

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

FACULTAD DE DERECHO.

SEMINARIO DE SOCIOLOGÍA JURÍDICA.

Asesor: Lic. Rafael B. Castillo Ruiz.

Tesis:

“Efectos Sociojurídicos de la Piratería de Fonogramas en Nuestro País.”

Tesista: Ericka Leonor Sánchez Arrevillaga.

México D. F. 27 de febrero de 2006.



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.

ÍNDICE.

Introducción.

CAPÍTULO I. CONCEPTOS RELACIONADOS CON LA PIRATERÍA DE FONOGRAMAS.

1.1. Concepto de piratería.	1
1.2. Definición de fonograma.	3
1.3. Personas que intervienen en la creación de fonogramas.	6
1.4. Importancia del registro de fonogramas.	11
1.5. Aspectos técnico-conceptuales del derecho de autor.	13
1.5.1. Concepto de derecho de autor.	13
1.5.2. Naturaleza jurídica del derecho de autor.	27
1.5.3. Objeto del derecho de autor.	30
1.5.4. Sujetos del derecho de autor.	32
1.5.5. Modalidades de los derechos de autor.	35

CAPÍTULO II. ANTECEDENTES DE LA PIRATERÍA RELACIONADOS CON EL DERECHO DE AUTOR.

2.1. Orígenes de la Piratería.	38
2.1.1. En la Antigüedad.	39
2.1.2. En la Edad Media.	49
2.1.3. En la Edad Contemporánea.	56

CAPÍTULO III. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA PIRATERÍA DE FONOGRAMAS EN NUESTRO PAÍS.

3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	67
3.2. Código Civil de 1928.	69
3.3. Ley Federal del Derecho de Autor.	71
3.4. Código Penal Federal.	99

CAPÍTULO IV. PIRATERÍA DE FONOGRAMAS.

4.1. Modalidades de la piratería de fonogramas.	106
4.1.1. Uso y reproducción ilícita.	107
4.1.2. Introducción y almacenaje ilícito.	111
4.1.3. Fabricación y distribución ilícita.	113
4.1.4. Comercialización ilícita.	116
4.1.5. Publicación y modificación no autorizada.	118
4.2. La Piratería de fonogramas en el ámbito nacional e internacional.	121
4.2.1. Implicaciones económicas en el territorio nacional.	125
4.2.2. Implicaciones económicas a nivel mundial.	127

CAPÍTULO V. EFECTOS SOCIALES DE LA PIRATERÍA DE FONOGRAMAS EN MÉXICO.

5.1. El Desempleo.	131
5.2. Aumento del comercio informal.	134
5.3. Factores sociales que influyen en la compra de fonogramas piratas.	139
5.4. Inconciencia social acerca de la piratería de fonogramas.	148
5.5. Propuesta para combatir la piratería de fonogramas en México.	153
Conclusiones.	162
Bibliografía.	168

INTRODUCCIÓN

Una de las grandes virtudes del hombre es el don de la creación y de la invención; las creaciones del intelecto y del espíritu humano surgen por esa cualidad única del ser humano que le permite externar su sentir, su sensibilidad, sus vivencias y sus emociones, en una obra artística, la cual a su vez puede deleitar a todas aquellas personas que gusten de ella; de eso se trata la música, es una creación artística cuya finalidad es deleitar y entretener a quien la escucha.

Esa propia inventiva del hombre, aunque suene contradictorio, es la que destruye y desmotiva la inspiración artística en nuestros días, al violentar los derechos de aquellos que se dedican a la actividad creativa, específicamente a la creación de música que es el tema que nos atañe.

La actividad delictiva denominada comúnmente como piratería, es un grave problema de carácter social, económico y jurídico que enfrenta nuestro país. Nuestra realidad es sumamente compleja, la sociedad mexicana vive inmersa en la pobreza, la desigualdad, el desempleo, la inseguridad y la impunidad, entre otros muchos problemas.

México enfrenta un problema complejo en materia de violación de derechos de autor, que se expresa en la reproducción ilegal de música y comercialización de la misma. Por esta situación, la música mexicana corre peligro, porque hablamos de la pérdida de generaciones de artistas, de un medio justo para competir y desarrollarse, así como de la inhibición para el surgimiento de nuevas figuras.

De esta forma, se hace indispensable la necesidad de enfrentar esta actividad delictiva que se desarrolla al amparo de una legislación tolerante; sin embargo, como lo señalamos anteriormente, la piratería es una actividad que ha surgido principalmente como un problema de carácter económico y social.

Muchos son los factores que han sido determinantes para la proliferación de la piratería de fonogramas, como lo es la revolución tecnológica que se ha dado en los últimos 10 años, ya que como consecuencia de ella han surgido diversas innovaciones que sirven como herramientas de trabajo para quienes se dedican a esta actividad ilícita. De igual forma, los altos índices de desempleo hacen que millones de personas se unan a las filas de vendedores de música pirata para poder subsistir, lo que a su vez trae como consecuencia un aumento desmedido del comercio informal.

Aunado a lo anterior, la falta de una legislación adecuada que regule y sancione eficazmente este delito, hace que la violación a los derechos de autor sea una fuente de ingresos para todas aquellas personas que en puestos fijos o en la vía pública, lucran con la creación artística de un tercero.

