XI.-** De la Gestión Colectiva de Derechos

Capítulo I.- De la Representación

Capítulo II.- De las Sociedades de Gestión Colectiva

**TÍTULO XII.-** De la Solución de Controversias

Capítulo I.- Disposiciones Generales

Capítulo II.- Del Procedimiento de Avenencia

Capítulo III.- Del Arbitraje

**TÍTULO XIII.-** De los Procedimientos Administrativos

Capítulo I.- De las Infracciones en Materia de Derechos de Autor

Capítulo II.- De la Solicitud de Informes, Visitas de Inspección y Medidas

Precautorias y de Aseguramiento

Capítulo III.- De las Tarifas

**TÍTULO XIV.-** De las Infracciones en Materia de Comercio

Capítulo I.- Capítulo Único

**TRANSITORIOS**

4.4. Artículos del Código Penal Federal aplicable a los delitos en materia de Derechos de Autor.

## CÓDIGO PENAL FEDERAL

### TÍTULO VIGESIMOSEXTO

#### De los Delitos en Materia de Derechos de Autor

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

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

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

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

**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.***

***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, o***

***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.***

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.

Artículo 425.- 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.

Artículo 426.- Se impondrá prisión de seis meses a cuatro años y de trescientos a tres mil días multa, en los casos siguientes:

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

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

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 sustituyendo el nombre del autor por otro nombre.

Artículo 428.- 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.

Artículo 429.- 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.

En donde podemos ver que existe una gran variedad de protección a este derecho en general todo lo referente a los Derechos de autor, por ello que sea importante realizar dicha modificación porque es la única forma en la que se puede hacer que nuestro país poco a poco pueda crecer económicamente y jurídicamente ya que seríamos la base del derecho penal en dicha materia pero no solo legislando y haciendo iniciativas de ley o nuevos códigos o nuevos ordenamientos sino que al ya estar dichas leyes de verdad se apliquen y eso es solo en beneficio del país.

#### 4.5. Iniciativa de la Ley Federal del Derecho de Autor (exposición de motivos)

“El fortalecimiento de un país, y el logro de su proyecto de Nación y de Estado, sólo pueden basarse en instituciones culturales vigorosas, sostenidas por efectivos sistemas que estimulen la creatividad de su pueblo. La defensa de la cultura nacional su difusión es una de las más importantes misiones a realizar por la sociedad y el gobierno mexicanos.

Llevar la cultura a todos los grupos de nuestra población, a cada comunidad y a cada individuo, ha sido desde siempre, uno de los motores del cambio político y social en nuestro país; de la forma en que se logre este propósito depende, en gran parte, la configuración de una República más justa y más acorde con el desarrollo integral de todos los ciudadanos.

De acuerdo con lo que dispone el artículo 10 de la Ley de Planeación, la iniciativa que ahora se somete a la consideración de esa Soberanía cumple con los objetivos trazados en el Plan Nacional de Desarrollo 1995~2000 en materia

de cultura, ya que preserva y destaca el carácter de la cultura como elemento esencial de la soberanía, bajo el postulado de respeto a la libertad de creación y de expresión de las comunidades intelectuales y artísticas del país, fomenta la producción y distribución eficiente de bienes culturales y actualiza el marco jurídico relativo a los derechos de autor y derechos conexos.

La experiencia histórica demuestra que una política cultural acorde con nuestras necesidades nacionales y un ambiente propicio para la creación artística y literarias sólo son posibles cuando están basados en un ordenamiento legal suficientemente amplio, y al mismo tiempo específico, que concilie no sólo los intereses de quienes participan en el ciclo de la creación, la difusión y el consumo de los bienes culturales sino que armonice el derecho de cada uno de ellos.

La protección a los derechos de autor en México es prioridad. Su importancia la reconoce el texto de nuestra Constitución Política que en su artículo 28, establece que no 'constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan 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.'

México ha afrontado con éxito en el ámbito interno el reto que constituye la protección de los derechos de autor. Sin embargo, hoy este reto se renueva por la mayor interrelación de los países y se manifiesta en un creciente mercado de bienes y servicios culturales, en una actividad creadora más crítica en sus contenidos, más universal en sus expresiones y, sobre todo, más demandante en sus necesidades de protección.

El dinamismo tecnológico y el abatimiento de las barreras comerciales y de comunicación entre los Estados son la manifestación más clara de los cambios que se han sucedido en materia de producción de obras del ingenio y del espíritu humanos y, por lo tanto, de los derechos de autor. Es necesario

que las acciones que México emprenda en materia de cooperación internacional fomenten la creatividad, lo cual es, por sí mismo una garantía de respeto a nuestra soberanía; que atraigan recursos para ampliar los esfuerzos productivos, científicos, técnicos y culturales en el país, pero que al mismo tiempo se conjuguen con los esfuerzos nacionales por lograr niveles de vida y educación que satisfagan nuestras necesidades; que al enriquecer la acción de sus intelectuales, científicos y artistas asegure la tolerancia y el respeto a la pluralidad, y que al participar activamente en los acuerdos internacionales protejan la cultura nacional, y así podamos continuar perteneciendo al grupo de países que forman la vanguardia.

De este modo la cooperación internacional sirve al interés nacional, pues fortalece la imagen de México, enriquece sus vínculos y propicia mayores posibilidades de intercambio; por eso, la cooperación técnica y científica, en los ámbitos educativo y cultural debe cumplir objetivos específicos y constituirse en un instrumento privilegiado de nuestra política exterior.

Nuestro país participa, desde hace más de medio siglo, de la convicción universal de que la participación de las personas en la vida cultural de su país constituye un derecho humano y que, por lo tanto, el Estado está obligado a protegerlo y garantizarlo adecuadamente en los llamados derechos morales y patrimoniales.

Diversos fenómenos inciden en la rápida transformación del entorno mundial en que vivimos, pero el inusitado avance científico y tecnológico, y el creciente número de personas que requieren de más y mejores bienes y servicios educativos y culturales parecen ser de lo más significativo. Por eso, a fin de estimular el progreso de la cultura, se han establecido las normas de protección a la propiedad intelectual, particularmente los derechos de autor, entendiendo éstos como el conjunto de prerrogativas de los creadores de obras literarias y artísticas, plasmadas en los más diversos soportes materiales, los cuales, han tenido innovaciones sorprendentes en los últimos tiempos. Esto,

aunado a la liberación de las barreras comerciales entre las naciones, ha hecho indispensable la existencia de nuevos ordenamientos jurídicos.

México no puede, ni quiere, estar ajeno a este fenómeno, por lo que tiene que adecuar su legislación en esta materia. Razones de fondo así lo avalan: el crecimiento constante del mercado de bienes y servicios culturales, la mayor afluencia de autores que requieren protección para su obra y las nuevas manifestaciones artísticas e intelectuales que han hecho de la revolución de los medios de comunicación un cambio trascendental en nuestro fin de siglo.

Para que México siga protegiendo con eficacia los derechos autorales, debe contar con un marco jurídico moderno y acorde a la realidad en que vivimos, que apoye la industria y el comercio de la cultura; propicie un mejor ambiente para que los creadores puedan darse a la misión de acrecentar y elevar nuestro acervo cultural, y que establezca las bases para un futuro con mejores expectativas en la educación, la ciencia, el arte y la cultura. Todo lo anterior justifica un gran esfuerzo social y político para dar al ingenio y al espíritu humano el alto lugar que le corresponde dentro de la vida de la República.

La legislación referente a los derechos de autor tiene en nuestro país amplios antecedentes. La Constitución de Apatzingán de 1814, se limitó a establecer libertad de expresión y de imprenta, en el sentido de que no se requerían permisos o censuras de ninguna especie para la publicación de libros, lo que significó un importante avance en su momento.

La Constitución Federal de 1824 previó entre las facultades del Congreso: 'Promover la ilustración asegurando por tiempo limitado derechos exclusivos a lo autores por sus respectivas obras'. Las tensiones políticas, económicas y sociales que acompañaron el nacimiento del país a la independencia, causaron que el ambiente intelectual y artístico se encontrara

buscando todavía su propio carácter, presumiblemente por ello ni la constitución centralista de 1836, ni la federal de 1857 recogieron este precepto.

No obstante, a nivel reglamentario, en 1846, el Presidente Mariano Paredes y Arrillaga ordena a José Mariano de Salas promulgar el Reglamento de la Libertad de Imprenta, que puede considerarse el primer ordenamiento normativo mexicano en materia de derechos de autor. En este Reglamento se denomina 'propiedad literaria' al derecho de autor; en él se dispuso como derecho vitalicio de los autores la publicación de sus obras, privilegio que se extendía a los herederos hasta por 30 años.

El Código Civil para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California, vigente a partir del 1° de junio de 1871, muestra las tendencias internacionales, particularmente en el capítulo referente a la actividad literaria en general. En su título 8° del libro II, denominado 'Del Trabajo', reguló lo relativo a las obras literarias, dramáticas, musicales y artísticas.

De acuerdo al espíritu de la época, el Código Civil de 1870 asimiló la propiedad literaria a la propiedad común, su vigencia era perpetua y en tal sentido la obra podía enajenarse como cualquier otro tipo de propiedad y señalaba que los autores tenían el derecho exclusivo de publicar y reproducir cuantas veces se creyera conveniente, el total o fracciones de las obras originales, por copias manuscritas, imprenta, litografía o cualquier otro medio.

El Código Civil de 1884 merece especial mención por haber constituido un avance en materia de derechos de autor. Constituye la primera formulación, en nuestro país, del reconocimiento de las reservas de derechos exclusivos, pero ante todo, distinguió con precisión, por primera vez en nuestro sistema jurídico, las diferencias entre la propiedad Industrial y el derecho de autor.

Un avance más fue el establecimiento de la publicación única de los registros autorales por el Ministerio de Instrucción Pública, a diferencia del anterior, en que cada rama se hacía pública independientemente. En la nueva modalidad, los registros se daban a conocer trimestralmente en el Diario Oficial, y aunque seguía siendo necesario inscribir la obra para beneficiarse de los derechos autorales, el nuevo Código Civil derogó la disposición del anterior que multaba con veinticinco pesos al autor que incumplía con esta obligación.

La etapa moderna de la protección a los derechos autorales se inicia con la vigencia de la Constitución de 1917, la cual, a diferencia de su antecesora de 1857, con mejor técnica jurídica aborda el tema de la propiedad intelectual y el derecho autoral a través de su artículo 28, cuyo primer párrafo, en su texto original decía: 'En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni exención de impuestos, ni prohibiciones de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria, exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo Banco que controlará el Gobierno Federal y a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora ...'

Al amparo de la Constitución emanada del movimiento social de 1910, fueron expedidas nuevas legislaciones reglamentarias. De esta suerte, en 1928, el Presidente Plutarco Elías Calles, promulgó el Código Civil que en su Libro II, Título VIII regulaba la materia de la propiedad intelectual. Entre sus disposiciones fundamentales se destacaban: un periodo de 50 años de derecho exclusivo para los autores de libros científicos; 30 años para los autores de obras literarias, cartas geográficas y dibujos; 20 años para los autores de obras dramáticas y musicales, y tres días para las noticias. Con este Código Civil se precisa así mismo, en nuestra legislación lo que conocemos como reserva de derechos, que establecía la protección a las llamadas cabezas de periódico. Debe resaltarse que de acuerdo con lo prescrito anteriormente en el Código de

1884 se mantuvo el principio del pacto de autor para reducir la vigencia de su derecho.

Las disposiciones del Código Civil fueron complementadas por el Reglamento para el Reconocimiento de Derechos Exclusivos de Autor, Traductor o Editor, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de octubre de 1939, en el cual se enriquecieron las disposiciones antes existentes, haciendo especial énfasis en que la protección a los derechos de autor debía referirse necesariamente a una obra o creación.

La creciente preocupación internacional en la materia provocó cambios en nuestras propias instituciones legales. México suscribió la Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor, celebrada en Washington en junio 1946. Ante la necesidad de ajustar la legislación interna a lo pactado internacionalmente surgió la primera Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1947, misma que reprodujo lo dispuesto por el Código Civil de 1928 y por el Reglamento para el Reconocimiento de Derechos Exclusivos de Autor, Traductor o Editor de 1939. Esta Ley Federal concedió al autor de una obra los derechos de publicación por cualquier medio, representación con fines de lucro, transformación, comunicación, traducción y reproducción parcial o total en cualquier forma; extendió la duración de los derechos de autor hasta veinte años después de su muerte en favor de sus sucesores y tipificó por primera vez en una ley especial sobre la materia como delitos algunas violaciones al derecho de autor.

La Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1947, debe su trascendencia al hecho de haber plasmado el principio de ausencia de formalidades, es decir, que la obra se encuentra protegida desde el momento de su creación, independientemente de que esté registrada. Este cambio jurídico hizo apta nuestra legislación para integrarse al contexto mundial de la protección a los derechos autorales.

En el ámbito internacional, ha sido de primer orden la protección a los derechos de autor, especialmente en nuestro hemisferio. México ha participado activamente en la concreción de los esfuerzos internacionales realizados para tal efecto. De este modo, a raíz de la IV Conferencia Internacional Americana, México se adhirió a la Convención sobre Propiedad Literaria y Artística el 20 de diciembre de 1955. Así mismo y también en el ámbito mundial, México ha sido un permanente colaborador, es cofundador de la Convención Universal sobre el Derecho Autor, de 1957.

A fin de modernizar a Ley Federal Sobre el Derecho de Autor de 1947, se emitió una nueva Ley el 31 de diciembre de 1956, con la cual continúa la adecuación de la legislación en la materia a una realidad por demás cambiante; se define con precisión el derecho de los artistas intérpretes al establecer que tendrían derecho a recibir una retribución económica por la explotación de sus interpretaciones; es el primer cuerpo legal en regular a las sociedades de autores. Administrativamente da forma al sistema actual de protección al derecho de autor, al elevar a rango de Dirección General el Departamento del Derecho de Autor, dependiente de la Secretaría de Educación Pública, donde además de las disposiciones registrales anteriores se establecen nuevos rubros de registro.

La constante evolución en la materia y los cambios en el entorno mundial hicieron necesaria una reforma profunda de la legislación autoral. El 21 de diciembre de 1963, fueron publicadas reformas y adiciones a la Ley, en ella, se establecen aunque sin distinguir, los derechos morales y los derechos patrimoniales; garantiza, a través de las limitaciones específicas al derecho de autor el acceso a los bienes culturales; regula sucintamente el derecho de ejecución pública, establece reglas específicas para el funcionamiento y la administración de Sociedades de Autores, y amplía el catálogo de delitos en la materia.

Con el fin de que nuestro país participara de una manera más activa en el contexto internacional, nos adherimos al Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de diciembre de 1968. A través de este instrumento internacional se perfecciona el sistema jurídico que establece entre los países miembros el reconocimiento de nuevos derechos, la elevación de los niveles mínimos de protección, la uniformidad de la reglamentación convencional y la reforma administrativa y estructural del organismo que lo administra.

En este convenio, se reguló la figura de la presunción de autoría, es decir, que al contrario de las anteriores costumbres que obligaban al registro de la obra como presupuesto para gozar de los derechos autorales, la simple indicación del nombre o del seudónimo del autor sobre la obra en la forma que comúnmente se hace en cada género artístico y literario, es suficiente para que sea reconocida la personalidad del autor y admitidas ante los Tribunales de los países de la Unión, establecido a partir de la firma del Convenio.

El derecho internacional en la materia presentó un nuevo avance con la aprobación del Acta de París, a la cual se adhirió México el 4 de julio de 1974. En ella se fijaron las tendencias entonces más aceptadas en la regulación del derecho de autor.

En la década siguiente, la transformación del ámbito mercantil y de los medios masivos de comunicación, hicieron imprescindible una revisión de los instrumentos legales. El 11 de enero de 1982, fueron publicadas reformas y adiciones a la Ley Federal de Derechos de Autor, que incorporan disposiciones relativas a las obras e interpretaciones utilizadas con fines publicitarios o propagandísticos, y amplían los términos de protección tanto para los autores como para los artistas intérpretes y ejecutantes.

En 1991, se realizan nuevas reformas y adiciones a la Ley en vigor desde 1957; se enriquece el catálogo de ramas de creación susceptibles de

protección al incluirse las obras fotográficas, cinematográficas, audiovisuales, de radio, de televisión y los programas de cómputo; se incluye la limitación al derecho de auto respecto de las copias de respaldo de dichos programas; se otorgan derechos a los productores de fonogramas; se amplía el catálogo de tipos delictivos en la materia; se aumentan las penalidades, y se aclaran las disposiciones relativas al recurso administrativo de reconsideración.

Con las reformas y adiciones del 23 de diciembre de 1993, se amplía el término de protección del derecho de autor en favor de sus sucesores hasta 75 años después de la muerte del autor, y se abandona el régimen del dominio público pagante, con lo que se permite así el libre uso y comunicación de las obras que, por el transcurso del tiempo, se encuentran ya fuera del dominio privado.

Ya desde su entrada en vigor, las reformas de 1963 correspondieron a una época en la que los cambios tecnológicos habrían de sucederse ininterrumpidamente, desde entonces, sus consecuencias se han traducido en el imperativo de replantear las legislaciones autorales, no sólo en México, sino en el seno de la comunidad internacional. El acelerado progreso científico y tecnológico, significa cambios profundos dentro de las sociedades, de lo cual no están exentos los sujetos que por sus actividades se encuentran dentro del marco de aplicación de la ley.

Hoy, los autores, los titulares de derechos patrimoniales de autor, los distribuidores y participantes en el mercado de bienes y servicios culturales y público en general enfrentan problemas muy diversos de los que se suscitaban e el año de la promulgación del texto vigente. Por ello, el Ejecutivo Federal convocó, en su oportunidad, a los diversos grupos que participan en la actividad literaria y artística. Así, creadores, productores, distribuidores y sectores interesados colaboraron con sus propuestas en la conformación de esta iniciativa de la Ley Federal del Derecho de Autor, misma que ahora se somete a la consideración de esa Soberanía.

El Estado Mexicano se define por el espíritu democrático que lo anima, de acuerdo con nuestro Código Fundamental, se basa en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo. En este sentido, la presente iniciativa busca armonizar los derechos de quienes con su talento, su inversión o su participación engrandecen cotidianamente nuestra vida y acervo culturales; establecer una plataforma sana para que el Estado, en cumplimiento de sus deberes constitucionales, garantice adecuadamente un ámbito de legalidad suficiente para el desarrollo del arte y la cultura; así como facilitar, a través de estos elementos el acceso de los diferentes sectores y miembros del cuerpo social al patrimonio cultural que nos identifica y nos pertenece a todos los mexicanos.

La iniciativa que se presenta, tiene como principal objeto la protección de los derechos de los autores de toda obra del espíritu y del ingenio humanos, de modo que se mantenga firme la salvaguarda del acervo cultural de la Nación y se estimule la creatividad del pueblo en su conformación y diversidad cultural, de acuerdo con la modernización de las instituciones jurídicas, políticas y sociales que el momento actual de la República reclama.

El Ejecutivo Federal a mi cargo, busca establecer un ordenamiento jurídico por medio del cual los autores, artistas, sus sociedades de gestión colectiva, y los productores, distribuidores y empresarios, encuentren el mayor equilibrio posible en el tráfico de bienes servicios culturales.

Con el afán de hacer de la legislación autoral un texto apropiado para su expedita aplicación, se ha considerado, en favor de la mayor eficacia de la norma, remitir al Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, las violaciones a los derechos de autor y derechos conexos que por su magnitud y trascendencia merezcan ser considerados delitos.

De merecer esta iniciativa la aprobación de esa Soberanía, se contará con un ordenamiento jurídico apto para propiciar una más sana distribución de los ingresos generados por la circulación de bienes y servicios sobre la base del desarrollo de una auténtica industria de la cultura nacional, cuyo efecto final se encuentra más allá del simple beneficio económico y se traduce en un más democrático acceso a la cultura en general y a la promoción de la creación artística en particular.

El Estado de Derecho exige claridad en los preceptos jurídicos que rigen su funcionamiento, pues ello resulta fundamental en la promoción de la seguridad jurídica de los ciudadanos. Para este efecto, la Iniciativa que ahora se expone, busca determinar con claridad los derechos y obligaciones tanto de los participantes en la creación cultural y artística, como de los agentes que intervienen en su comunicación.

Administrativamente, una nueva de Ley Federal de Derechos de Autor, significará un importante aporte al proceso desregulador y de modernización que el Estado requiere, no sólo simplificando y agilizando tiempos y mecanismos de respuesta, sino fomentando la incorporación de sanas prácticas entre los miembros de la comunidad intelectual, artística y público en general.

La Iniciativa de Ley que ahora se presenta, consta de once títulos, y un total de 220 artículos, así como de once transitorios.

El Título I, denominado 'Disposiciones Generales', está estructurado por un capítulo único, el cual establece el objeto de la Ley, sus propósitos y fija su ámbito de aplicación. Instituye la figura del trato nacional, es decir, la protección jurídica que recibirán en sus obras los autores y titulares de derechos conexos extranjeros, en función del deber que tienen los Estados, dentro del orden jurídico internacional, de proteger a los ciudadanos de otros Estados de la

misma manera que lo hacen con los suyos propios, siempre con base en el principio internacional de reciprocidad.

Este capítulo constituye un verdadero avance en materia de técnica legislativa, toda vez que las anteriores legislaciones no habían incluido un catálogo disposiciones generales. Al aumentar su claridad se mantienen instituciones de honda raíz en nuestra historia legislativa en la materia, al conservar el régimen de orden público, interés social y observancia obligatoria respecto de su contenido.

Se establece de forma más precisa el principio de ausencia de formalidades par la protección del derecho de autor, al proteger las obras desde el momento mismo de su creación.

La iniciativa que hoy se presenta aumenta el margen de seguridad jurídica para todos los sujetos bajo el ámbito de aplicación del derecho de autor, pues su Capítulo II establece definiciones generales para los términos que constituyen vocabulario específico de la materia. Disposiciones fundamentales de las que también carecieron los ordenamientos anteriores.

El Título II, denominado del "Derecho de Autor", está estructurado por tres capítulos, que cubren respectivamente lo relativo a Reglas Generales, Derechos Morales y Derechos Patrimoniales.

El Capítulo I, hace referencia a los conceptos fundamentales del derecho autoral, en el que destaca la definición del derecho de autor como protector de las obras del intelecto de carácter creador y consagra los rubros de protección aplicables, entre los cuales destacan los generados por el desarrollo científico y tecnológico, así como las nuevas formas de expresión artística fruto de los tiempos modernos.

Así mismo, de acuerdo con el consenso internacional y a las tradiciones jurídicas de probada eficiencia y certeza, establece que en virtud de la protección otorga a título de derecho de autor el creador de una obra del espíritu o ingenio humanos goza, frente a todos, de prerrogativas y privilegios de carácter personal y patrimonial. Las primeras integran el llamado derecho moral y los segundos, el derecho patrimonial.

De la misma manera, este capítulo prevé los actos mediante los cuales la obra se hace del conocimiento de terceros.

El Capítulo II, denominado 'De los Derechos Morales', resulta de suma importancia dentro del esquema general de los derechos de autor. La Iniciativa que hoy se pone a consideración de esa Soberanía, considera el derecho moral como un derecho unido al autor, inalienable, imprescriptible, irrenunciable inembargable; éste se manifiesta a través de las facultades de determinar si su obra ha de ser divulgada y en qué forma; de exigir el reconocimiento de su calidad de autor respecto de la obra por él creada; de disponer que su divulgación se efectúe como obra anónima o seudónima; de exigir respeto a la obra, oponiéndose a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de ella, así como a toda acción o atentado contra la misma que cause perjuicio a su honor o reputación; de modificar su obra; de retirarla del comercio, y de oponerse a que se le atribuya una obra que no es de su creación.

El Capítulo III, denominado 'De los Derechos Patrimoniales', se refiere a los derechos exclusivos de los autores de obras artísticas o literarias para usar explotar sus obras, por sí mismos o bien cediendo tales derechos a terceros mediante una retribución económica.

Determina el carácter exclusivo de los derechos patrimoniales en cuanto que sus titulares son los únicos que pueden permitir cada uno de los diferentes usos que se den a la obra. De esta manera el autor o, en su caso el titular de

los derechos patrimoniales, tiene facultades en materia de reproducción, publicación, edición fijación material de una obra en copias o ejemplares, en cualquier medio que pretenda hacerse; comunicación pública de su obra en cualquier medio, inclusive los más modernos medios electrónicos; comunicación pública y radiodifusión; distribución, lo cual incluye todas las formas de transmisión de la propiedad y del uso o explotación de la misma; en materia de importación al territorio nacional de copias de su obra hechas sin su autorización y aun de las copias lícitas que se hagan en el extranjero con fines de lucro; divulgación de obras derivadas de la original, en cualquiera de sus modalidades, como la traducción, adaptación, paráfrasis, arreglo o transformación, y cualquier utilización pública de las obras, teniendo como único límite los casos expresamente establecidos en la propia Iniciativa.

Este título respeta los avances hasta ahora obtenidos en materia de derechos autor, como el caso del uso libre de obras de dominio público, con lo cual se enriquece el patrimonio cultural de nuestro pueblo al hacer más accesibles las obras que son ya clásicas de nuestro arte y literatura, asimismo sucede con los plazos de protección que se habían fijado anteriormente y que en algunos casos exceden al de la protección mínima exigida por los acuerdos internacionales. Por otra parte, la presente Iniciativa, de merecer la aprobación de esa Soberanía dará mayor claridad a los conceptos aplicables, especialmente en materia de derechos morales, a través definiciones claras y amplias, así como de derechos patrimoniales fijando un catálogo de facultades, inexistente hasta ahora.

El Título III, denominado de 'De La Transmisión de los Derechos Patrimoniales', regula los actos, convenios y contratos por los cuales pueden transmitirse derechos patrimoniales de autor, estableciendo la posibilidad de otorgar licencias de uso, exclusivas o no.

El Capítulo I, 'Disposiciones Generales', fija el carácter de los distintos derechos patrimoniales, los cuales corresponden a las diversas formas en que

el autor puede ejercerlos, destacando entre ellas la reproducción o fijación material de un obra en copias o ejemplares, efectuada por cualquier medio ya sea impreso, fonográfico, gráfico, plástico, audiovisual, electrónico u otro similar, la representación escénica y la radiodifusión.

El Capítulo II, intitulado 'Del Contrato de Edición de Obra Literaria', regula los actos por los cuales se realiza la reproducción material de esta clase de obra mediante ejemplares. Las disposiciones de este Capítulo se hacen extensivas a otras formas de reproducción de obras.

El Capítulo III, 'Del Contrato de Edición de Obra Musical', se refiere al acta celebrado por los autores o los titulares de los derechos patrimoniales de autor, a través del cual podrán autorizar a un tercero, llamado editor, la explotación comercial de esta clase de obras mediante su inclusión en otras, su sincronización y la transmisión de estos derechos a terceros.

El Capítulo IV, 'Del Contrato de Representación Escénica', regula los derechos y obligaciones de las partes para la puesta en escena o ejecución de una obra en vivo, a oyentes o espectadores en un auditorio determinado.

El Capítulo V, 'Del Contrato de Radiodifusión', regula la transmisión por cualquier medio, por parte de los organismos de radiodifusión, de obras protegidas, mediante la telecomunicación de sonidos o imágenes para su recepción por el público.

El Capítulo VI, 'Del Contrato de Producción Audiovisual', regula los derechos y obligaciones de los autores, artistas y titulares de derechos conexos que intervienen en la realización de esta clase de obras, por un lado, y las del productor o empresario por el otro.

El Capítulo VII, 'De los Contratos Publicitarios', busca establecer reglas para la inclusión de obras e interpretaciones protegidas en los anuncios publicitarios o de propaganda.

Corresponde al Título III de la presente Iniciativa una particular importancia, toda vez que clarifica los derechos que antes se enunciaban de una manera general. Son innovadores los capítulos que versan sobre los contratos de radiodifusión, de producción audiovisual y de los contratos publicitarios, pues deja en claro, de una vez, las peculiaridades de esas transmisiones patrimoniales del derecho de autor, las cuales, anteriormente, se regulaban sólo por analogía respecto de los métodos tradicionales de edición. En todos los casos se conservan los derechos que han sido obtenidos a lo largo de la evolución de los derechos autorales, se mantiene firme la convicción de que toda transmisión ha de ser onerosa y que sólo son transmisibles los derechos patrimoniales. En este sentido, se procura un mayor equilibrio entre autores y titulares de derechos patrimoniales y los agentes empresariales dedicados a la edición y distribución de los bienes y servicios culturales, con lo cual se beneficia al ambiente intelectual artístico en general y a la industria de la cultura en particular.

En este Título queda perfectamente establecido, que la cesión temporal del uso para alguna finalidad de una obra protegida no podrá implicar nunca, y por ningún motivo, algún menoscabo a los derechos morales de autor.

El Título IV, 'De la Protección al Derecho de Autor', dedica su primer capítulo a las Disposiciones Generales, y los tres subsecuentes a las Obras Fotográficas, Plásticas y Gráficas; a la Obra Audiovisual y, a los Programas de Computación y las Bases de Datos.

El Capítulo I establece las 'Disposiciones Generales' que fijan los márgenes de protección para todo tipo de obras.

El Capítulo II, denominado 'De las Obras Fotográficas, Plásticas y Gráficas', prevé normas especiales para la protección de obras artísticas que impactan visualmente el sentido estético de quien las contempla. La originalidad tiene en esta materia connotaciones particulares, pues la concepción y materialización personal tienen importancia decisiva.

El Capítulo III denominado 'De la Obra Audiovisual', regula las obras cinematográficas y videográficas, entendiéndose por estas una sucesión de imágenes asociadas, con o sin sonido; estas normas resultan aplicables para los programas de televisión.

El Capítulo IV intitulado 'De los Programas de Computación y las Bases de Datos', satisface la demanda de proteger jurídicamente un campo del conocimiento novedoso. Al efecto, los programas de computación se protegen en los mismos términos que las obras literarias. Dicha protección se extiende tanto a los programas operativos como a los programas aplicativos, ya sea en forma de código fuente o de código objeto. Por su parte, las compilaciones de datos o de otros materiales legibles por medio de máquinas o en otra forma, que por razones de la selección y disposición de su contenido constituyan creaciones intelectuales, quedarán protegidas como compilaciones. Dicha protección no se extenderá a los datos y materiales en sí mismos; sin embargo, las bases de datos que no sean originales quedarán protegidas en su uso exclusivo por quien las haya elaborado, durante un lapso de cinco años.

La experiencia administrativa y judicial, tanto en México como en el extranjero, han demostrado que una de las fuentes principales de la seguridad jurídica, y por lo tanto de la rápida y eficaz defensa de los derechos, radica en la especificada de las normas, hasta ahora la mayor parte de las obras del ingenio y del espíritu humanos se han regido mediante normas muy generales que en pocas ocasiones alcanzaban el grado de detalle necesario para cada género peculiar de obras. La Iniciativa que ahora se presenta a esa Soberanía,

de merecer su aprobación, modificará positivamente las conductas de quienes habitual o esporádicamente se dedican a la producción, edición, distribución y comercialización de bienes y servicios culturales, al proporcionar un ordenamiento jurídico detallado en cada uno de los tipos de obras más conocidas, y que establece normas general suficientemente amplias para satisfacer las necesidades de un régimen de actividad cultural cambiante en sumo grado. Constituyen una innovación el trato específico de las obras fotográficas, plásticas y gráficas, y de la obra audiovisual, que antes no se contemplaba sino de modo general. Mención aparte merecen las nuevas disposiciones en materia de programas de cómputo y bases de datos, pues se ofrecen soluciones normativas a los problemas que han surgido de la realidad en el cotidiano mercado de estos bienes.

El Título V, 'De los Derechos Conexos', se integra con cinco capítulos, denominados respectivamente: 'Disposiciones Generales', 'De los Artistas Intérpretes y Ejecutantes', 'De los Productores de Fonogramas', 'De los Productores de Videogramas' y 'De los Organismos de Radiodifusión.'

El Capítulo I, denominado 'Disposiciones Generales', se refiere a los derecho conexos, definidos como aquellos concedidos para proteger los intereses de los artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas 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.

El Capítulo II, denominado 'De los Artistas Intérpretes y Ejecutantes', reconoce los derechos que los artistas intérpretes o ejecutantes tienen sobre sus interpretaciones o ejecuciones. Los términos artista intérprete, y ejecutante designan al actor, narrador, declamador, cantante, músico, bailarín, o a cualquiera otra persona que interprete o ejecute una obra artística o literaria o

una expresión del folclor o que realice una actividad similar a las anteriores, aunque no haya un texto previo que norme su desarrollo.

El Capítulo III, denominado 'De los Productores de Fonogramas', hace referencia 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, representaciones digitales de los mismos. Si bien los derechos del productor sobre el fonograma le son propios, estos se posibilitan a partir del momento en que el autor de la obra musical autoriza su inclusión en el fonograma.

El Capítulo IV, denominado 'De los Productores de Videogramas', hace referencia a la persona física o jurídica, que como en el caso del capítulo anterior, dedica su esfuerzo a fijar por primera vez imágenes asociadas y sucesivas, con sin sonido, que den sensación de movimiento, o la representación digital de dichas imágenes y sonidos, constituyan o no una obra audiovisual.

El Capítulo V, denominado 'De los Organismos de Radiodifusión', tiene por objeto regular los múltiples elementos que convergen en la realización de una emisión de radiodifusión. Se considera organismo de radiodifusión a la empresa de radio o de televisión que transmita programas al público, sea por difusión inalámbrica, vía satélite, banda ancha o cualquier otro medio de comunicación remota.

El Título V de la presente Iniciativa está abocado a fincar las bases de una más sólida industria cultural. La especificidad de sus normas, la claridad de sus definiciones y el régimen jurídico que propone, benefician a quienes invierten sus capitales en una de las funciones primordiales de una sociedad moderna, la comunicación; y al mismo tiempo, protege a los autores en el dominio de sus obras, estableciendo un estado de equilibrio entre quienes aportan su creación y quienes hacen posible que tal obra sea de conocimiento

del público al que está dirigido. Al proponer nuevas figuras jurídicas como el productor de videogramas, se ordena una práctica que anteriormente sólo se regía por normas generales de derechos de autor y por normas generales de comercio, pero que no había sido objeto de estudio peculiar sobre su materia.

El Título VI, denominado 'De las Limitaciones del Derecho de Autor y de los Derechos Conexos', está integrado por tres Capítulos: 'De la Limitación por Causa de Utilidad Pública', 'De la Limitación a los Derechos Patrimoniales' y 'Del Dominio Público'. Siendo uno de los propósitos de la Iniciativa de Ley, entre otros, conciliar los intereses de los autores con la necesidad de la sociedad de acceder al conocimiento y a la información de los sucesos mundiales, se considera necesario establecer limitantes a los derechos de los autores.

En el Capítulo I denominado 'De la Limitación por Causa de Utilidad Pública', se reconoce la facultad que tiene el Estado para autorizar la reproducción, por ministerio de Ley, como consecuencia de un acto administrativo, de obras cuya circulación se considera de utilidad pública, previo pago de una indemnización y siguiendo las normas para la ocupación de la propiedad por causa de utilidad pública, lo que implica el reconocimiento del valor que tienen determinadas obras por su contenido cultural, y la imperiosa necesidad social de beneficiarse de sus enseñanzas.

La Iniciativa de Ley que se pone a consideración de ese H. Congreso de la Unión, considera de utilidad pública la publicación o traducción de obras artísticas o literarias necesarias para el adelanto de la ciencia, la cultura y la educación nacionales. Estas disposiciones, que se han conservado de anteriores ordenamientos jurídicos salvaguardan la soberanía de la República sobre su acervo cultural, extrayendo de las irregulares condiciones del mercado aquellas manifestaciones de la cultura que se consideran necesarias para la elevación moral de nuestro pueblo. Sin dejar de lado la importancia de este derecho soberano del Estado, la Iniciativa que ahora se presenta, establece

formas jurídicas respetuosas del orden constitucional que, de manera más expedita y menos gravosa para el ciudadano, permiten hacer uso de las facultades constitucionales en la materia, a diferencia de los ordenamientos anteriores cuya complicación de procedimientos habían hecho letra muerta estas particulares disposiciones.

El Capítulo II 'De la Limitación a los Derechos Patrimoniales', prevé la posibilidad de realizar determinadas reproducciones y comunicaciones públicas sin necesidad de autorización previa del autor o del titular del derecho, con la finalidad de satisfacer necesidades educativas, culturales y de información del público y facilitar a la comunidad el acceso a las obras.

El Capítulo III 'Del Dominio Público', se refiere a las obras que, transcurrido el término de protección que la ley otorga respecto de los derechos patrimoniales, pasan a formar parte del acervo común de la Nación y de la humanidad. Las obras del dominio público pueden ser libremente utilizadas por cualquier persona con la sola restricción de respetar los derechos morales de los autores.

El Título VII denominado 'De los Registros de Derechos', está integrado por dos capítulos: 'Del Registro Público del Derecho de Autor' y 'De las Reservas de Derechos al Uso Exclusivo.'

El Capítulo I, regula las inscripciones efectuadas en el Registro Público de Derecho de Autor, que tienen efectos declarativos y no constitutivos, toda vez que la protección de los derechos de autor está determinada por ministerio de Ley, si necesidad de formalidad alguna. La inscripción de obras crea una presunción de autoría en favor de la persona que aparece como autor, pero no constituye derecho; sin embargo, los convenios y contratos que confieran, modifiquen, graven o extingan derechos pecuniarios del autor o por los que se autoricen modificaciones a la obra, surtirán efectos frente a terceros a partir de su inscripción en el Registro.

Se reconocen los avances obtenidos por la comunidad autoral del país, manteniendo el carácter declarativo del registro de obras, toda vez que el derecho de autor nace con la creación de la obra y no con el cumplimiento de formalidades jurídicas.

El Capítulo II denominado 'De las Reservas de Derechos al Uso Exclusivo', establece que el título de un periódico, revista, y en general de toda publicación o difusión periódica, es materia de reservas de derechos. Esta reserva implica el uso exclusivo del título durante los lazos establecidos.

Son susceptibles de reserva los personajes ficticios o simbólicos en obras literarias, historietas gráficas o en cualquier publicación o difusión periódica, cuando los mismos tengan una señalada originalidad, así como los personaje humanos de caracterización que sean empleados en actuaciones artísticas. Igualmente, son materia de reserva los nombres artísticos y denominaciones de grupos artísticos, los títulos y las características de operación de promociones publicitarias.

Las disposiciones específicas en materia de Reservas de Derechos al Uso Exclusivo habían sido largamente esperadas por la industria de la comunicación, el comercio, la publicidad y el espectáculo; las múltiples omisiones que persisten en nuestro ordenamiento vigente motivan que sea frecuente en la materia el conflicto de derechos y la confusión en la posesión de los mismos. Se considera que la mejor forma de establecer un orden justo, expedito y equilibrado, es emitir una nueva legislación que deslinde con claridad los derechos, y proporcione seguridad suficiente a aquellos que pretendan realizar inversiones en un medio de comunicación en beneficio de la cultura y la opinión pública nacionales.

El Título VIII denominado 'De la Gestión Colectiva de Derechos', está integrado por un Capítulo Único intitulado 'De las Sociedades de Gestión Colectiva.' En este Capítulo se contempla la función que tienen las sociedades de gestión colectiva, en su carácter de personas morales privadas constituidas al amparo de la Ley, que tienen como finalidad primordial proteger a sus agremiados, así como recaudar y entregar a los mismos las cantidades que por concepto de derechos de autor o derechos conexos se generen a su favor.

A fin de respetar la libertad de asociación que consagra nuestra Carta Fundamental, el autor, los titulares de los derechos de autor, y los titulares de derechos conexos podrán optar por ejercer sus derechos patrimoniales libremente en forma individual, por conducto de apoderado o a través de una sociedad de gestión colectiva.

Cuando el autor, los titulares del derecho de autor, el titular de los derechos conexos o sus causahabientes opten por ejercer sus derechos en forma individual respecto de cualquier utilización de la obra o bien hayan pactado mecanismos directos para el cobro de las regalías, dichos usos de la obra quedarán fuera del ámbito de acción de las sociedades de gestión colectiva. Los integrantes de una sociedad de gestión colectiva deberán otorgar a ésta un poder general para pleitos y cobranzas para que efectúe en su nombre los cobros que procedan.

El Título IX 'Del Instituto Nacional del Derecho de Autor', está integrado por un 'Capítulo Único', en el que se fija la naturaleza jurídica de la unidad administrativa encargada de la vigilancia de los derechos autorales, constituyéndolo como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública, que tendrá las facultades que se señalan en la Iniciativa, y estará a cargo de un Director General.

El Instituto Nacional del Derecho de Autor tendrá por objeto proteger y fomentar el derecho de autor en los términos de la legislación nacional y de los tratados internacionales en materia de derechos de autor y derechos conexos

de los que México es parte, promover la creación de obras del ingenio, llevar el Registro Público del Derecho de Autor manteniendo actualizado su acervo histórico y promover el intercambio y cooperación Internacionales con instituciones encargadas del registro y protección de derechos de autor y derechos conexos.

El Título X, 'De los Procedimientos' contiene tres capítulos: 'Del Procedimiento ante Autoridades Judiciales', 'Del Procedimiento de Avenencia', y 'Del Arbitraje.'

El Capítulo I denominado 'De los Procedimientos ante Autoridades Judiciales', establece una mejor distribución en las competencias que atañen a la parte adjetiva del ordenamiento, conociendo de los delitos previstos y sancionados para la materia, los Tribunales de la Federación. En cuanto a la supletoriedad de la Ley, será aplicable el Código Federal de Procedimientos Civiles.

El Capítulo II, intitulado 'Del Procedimiento de Avenencia', regula una de las funciones más interesantes y eficaces para la solución de controversias en la materia, que consiste en fungir como amigable componedor en los conflictos relacionados con los derechos establecidos en la Iniciativa. El papel que desempeñaría el Instituto en este tipo de juntas sería el de actuar como mediador, si bien absteniéndose de emitir juicio alguno sobre el fondo del asunto podrá tomar parte activa en la conciliación, buscando en todo momento que la controversia concluya en un acuerdo o convenio. Se busca fortalecer esta función administrativa en virtud de que en los últimos años, no sólo ha sido mayor el número de procedimientos de avenencia, sino que se ha incrementado la proporción de las conciliaciones en los conflictos.

El Capítulo III denominado 'Del Arbitraje', establece el mecanismo al que se podrán someter la solución de controversias.

Es un hecho que en la intensa red de relaciones comerciales la figura del arbitraje se concibe como un instrumento práctico y expedito de solución de controversias mercantiles. Entre sus cualidades se encuentran: celeridad, costo económico definido, así como una acentuada especialización.

Con independencia de la competencia de los Tribunales Federales, para conocer de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de la Ley se prevé la facultad del Instituto para, exhortar a las partes para que designen árbitros.

El Grupo Arbitral se conformará por personas calificadas, especialistas en derecho, de reconocido prestigio en la materia. Se establece que cada una de las partes elegirán a un árbitro, el que tomarán de la lista que proporcione el Instituto. A fin de garantizar la transparencia del procedimiento y la idoneidad de los árbitros, se establece que para ser designado árbitro se necesita: ser Licenciado en Derecho, gozar de reconocido prestigio y honorabilidad; no haber prestado durante los cinco años anteriores sus servicios como en alguna sociedad de gestión colectiva; no haber sido abogado patrono de alguna de las partes; no haber sido sentenciado por delito doloso grave; no ser pariente consanguíneo o por afinidad de alguna de las partes hasta el cuarto grado, o de los directivos en caso de tratarse de persona moral y no ser servidor público.

Se establecen las reglas para la terminación del arbitraje y la forma de votación. El laudo dictado por el Grupo Arbitral tendrá el carácter de cosa juzgada y título ejecutivo. El Título XI denominado 'De los Procedimientos Administrativos' está integrado por tres capítulos: 'De las Infracciones en Materia de Derechos de Autor', 'De las infracciones en Materia de Comercio' y 'De la Impugnación Administrativa.'

La Iniciativa que se presenta a la consideración de ese H. Congreso pretende establecer la distinción entre el incumplimiento de las obligaciones de naturaleza administrativa en relación con los derechos autorales y la violación de dichos derechos en su concreción patrimonial en el campo de la industria y el comercio. En este sentido, se distingue entre infracciones en materia de derechos de autor, que son aquellas que se presentan estrictamente como atentatorias de la regulación administrativa de los derechos autorales, y las infracciones en materia de comercio, que son aquellas que se presentan cuando existe violación de derechos a escala comercial o industrial, afectan principalmente derechos patrimoniales, por su propia naturaleza requieren de un tratamiento altamente especializado, y tiempo ágil y expedito.

Las primeras, dado su carácter eminentemente administrativo, serán conocidas por el Instituto Nacional del Derecho de Autor, como autoridad administrativa responsable de la aplicación de la Ley; las últimas lo serán por el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, en los términos previstos en la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial, ya que, en virtud de su carácter eminentemente mercantil, se consideró adecuado dar intervención a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial para la sanción de este tipo de faltas, la que, por otra parte, cuenta con los elementos técnicos suficientes para este fin, disminuyendo los costos administrativos y de adiestramiento que son inherentes a una modificación de esta naturaleza.

El Capítulo I, 'De las Infracciones en Materia de Derechos de Autor', prevé que este tipo de infracciones se sancionarán por el Instituto Nacional del Derecho de Autor, previa audiencia del infractor y de conformidad con la Ley Federal d Procedimiento Administrativo.

El Capítulo II, 'De las Infracciones en Materia de Comercio', prevé aquella infracciones que, aún cuando no constituyan delitos, se traducen en práctica desleales de comercio, por lo que se le da intervención al Instituto

Mexicano de la Propiedad Industrial en los términos de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial.

El Capítulo III, denominado 'De la Impugnación Administrativa', establece los medios de defensa que tienen los particulares contra las resoluciones que emitan el Instituto Nacional del Derecho de Autor y el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

La remisión que se hace en el presente capítulo a la Ley Federal Procedimiento Administrativo y a la Ley de la Propiedad Industrial evitan repetición de normas que ya se encuentran vigentes en dichos ordenamientos.

Los artículos transitorios prevén la entrada en vigor de la Ley, que de merecer la aprobación de esa H. Soberanía, sería a los noventa días naturales siguientes a su publicación en el Diario Oficial de la Federación. Consecuentemente, se abrogaría la Ley Federal Sobre el Derecho de Autor publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1956, sus adiciones del 21 de diciembre de 1963 y sus posteriores reformas y adiciones, así como todas aquellas disposiciones jurídicas que se opongan a lo previsto en la presente Iniciativa de Ley.

En su artículo tercero transitorio, establece las personas morales actualmente inscritas en el Registro Público del Derecho de Autor, que tengan el carácter de sociedades de autores o de artistas intérpretes o ejecutantes, podrán ajustar su estatutos a lo previsto por la presente Iniciativa en un término de sesenta día hábiles siguientes a su entrada en vigor.

Los recursos administrativos de reconsideración que se encuentren en trámite al momento de la entrada en vigor de la Iniciativa que se propone, se substanciarían de conformidad con la Ley Federal Sobre el Derecho de Autor que se abrogaría.

Los procedimientos de avenencia iniciados bajo la vigencia de la Ley Federal Sobre el Derecho de Autor que se abrogaría, se sustanciarían de conformidad con la misma, excepto aquellos cuya notificación inicial no se haya efectuado al momento de entrada, en su caso, en vigor de la presente Iniciativa, los cuales se sujetarán a ésta. Las reservas de derechos otorgadas bajo la vigencia de la Ley Federal Sobre el Derecho de Autor que se abrogaría, continuarían en vigor durante los términos señalados en la misma, pero la simple comprobación de uso de la reserva, cualquiera que sea su naturaleza, sujetaría la misma a las disposiciones propuestas.

Las reservas de derechos previstas en la Ley Federal de Derechos de Autor que se abrogaría y que no se encuentren previstas en la presente Iniciativa, quedarían insubsistentes una vez agotados los plazos de protección a los que se refiere la Ley abrogada.

Los trabajadores que actualmente laboran en la Dirección General del Derecho de Autor de la Secretaría de Educación Pública pasarían a formar parte del Instituto Nacional del Derecho de Autor y les serían respetados los derechos que les correspondiesen conforme a la Ley.

Los recursos financieros y materiales que actualmente están asignados a la Dirección General del Derecho de Autor, serían reasignados al Instituto Nacional del Derecho Autor, con la intervención de la Oficialía Mayor de la Secretaría de Educación Pública, y de acuerdo a las disposiciones que al efecto dictara el Secretario de Educación Pública.

Por lo anteriormente expuesto y con fundamento en la fracción I del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

someto a la consideración H. Congreso de la Unión, el siguiente proyecto de Iniciativa de ley.”<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> [http://www.sep.gob.mx/wb/sep1/sep1\\_INDAUTOR](http://www.sep.gob.mx/wb/sep1/sep1_INDAUTOR). Fecha de consulta 08-feb-2009

## CAPÍTULO V. DEL DELITO DE DERECHO DE AUTOR.

### 5.1 Problemática de la manipulación de la música.

Después de haber analizado, conceptos generales, la historia, así como el aspecto doctrinal referente a los delitos de derechos de autor, llegamos a la etapa del análisis del tipo penal, en donde además de analizarlo y establecer nuestros criterios jurídicos respecto al tema, todavía se examinara el porque es una problemática la manipulación de la música en particular a la transferencia de esta de una computadora a otra sin el pago de los derechos respectivos a quienes les correspondan y que puede hacer el Estado al respecto.

Es importante que dentro del Código Penal Federal se establezca no únicamente la manipulación de la música siempre y cuando haya un enriquecimiento, sino también cuando haya un detrimento directa o indirectamente al autor de dicha obra, que si bien es cierto dentro del contexto que nos ocupa que es el internet y una tecnología excesivamente avanzada podría ser sumamente complicado el poder establecer medidas precautorias o seguros para que ya no se pueda continuar con este tipo de delitos, referentes a la obtención de música de una computadora con otra con el simple hecho de tener acceso a este medio se puede obtener infinidad de música de todos los autores habidos y por haber, es tan clara esta problemática que ha habido casos en los que, tal vez, por la dificultad de poder probar las conductas delictivas o los hechos pareciera un delito sin gran trascendencia y que con tanta tecnología imposibles de castigar, lo cual es totalmente falso ya que como se analizara y se demostrara con un claro ejemplo que sucedió y que es una clara muestra que podemos estar equivocados ya existen medios de presionar tanto al estado, autoridades y particulares para poder controlar toda esta información que se puede filtrar muy fácilmente en nuestro país y de igual forma en el mundo.

No hay dudas de la revolución tecnológica que estamos viviendo, que revoluciona el Derecho, y en este caso a la Propiedad Intelectual e Industrial la incidencia de las nuevas tecnologías en el área de los Derechos de Autor, están creando una incertidumbre difícil de clarificar en todos los sectores interesados y en los propios profesionales del derecho dedicados a esta materia.

La polémica surgida al respecto, no lo es tanto por la cuestión de Internet, que no deja de ser un soporte virtual de las obras, sino más bien por la revolución que ha supuesto la 'versión digital', y las ventajas de tratamiento, rapidez, distribución y comunicación pública que presenta frente a los medios tradicionales (soporte físico, papel, magnético, etc).

Las posiciones enfrentadas están claramente definidas:

- De un lado las grandes discográficas o cadenas de radio y televisión, etc, y

- De otro lado el entorno de usuarios y prestadores de servicios que conforman la sociedad de la información. (Que se puede incluir además a un buen número de artistas y creadores que defienden la copia digital, a pesar de las pérdidas que ello puede provocar en sus ingresos económicos). Tanto el Gobierno de los EE.UU. como la Comisión Europea son bien conscientes del problema al que nos enfrentamos, y sus diversos órganos legislativos ya están trabajando para buscar soluciones. La "Digital Millenium Copyright Act" y la propuesta de Directa relativa a la armonización de ciertos aspectos de los Derechos de Autor en la sociedad de la información son la clara muestra de estos intentos, que como todos los demás no han estado exentos de críticas y alabanzas.

La música a través de la historia del hombre, ha sido un vehículo esencial para transmitir y provocar emociones y estados de ánimo. Es así que siempre ha estado presente en todo tipo de sociedades y su cultivo ha evolucionado de acuerdo a los tiempos, así como también la forma de reconocer a quienes la crean y la interpretan.

“En los primeros tiempos, el reconocimiento artístico se basaba en la concesión de privilegios que importaban sólo honor y fama para quienes se dedicaban a estas labores, pero esta situación no les permitía vivir de su arte sino que, para ello, necesitaban vincularse a un protector o mecenas. Fueron necesarios varios siglos de espera hasta que la Revolución Francesa trajo asociada la idea de la consagración de las normas protectoras de los derechos del autor, que fueron aplicándose paulatinamente a diversos tipos de obras, hasta que, este conjunto de normas alcanzó a las obras musicales y las prestaciones de quienes las interpretan o ejecutan.

Desde entonces comenzaría una evolución que no se detendría jamás y que permitiría, tanto a los creadores como a los artistas intérpretes y ejecutantes de este tipo de expresiones del intelecto humano, ver más cercana la posibilidad de poder vivir de esta actividad vendiendo el fruto de su arte, ya sea a través de la celebración de contratos con empresas dedicadas a la difusión de obras musicales, la presentación de las prestaciones artísticas en vivo o la posterior aparición de la industria dedicada a la producción y distribución de las grabaciones de estas expresiones.

Todos estos cambios fueron garantizando cada vez más y mejores condiciones económicas, lo que produjo un interés mayor en la actividad musical, permitiendo la incorporación de nuevos elementos que incidieron directamente en este tipo de creaciones. Los autores, artistas intérpretes, ejecutantes y productores de fonogramas, acostumbrados hasta entonces a los medios tradicionales de producción musical, se vieron forzados a adaptarse a los nuevos medios ya que, de lo contrario, podrían verse expuestos a tener una participación marginal en el nuevo escenario o simplemente desaparecer.”<sup>1</sup>

Paralelamente, se produjo el crecimiento de los soportes de grabación y de equipos de reproducción de sonidos utilizados en el ámbito doméstico. Esto permitió que se masificara la reproducción y distribución informal de obras musicales, lo que provocó gran preocupación entre los autores, artistas

---

<sup>1</sup> OBON LEÓN, Ramón J. *Nuevo Derecho de los Artistas Intérpretes*. 2ª Edición. Editorial Trillas. 2006. p. 20.

intérpretes, ejecutantes y la industria fonográfica quienes vieron en este desarrollo una posibilidad de experimentar graves pérdidas a nivel patrimonial.

Ello significó que este sector productivo debió dar una serie de duras batallas contra dicha actividad informal para, finalmente, sobrevivir y salir fortalecido.

Hoy, nuevamente los autores, artistas intérpretes, ejecutantes y la industria fonográfica se enfrentan a una nueva época de revolución, esta vez asociada con las tecnologías de la información. Esto implicará, para todos ellos, tener que enfrentar una serie de nuevos desafíos y en esa tarea contará con un fiel aliado en el Derecho de Autor y los Derechos Conexos. Por lo que con todos los avances que ha habido el internet siendo uno de ellos; existió un caso muy sonado de una empresa denominada NAPSTER la cual se dedicaba a la transmisión de música gratuita sin pago de ningún derecho, por ello que se exponga a continuación:

“El caso Napster ha sido pionera en el sistema peer-to-peer (P2P) al permitir que los usuarios se conectaran entre si e intercambiaran música en formato MP3.\* El problema surgió a partir de que millones de internautas se conectaran diariamente y bajaran archivos musicales por volúmenes considerables. (250 millones de descargas al mes, y 12.000 millones de descargas en el mes de febrero del 2001, mes en que se dictó el fallo).

Esto alertó a las Cías. Discográficas, quienes comenzaron a observar que en ese intercambio no se estaban pagando los derechos de autor, y al verse imposibilitadas de demandar a los millones de internautas que diariamente se conectaban, demandaron a Napster como responsable indirecto, por permitir tal conducta ilícita.

---

\* **MPEG-1 Audio Layer 3**, más conocido como **MP3**, conocido también por su grafía **emepetrés**, es un formato de audio digital comprimido con pérdida desarrollado por el Moving Picture Experts Group (MPEG) para formar parte de la versión 1 (y posteriormente ampliado en la versión 2) del formato de vídeo MPEG. Su nombre es el acrónimo de MPEG-1 Audio Layer 3.

Antes de entrar en el análisis de si Napster efectivamente violó derechos de autor, o sea si era verdaderamente responsable, o un simple intermediario, es necesario examinar como era su funcionamiento, el cual pasará a analizar.

Pasos que se debían seguir:

1º **INSTALACIÓN DEL SOFTWARE:** el sistema funcionaba a través de un software "NAPSTER'S MUSIC SHARE" que era accesible en forma gratuita y se conseguía en el sitio de Napster en Internet y desde los servidores de Napster <http://www.napster.com>.

2º **REGISTRACIÓN DEL USUARIO EN EL SITIO:** Una vez que el software estaba instalado, el usuario podía acceder al sistema de Napster primariamente el usuario debía registrarse en el sistema de Napster y especificar un nombre de usuario y una contraseña.

3º **CREACIÓN DE UN DIRECTORIO EN SU COMPUTADORA:** Si el usuario quería una lista de los temas musicales disponibles de otro usuario, primero debía crear una 'user library' (librería/biblioteca del usuario) en un directorio de su computadora y guardarla en el disco rígido.

4º **INGRESO A NAPSTER:** Para ingresar a Napster, el usuario debía utilizar su nombre de usuario y contraseña. Luego su software 'music share' verificaba su librería (directorio de archivos musicales) y verificaba que estos se encontraran en un formato apropiado. Si los archivos mp3 se encontraban en el formato correcto, los nombres de los archivos mp3 eran enviados a todos los usuarios de Napster, a través de los servidores Napster.

5º **BÚSQUEDA DE MP3:** bastaba escribir el nombre de la canción o del autor que se busca para que automáticamente saltara una lista interminable de usuarios que contaban con ese MP3 buscado. El software de Napster lo que hacía era buscar entre las librerías de todos los usuarios conectados en ese momento

6º BAJAR MP3 AL ORDENADOR: bastaba con hacer un simple clic en alguna de las opciones de la lista obtenida para que se iniciara la descarga. El usuario guardaba sus archivos mp3 en su directorio librería, usando el nombre que él designaba.

7º CHAT ROOMS el programa proveía servicios de 'chat room' donde los usuarios podían discutir sobre música, o sea, todos los usuarios conectados en ese momento podían, mientras estaban bajando música, charlas en una sala.

8º 'HOT LIST'. Los usuarios podían crear una lista de nombres de otros usuarios de los cuales han obtenido archivos mp3 en el pasado, esta sería otra forma de buscar MP3, a través de la hot list.

9º TRANSFERENCIA DE ARCHIVOS ENTRE LOS ORDENADORES: Para la transferir una copia del contenido de los archivos de mp3, el servidor de Napster, a través de su software, obtenía la dirección de Internet (IP) del usuario que deseaba realizar la copia y la dirección IP del usuario que proveía la misma ('host user'). Luego el servidor de Napster comunicaba la dirección IP del "host user" al usuario que la requiriera (la dirección IP se vería transformada en este caso en el nombre de usuario). El usuario requería esta información para establecer la conexión con el 'host user' y así para realizar la transferencia (download) para la copia de archivos mp3 a su computadora bajo el sistema 'peer to peer.'

De esta forma las copias de los downloads de los archivos mp3 podían ser escuchadas directamente desde el software provisto por Napster o desde cualquier programa que permitiera la reproducción de archivos 'MP3.'

De esta forma vemos como Napster permite que sus usuarios:

- 1 Crear sus propios archivos de audio mp3
- 2 Copiar de otros usuarios archivos mp3
- 3 Buscar archivos mp3 de otros usuarios
- 4 Se comuniquen entre ellos por medio del chat.

El 7 de diciembre de 1999 la Asociación de la Industria Discográfica de Estados Unidos (RIAA)\* demanda a Napster ante una corte federal de San Francisco por violación de los derechos de autor.

Desde antes del nacimiento de Napster, la RIAA ya tenía en la mira al MP3 (a demandar a Diamond, otra empresa de transmisión de música). Con el surgimiento de Napster, y al ver que millones de usuarios se conectaban a Internet e intercambiaban archivos musicales, sin pagar derechos de autor, la Cía. se alarmó, y ante la imposibilidad de demandar a todos los usuarios, demandó a Napster como responsable indirecto por la violación de derechos de autor.

**La RIAA hizo los siguientes argumentos, entre los que encontramos:**

Napster ha creado y está operando un centro de piratería digital sin precedentes", que los usuarios de Napster se encuentran reproduciendo y distribuyendo obras musicales registradas, por lo cual se produce una directa infracción a los derechos de autor. Que el 87% de los archivos disponibles en Napster se encuentran registrados y que más del 70% se encuentran registrados bajo el dominio de la actora.

### **Argumentando la demandada NAPSTER**

‘Fair- use’: que los usuarios no infringen directamente los derechos de la actora y que no se encuentran en la disposición material de los discos. Ellos hacen uso justo del material, por lo que no se infringe el derecho de autor. Según la Copyright Law, Art. 107: El uso justo de una obra protegida no es una infracción del derecho de autor.

---

\* Asociación Americana de la Industria Discográfica) constituyen un conglomerado de empresas que controla el 90% de la industria musical, conformado por Universal Music, Sony Music, Warner Music, EMI y Berstelsmann.)

Entre los usos correctos que realizan sus usuarios enumera:

**MUESTREO: 'SAMPLING'** que los usuarios de Napster realizan una copia 'temporaria' de la música, a través del sistema de Napster, pero ellos ya compraron dicha música, bajo el formato de CD, para realizar un mp3 se debe contar con la versión original de la canción que se encuentra en formato CD. Que el sampling no es de uso comercial sino personal, que por tanto no afecta el mercado de la música que aun en el caso que los usuarios realicen una 'bajada de música' de su servidor, eso no configura un uso comercial (en cuanto a la naturaleza del uso, pero aun así no estamos muy de acuerdo, por la propuesta que manejamos mas adelante).

**CAMBIO DE ESPACIO: SPACE -SHIFTING** donde los usuarios acceden a una grabación sonora a través del sistema Napster, que ellos ya poseen en formato CD de audio lo cual constituye un correcto uso. O sea: los usuarios de Napster realizan un download de mp3 para ser escuchado, pero que son canciones de compactos que ellos ya compraron (o sea se bajan los temas del Napster, no porque no quieran comprar cd's, de hecho ya los compraron, sino que lo hacen para tener esos temas en otro formato y de diferente manera poder transportarlos; aunque siendo estrictos con nuestra postura terminaría siendo una excusa para poder continuar la descarga, ya que hay métodos para conseguir y modificar las canciones para el formato que uno quiera y más si se cuenta con el disco original)

**DISTRIBUCIÓN PERMISIVA DE GRABACIONES**, ya sea por artistas independientes o ya conocidos. Introducido por la Digital Millennium Copyright Act porque su conducta se adecua a la de los proveedores de servicios en Internet establecidos en dicha norma

**EL 7 DE DICIEMBRE DE 1999:** LA RIAA demanda a Napster ante un corte federal de San Francisco por violación de los derechos de autor

**ENERO 2000:** La Universidad de Oregón, en continua lucha contra la pornografía y el juego dentro de la red del campus, se topó con Napster.

Demasiados MP3 recorrían su banda ancha por la que pagaban 75.000 dólares anuales y, con su 'Política de uso aceptable de la red', cortó el uso de Napster a sus 3.500 estudiantes.

La Universidad de Northwestern, de Harvard, de Indiana, de California y muchas otras, también bloquearon el acceso a Napster. La RIAA habla de mercado negro, las universidades dicen que es un problema de ancho de banda y los estudiantes lo llaman censura.

En el campus nace el movimiento 'free Napster': se recogen firmas por todo el país y cientos de quejas llegan a las páginas de 'Estudiantes contra la censura en la universidad'. Mientras, los más avezados, encuentran caminos alternativos para evitar el veto.

**13 DE ABRIL 2000:** El grupo de música 'heavy metal' **Metallica** demanda a Napster por violación de derechos de autor y asociación ilícita.

**3 DE MAYO 2000:** El grupo Metallica y el abogado de la banda entregan una lista con los nombres de más de 335.000 usuarios de Internet que, según la banda, intercambian canciones de forma ilegal mediante Napster. 'Una cosa es compartir y otra es duplicar y piratear, que es lo que está ocurriendo', dice Lars Ulrich. De esta forma Metallica se convierte en el grupo más odiado de Internet

**26 DE JULIO DE 2000:** La Juez Marilyn Patel hace lugar a la demanda de RIAA contra Napster, y prohíbe a Napster involucrarse o facilitar a otros el copiado, descarga, carga, transmisión de composiciones musicales protegidas por derecho de autor, sin el permiso expreso del titular de la demandada

**AGOSTO 2000:** Prince, estrella del rock y del funk, en su página web, critica a las discográficas por explotar a los artistas, y hace un llamado a los cantantes para recuperar el control de su música. De esta forma Prince apoya a Napster.

Por otra parte varias agrupaciones de empresas como CEA, Dima y Net Coalition se harán parte de la apelación para defender a Napster. Las empresas así agrupadas (entre las cuales se encuentran Sony Electronics, Apple Computer, Cisco Systems, Yahoo, America On Line, Yahoo y e-Bay) están preocupadas porque consideran que se interpretó mal la ley del copyright, lo cual podría ser aplicado en otros casos y con otras tecnologías, y terminaría perjudicando a los consumidores. La ley, en efecto, tiene cláusulas restrictivas que protegen las tecnologías sin fines de trasgresión

**SEPTIEMBRE 2000:** De acuerdo a la consultora Chaners In-Stat Group, las ventas de lectores digitales de música con soporte para MP3 serán de 1.25 mil millones de dólares al final del 2002, lo que representa un aumento mayúsculo considerando que en el año 1999 fueron de 126 millones de dólares. En 1999, solamente existían 5 fabricantes de este tipo de dispositivos, ahora (año 2000) existen más de 50.

**2 DE OCTUBRE DEL 2000:** La corte de apelaciones escucha los argumentos orales sobre el requerimiento judicial, pero todavía no anuncia su decisión.

Por otra parte la compañía alemana Bertelsmann llega a un acuerdo con Napster para crear un sistema de difusión legal de música en la Red. A través de sellos como Arista, RCA y Ariola, Bertelsmann vende discos de artistas tales como Britney Spears, Whitney Houston, Kenny G y Carlos Santana. De este modo la batalla que libran las compañías discográficas estadounidenses con los distribuidores gratuitos de música en Internet ha dado un paso importante hacia su resolución. Como consecuencia de esta alianza estratégica el sistema de difusión de música Napster dejaría de ser gratuito. Napster, de esta forma, va a evolucionar hacia un sistema legal de difusión de música para el que será necesario abonarse y pagar una cuota

**NOVIEMBRE 2000:** Elton John y Paúl McCartney se declaran públicamente enemigos de Napster, argumentando que las mejores cosas de la vida no son gratis, y convencidos de ello movilizan fuerzas en contra de Napster, liderizando la campaña denominada 'British Music Rights'.

**3 DE ENERO de 2001:** Napster, aliado ya con Bertelsmann, consigue nuevo socio para distribuir música, Edel Music, un importante sello germano

**22 DE ENERO del 2001:** IBM ofrece un candado para Napster. Le plantea una tecnología para prevenir los servicios de distribución no autorizada de música por Internet.

**27 DE ENERO del 2001:** Las Productoras De Cine Alarmadas. En Estados Unidos las grandes productoras de cine se lanzan a la red La industria del cine ha comenzado a investigar cómo usar la Red para distribuir sus películas, pero evitando las copias piratas. Miramax, Sony y Blockbuster (que ofrecerá las películas de la Metro-Goldwyn Mayer) experimentan con los primeros sistemas de descarga.

Con el precedente de MP3, que ha puesto patas arriba a toda la industria musical, las productoras y distribuidoras no han mirado con agrado a la Red, hasta ahora que comienzan a surgir las primeras iniciativas para poder descargar películas desde Internet, del mismo modo que se descargan canciones, pero con algunas importantes lecciones aprendidas.

Miramax, propiedad de Walt Disney, Miramax se ha cubierto las espaldas para evitar las copias ilegales o cualquier tipo de piratería. La compañía firma un acuerdo con SightSound.com para que se encargase de encriptar las películas. Su intención es poner 12 títulos en la Red de manera experimental para comprobar el sistema. Por ahora han comenzado con una, Guinevere. El precio por ver la película, con calidad similar a un DVD, será de unos 4 dólares.

Con una conexión de banda ancha se tardará una media hora en descargar los 500 megabytes que ocupa la película. Las películas vendrán con una licencia que tan sólo permitirá verlas en las 24 horas siguientes a su descarga y tan sólo en el ordenador desde el que fue comprada. El usuario deberá volver a pagar si desea verla de nuevo. (Cinco Días)

**29 DE ENERO:** El grupo Bertelsmann anunció que a partir de esa fecha los usuarios del sistema tendrán que pagar cuotas mensuales. La iniciativa estaría avalada por los usuarios, ya que de una encuesta realizada a 25.000 suscritos, el 70% indicó estar de acuerdo con la medida. (Mouse (La Tercera))

**12 DE FEBRERO del 2001:** un día negro en la historia de Internet, al conocerse el fallo de la corte de apelaciones de San Francisco, USA, donde se ventiló el caso del RIAA (Recording Industry Association of America) contra Napster.

### **EL FALLO DEL 12 DE FEBRERO DEL 2001, de la Corte de Apelaciones del 9º Circuito de los EE.UU.**

Los jueces que intervinieron:

Fueron escogidos aleatoriamente, según la demandada no poseían una significativa cultura tecnológica. Estos fueron:

**-Mary M. Schroeder:** Candidata a presidir la corte de apelaciones para finales de año, de 59 años, fue nombrada para la corte en 1979 por Jimmy Carter.

En un caso de 1996, Fonovisa vs. Cherry Auction, sentenció que un mercado era culpable de la venta de copias ilegales de cassettes dentro de su recinto.

**-Robert R. Beezer:** de 72 años, Beezer fue nombrado en 1984 por el presidente Ronald Reagan. Ya había emitido una decisión importante en un caso que involucraba empresas de nuevas tecnologías . En un caso contra

America On Line (AOL), sentenció que ésta no había violado las normas de publicidad engañosa con respecto a unos mecanismos de tasación de pisos.

- **Richard A. Páez:** el más joven y mas novato de los tres, de 53 años, fue nombrado a principios de año por el presidente Clinton.

#### EL TRIBUNAL DE DISTRITO HABÍA DETERMINADO QUE:

- Que los usuarios de Napster no realizan un uso correcto: que para saber si el uso es correcto o no deben tenerse en cuenta cuatro factores:

- 1- El propósito y el carácter del uso
- 2- La naturaleza de los derechos de autor.
- 3- La cantidad y subcantidad de usos con relación al trabajo
- 4- El efecto del uso y sus potencial usos y valor de ese trabajo

Los cuales no se dan en el caso.- Que el downloading de los archivos mp3 no transforma los derechos de autor que aun en caso de que un original sea transmitido de forma diversa, que en el tamaño, no genera nuevos derechos de autor (caso de BROADCAST CM VS KIRKWOOD 1994) concluyendo que la transmisión vía teléfono (módem o forma similar) no transforma los derechos de autor. La reproducción de un audio de CD en el formato mp3 no transforma el trabajo original.

- Que los usuarios de Napster realizan al fin y al cabo un uso comercial de los derechos de autor, Porque el host user al enviar los archivos no puede decir que sean ( los archivos) únicamente utilizados para un uso personal /domestico, porque la persona que se los requiere es anónima y los usuarios de Napster obtiene en forma gratuita , algo que ordinariamente tendrían que comprar.

- Que los derechos musicales de las composiciones y sonidos pertenecían a la actora.

- Que se ha demostrado que la mayoría de los usuarios de Napster usan el servicio para transmitir o recibir obras musicales registradas y realizando esto, constituye una directa infracción (daño) a la actora y a los compositores de música.

- Que infringe al menos 2 veces las normas sobre los derechos exclusivos de autor: El derecho a la reproducción y el derecho a la distribución.

- Que Napster afecta al mercado, ya que redujo la venta de CD en la franja de estudiantes, ya que ellos ingresan al mercado musical a través de la bajada de música que el uso del Napster disminuye la venta de cd's

- Que el **sampling** (ejemplar de muestra) es un uso comercial aun si algunos sus usuarios eventualmente comprasen música (que aun en el caso de muestra gratis de algunas canciones es de naturaleza comercial.

- Que ha quedado probado que los usuarios de Napster pueden realizar downloads totales y gratuitos y obtener una copia de carácter permanente de música.

- Que el **space-shifting** también daña a la industria musical, aun en el caso de ser utilizado de la manera que Napster arguye.

-Por todo esto fija el monto del caso en \$ 5 millones, y plazo de 60 días para la conclusión de la distribución en forma gratuita de los archivos mp3 protegidos (para lo cual las compañías discográficas demandantes deberán acercar a la corte una lista de temas y artistas a los cuales representan y posean sus correspondientes derechos de autor)

**La decisión del Tribunal de Apelación para el Circuito Noveno,** confirma el fallo en primera instancia.

En esta sentencia: se hace responsable indirecto a Napster por violar derechos de autor, ya que dispone de los medios técnicos para que miles de personas violen las leyes de copyright.

Este tribunal de apelaciones solicita nuevamente al juez que conoció en la causa, que vuelva a dictar el mandato de cese de actividad , de manera que quede circunscripto únicamente a las obras musicales protegidas por derechos de autor, otorgándoles un plazo para ello.

O sea, ha dictaminado que hay que realizar correcciones en la sentencia: deberá referirse tan sólo al servicio de intercambio de archivos que permita la violación de las leyes sobre los derechos de autor según la sentencia del tribunal de apelaciones. El fallo señala que Napster ‘a sabiendas alentó y ayudó a sus usuarios a infringir’ los derechos de autor, lo que abriría las puertas a demandas millonarias contra la firma.

## **¿QUE PASÓ CON NAPSTER DESPUÉS DEL FALLO?**

**21 DE FEBRERO DEL 2001:** Napster, ofrece un acuerdo a la industria discográfica de 1.000 millones de dólares a pagar en cinco años, si las mismas retiran la demanda. Ejecutivos de Napster declararon en una conferencia de prensa en San Francisco que los pagos propuestos consistirían en 150 millones por año a los principales sellos y 50 millones anuales para las discográficas y artistas independientes. (CNN)

**3 DE MARZO DEL 2001:** Napster, en un intento por solucionar su conflicto con las compañías discográficas y poder subsistir, logra implantar filtros (aplicando la tecnología de ‘huellas digitales’ para evitar la distribución ilegal de temas musicales) de esta forma bloquea las canciones sujetas a derechos de autor a los que le obligó la sentencia judicial, cuya lista aportada por las discográficas superó los 135.000 títulos.

Además desarrolló una intensa campaña para acabar con el pirateo en sus páginas, con estas medidas la compañía consiguió mantenerse abierta, pero su tráfico descendió al mismo ritmo que la oferta de canciones. Y con esta caída aparecen nuevos sistemas como el Open Nap.

Por otro lado las discográficas no están satisfechas con los filtros de Napster, por estos: Las dos partes deciden reunirse ante el juez, mientras los sellos musicales consideran que todavía se pueden descargar muchas canciones con derechos de autor del listado que enviaron a Napster, el sitio argumenta que ha instrumentado los filtros requeridos.

La realidad era que se seguían bajando los temas, ya que los usuarios cambiaban los nombres de los mismos, a fin de que no pudieran ser filtrados, ante todas las dificultades que ha encontrado Napster en su intento por filtrar y prohibir la descarga de ciertas canciones, la web norteamericana se ha visto en la obligación de pedir ayuda. Así, la web anuncia la firma de un acuerdo con Gracenote, una compañía de Berkeley (California), para mejorar el sistema de filtraje de canciones y cumplir así la orden judicial que le obliga a bloquear música sujeta a derechos de autor.

**ABRIL 2001:** Los internautas vuelven a descargar desde Napster. El servicio recupera tráfico y número de descargas tras la espectacular caída a inicios del mes de marzo con la aparición de los filtros impuestos por la justicia.

Las canciones bloqueadas no han supuesto el final del Napster.- La jueza Marilyn Hall Patel recibe a Napster y sus 'enemigos', en este mes, para determinar si el sitio está cumpliendo la orden judicial que lo obliga a filtrar el intercambio de obras protegidas por los derechos de autor, y ha anunciado que clausurará el servidor de Napster si la compañía sigue desobedeciendo su orden de impedir que los usuarios descarguen música cuyos derechos de autor estén registrados.

Los grandes de la industria discográfica firman una alianza contra Napster

Tres de las mayores compañías discográficas, BMG de Bertelsmann, EMI, y Warner anuncian su intención de crear Music net, un sitio de intercambio de música a través de Internet de pago. (Navegante.com)

**MAYO DEL 2001:** Napster busca en Microsoft un aliado.- Busca una tecnología que le permita realizar dentro de la legalidad su servicio de intercambio gratuito de archivos musicales, pero pagando a los artistas por sus derechos, Hall Patel detiene el endurecimiento de la condena contra Napster. La juez de distrito Marilyn Hall Patel quita la razón a la industria de la música en su petición de reforzar los filtros de Napster y le dice que vaya de nuevo al tribunal de apelaciones para que éste defina exactamente los límites a que puede llegar la condena.

En este mismo mes las grandes discográficas demandan a Aimster, portal alternativo a Napster (ofrece las mismas funciones que Napster') la cantidad de canciones intercambiadas a través del sistema durante abril cayó en un 36% respecto del mes anterior.

**25 DE JUNIO DEL 2001:** La Corte Federal de Apelaciones confirma la obligación de Napster de filtrar los archivos con derechos de autor debe seguir filtrando los intercambios de música que se produzcan a través de su web a fin de garantizar que con ello se respetan los derechos de autor. De esta forma el tribunal federal de apelaciones de San Francisco rechaza la demanda de Napster de repetir la audiencia ante un mayor número de jueces que los presentes en la primera apelación

En un intento de evitar su quiebra, Napster concluyó un acuerdo con las compañías discográficas AOL Time Warner, Bertelsmann Music Group (BMG) y EMI, tres de las más importantes del sector, para desarrollar un servicio de pago de distribución de música a través de internet.

**JULIO DEL 2001:** El 2 de julio Napster cerraba sus puertas para instalar filtros.- Un juez estadounidense determina que Napster debe continuar cerrado.

Sin embargo, un tribunal de apelaciones de San Francisco autoriza el retorno de Napster a la red anulando de esta forma el dictamen formulado a comienzos de este mes por la juez federal Marilyn Hall Patell, que había manifestado que

Napster no podría continuar sus operaciones mientras no hubiera hecho todo lo posible por asegurar el funcionamiento total de su sistema de filtros

**SEPTIEMBRE DEL 2001:** Napster llega a un acuerdo con los autores y compositores estadounidenses para acabar con el litigio ante los tribunales.- El acuerdo prevé el pago de 26 millones de dólares de Napster a los creadores y a los propietarios de los derechos de autor por haber usado su música sin autorización y un adelanto de 10 millones de dólares para el futuro uso de canciones. Este acuerdo debe ser aprobado por la Jueza de San Francisco Marilyn Hall Patell.

**OCTUBRE DEL 2001.** Napster argumenta que la industria discográfica está llevando a cabo prácticas monopolísticas mediante el servicio MusicNet. MusicNet, respaldado por Realnetworks y los sellos discográficos BMG, Warner y EMI, se convertirá tras su lanzamiento, en una "actividad anti-competencia"

**ENERO DEL 2002.** Napster comienza las pruebas de su nuevo servicio de pago, planea cobrar entre 5 y 10 dls.

- Sólo 20.000 usuarios forman parte de la última fase de pruebas del nuevo Napster, contra 60 millones de usuarios que llegó a tener en su momento cumbre a principios del 2001.

Además sólo tendrán acceso a poco más de 100.000 canciones procedentes de artistas independientes que han dado su consentimiento a la compañía para poner su música a disposición del público.

**ENERO DEL 2002:** Un juez admite la suspensión temporal del caso Napster, accediendo de esta forma a la solicitud llevada a cabo por cuatro de las cinco mayores empresas discográficas para suspender la batalla judicial emprendida hace tres años contra Napster.

**SEPTIEMBRE DEL 2002:** El servicio de música online cierra su site tras la decisión de un tribunal estadounidense de bloquear su adquisición por parte

del grupo alemán Bertelsmann. El juez alega conflicto de intereses. El juez reconoció que cancelar la venta supondría su liquidación.

**HOY:** Napster ya no existe. La compañía ha despedido a sus últimos 42 trabajadores. Al teclear [www.napster.com](http://www.napster.com) se leía: 'Napster was here', actualmente se lee 'en construcción' deje su mail. ¿Esto implica que Napster no ha muerto?

## **CLONES DE NAPSTER.....**

Hay cientos de clones, entre los más destacados tenemos:

**1.-Gnutella:** El funcionamiento de Gnutella es radicalmente distinto al de Napster. En lugar de conectarse a servidores que organizan el tráfico de ficheros (servidor central), la red de Gnutella está formada únicamente por clientes. La conexión a la red Gnutella consiste en conectarse directamente a otro usuario a través de su dirección IP. Cuando es necesario hacer una búsqueda, se realiza primero en el equipo al que se ha conectado, y después recursivamente al resto de los clientes que están conectados a él.

**2.-Audiogalaxy:** tiene similitudes y diferencias con Napster.

Similitudes: que utiliza un servidor central. Aunque el usuario se descargue la canción directamente de la página de Internet, la tomando prestada a otro usuario online.

**3.-WinMx:** El diseño del programa mantiene bastantes similitudes con el de Napster. Su principal ventaja: permite el intercambio de archivos con usuarios conectados a diferentes servidores.

**4.-BearShare:** Opera bajo la red de Gnutella, no conecta los ordenadores de los usuarios entre sí, sino que estos lo hacen de forma independiente y anónima a través de su dirección IP

**5.-LimeWire:** También funciona bajo el protocolo de intercambio de archivos de Gnutella, por lo que es bastante parecido a BearShare.

6.- **FastTrack** Se trata de un programa "peer to peer" puro. Al igual que Gnutella y sus clones, no necesita de un servidor central para funcionar, pero es muchísimo más rápido y admite a un mayor número de usuarios al mismo tiempo.

Permite el tráfico de todo tipo de archivos: videojuegos, películas enteras en DivX, fotografías, libros en formato digital y, por supuesto, canciones en MP3.

Nació de una compañía holandesa, que licenció a tres empresas (MusicCity Morpheus, KaZaA y Grokster) para que liberaran en la red este modelo P2P

7.- **KAZAA**: es quizás el más popular y con mayores usuarios. Con respecto a este servidor: el 27/11/02 un juez de EEUU dijo que podría dictaminar que Sharman Networks, la empresa matriz del servicio de intercambio de archivos Kazaa, se encuentra sujeta a las leyes de propiedad intelectual vigentes en Estados Unidos, a pesar de encontrarse radicada fuera del territorio de ese país (en Australia)

Su argumento: que provee servicios a muchos residentes de California  
Los ingresos de la firma por publicidad rondan los 4 millones de dólares

Conclusión:

EL FIN DE NAPSTER NO HA TERMINADO CON EL SISTEMA.- En todo este análisis podemos observar la preocupación tanto de las discográficas como de la industria cinematográfica, ante el avance de la tecnología digital y las medidas que se deben de ir tomando para ir ganando terreno a la manera clandestina e ilegal para la obtención de la música queriéndose amparar en que no se violan derechos autor ya que cada quien hace lo que quiere con su música personal, y que la quieren otro formato a pesar de tener el CD.

## La solución

Debemos de ver que hay que presionar a todas y cada una de estas empresas de distribución de música las cuales se tienen totalmente identificadas si bien es cierto tal vez no hacerlas desaparecer pero, creo que las Compañías deben replantearse esta situación, aceptar este nuevo fenómeno, y sentarse a negociar con estos servidores el pago de los derechos de autor. Así se descargara la música con el pago debido de derechos y en caso de que no cerrar uno por uno de estos portales.

Si bien es cierto que las empresas en un inicio tendrían el problema de tener una cantidad importante de usuarios, pero al no haber ya música gratuita lo que ocasionaría es tener una cultura de descarga de música a un costo y mejor aún, controlada, y para que los portales no quebraren deberían de cerrar todos aquellos que la den de manera gratuita y aquel que pago los derechos como el que adquirió su cd, no podrá regalar el materia ya que para ello a quien se lo de tendrá que exigirle la cuota del derecho de autor por entregar una información y la otra persona pagar por ese beneficio adquirido, aclarando que la cuota de derecho de autor iría directo a las arcas del beneficiario y no del dueño del disco.

Y así los portales además de proporcionar la música un costo cubriendo los derechos de autor, estos obtendrían un mayor beneficio en los comerciales de publicidad que se pondrían en sus páginas. Más allá de cuestiones de propiedad intelectual y piratería, lo esencial en el caso de Napster es la puesta en práctica de una tecnología que permite a la web hacer realmente lo que quiso hacer desde el principio: facilitar el acceso y el intercambio de la información.”<sup>2</sup>

Con este análisis podemos observar que hay manera de poder establecer parámetros y mantenerlos ordenados a todos ya cada unas de las empresas que se dedican a la trasmisión de música, sin importar que sea

---

<sup>2</sup> <http://www.monografias.com/trabajos15/derechos-autor-internet/derechos-autor-internet.shtml>. fecha de consulta 08-feb-2009.

complicado solo es cuestión que se reúnan las empresa privadas más afectadas y se pronuncien al respecto, estableciendo así medidas de prevención que resulten efectivas y que se plantearan al final de este capítulo como solución al problema.

Es importante observar que no solo Napster fue una empresa que se fue a la quiebra por la demanda a la que fue sometida, sino también otra denominada KAZAA, Pero que de igual forma se fue a la quiebra por infinidad de demandas a las que fue sometida.

‘En el pasado mes de septiembre, un tribunal de la Corte Federal de Australia encontró culpable a Sharman Network, los actuales desarrolladores de Kazaa, de infracción de derechos de autor por la ayuda y la incitación a compartir música a través de su red p2p. En la ejecución de la sentencia, el juez obligó a Sharman a publicar una nueva versión de Kazaa para principios de diciembre en la que se incluyesen varias tecnologías que evitasen la compartición de música protegida, principalmente a través de filtros *keywords*, así, si un usuario de Kazaa introduce como término de búsqueda ‘Madonna’, no aparezcan los archivos con tal nombre (no en el nombre ni en el archivo metadata).’

Sharman lo que hizo directamente fue cortar las nuevas descargas de personas con IP’s australianas, lo que imposibilitaba tener nuevos clientes’ pero no que los que ya existían se intercambiasen sus ‘carpetas compartidas.’ El tribunal comunicó a Sharman que bloquear las descargas no era cumplir con la ejecución de la sentencia porque en ésta se decía que tenía la obligación de sacar una nueva versión del software y que debía incitar a los usuarios de Australia a actualizarse con la nueva versión.

La cosa está así. Pues bien, hoy lunes se ha iniciado la apelación del caso, apelación que fue presentada por las dos partes, las discográficas y Sharman. **¿Por qué apelan las discográficas si ganaron,**? pues porque perdieron algunas de las pretensiones que plantearon en primera instancia, principalmente las de conspiración, prácticas de mercado desleales y la

excepción del 'fair trade' australiano. Sharman, por supuesto, apeló porque no estaba de acuerdo con las bases de la sentencia.

Ahora conocerá de la apelación el 'Full Bench of the Federal Court', compuesto por tres miembros y la industria discográfica australiana pretende que se le imponga una multa multimillonaria a Sharman que haga que tenga que abandonar por completo la actividad. Aún así, todos estos gastos judiciales que tanto nos benefician a los abogados ¿es realmente efectivo? La mayoría de los usuarios de Kazaa de Australia, al ver que no se pueden descargar música protegida, han decidido migrar a otras redes p2p como eMule. ¿Es una victoria o simplemente un parche para la industria?

### **Continuando con más ejemplos de ataques a la red...**

'La organización que inicia todas las demandas contra servicios interactivos de intercambio de MP3 es la Recording Industry Association of America o, más fácil, la RIAA, que nuclea a las cinco grandes discográficas. Su primera victoria fue arruinar Napster el año pasado, y ahora consiguió cerrar Audiogalaxy, el sustituto favorito con casi sesenta millones de usuarios. La RIAA demandó a Audiogalaxy por el mismo delito que a Napster, violación de la ley de copyright. Es una victoria a medias, porque Audiogalaxy tenía un servidor centralizado, es decir que la compañía tenía algún control sobre los tipos de archivos intercambiados en el sistema. En el caso Napster –que sentó jurisprudencia - el juez determinó que son sólo estos sistemas centralizados los que violan la ley.'

Pero la RIAA no se detiene y ahora están demandando a Kazaa y Morpheus, dos sistemas de intercambio de archivos descentralizados, en que cada usuario conectado a la red funciona como servidor. Para cerrar la red, cada usuario debe ser removido. Tanto Kazaa como Morpheus usaban Fast Track, un sistema que convierte a los discos rígidos de usuarios individuales en servidores. Estas redes, llamadas redes descentralizadas, operan de la misma manera que una telaraña. Si un servidor se cierra, los otros brindan datos para que continúe el flujo.

Por ahora, poco pueden hacer contra los millones de usuarios de sistemas descentralizados, pero Cary Sherman, el presidente de la RIAA, afirmó que 'entendemos que tenemos que hacer estas demandas caso por caso y continuarlas para convertir Internet en un espacio donde puedan florecer negocios legítimos. Por eso el caso contra Kazaa es tan importante, porque queremos establecer también una ley para sistemas de este tipo'. A la RIAA hasta se le pueden hacer las cosas más fáciles después de lo que pasó el mes pasado. Morpheus y Kazaa se separaron después de un problema tecnológico-empresarial tedioso de explicar, pero que le daría elementos a la RIAA para pensar que, en realidad, no es cierto que se trataba de redes descentralizadas. Después de la separación, Kazaa se quedó usando Fast Track, y Morpheus se pasó a Gnutella, que sería un sistema realmente descentralizado. Pero la RIAA tiene dudas, bastante fundadas. Matt Oppenheim, el vicepresidente de RIAA dijo que "estuvimos diciendo todo este tiempo que ellos controlan el sistema, y esto lo prueba". Si la RIAA tiene razón, podrán eventualmente sacar de la red a estos servicios. Morpheus tiene que mantenerse descentralizada porque ésa es la base legal de su defensa. Sus abogados se basan en que las redes descentralizadas son legales citando el caso de jurisprudencia de 1984 de la Corte Suprema de los EE.UU. que protegía a las videocaseteras de los juicios por violación de copyright, aduciendo que quienes las manufacturaban no podían controlar cómo usaban los usuarios la tecnología.'

Morpheus ya se convirtió en un clásico, y su cierre sería un cataclismo. El programa fue bajado 71 millones de veces en año pasado. En su sistema ya hay gente legendaria como Dan Verner, un oferente de archivos que tiene una colección de 54 gigabytes, con más de 2500 películas e infinitos archivos de audio. Hace una década, Verner era sólo otro fan de la música que no tenía mayor idea de computadoras. De profesión electricista, sufrió una descarga que lo tumbó desde lo alto de una escalera: después del accidente, no sólo quedó con una vértebra rota sino que tuvo un infarto, y eso acabó con su carrera. Con la plata del seguro se quedó en casa, y compró una computadora para matar el tiempo. Poco después se convirtió en el usuario más buscado: todos quieren su colección. Ofrece de a 1900 títulos por vez, y a cada usuario

lo deja bajar de a ocho, para que no se engolosinen y den oportunidad a todos. Tiene más películas de las que puede ver y música de la que puede escuchar, pero se considera un benefactor.

‘Estoy haciendo un servicio público’, dice, ‘y las compañías que pierden plata son demasiado codiciosas’. Otro personaje famoso de Morpheus es Canary, que tiene 3.000 archivos y deja la línea abierta todo el día para que los demás bajen a gusto. ‘Si pedimos prestados las herramientas a nuestros vecinos, ¿le estamos robando al que fabrica las herramientas?’, se pregunta Canary cuando escucha los reclamos de las corporaciones.

### La contraofensiva

En medio de toda esta pelea corporativa, ni los usuarios ni los artistas tienen opinión. Para tratar de que sus voces se escuchen hay varias organizaciones, las más importantes Boycott RIAA (que sirve sobre todo para publicar diferentes opiniones y debatir) y Future of Music Coalition, que nuclea a algunos músicos y usuarios. En opinión de quienes defienden la posibilidad de bajar música de Internet, el tema de derechos de autor y demás es sólo una cortina de humo para oscurecer el interés principal de las discográficas: controlar la distribución.

La línea editorial de Boycott RIAA incluye declaraciones como ésta: ‘Soy un fan de la música, y desde que aparecieron los MP3 tuve la oportunidad de escuchar a artistas que nunca hubiera conocido si dependiera de la RIAA ponerlos en el mercado.’ La RIAA está perdiendo el control sobre los canales de distribución y no les gusta. Durante años, las grandes compañías han hecho todo lo posible por desalentar a artistas nuevos y no es creíble que alegue protegerlos. Para enrarecer el debate, enarbolan asuntos que tienen que ver con el copyright. Una solución sería que una agencia independiente controle el número de downloads y que los artistas y compositores cobren cada vez que su música es bajada o se reproduce por algún medio en la red. No quiero estar limitado a comprar un cd que tiene doce canciones si sólo me gusta un tema. Los simples casi no existen, o son demasiado caros. En 1999 las Cinco

Grandes editaron 2600 cds, pero ese mismo año Napster firmó con 17.000 bandas nuevas que editan su música en formato MP3, básicamente porque estas bandas no tienen acceso a los canales tradicionales de distribución (que controlan los grandes sellos) o eligen no firmar contratos que los despojen de sus derechos. Los MP3 les dieron a estos nuevos artistas un canal de distribución que no tenían antes, y a los fans de la música opciones que no tenían antes. Eso les da terror a los sellos, y por eso están persiguiendo a las nuevas tecnologías.'

'La batalla está en estos términos, y todos amenazan con dar nuevos pasos. Los que defienden la tecnología insisten en continuar boicoteando cualquier medida de seguridad. Los sellos amenazan con empezar a vender barato en forma digital: Universal sostiene que venderá canciones a 99 centavos y discos digitales a 9 dólares. Pero ya amenazaron con esto en pleno escándalo Napster, y nunca lanzaron más de 200 canciones y a un precio de más de dos dólares cada una. Lo cierto es que, nuevamente, como con las videocaseteras y los cassetes, se está rearmando el campo tecnológico, y nadie sabe cómo quedará el mapa definitivo cuando la pelea culmine.'<sup>3</sup>

Por lo que podemos ver si a existió controversias y puntos a favor y en contra de que existan dichos portales, pero lo que es una realidad es que son bancos de dinero que no pagan impuesto alguno, ni derecho de autor de cada materia artístico en particular la ten citada música.

A nivel Internacional existe una organización denominada La IFPI representa a la industria discográfica en todo el mundo con unos 1400 miembros en 73 países y asociaciones industriales afiliadas en 48 países; la cual tiene la misión de:

- Promover el valor de la música grabada
- Salvaguardar los derechos de los productores de discos
- Ampliar los usos comerciales de música grabada

---

<sup>3</sup> <http://www.pagina12.com.ar/diario/suplementos/radar/9-260-2002-07-07.html>

Sus principales actividades, a nivel internacional y regional:

Secretaría de la IFPI en Londres es responsable de coordinar las estrategias internacionales en las áreas clave de la organización del trabajo la lucha contra la piratería de ejecución, la tecnología, el cabildeo de los gobiernos y la representación en las organizaciones internacionales, las estrategias jurídicas, los litigios y las relaciones públicas. Es también la grabación de la industria de fuente más autorizada de investigación de mercados y la información, ofreciendo una amplia gama de estadísticas de la industria mundial.

IFPI oficinas regionales para Asia, los países de la CEI, Europa y América Latina son responsables de la aplicación de la IFPI estrategias a nivel regional, la coordinación de la labor de los grupos nacionales y el establecimiento de grupos de presión adaptados a las prioridades el entorno político en sus regiones.

IFPI en la oficina de Bruselas es la industria discográfica para la representación de la Unión Europea. También está relacionada directamente con las instituciones de la UE y coordina la representación de la industria de toda Europa. IFPI la Oficina Regional para Asia se encuentra en Hong Kong, con oficinas adicionales en China y Singapur. Se coordina la región actividades de cabildeo y estrategias jurídicas. IFPI oficina de Moscú es el responsable de la coordinación y la política en Rusia y los países de la CEI. IFPI América Latina, antes FLAPF, tiene una oficina ejecutiva en Miami y coordina la región de cabildeo, la lucha contra la piratería y las actividades de comunicación.

Tal como la misma institución establece que dentro de sus misiones y que a nosotros nos incumbe es la de salvaguardar los derechos de los productores de discos, como lo es la disquera así como el cantante, etc; por ello que al ser un problema mundial, en México existe una organización incorporada a la IFPI, y que de igual forma observa el cumplimiento y la protección de estos derechos.

La Asociación Mexicana de Productores de Fonogramas y Videogramas, A.C.; Agrupa a las compañías fonográficas que representan más del 70 por ciento del mercado en México. Es una organización sin fines de lucro integrada por compañías discográficas multinacionales y nacionales. Establecida como tal el 3 de abril de 1963.

Miembro asociado de la Federación Internacional de la Industria Fonográfica (IFPI) ésta última, organización que promueve los intereses de la industria discográfica internacional en todo el mundo. Sus miembros incluyen a más de 1,400 compañías independientes en más de 70 países. También tiene grupos nacionales afiliados a la industria en 48 países. La misión de IFPI es luchar contra la piratería; promover mercados de acceso justos y leyes de copyright; ayudar a desarrollar las condiciones legales y las tecnologías para que la industria de grabación prospere en la era digital; y promover el valor de la música, tal como se menciona con anterioridad.

Es importante saber de dónde surge en nuestro país esta institución y porque motivos, que busca y cuál es su fundamento legal.

## **Historia**

“La necesidad de crear una organización que representara y defendiera los derechos e intereses de los productores de fonogramas en México, originó que el 3 de abril de 1963 se constituyera una Asociación Civil denominada Productores de Discos Fonográficos (AMPRODISC), cuyos miembros fundadores fueron Compañía Importadora de Discos, S.A., Discos CBS de México, S.A. Discos Mexicanos, S.A., Fábrica de Discos Peerless, S.A., GAMMA, S.A., Panamericana de Discos, S.A. y RCA Víctor Mexicana, S.A.”<sup>4</sup>

El 26 de julio de 1971, la Asamblea de Asociados modificó su denominación social por la Asociación Mexicana de Productores de Fonogramas y como resultado del surgimiento del video musical, el 3 de mayo

---

<sup>4</sup> LOREDO HILL, Adolfo. *Nuevo Derecho Autoral Mexicano*. 2ª Edición. Editorial. Fondo de cultura Económica. 2000.p.23

de 1990 incluyó el concepto Videogramas quedando como Asociación Mexicana de Productores de Fonogramas y Videogramas, A.C. denominación que conserva hasta la fecha.

Este año, AMPROFON cumple 44 años de representar a importantes compañías discográficas, abriéndose al nuevo milenio y al avance tecnológico ofreciendo una variedad de modernos servicios en beneficio de sus Asociadas.

## **Perfil**

Más de 40 años de representar a las compañías discográficas en México. Agrupa las compañías fonográficas que representan más del 70% del mercado en México incluyendo entre otras a las siguientes: EMI Music México, Sony-BMG, Universal Music México, Univision Music Group, Warner Music, Readers Digest y Azteca Music, quienes generan cerca de 50,000 empleos directos e indirectos, solo en México.

Representa, coordina y defiende los derechos de la propiedad intelectual e intereses comunes de los Productores de Fonogramas de México. Estudia y atiende los problemas relativos a las actividades encaminadas a fomentar el desarrollo de la industria.

Actúa como órgano oficial de consulta; sirve de interlocutor y representante ante toda clase de autoridades, organismos públicos o entidades privadas, nacionales e internacionales en cualquier asunto de carácter general o particular que involucre los intereses de todos o de algunos de los Asociados. Estudia y atiende los problemas relativos a las actividades encaminadas a fomentar el desarrollo de la industria. Elaboración de investigaciones de mercado y tendencias musicales en el país. Fomenta la elevación ética de las normas que regulan la actividad industrial del fonograma y del videograma dentro de un ambiente de respeto mutuo y equidad, para que las empresas asociadas sean respetadas y reconocidas ante la comunidad general como fuente confiable de productos y servicios.

## **Objetivos**

-Promover normas legales que protejan los derechos intelectuales de los productores de fonogramas.

-Otorga a sus Asociados estudios de mercado, ranking de ventas y fomenta el desarrollo de la industria del fonograma y del videograma a nivel nacional.

-Coordina el plan integral contra el robo de música en México.

-Actúa como órgano oficial de consulta

-Apoyar el desarrollo y difusión de la música mexicana

Esta institución además de ayudar y observar que se de cumplimiento a los derechos de los creadores de obras musicales, tanto disqueras como personas físicas, basan sus ideas en los Tratados Internacionales, los cuales se establecieron para tener ideas musicales o mejor dicho propuesta para un mejor cumplimiento de los derechos de autor en particular las obras musicales. Y las cuales se transcriben a continuación.

## **Tratados Internacionales**

**I. - CONVENCIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LOS ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES, LOS PRODUCTORES DE FONOGRAMAS Y LOS ORGANISMOS DE RADIODIFUSIÓN DE 1961. DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DEL 27 DE MAYO DE 1964.**

### **1.- DEFINICIONES:**

A) PRODUCTOR DE FONOGRAMAS: Art.3 apartado c.- La persona natural o jurídica que fija por primera vez, los sonidos de una ejecución o de otros sonidos.

B) FONOGRAMA: Art. 30. - apartado b) toda fijación exclusivamente sonora de los sonidos de una ejecución o de otros sonidos

C) DERECHOS: Art.10.- Los productores de fonogramas gozarán del derecho de autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas.

Art.-12. - 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 a otros.

## **II. CONVENIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS PRODUCTORES DE FONOGRAMAS CONTRA LA REPRODUCCIÓN NO AUTORIZADA DE SUS FONOGRAMAS DE 1971. DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DEL 8 DE FEBRERO DE 1974.**

### **1.- DERECHOS:**

Art.- 2. - Todo Estado contratante se compromete a proteger a los productores de fonogramas que sean nacionales de los otros Estados contratantes contra la producción de copias sin el consentimiento del productor, así como contra la importación de tales copias, cuando la producción o la importación se hagan con miras a una distribución al público, e igualmente contra la distribución de esas copias al público.

### **2.- ACREDITACIÓN DE LA TITULARIDAD:**

Art.- 5. - Cuando en virtud de su legislación nacional, un Estado contratante exija el cumplimiento de formalidades como condición para la protección de los productores de fonogramas, se considerarán satisfechas esas exigencias si todas las copias autorizadas del fonograma puesto a disposición del público o los estuches que los contengan llevan una mención constituida por el símbolo "P", acompañada de la indicación del año de la primera publicación colocada de manera que muestre claramente que se ha reservado la protección; si las copias o sus estuches no permiten identificar al productor, a su derechohabiente o al titular de la licencia exclusiva (mediante el nombre, la

marca o cualquier otra designación adecuada), la mención deberá comprender igualmente el nombre del productor, de su derechohabiente o del titular de la licencia exclusiva.

### **III. - ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO DE 1994.**

**DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DEL 30 DE DICIEMBRE DE 1994**

#### **1.- DERECHOS:**

Art.- 14, 2 Los productores de fonogramas tienen el derecho de autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas.

Art.- 14, 4 Los productores de fonogramas tienen el derecho de autorizar el alquiler de copias de sus fonogramas.

Este tratado contiene la Parte III, que se refiere a la observancia de los derechos de propiedad intelectual, que contempla procedimientos y recursos administrativos, pruebas, mandamientos judiciales, pago de daños y perjuicios, medidas provisionales, medidas en frontera, etc.

### **IV. - TRATADO DE LA OMPI SOBRE INTERPRETACIÓN O EJECUCIÓN Y FONOGRAMAS DE 1996. DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DEL 24 DE AGOSTO DE 1999.**

#### **1.- DEFINICIONES:**

A) FONOGRAMA: Art.- 2, inciso b) Toda fijación de los sonidos de una ejecución o interpretación o de otros sonidos, o de una representación de sonidos que no sea en forma de una fijación incluida en una obra cinematográfica o audiovisual.

B) PRODUCTOR DE FONOGRAMAS: Art. 2, inciso d) La persona natural o jurídica que toma la iniciativa y tiene la responsabilidad económica de

la primera fijación de los sonidos de una ejecución o interpretación u otros sonidos o las representaciones de sonidos.

C) DERECHOS: Art.11.- Los productores de fonogramas gozarán del derecho exclusivo de autorizar la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas, por cualquier procedimiento o bajo cualquier forma.

Art.- 12. - Los productores de fonogramas gozarán del derecho exclusivo de autorizar la puesta a disposición del público del original y de los ejemplares de sus fonogramas mediante venta u otra transferencia de propiedad.

Art. 13.- Los productores de fonogramas gozarán del derecho exclusivo de autorizar el alquiler comercial al público del original y de los ejemplares de sus Fonogramas incluso después de su distribución realizada por ellos mismos o con su autorización.

Art. 14.- Los productores de fonogramas gozarán del derecho exclusivo a autorizar la puesta a disposición del público de sus fonogramas ya sea por hilo o por medios inalámbricos, de tal manera que los miembros del público puedan tener acceso a ellos desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija.

Después de observar a los Tratados que se aplican para nuestro estudio, y que sirven para entender mayor el contexto internacional, pero que para nuestro estudio a nivel País debemos de tomar algunas definiciones solo para comprender mucho mejor, pero que, para nuestro análisis de nuestro tipo penal, así como nuestra propuesta nos enfocaremos más al ámbito federal, pero tomando medidas de seguridad de otros países que han tenido resultado.

## 5.2. Elementos del tipo penal.

Antes de entrar de lleno al análisis de los elementos del tipo penal es importante tener en cuenta como en todas las materias saber la estructura o

mejor dicho la columna vertebral del derecho penal, en particular la teoría del delito y sus siete elementos básicos que deben de manejarse a la perfección para hacer el análisis de cualquier tipo penal.

Tomando en cuenta y basándonos en la Teoría Analítica o Atomizadora y no por ello queremos decir que las demás teorías como las Unitaria o totalizadora no sea la correcta, es que con los conocimientos que se adquieren en la experiencia práctica, es que, dicha teoría la consideremos la más importante para nuestra exposición, de cada uno de los siete elementos positivos y negativos siendo los siguientes:

ELEMENTOS POSITIVOS DEL DELITO	ELEMENTOS NEGATIVOS DEL DELITO.
Conducta o Hecho	Ausencia de Conducta
Tipicidad	Atipicidad
Antijuridicidad	Causas de Justificación: Defensa legítima Estado de Necesidad Cumplimiento de un deber Ejercicio de un derecho (obediencia jerárquica)
Imputabilidad	Inimputabilidad
Culpabilidad	Causas de licitud: Error de tipo Error de Prohibición Desconocimiento de la ley No exigibilidad de otra conducta
Condiciones Objetivas de Punibilidad	Ausencia de Condiciones Objetivas de Punibilidad.
Punibilidad	Excusas Absolutorias

**“Conducta o Hecho.** Acto u Omisión del ser humano realizado con pleno control, con el cual atenta, altera o destruyen, bienes jurídico penales.”<sup>5</sup>

Es menester señalar que los inimputables que puedan o no controlar su actos, en cuanto a los enfermos mentales sería una excepción, lo que si no es , la sanción sería responder de sus acciones por lo que no sería penalmente responsable sino socialmente responsable aplicándosele una medida de seguridad o un tratamiento médico.

“Nos encontramos ahora con la parte negativa de la conducta; **Ausencia de Conducta.** Tal vez un término mal empleado, ya que al realizar algo aun en contra de su voluntad si existe una conducta corporal por ello que no se le debería de denominar así. Si nos basamos en el Artículo 15 del Código Penal Federal fracción I, indica que como causa de exclusión del delito, si el hecho se realiza sin el uso de la voluntad del sujeto, entonces deberíamos de entender como Ausencia de Hecho o de voluntad pero no de conducta porque como ya se dijo esta si existe.”<sup>6</sup>

En relación a la Doctrina y a este elemento tenemos:

El casi fortuito:

- La Vis Mayor.- es la fuerza mayor que proviene de la misma naturaleza.
- Vis Absoluta.- acontecimiento inesperado ocasionado por la fuerza del hombre.
- Hipnotismo.- existe ausencia de conducta o mejor dicho de voluntad cuando con fines terapéuticos la persona es sometida a hipnotismo y la utilizan para realizar un acto delictivo, a diferencia si es sometido la persona al hipnotismo por curiosidad o voluntariamente responderá a titulo de culpa sin previsión del delito que cometiese , ya que no previo siendo previsible.

---

<sup>5</sup> HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés. **Mitos y Realidades de la Teoría del Delito.** Edición. Privada. Editorial. Jahio. 2007. pp. 66 y 67.

<sup>6</sup> Ob.cit. pp. 73 a 76.

- Sueño.- Cuando el sujeto se queda dormido y tiene una obligación de hacer o no hacer, será eximido de responsabilidad. La única posibilidad remota, la cita el maestro Luis Jiménez de Asúa, al establecer: un sujeto asiste a una reunión; en el lugar se encuentra una enemistad, se queda dormido y bajo ese influjo le profiere amenazas, calumnias o difamación.
- Sonambulismo.- solo procede la ausencia de voluntad en este supuesto cuando la persona no sabe e ignora que padece esa enfermedad. Ya que si conoce la misma responderá a título de culpa, por no haber previsto las medidas necesarias.
- Movimientos reflejos, en la fisiología, los movimientos reflejos son la acción del ser humano involuntaria, de respuesta a un estímulo; como puede ser una descarga eléctrica, quemaduras, susto, estallido, estado emocional.

**Tipicidad**.- Es la adecuación de la conducta al tipo, o sea, el encuadramiento de un comportamiento real a la hipótesis legal. El tipo será la descripción en abstracto realizada por el legislador de un acontecimiento calificado como delito. Este elemento será estudiado más a fondo dentro de nuestro análisis.

El elemento negativo de la Tipicidad, será la **Atipicidad** que se presenta de dos formas; a) Atipicidad absoluta, no existe encuadramiento con ningún elemento del tipo; no se acredita ninguno de los elementos del tipo penal. B) Atipicidad relativa, falta algún elemento del tipo.

El tercer elemento positivo; la **Antijuridicidad**, que compartimos la misma idea con el Dr. Juan Andrés Hernández Islas, dentro de su definición y concepto de dicho elemento, manifiesta lo siguiente: “¿ES NECESARIA LA ANTIJURIDICIDAD COMO ELEMENTO DEL DELITO?”

Esta circunstancia fue contemplada, en la postura de los unitarios o totalizadores del delito; advierten que el delito es un bloque monolítico, que no

se puede dividir; no admite la existencia de elementos, mucho menos la Antijuridicidad.

Antolisei representó la escuela Italiana unitaria y estableció: la Antijuridicidad no es elemento constitutivo del delito; es el carácter esencial de este.

Los totalitarios Alemanes, integrantes de la escuela de Kiel, Karl Larenz, George Dahm y Federico Schaffstein, también hicieron consideraciones sobre la unidad del delito, excluyendo por tanto, a la Antijuridicidad como elemento.

Los ególogos Argentinos también participaron en estas ideas; su principal expositor fue Enrique R. Aftalión.

Recientemente en España, Juan del Rosal, también se pronuncia sobre el particular, advierte a la antijuridicidad fusionada con la tipicidad, una 'Antijuridicidad tipificada'.

Las ideas expuestas por esta corriente de exclusión de la Antijuridicidad como elemento del delito, se pueden sintetizar de la siguiente manera:

- La Antijuridicidad no es un elemento del delito.
- La Antijuridicidad está fusionada con la Tipicidad, es una "Antijuridicidad tipificada"
- La antijuridicidad es la esencia de la tipicidad .

A Título particular advertimos a la Antijuridicidad, como un aspecto meramente doctrinal, no esta reconocida en la ley penal, solo su aspecto negativo.

Lo anterior, no implica descartar plenamente a la Antijuridicidad en el Derecho Criminal; propiamente hacia el delito; desde el momento que el legislador advierte ciertos tipos de conductas ilícitas, está haciendo referencia a la Antijuridicidad.

Por lo tanto llegamos a la cuestión ya antes analizada si debe o no existir la Antijuridicidad, y se llegan a estos puntos:

La antijuridicidad elemento “positivo” del delito, contraría su estructura gramatical, determina una negativa, “anti”.El delito en su conjunto es antijurídico; la antijuridicidad no es propiamente un elemento del delito; el delito en sí lo es.

La antijuridicidad es un juicio de valor; incorrecta dicha afirmación; desde que el legislador estructura los tipos penales, ya está valorando las conductas como antijurídicas.

No se puede explicar en sentido lógico formal, el significado de la antijuridicidad, por su estructura gramatical, determinada por una negativa; atenta contra las reglas de la esencia cuando se pregunta: ¿qué es la antijuridicidad?, al modo se contesta: “lo contrario a derecho”; incorrecto, se pregunto qué es, no se pregunto lo que no es.

Casi nadie refiere quién creo la antijuridicidad, para que fin, y su aplicación; la antijuridicidad es obra de Rudolph VON Ihering desde 1859, la refirió al Derecho, esto es, es antijurídico, lo que va en contra de lo jurídico, esto lo dijo desde un punto de vista de la Filosofía del Derecho; de modo que existe la Antijuridicidad Civil, Laboral, etc.

Desde su creación, la denominación causó mucha molestia e inconformidad; de modo que algunos autores la denominan, la ilicitud, lo injusto, entre otras denominaciones; llegando incluso a postular la Antijuridicidad extra penal y la penal.

**La causas de justificación.-** Esta concepción es un poco complicada para explicar ya que, cuando hablamos de la antijuridicidad que como ya se expuso antes resulta a nuestro entender un elemento que no debería estar dentro de los 7 elementos positivos del delito, tan es así, que al haber su aspecto negativo la doctrina busca darle una concepción diferente a la que nosotros planteamos, primero ‘si la antijuridicidad es lo contrario a derecho

estas causas de justificación serán lo conforme a derecho; estas anulan lo antijurídico o contrario a derecho, de suerte que cuando hay alguna causa de justificación desaparece lo antijurídico; en consecuencia se anula el delito, por considerar que la conducta es lícita o justificada por el propio derecho.’ En este sentido nuestra postura es que este elemento de igual forma es erróneo ya que la mayoría de los autores lo que buscan es que desaparezca el delito, lo cual es una aberración, ya que el delito existe, lo que no existe es una responsabilidad penal.

**“Imputabilidad;** nos encontramos con el cuarto elemento positivo, el cual es muy importante para poder determinar si una persona puede o no ser penalmente responsable y no como erróneamente se maneja que el ser menor de edad es una excluyente del delito, lo cual es incorrecto, porque si existe el delito lo que no existe es una persona penalmente responsable sino socialmente responsable; por ello que la imputabilidad sea ‘el Ser mayor de edad y estar en pleno uso de sus facultades mentales’.<sup>7</sup>

En cuanto al aspecto negativo la **Inimputabilidad.-** será aquella en que la persona no cuente con la mayoría de edad y no este en pleno uso de sus facultades mentales, por ello como se menciona en el apartado anterior, cuando los doctrinarios del derecho penal, en particular de teoría del delito cuando dicen que es una excluyente del delito tener una de estas particularidades, están en un error, si bien es cierto en el momento en que una persona es menor de edad o enfermo mental, y cometa una conducta ajustada a un tipo penal, se esta ante la presencia de un delito, pero en caso de ser responsable no es penalmente responsable sino socialmente, y se le aplicara una medida de seguridad.

El quinto elemento positivo, **“la culpabilidad**, es la relación directa que existe entra la voluntad y el conocimiento del hecho con la conducta realizada. Es un juicio de reproche o atribuibilidad; después de acreditar una acción dolosa o culposa, típica y antijurídica, se atribuye y se reprocha al sujeto su

---

<sup>7</sup> AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda. **Derecho Penal.** 2ª Edición. Editorial Oxford. México 2002. P.81.

actuar, por lo tanto debe responder ante el estado, la sociedad, el juez y más propiamente ante la víctima u ofendido.”<sup>8</sup>

- Dolo: es la intención que tiene el sujeto de dañar o perjudicar;
- Culpa: ocurre cuando se causa un resultado típico sin intención de producirlo, pero se ocasiona por imprudencia o falta de cuidado o de precaución, cuando puede ser previsible y evitable.

**Las causas de licitud**, aspecto negativo de la culpabilidad, cuenta con cuatro apartados:

**Error de tipo:** el error debe ser invencible sobre alguno de los elementos esenciales del tipo penal. El sujeto actúa desconociendo en realidad alguno de los elementos del tipo. Si el error es vencible, no exime de responsabilidad, entonces se aplicará sanción como si fuese delito culposo.

**El error de prohibición:** el error debe ser vencible, existen varios supuestos: la ilicitud de la conducta porque el sujeto desconoce la prohibición de la ley penal.

Otro supuesto, es el desconocimiento del alcance de la ley, por parte del sujeto activo. El sujeto actúa pensando sobre la justificación de su conducta.

Si el error es vencible, no lo eximirá de responsabilidad; en este caso se aplicará pena hasta una tercera partes, según el delito.

**La no exigibilidad de otra conducta.-** esta causa de licitud se puede confundir con el Estado de necesidad; la diferencia doctrinal estriba en que, mientras el estado de necesidad, es causa de justificación que supuestamente excluye al delito; por su parte la no exigibilidad de otra conducta excluye la responsabilidad.

**El desconocimiento de la ley.-** la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento. Sin embargo, en materia penal es la excepción. Desde luego es

---

<sup>8</sup> JIMÉNEZ DE AZUA, Luis. Introducción al Derecho Penal. 3ª Edición. México 1980. P.65

el juzgador quien deberá atender a las circunstancias personales del sujeto y estar en posibilidades de advertir ese error invencible o atraso cultural que le impide conocer la ley.

Nos encontramos con el penúltimo elemento positivo, **Las condiciones Objetivas de Punibilidad**; son aquellas circunstancias objetivas y subjetivas establecidas en la ley, no pertenecen al tipo, tiene una relación directa e inmediata con éste, siendo necesaria para la existencia o modificación de la pena. Ejemplo el Art. 259 bis Código Penal Federal, después de hacer la descripción del tipo penal de Hostigamiento sexual, el segundo párrafo refiere:

‘solamente será punible el hostigamiento sexual cuando se cause un perjuicio o daño.’ El perjuicio o el daño es el elemento objetivo de punibilidad,

**La ausencia de Condiciones objetivas de punibilidad**, se presenta cuando falta alguna de la condiciones objetivas de punibilidad, el juzgador no podrá aplicar sanción alguna, sino se da ninguna el juez aplicara la del tipo básico.

Por último el elemento de la **Punibilidad**; es la amenaza de una pena que contempla la ley para aplicarse cuando se viole la norma. Por lo tanto Punición “consistirá en determinar la pena exacta al sujeto que ha resultado responsable por un delito concreto.”<sup>9</sup>

- Prisión
- Tratamiento en Libertad de imputables
- La semilibertad
- El trabajo
- Sanción pecuniaria
- El decomiso
- Suspensión o privación de derechos.

---

<sup>9</sup> RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. **Penología**. Editorial Porrúa. México 2003. P.91

Y por último el aspecto negativo de la Punibilidad son las **Excusas absolutorias**; se dejara de aplicar una pena cuando:

El sujeto activo al momento de cometer el delito haya sufrido consecuencias graves en su persona:

- Senilidad
- Precario estado de salud del acusado
- La amnistía.
- El perdón del ofendido o legitimado para otorgarlo.
- Reconocimiento de inocencia
- El indulto

En este apartado entran las Medidas de Seguridad, será aplicable para algún inimputable o aquel drogadicto, enfermo mental que necesite de algún tratamiento.

Medidas de seguridad para imputables:

- Supervisión de autoridad
- Prohibición de ir a un lugar determinado o residir en él
- Tratamiento de imputables disminuidos.
- Medidas de seguridad para inimputables:
- Tratamiento para inimputables

Es así como de una forma muy genérica se analizan los elementos tanto positivos como negativos a grandes rasgos y los cuales no son de mucha utilidad para poder tanto adecuar una conducta a un tipo como desvirtuar y hacer una defensa adecuada en caso de que se nos presente la oportunidad.

#### 5.2.1. El tipo.

El Tipo es la descripción legal de un delito, o bien, la abstracción plasmada en la ley de una figura delictiva<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> Ob. cit.p.56

El tipo penal es la descripción en abstracto realizada por el legislador de un acontecimiento calificado como delito<sup>11</sup>.

Hemos llegado al análisis del tipo penal que nos ocupa, referente a los delitos de derechos de autor, en el que vamos a estudiar, y desenmarañar el sentido que tiene este tipo penal, todos y cada uno de los elementos que integran la hipótesis, y en que parte de dicho tipo es donde se encuentra la problemática que existe dentro de los derechos de autor para que se puedan transgredir estos derechos sin que las autoridades puedan hacer algo para frenarlo. En donde después de analizarlo, se plantearán las medidas que se pueden hacer para la resguarda de este derecho, y nuestra propuesta que si bien puede ser para mucha gente exagerada es una medida muy buena ya que en otros países a logrado ser efectiva.

Para empezar hay que tener claramente el tipo penal que nos incumbe, siendo el Art 424 Bis; del Código Penal Federal el cual se transcribe a continuación para entrar al análisis del mismo:

**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.**

**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, o**

---

<sup>11</sup> Ob. cit.p. 85

**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.**

5.2.2. El elemento objetivo.

El elemento Objetivo se refiere a objetos corpóreos o materiales, que se pueden encontrar en el tipo penal, en nuestro caso, será aquellos que como su nombre lo dice, sean tangibles como los establecidos en la primera fracción del tipo en comento;

**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.*

Como podemos ver, dentro de nuestro tipo penal se encuentra muy bien definido, el elemento Objetivo, y que para nuestra materia nos enfocaremos mucho más a las copias de música y fonogramas, haciendo referencia a lo que es la música y la manera en la que se puede manipular claramente. Que se está analizando a continuación.

5.2.3. El elemento subjetivo.

Elemento subjetivo, se refiere a la intención del activo, dolo o culpa; aunque existe dentro de este apartado un elemento subjetivo específico que será un extra al dolo.

Cuando nos encontramos con un tipo penal, podemos ver en muchos de los casos este elemento es primordial para que exista el delito ya que si no se de este elemento nos encontraremos con la falta de un elemento para integrar el tipo; el **elemento subjetivo específico** se refiere a los ánimos, intenciones extras al dolo, esto es, cuando el legislador establece en el delito de Robo “animo de dominio”, es el elemento subjetivo específico, porque el apoderamiento de cosa ajena mueble sin derecho y sin consentimiento de quien puede darlo con arreglo a la ley, implica el dolo. En resumen, ese ánimo de dominio, es elemento adicional, elemento subjetivo específico.

Por lo tanto debemos entender a este elemento en pocas palabras como el dolo, la intención de realizarlo, pero siempre y cuando lo establezca el tipo penal, ya que si no hace mención de ello no será un elemento indispensable para acreditar el tipo penal.

“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.*

*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, o...”*

Como se observa a continuación nuestro tipo penal, cuando hace la mención de realizar diversas conductas, “en forma dolosa” así como en el párrafo segundo donde establece que el que realice determinadas conductas “a sabiendas”; dichos elementos entran perfectamente en nuestro elemento subjetivo, que es el dolo, siempre que el tipo penal establece una animo, un a sabiendas, o un extra para realizar la conducta; por ello para acreditar en

nuestro caso el tipo penal que nos encontramos analizando, deberá de contener ese elemento de manera forzosa ya que de no estar integrado este elemento no se acreditará la conducta y obtendríamos un no ejercicio de la acción penal.

#### 5.2.4. El elemento normativo.

El elemento normativo se refiere a una determinada situación o condición jurídica: ejemplo, cuando en la ley se menciona un contrato o convenio en el delito de fraude específico.

Este elemento no es muy común dentro de los tipos penales, porque como ya se explicó la característica de este elemento es que dentro del tipo haya algún convenio, cheque, algo proveniente de algo jurídico, por ello que en nuestro tipo penal este elemento no se observa.

#### 5.2.5. El elemento cultural.

Tal como su nombre lo dice, nos encontramos con un elemento que es referente al nivel cultural, ya que lo cultural, implica aspectos estrictamente personales, tales como, costumbre, ideología, idiosincrasia, creencias, grado de instrucción, entre otros.

De igual forma nuestro tipo penal no contiene como requisito o mejor dicho elemento primordial, el elemento cultural, pero para que no quedemos sin comprender dicho elemento; tenemos como ejemplo el tipo penal de fraude específico, cuando se refiere a la ignorancia del pasivo o a quien se valga de las preocupaciones, supersticiones o creencias, por las supuestas evocación de espíritus, adivinaciones o curaciones.

#### 5.2.6. El sujeto activo.

Entramos a uno de los elementos que de manera forzosa existen en todos los tipos penales, por obviedad el nuestro no es excepción; dentro de

este elemento debemos entender: “ es el protagonista del delito y como tal, los tipos hacen referencias específicas, relativas a su condición personal y al número de sujetos que lo realizan; no debe confundirse con la autoría y participación; existen referencias de tipos penales en cuanto a la calidad personal e impersonal; en cuanto al número, siendo unisubjetivo y plurisubjetivo. Dentro de nuestro tipo penal es muy claro el sujeto activo.

#### 5.2.6.1 Calidad

Aquí nos vamos a referir a cierta característica intrínseca del sujeto activo; se divide en personal e impersonal.

##### Personal.

Atiende a la condición específica del sujeto activo o a su actividad. Como ejemplos tenemos cuando los tipos se refieren al Servidor Público, Abogado, Médicos, Administrador.

Por ello que siendo estrictos y apegado a las características de los personales, es que nuestro tipo penal no entre dentro de este apartado y si en el siguiente que es el Impersonal.

##### Impersonal.

Se refiere a cualquier persona sin calidad o condición. Así cuando la ley en varios casos menciona “el que”, “al que” “a quien”.

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.*

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, o

**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.

Es muy claro que nuestro tipo penal la calidad del sujeto activo es impersonal ya que no requiere de una característica en particular para que quien cometa esta conducta no encuadre, aquí podrá ser cualquier persona, no se requiere que sea Servido Publico, Abogado, Medico, etc. Ya que solamente contiene la particularidad de “A quien” y “a quienes”; por lo que no indica a alguien en específico. Sabiendo en cualquier hipótesis que se nos presente respecto a este tipo penal, sabremos quién es la persona activa.

#### 5.2.6.2. Número.

En cuanto al número, el tipo penal puede ser Unisubjetivo y Plurisubjetivo.

En este apartado nuestro tipo penal nos lleva a ver que entra dentro del Unisubjetivo, por su redacción.

Unisubjetivo: El tipo requiero un solo sujeto para su comisión.

**...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...”

**...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...”

Tal como lo dice la definición de lo Unisubjetivo, es claro ver que para que se requiere que solo sea una persona quien lo realice y no que para que se acredite el tipo penal nos pida que hayan más de dos personas para su

*conformación, por lo que solo maneja el “a quien” y “ a quienes”; siendo claramente de una sola persona.*

Plurisubjetivo: Existen tipos penales que requieren para su conformación varias personas, tal es el caso del delito de motín, cuando el legislador establece: “A quienes para hacer uso de un derecho o pretextando su ejercicio o para evitar el cumplimiento de una ley, se reúnan tumultuariamente...”

Es obvio conforme al anterior que aquí no entra nuestro tipo penal ya que no tiene como característica el que haya varias personas para su acreditación, por lo que aquí se requiere que sean más de dos personas para su realización.

#### 5.2.7. El sujeto pasivo

Es quien recibe o resiente acción del delito; puede o no ser el titular del bien jurídico, los tipos hacen referencias específicas, respecto a su condición personal y al número de sujetos que lo sufren; existen referencias del tipo por calidad del sujeto pasivo; se dividen en personales e impersonales y por el número de personas que resisten la acción delictiva, se clasifican en Unisubjetivo y Plurisubjetivo.

Cuando hablamos del sujeto pasivo es muy claro entender que estamos hablando de la persona que sufre el daño, por ello que cuando llegamos a esta sección cualquiera podría observar nuestro tipo penal y podría decir que en cuanto a la calidad es impersonal ya que cualquiera puede tener sus derechos de autor protegidos y en el momento de ser violentados entra dentro de nuestro supuesto; pero no es así ya que siendo estrictos se requiere estar en una situación jurídica tal como se verá en dicho apartado.

##### 5.2.7.1 Calidad

Personal. Dentro de las calidades personales del ofendido obtenemos la siguiente clasificación:

Por su actividad. Aquí se encuentra “el trabajador”, cuando se le paga cantidad inferior a la que legalmente le corresponda, tipificando como fraude específico.

- Por su condición política.
- En razón de su sexo.
- En razón de su condición física.
- Por su condición económica
- Por su condición cultural
- En razón de su parentesco
- **En razón de su situación jurídica**

“...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...”

Queremos hacer notar, que cuando hablamos de una situación jurídica, en nuestro tipo penal se observa muy claramente ya que, el sujeto pasivo es muy notorio, será aquella persona que únicamente tenga sus derechos protegidos ante la Ley de Derechos de autor y la situación jurídica entrara en el momento en que la Ley de Derechos de Autor nos pide determinados requisitos para que otorguemos la autorización de los titulares del derecho de autor para poder realizar cualquier actividad o manipulación de la música en nuestro caso. Ya que aquella persona que no tenga un derecho protegido por la Ley ya tan antes citada, pues no entraría dentro de este tipo penal, por ello que se haga hincapié en que se requiere de esta situación jurídica obligatoriamente.

Impersonal. En este caso, no se requiere tener ninguna calidad específica; puede ser cualquier persona; tal es el caso del delito del homicidio o el robo.

Nuestro tipo penal no tiene materia de estudio en este aparatado, ya que como se analizo antes se observa que el sujeto pasivo si tiene una calidad específica no siendo impersonal.

#### 5.2.7.2. Número

Plurisubjetivo. Existen tipos penales en los cuales, se prevén varios sujetos como pasivos u ofendidos; así tenemos el delito de genocidio, cuando la ley establece: al que con propósito de destruir, total o parcialmente a uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso, perpetrare por cualquier medio, delitos contra la vida de miembros de aquellos, o impusiere la esterilización masiva con el fin de impedir la reproducción del grupo.

Tal como se menciona un ejemplo en el que el sujeto pasivo de acuerdo al número de afectados, es como se convierte en Plurisubjetivo, el mismo tipo penal te debe mencionar que para acreditarse se requiere que sean varios los perjudicados. Por lo que nuestro tipo penal no hace mención de una pluralidad de afectados sino solo aquel que haga valer el daño que le causaron. Por ello que se vea en aparatado de Unisubjetivo.

Unisubjetivo: El sujeto pasivo solo es uno.

“...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...”

Es muy importante dejar en claro que nuestro tipo penal, el sujeto pasivo no requieren ser mas de dos los afectados con un solo afectado que se nos presente en una hipótesis delictiva cumpliendo con los demás elementos del tipo se tendrá por acreditado.

### 5.2.8 El verbo rector

Verbo rector en el tipo, es la acción u omisión que realiza el sujeto activo.

Generalmente ubicamos al verbo rector en los tipos penales, conjugado en tercera persona del singular, en gerundio y en infinitivo.

El verbo rector y el sujeto pasivo son los dos elementos que no faltaran en un tipo penal.

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.*

*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, o*

*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.*

Entramos a un elemento del tipo penal muy importante, no con ello queremos decir que los demás no sean de igual importancia, pero es trascendental que quien analiza el tipo penal o que se encuentre en una situación de acreditar el tipo penal sepa, cuales son los verbos y como se debe estudiar, para empezar si bien es cierto que el tipo penal contiene dentro de su

primer párrafo ocho verbos diferentes, esto no quiere decir que para que se acredite el tipo penal se deben de dar todos los ocho verbos, basta con que se dé uno de ellos para que se continúe con el análisis e integración de los demás elementos; por ejemplo: “A quien **produzca** al país, **almacene** 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.”; es muy notorio que se eliminaron la mayoría de los demás verbos, por lo que la intención es hacer ver que se puede integrar el tipo penal con un solo verbo rector, que será la conducta que despliegue el sujeto activa en contra o en perjuicio del sujeto pasivo.

Por lo que debe quedar claro que este tipo penal nos presenta una infinidad de supuestos por la cantidad de diversos verbos que contiene y se pueden hacer diversas hipótesis con el mismo, y que al momento de tenerlo en la práctica se debe de desenmarañar este tipo para poder ver si se acredita o no la conducta delictiva.

#### 5.2.8.1 El bien jurídico.

No en todos los tipos lo vamos a encontrar; en ciertos delitos es muy evidente, tal es el caso, el delito de homicidio, cuando se establece: “el que priva de la vida a otro”; en este caso, el bien jurídico es la vida.

El bien jurídico que protege nuestro tipo penal es muy claro que sería en nuestro caso el Derecho de Autor, que será la facultad que tiene la persona que registro su obra artística y que tiene el derecho de autorizar o no su explotación, o cualquier manipulación que de ella quiera hacer, podemos considerar a este derecho de autor como parte de un patrimonio, por ende considerarse el bien jurídico al patrimonio que tiene a favor la persona respecto al derecho de autor.

#### 5.2.9. Las circunstancias de:

**LUGAR:** cuando el tipo penal requiere se realice en determinado lugar como por ejemplo, el delito de allanamiento de morada al referir la circunstancia de lugar; VIVIENDA, DEPARTAMENTO, APOSENTO, ETC.

**TIEMPO:** cuando el tipo se refiere a una circunstancia que tiene que ver con la temporalidad; así, en los delitos electorales refiere “el día de la jornada electoral”.

**MODO:** consiste en determinar la forma o manera de realización; sea con violencia física o moral; furtivamente o con engaño en el delito de allanamiento de morada.

**OCASIÓN:** se refiere a aquellos momentos de desastre y el sujeto aprovecha dicha circunstancia; tal es el caso del fraude en el cual el sujeto aprovecha la ocasión del error en que se haya el sujeto pasivo. La ocasión es un momento que llega súbitamente, de improviso, sin esperarse o planearse

Esta si bien los tipos penales no siempre los contienen de manera escrita pero siempre se deben de dar en la práctica, pero va mas allá del la conducta al momento de su realización que un elemento en particular del tipo penal, porque sería ilógico decir que cuando se comete y se acreditan todos los elementos del tipo penal, decir, que no hubo un lugar en donde se realizo el acto, un modo o forma de cómo se hizo, en una hora determinada (tiempo) y en algunas veces aprovecharse de ocasiones pero de otro tipo como el obtener de manera clandestina la música y después transmitirla sin el pago de un derecho.

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.*

*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, o*

*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.*

Así que si nos vamos a nuestro tipo penal y siendo estrictos podríamos decir que cuenta con un lugar establecido dentro del tipo el cual es nuestro "país", ya que si bien es cierto que el Código Penal Federal es de aplicación solo en nuestro país, también lo es que se especifico para no tener problemas de manera internacional.

### 5.3. Modificación al 424 Bis del Código Penal Federal

Después del análisis a quedado claro que elementos se deben de tomar cuenta en cualquier tipo penal, pero en particular el nuestro que protege los derechos de autor y mas en nuestro tema en especifico la música, ya que como se ha venido manejando es claro observar la cantidad de violaciones que hay respecto a la manipulación de la música y más en el medio de internet, mucha gente podría creer que es un mundo que no tiene fin y que no hay manera de detener dicha maniobra de la música, pero como se vio en el ejemplo de Napster así como el de Kazza, podemos ver que hay manera de poner frenos a la pérdida millonaria que se ocasiona tanto a las disqueras, a los artistas y todos los creadores obras artísticas. Pero que en verdad se apliquen y que en verdad se hagan no solo que queden como propuestas o como intenciones, un claro ejemplo seria establecer los seguros a las canciones en dichos portales

que cuando se descargue solo se pueda escuchar una sola vez y que al oírla la segunda vez quede bloqueada; tal vez sea extrema pero sería una de ellas. Y la otra es la modificación que se debería de hacer a tipo penal quedando de la siguiente manera.

Actual:

“...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.*

*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, o*

*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...”*

Propuesta:

“...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, **o el ánimo de obtener un beneficio personal** 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, o*

*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...”*

En el mundo de internet ya se ha dicho reiteradamente que es un lugar en donde se puede obtener una infinidad de música sin tener que hacer pago alguno para obtenerlas. Buena parte de los archivos compartidos y que se pueden descargar en estas redes son archivos de música (mp3, wma) y vídeo (DivX). Aunque quienes los comparten no son los usuarios promedio si no organizaciones criminales.

Esto ha llevado a muchos observadores, entre ellos la mayor parte de las empresas discográficas y distribuidoras y algunos defensores del sistema P2P, a concluir que estas redes suponen una gran amenaza a los modelos empresariales ya establecidos, y es verdad por la infinidad de material descargado en estos portales y que se tienen bien identificados

Cuando la mayor cantidad de contenidos que se descarga y distribuye libremente en la red son obras no sujetos a derechos de autor, así como obras cuyos autores no han prohibido dichos intercambios, tenemos que pueden ser descargables; por ejemplo:

- Sistemas operativos libres: Distribuciones Linux, Freebsd, etc.
- Programas libres: Inkscape, Cinelerra, Gimp, Máxima, y obras creadas bajo licencia libre con estos programas. Sujetos a la licencia GPL,

- Libros que ya perdieron su copyright,
- Música libre: Ver CD libre.
- Video libre: Elephants Dreams, Plumíferos, etc.,
- Obras bajo licencia creative commons: Texto, audio, imágenes, etc.
- Además, debe tenerse en cuenta que existen aplicaciones específicas de redes P2P directamente orientadas al intercambio de este tipo de contenidos y obras, como por ejemplo: Skype, (VoIP) o Hello, de Picasa (álbumes de fotos personales), etc.

Podemos establecer que este intercambio es ilegal por estas circunstancias:

Primero: por la puesta a disposición interactiva in consentida realizada por el programa al "subir" fragmentos de los archivos que se están descargando a otros usuarios al considerar esto un uso colectivo aunque no se ejecute la obra y que no consideran como privado. Aunque esto no lo realizan todas las personas, no se puede decir ladrones a todos en general, son algunos criminales que se basan de estas beneficiosas en perjuicio de quienes si les dan un buen uso.

Y segundo por el lucro cesante al perder el editor los ingresos por la copia que podría haber vendido si el usuario no hubiese realizado la copia privada en primer término. Y no solo eso sino que a pesar de que la persona que hace la descarga aunque no haga nada de especulación comercial ni con fines de lucro, también entraría dentro de la propuesta del tipo penal **ya que aquella que se beneficie adquiriendo música sin haber pagado los derechos por tener ese material** estará dentro de nuestro supuesto y habrá forma de acreditar el tipo penal.

Sin embargo, abogados especializados y asociaciones de consumidores y usuarios afirman que es legal descargar archivos audiovisuales dentro del marco de la legislación actual, aunque estén sujetos a derechos de autor, amparándose en el derecho de copia privada y siempre que no haya ánimo de lucro. Y donde el uso privado de la obra audiovisual establecido por la ley como requisito para no requerir ninguna autorización por parte del titular de los

derechos de autor para la reproducción (copia) se produce durante la ejecución (visionado) de la misma.

Pero la propuesta muestra que están equivocados, si bien es cierto, no menos cierto es que en el momento en que la persona obtiene el disco para uso privado dejó de pagar un derecho de autor, no pago ni un peso por el material, pero eso sí, ocasiono una pérdida de dinero a la persona, artista, cantante, editorial, discografía, por no haber comprado el producto o por lo menos haber pagado una cantidad por el simple hecho de haberla copiado, descargado, etc.

También existiría la problemática en que se tiene el derecho de hacer lo que uno quiera con el material discográfico que uno adquiere de forma legal, como lo es un disco por ejemplo, los expertos, abogados, estudiantes, maestros manifiestan que las personas pueden hacer lo que quieran con el disco ya que pagaron por él, por lo tanto podrán copiarla y manipularla como más le convenga siempre y cuando no se beneficien económicamente, y no como lo plantean algunos abogados: “ que este tipo de redes en la que se puede obtener la música es tanto como, si yo tomo una fotografía y me gustó, **tengo la libertad de regalarla a quien quiera descargarla**, es una forma de intercambiar archivos similar al intercambio en los mensajeros (Messenger), solo que se regala a cualquier persona. No necesariamente debe ser una obra creada por una disquera como se quiere pensar. Por otro lado, no todo el contenido posee copyright o derechos de Autor.”

Parecería una buena propuesta y muy buen ejemplo, así como lo expresan: “si yo tomo una foto y me gusto, tengo la libertad de regalarla a quien quiera descargarla”; exacto tal como lo dice este ejemplo si alguien toma esa foto es suya puede hacer lo que quiera con esa foto, que sucede cuando tu solo adquieres un disco original y eres dueño del material físico para hacer lo que quieras con él, pero no eres dueño de la creación de la canción ni mucho menos de las obras que están dentro del disco por ello que no puedas disponer libremente de la misma, es por lo mismo que exista la protección para aquellos

que hacen obras artísticas, literarias y se protegen , para que no exista la problemática de que puedan explotarla a su gusto.

Es absurdo pensar, conforme a los especialistas, que el tener un disco podemos hacer lo que queramos con él, ya que en su momento pagamos los derechos para adquirirlo, otro ejemplo tal vez muy burdo pero muy claro para la perdida de la disquera o cualquier otra persona que resulte afectada por este intercambio de música, sería cuando al momento de sacar un disco el artista y si en vez de comprarlo 1,000 personas solo lo adquieren 10 y éstas se dedican a transmitirlo por internet de manera gratuita, generará diversas conductas en primera delitos del cual ya tenemos tipificados, al momento de que se descarga para hacer copias ilícitas y distribuirlo y beneficiarse económicamente.

Pero cuando el tipo penal no establece el beneficio personal únicamente por obtenerla sin pagar el debido derecho de autor, entramos a una materia no legislada, ya que es claro ver que es necesaria la especulación comercial, así como el lucro y, nuestra propuesta es que no solo sea cuando exista estos dos elementos , sino también cuando se beneficia personalmente, quien descarga, y cualquier otro usuario descargará de esos diez que ya compraron el disco y se ahorra el comprarlo este usuario, en materia penal, es cierto que es difícil poder determinar el daño, pero también es cierto que no es imposible el poder frenar dicho negocio, porque , así como ha sucedido en países que son potencia mundial como lo es Estados Unidos en donde una de sus empresas como Napster, perdió por no haber pagado dichos derechos obligo a establecer medidas de seguridad a dicha pagina sino la obligarían a cerrar.

Las medidas de seguridad así como las medidas que se deberían de tomar al momento de modificar nuestro tipo penal serán las siguientes:

*Propuesta:*

“...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, **o el ánimo de obtener un beneficio personal** 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, o*

*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...”*

- Establecer costos de canciones por mínimos que sean, ya que si bien es cierto los perjudicados preferirían un costo excesivamente pequeño, pero en grandes cantidades, a que se descarguen de manera gratuita.
- Que todo el material que no tenga problema de ser descargado por así haber autorizado sus autores, se continúe su descarga sin mayor problema.
- Que el estado junto con las disqueras formen una organización para poder establecer juicios contra dichas empresas para que establezcan sus medidas de seguridad y no se descargue la música sin pago de derechos.
- Plantear junto con las empresas portales en Internet para descarga de música de manera legal pero con precios muy bajos, si bien no sería lo que debería de costar cada una de las descargas pero en millones de descargas que se hagan sería un mercado activo, en donde el Estado

podría salir beneficiado cobrando impuestos a dichas empresas que implanten dichos servicios.

- Implantar filtros (aplicando la tecnología de "huellas digitales" para evitar la distribución ilegal de temas musicales).

Si bien es cierto que la propuesta pareciera una insignificante modificación al tipo penal en estudio, pero no es tan simple como parece, muchos autores dirían que al no haber especulación comercial o lucro no se daría dicho supuesto, la propuesta está basada principalmente en que, cuando una persona se dispone a descargar música, de entrada existe otra persona que es la que la distribuye, ya que el sistema de P2P , funciona como una línea de chat en la que se mandan sus canciones, el problema radica en que éste portal no paga ningún derecho de autor ni las personas que descargan las canciones.

Por ello que cuando la persona que tiene el derecho de hacer lo que quiera con las canciones que tiene por haber pagado el derecho cuando adquirió el disco en un supuesto dado, este podrá hacer con el material que adquirió lo que le dé en gana, el problema está en que cuando la persona que lo descarga se beneficia por no pagar ningún derecho al descargarla y el portal no dice ni manifiesta nada al respecto, por lo que la persona que lo descargo se está haciendo de un materia del cual para adquirirlo tubo que haber pagado el derecho al mismo, ya que no adquirió el disco como la persona que lo hizo desde un principio, generando aquí el dilema de la problemática de que las empresas disqueras o los artistas pierden significativamente demasiado dinero en el momento en que se tiene un número de descargas de determinadas canciones, esto es , si las personas en un día descargan aproximadamente 5,000 veces la canción de el submarino amarillo de los BEATLES, o la canción de cómo quien pierde una estrella de ALEJANDRO FERNANDEZ, podremos darnos cuenta que al tener este número de descargas genera un determinado número de pérdidas en dinero el cual se puede contabilizar, si bien es cierto que podría ser sumamente complicado el poder controlar a la gente

para poder impedir que descarguen, no es imposible, ya que en el momento en que a las empresa como LIMEWIRE, ARES, etc y todas aquellas en las que se pueda descargar música, las podemos hacer desaparecer o que entren en regla en el momento en que a sus usuarios deberán de exigirles una cuota por canción que se descargue por mínima que sea, ya que esa cuota beneficia desde el creador como al gobierno porque puede establecer medidas fiscales para cubrir dicho servicio.

Ahora que ya manifestamos nuestra propuesta, hay que dejar en claro que elementos deberá de tomarse en cuenta para acreditar el delito;

I.- “...**, o el ánimo de obtener un beneficio personal...**” al momento de que se deba acreditar este elemento es muy fácil no es necesario que tenga un beneficio económico sino simplemente que se haya beneficiado por una obra de la cual está protegida y se tiene la obligación de pagar un derecho y el cual no lo hace.

II.- “Sería muy complicado estar casa por casa para saber quien descarga materia musical de manera ilegal, lo que no sería imposible es erradicar el mal desde la raíz, para que no se ocasione este derroche de dinero, es muy simple fijarle a las empresas de descarga que pongan costos o desaparecen, o a las empresas que proporcionan internet, establecer costos al momento de que se detecte que se está descargando una canción sin el pago de un derecho”.

*A continuación se presenta una nota informativa:*

El Universal

Miércoles 18 de octubre de 2006

“La Amprofon inició demandas legales contra usuarios por descarga de música.

CIUDAD DE MÉXICO.- La industria discográfica presentó 30 demandas y prepara 18 más contra personas que intercambian de manera ilegal música a través de Internet, aseguró la Asociación Mexicana de Productores de Fonogramas y Videogramas (Amprofon).

Inicialmente presentamos 30 demandas penales ante la Procuraduría General de la República (PGR) porque presumimos que se violan los derechos de autor de las disqueras, dijo Fernando Hernández Romero, director general de la Amprofon.

La Amprofon inició las demandas legales, porque en todos los casos las personas almacenaban e intercambiaban más de mil canciones en la red, principalmente jóvenes de entre 12 y 26 años de edad, de clase media, media alta y alta, con acceso de banda ancha y que viven en Las Lomas, Santa Fe, Naucalpan, Tlalnepantla o El Pedregal, añadió Hernández.

La Amprofon y la Federación Internacional de la Industria de Fonográfica (IFPI) instalaron hace año y medio un software que monitorea el tráfico de los principales sitios de internet de intercambio de archivos, conocidos como P2P (peer to peer).

El sistema detecta las direcciones IP -números de identidad de equipos conectados a Internet que no se repiten en el mundo- desde las cuales se bajan cientos de archivos de música y otros. Con este registro la Amprofon solicitó la intervención de la PGR, explicó Juan Luis Marturet, representante de la IFPI para América Latina.

A su vez, la PGR solicitó a los proveedores de servicio de Internet (ISP) **la localización de las computadoras involucradas, y se detectó que eran domicilios particulares y que no había lucro**, por lo que la Amprofon arranca demandas civiles exigiendo la reparación de los daños, expresó Hernández.

“En la mayoría de los casos los padres de familia no se dieron cuenta de que sus hijos, entre 12 y 26 años de edad, cometían estos actos ilícitos, y al final tendrán que pagar abogados para defenderse”, dijo.

De las 30 demandas se han conseguido cinco convenios con padres de familia, quienes fueron sentenciados a pagar una indemnización de más de 10 mil pesos a la industria y se comprometieron ante un juez a evitar que sus hijos almacenen música y la intercambien a través de los programas P2P.”<sup>12</sup>

- Tal como podemos ver en la nota periodística, es claro que no procedió la denuncia porque no existió el lucro, pero si una reparación del daño, en donde de haber existido una modificación al tipo tal como se plantea, que no se requiera el ánimo de lucro o especulación comercial, sino solo el beneficio persona por no haber pagado derecho alguno estas personas de la nota periodística estaría siendo procesadas penalmente.
- Se observa claramente que hay manera de proceder con las personas físicas como, rastreando los servidores que más hacen descargas y poder tener identificados y proceder penalmente contra ellos. Por lo tanto el Estado no puede justificar que no habría manera de poner un alto, si bien es cierto es como cualquier delito, no porque existan penas de prisión muy altas, pena de muerte, etc. se acaban los delitos, jamás deja de haber conductas delictivas, se busca hacer una prevención delictiva.

Sin embargo de todos los aspectos que esta péquela modificación podría generar, ha sido explicada y cuenta con fundamento, ya que había manera de acreditarse el tipo penal.

---

<sup>12</sup> <http://www.el-universal.com.mx/articulos/35428.html>. Fecha de consulta:09-feb-2009.

## CONCLUSIONES

I .- Entendiendo lo que es el derecho, así como el concepto de Internet, haciendo una relación de uno con el otro, podemos llegar a una rama del derecho denominada: '**El Derecho de autor**': que es un conjunto de normas y principios que regulan los derechos morales y patrimoniales que la ley concede a los autores (los *derechos de autor*), por el solo hecho de la creación de una obra literaria, artística o científica, tanto publicada o que todavía no se haya publicado."

II .- Al momento de existir una relación entre el derecho e Internet y surgir los 'Derechos de autor' el cual protege las obras literarias, imágenes, logos, conceptos, ideas, y la más importante para nosotros la música, en cuanto a su difusión u obtención; en nuestro país muchas de la veces los ordenamientos jurídicos son replicas de otros países, con pequeñas modificaciones, por lo que es importante legislar dentro de los derechos de autor y tener un ordenamiento jurídico en todas sus ramas, en específico, en el Código Penal Federal.

III.- Se deberán realizar cambios a determinados tipos penales o a toda la estructura legal, haciendo uso de la tecnología para poder responder a dicha iniciativa y obtener buenos resultados en su aplicación.

IV.- Es importante que en nuestra legislación el tipo penal que se estudió, no solo sea aplicado cuando exista un lucro; es por ello que se presenta mi propuesta que prepondera el modificar contundentemente nuestro Código Penal Federal en su apartado de los derechos de autor, esto ayudaría y beneficiaría al sistema jurídico para lograr demostrar que de una computadora se obtiene la música de manera ilegal y poder identificar primordialmente a los particulares beneficiados con dicha obtención.

V.- Se debe tener también en cuenta una importante modificación a La ley Federal de Derechos de Autor, misma que tiene un enfoque más civilista, donde únicamente en caso de incurrir en alguna falta simplemente se resuelve

de manera económica pagando los derechos que se dejaron de cubrir, por lo que continuará realizando dichas conductas. Es por ello que dentro de dicha ley de igual forma se pudiesen establecer delitos, pero no solo enunciativos sino que sean acordes a lo que exige la nueva tecnología, es por ello que planteo la tan ya mencionada modificación al Código Penal Federal.

VI.- No debemos confundir los 'derechos conexos', que son aquellos que con base en un acuerdo, convenio, contrato o cuales quiera de las formas que establece la Ley Federal de Derechos de Autor, podrán determinarse a los titulares de las obras derivadas, quienes también se identifican como titulares de los derechos conexos, son los intérpretes o ejecutantes, los editores de libros, los productores de fonogramas y videogramas, así como los organismos de radiodifusión.

VII.- Fue importante el haber realizado el estudio de derecho comparado con Argentina, debido a que dentro de su legislación aplicable a los derechos y obligaciones o delitos en que se puede incurrir dentro de los Derechos de Autor, fue que pude observar un ejemplo importante y muy parecido a la propuesta que se plantea en el presente trabajo, en cuanto a que bastará para ser considerado como delito, el simple hecho de distribuir música sin obtener un beneficio, observando que hay manera para que en nuestro país se pueda hacer la reforma multicitada.

VIII.- Durante la investigación, pude observar que en muchos otros países como España se ha podido incriminar a persona particulares por el simple de hecho de tenerlas identificadas por la descarga ilegal de música, pero como en todas las legislaciones de muchos otros países se termina de igual forma absolviendo de cualquier responsabilidad penal a éstas por el hecho de no beneficiarse económicamente y solo se procede a la reparación del daño en lo económico por lo que mi propuesta ha sido y es, que se les establezca una penalidad y así poder frenar el tráfico o distribución de música que se hace a nivel tanto nacional como mundial.

IX.- Los derechos de autor no son únicamente referentes a la cuestión musical como se le ha dado el enfoque a este análisis, sino también los hay en diversas ramas, como las obras literarias, obras teatrales, obras artísticas, entre otras.

X.- Hay que tener presente lo manifestado por Isabel Hernández Collazos: no sabemos si estamos preparados para afrontar al juzgar estos temas, falta preparación a nivel de judicatura y falta preparación a nivel de las fuerzas policiales encargadas, por ello que planteamos nuestra propuesta al marco jurídico en el ámbito penal Internacional.

XI.- Nuestra carta magna la Constitución Política de los Estados Unidos de Mexicanos, en el artículo 28, protege a los creadores o autores de obras literarias y artísticas, y a sus causahabientes. Esos privilegios son básicamente la exclusividad que la Ley garantiza al autor en la atribución de esa obra, y en su explotación, a favor del autor o de quien éste designe.

XII.- Dentro del Código Penal Federal se deberá establecer no únicamente la manipulación de la música siempre y cuando haya un enriquecimiento sino también, cuando exista un detrimento directa o indirectamente al autor de dicha obra. Ya que como se analizó, existe infinidad de medios por lo que se puede llegar al responsable sin necesidad de que quien lo hace pueda ser una empresa solo por Internet sino un particular, existen medios de presionar tanto al Estado, autoridades y particulares para poder controlar toda esta información que se puede filtrar muy fácilmente en nuestro país y de igual forma en el mundo, como lo es la música.

XIII.- Se lograría comenzar a realizar una reforma primero de manera local en nuestro País y al obtenerse buenos resultados muchos otros países buscarán aplicar de igual manera nuestro ordenamiento y dejaremos de ser los que copian las leyes y nos tomarían como ejemplo para modificar sus ordenamientos y por qué no decirlo, hasta establecer un tratado internacional con dicho principio que modificara radicalmente el concepto en materia penal.



## PROPUESTA

Ha quedado ya muy claro durante toda la exposición, mi posición respecto al problema planteado y a los beneficios que puede traernos una reforma de dicha materia y de tal magnitud que puede revolucionar al Derecho Penal en este ámbito.

Como es sabido, la propuesta pareciera una intrascendente transformación al tipo penal en estudio, pero podría ser un cambio no tan simple, que deberá ser muy bien analizado y valorado por nuestras autoridades, y en vez de que los autores dijeran que es muy complicado realizar una reforma de tal naturaleza, debido a que ellos argumentarían respecto de este cambio que al no haber especulación comercial o lucro no se daría dicho supuesto; la propuesta está basada principalmente en que, cuando una persona se dispone a descargar música, de entrada existe otra persona que es la que la distribuye, ya que el sistema de P2P funciona como una línea de chat en la que se mandan sus canciones, el problema radica en que este portal no paga ningún derecho de autor, ni las personas que descargan las canciones lo hacen; es por ello que cuando la persona que tiene el derecho de hacer lo que quiera con el contenido de la producción discográfica que adquirió, piensa que por haberlo comprado, puede hacer cualquier uso del mismo; sin embargo el tenedor de dicho material, al subirlo a la red, es otra persona la que lo descarga y goza del contenido sin pagar los derechos correspondientes.

Es por ello que se siga generando aquí el dilema de la problemática de que las empresas disqueras o los artistas pierden demasiado dinero en el momento en que se tiene un número de descargas de determinadas canciones; esto es, si las personas en un día descargan ilícitamente miles o millones de canciones, podemos darnos cuenta que al tener este número de descargas genera un gran número de pérdidas económicas, pérdidas que se pueden contabilizar económicamente.

Es imposible impedir que un particular descargue música; sin embargo, es posible exigir a sitios como LIMEWIRE, ARES, etc. que los usuarios paguen los derechos correspondientes.

Es por este motivo que mi planteamiento está dirigido para poder realizar dicho cambio en nuestra legislación, primeramente se debería comenzar a realizar una reforma inicial de manera local en nuestro Estado y al obtenerse buenos resultados muchos otros Estados buscarán aplicar de igual manera que nuestro ordenamiento fuera ley marco para otros países y base de tratados Internacionales.

Sin embargo, es muy difícil acabar con la problemática que conlleva una transformación de la legislación penal; no es sencilla, independientemente de lo que es todo el proceso legislativo, pues el problema está en la educación que proporciona; así como los servicios efectivos que otorga el estado mexicano, porque es muy fácil pedir esa reforma o hacerla, pero cuando nos encontramos que dentro de nuestro país las autoridades en primer lugar no hacen nada para establecer desde las escuelas que la gente desde que se esta formando entienda que la piratería, copia ilegal, entre otro, independientemente de ser delito, es también problema social debido a que afecta la economía de mucha gente desde el directamente afectado como los terceros que podrían ser los que distribuyen los materiales de manera legal.

Entendiendo que la base de una buena transformación es la educación de nuestro país, ahora sí sería viable el poder hacer la modificación al Código Penal Federal en su apartado de Derechos de autor ya que como se ha estado reiterando durante toda la exposición, es una rama completamente nueva para el derecho debido a que hasta este momento es cuando muchas de las empresa o personas física que quieren tener exclusividad con sus marcas, patentes, y obras tanto artísticas como literarias, hacen que el derecho tenga una transformación y un cambio a lo que la sociedad en la actualidad le reclama y no solo se quede en lo clásico sin seguir evolucionando.

Solo resta dejar en claro que la propuesta planteada, si bien pudiera ser de un tipo penal como lo es en este caso, no omito señalar que bien se podría hacer con cada uno de los tipos penales en dicha materia, debido a que la mayoría de ellos son muy similares en los verbos rectores los cuales determinan el lucro, que es el elemento principal en la actualidad para que se cubran los elementos del tipo, a diferencia que si se implementara y se pusiera en marcha mi propuesta se quedaría patente que no solo el lucro va a hacer que se cubra con los elementos sino que también en caso de no haber lucro pero sí un beneficio personal, estaremos ante un nuevo tipo penal que revolucionará el derecho a nivel mundial, claro puede sonar exagerado, pero tomando en cuenta que si se aplica en nuestro país de esa manera los demás países al ver el buen funcionamiento normativo podrán aplicar nuestra legislación en sus países y porque no decirlo hacer en base a ese principio un tratado internacional.

Por último es un cambio global que de verdad traerá un beneficio y no como cualquier otro autor podría decir que es un cambio de palabras. Y que en un futuro de verdad se aplicará, para bien de los Derechos de Autor y del derecho en particular.

## **BIBLIOGRAFÍA.**

1. AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. **El delito y la Responsabilidad penal** 1ª Edición. Editorial Porrúa. 2005.
2. AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda. **Derecho Penal**. 2ª Edición. Editorial Oxford.México 2002.
3. BARRA MEXICANA DE ABOGADOS. **Las nuevas tecnologías y la Protección del Derecho de Autor**. 1ª Edición. Editorial Themis. 1998.
4. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carranca y Rivas. **Derecho Penal Mexicano**. 18ª Edición. Editorial Porrúa. México 1995.
5. CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos de Derecho Penal**. 37ª Edición. Editorial Porrúa.1995.
6. DE PALMA, Ricardo y Alfredo. **Derechos Intelectuales**.1ª Edición. Editorial Astrea 1986.
7. DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. **Historia del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicanos**.3ª Edición. Editorial Porrúa 2005. Tomo I.
8. GOMEZ BENÍTEZ, José Manuel y Gonzalo Quintero Olivares. **Protección Penal de los Derechos de Autor y Conexos**. 1ª. Edición. Editorial Civitas .S.A.1988
9. HERNANDO COLLAZOS, Isabel. **Productos multimedia y Derechos de Autor**. 1ª. Edición. Editorial L.C. San Sebastián 1997
10. HERNÁNDEZ ISLAS, Juan Andrés. **Mitos y Realidades de la Teoría del Delito**. Edición Privada. Editorial Jahi. 2007.
11. HERRERA MEZA, Humberto Javier. **Iniciación al Derecho de Autor**.2ª Edición. Editorial Limusa. México 1992.
12. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. **Diccionario Jurídico Mexicano**.1ª Edición. Editorial Porrúa. Tomos I, IV y VI. México 1983.
13. JALIFE DAHER, Mauricio. **Marcas: Aspectos legales de las marcas en México**. 2ª. Edición. Editorial Sista, México. 2000.
14. JIMÉNEZ DE AZUA, Luis. **Introducción al Derecho Penal**. 3ª. Edición. Editorial Iure 2002.

15. JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. **Derecho Penal Mexicano**. 3ª. Edición. Editorial Porrúa. México 1980.
16. LOREDO HILL, Adolfo. **Nuevo Derecho Autoral Mexicano**. 2ª. Edición. Editorial, Fondo de cultura Económica. 2000.
17. LPSZYC, Delia. **Derechos de Autor y Derechos conexos Argentina**. UNESCO: Celal: Zavalia 1993.
18. MARTINEZ ALFARO, Joaquín. **Teoría de las obligaciones**. 9ª Edición. Editorial Porrúa. 2003.
19. OBON LEÓN, Ramón J. **Nuevo Derecho de los Artistas Interpretes**. 2ª. Edición. Editorial Trillas. 2006.
20. PABLO VIBES, Federico. **El nombre del Dominio de Internet**. 2ª. Edición. Editorial. La ley. 2003.
21. PARDINI, Aníbal A. **Derecho de Internet**. 1ª Edición. Editorial La rocca. Buenos Aires Argentina. 2002.
22. PEREZ ONTIVEROS, Baquero Carmen. **Derecho de Autor: La facultad de decidir la divulgación**. 1ª. Edición. Editorial Civitas S.A. 1993.
23. REYNOSO DAVILA, Roberto. **Código Penal Federal Comentado**. 2ª. Edición. Editorial Porrúa. México 2003.
24. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. **Penología**. 3ª. Edición. Editorial Porrúa. México 2003.
25. ROJAS AMANDI, Víctor Manuel. **El uso del Internet en el Derecho**. 2ª Edición. Editorial Oxford 2001. México
26. SERRANO MAGALLÓN, Fernando. **La propiedad Industrial en México**. 1ª. Edición. Editorial Porrúa. 1992.
27. ----- **México en el orden Internacional de la Propiedad Intelectual**. 1ª. Edición. Editorial Porrúa. Tomo I y II. 2000.
28. TAPIA RAMÍREZ, Javier. **Bienes (Derechos reales, derechos de autor y registro Público de la Propiedad)**. 2ª. Edición. Editorial. Porrúa. 2004.
29. TELLEZ VALDEZ, Julio. **Derecho Informático**. 3ª Edición. Editorial McGraw-Hill. 2004.

30. VIRGILIO, La Torre. **Protección Penal de los Derechos de Autor**. 2ª. Edición. Editorial Tirant Lo Blanch 1994.
31. VENTURA VENTURA, José Manuel. **La Edición de Obras Musicales**. 1ª. Edición. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Regístrales. 2000

## LEGISLACION

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Sista. México D.F 2009
- Ley Federal del Derecho de Autor. Editorial Sista. México D.F. 2009
- Ley De La Propiedad Industrial Editorial Sista. México D.F. 2009
- Código Penal Federal. Editorial Sista. México D.F. 2009.
- Código Federal de Procedimientos Penales. Editorial Sista. México D.F. 2009.
- Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Sista. México D.F. 2009.
- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial Sista. México D.F. 2009.
- Reglamento De La Ley Federal Del Derecho De Autor Editorial Sista. México D.F. 2009.
- Diccionario de la Lengua Española. Editorial Espasa. España. 2001
- Diccionario Jurídico Mexicano. Universidad Nacional Autónoma de México. 1982.

## INTERNET.

- 1.- [www.google.com.mx](http://www.google.com.mx)
- 2.- <http://www.pagina12.com.ar/diario/suplementos/radar/9-260-2002-07-07.html>
- 3.- <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf.htm>
- 4.- [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf/CPF\\_ref75\\_17may99.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf/CPF_ref75_17may99.pdf)
- 5.- [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf/CPF\\_ref76\\_18may99.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpf/CPF_ref76_18may99.pdf)
- 6.- <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/98/el/el10.htm>
- 7.- <http://www.uca.es/web/actividades/entrevistas/20080703IsabelHernandoEntrevista>
- 8.- <http://www.monografias.com/trabajos15/derechos-autor-internet/derechos-autor-internet.shtml>
- 9.- <http://www.pagina12.com.ar/diario/suplementos/radar/9-260-2002-07-07.html>
- 10.- <http://www.el-universal.com.mx/articulos/35428.html>
- 11.- [http://www.sep.gob.mx/wb/sep1/sep1\\_INDAUTOR](http://www.sep.gob.mx/wb/sep1/sep1_INDAUTOR)