Es por ello que el presente trabajo de investigación pretende explicar los efectos sociales y jurídicos que produce la piratería de fonogramas en nuestro país, por lo cual nuestro tema de estudio se desarrolla en cinco capítulos que tratan de abordar de forma clara y precisa la problemática del objeto de estudio.

En el capítulo I titulado “Conceptos relacionados con la piratería de fonogramas”, se desarrolla todo el aspecto conceptual del trabajo de investigación, ya que en él se establecen los conceptos de piratería, fonograma y de derecho de autor. De igual forma se señalan las personas que intervienen en la creación de un fonograma y la importancia del registro del mismo.

Dentro del apartado dedicado al derecho de autor, se hace un análisis pormenorizado acerca de su concepto dentro del cual se especifican los dos regímenes que integran a este derecho, los cuales son el moral y el patrimonial; asimismo, se analiza su naturaleza jurídica, el objeto del derecho de autor, los sujetos que pueden ser titulares del mismo y las modalidades en que se puede presentar.

Cabe señalar que, consideramos necesario, para una mejor comprensión del trabajo de investigación, el establecer dentro del capítulo I todo lo referente al aspecto conceptual del tema.

El capítulo II denominado “Antecedentes de la piratería relacionados con el derecho de autor”, señala el desarrollo histórico que ha tenido la figura de la piratería en relación con el derecho de autor en distintas épocas, de esta forma, se establecen los orígenes de la piratería en la antigüedad, en la edad media, hasta llegar a la piratería en la edad contemporánea.

El capítulo III, con el nombre “Régimen jurídico de la piratería de fonogramas en nuestro país”, desarrolla el marco legal que regula la piratería de fonogramas en México, por lo que se hace un análisis desde la Constitución Mexicana, hasta el Código Penal Federal, dentro del cual también se encuentra el Código Civil de 1928 y la Ley Federal del Derecho de Autor, legislaciones dentro de las cuales se hace mayor énfasis al abordar la piratería de fonogramas.

El capítulo IV intitulado “Piratería de fonogramas”, se señala toda la serie de actividades que engloban a la piratería de fonogramas, así como las implicaciones económicas que tiene este delito tanto en el territorio nacional como a nivel mundial. De esta forma se hace un análisis del uso, reproducción, introducción, almacenaje, fabricación, distribución y comercialización ilícitas, así como de la publicación y modificación no autorizada de fonogramas.

El capítulo V, intitulado “Efectos sociales de la piratería de fonogramas en México”, se enfoca principalmente en el análisis de las consecuencias de carácter social que trae consigo la piratería de discos en nuestro país, de esta forma se establece al desempleo y al aumento de comercio informal como efectos directos e inmediatos de la piratería musical; se señalan los factores sociales que determinan la compra de fonogramas piratas, así como la inconciencia que tiene la sociedad mexicana acerca de la práctica de esta actividad. De igual forma, en este capítulo se establecen las propuestas que a nuestro parecer son necesarias implementar para dar una solución al problema de la piratería.

Así, la intención de este trabajo de investigación es que el lector entienda la forma en que opera y la gravedad que implica esta práctica delictiva, la cual tiene consecuencias de carácter social, económico y jurídico para nuestro país; de igual forma, pretende hacer conciencia en la población que es afecta a comprar fonogramas piratas.

CAPÍTULO I. CONCEPTOS RELACIONADOS CON LA PIRATERÍA DE FONOGRAMAS.

1.1. Concepto de piratería.

La Piratería es un término coloquial, comúnmente utilizado para referirse a la acción de copiar o reproducir fielmente un producto sin la autorización del titular del derecho de autor o marca; sin embargo, la figura de la Piratería como tal no tiene un concepto jurídico, ya que no está regulada dentro de la Ley Federal del Derecho de Autor, ni tipificada como delito dentro de la legislación penal.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual estableció en el Glosario de Derechos de Autor y Derechos Conexos una definición de piratería, la cual se entiende como: “la reproducción de obras publicadas o de fonogramas por cualquier medio adecuado con fines de transmisión (distribución) al público y también de la reemisión de una radiodifusión de otra persona sin la correspondiente autorización del titular de los derechos.”¹

Relacionado con ésta definición está el concepto de reproducción el cual el propio Glosario establece como: “la realización de uno o más ejemplares de una obra o una parte sustancial de ella en cualquier forma material, con inclusión de la grabación sonora y visual. El tipo más común de reproducción es la impresión de una edición de la obra. El derecho de reproducción es uno de los componentes más importantes del derecho de

¹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Glosario de Derechos de Autor y Derechos Conexos.

autor. Reproducción significa también el resultado tangible del acto de reproducir.”²

Guillermo Bracamontes, especialista de los derechos de autor también da un concepto de piratería: “... es una expresión que se aplica a la duplicación, copia, reproducción, o fijación no autorizada expresamente por el titular del derecho de propiedad intelectual sobre una obra o producción del intelecto de los literarios, artístico, científico, cuando el infractor la realiza con miras de su distribución al público.”³

Así podemos señalar a la piratería como la actividad ilícita tendiente a reproducir o copiar, fabricar, distribuir y comercializar ejemplares de obras (fonográfica, biográfica, gráfica, etc.) protegidas por el derecho de autor, lo que ocasiona un perjuicio a los intereses morales y patrimoniales de los autores o sus causahabientes.

La piratería es una actividad ilícita puesto que no se tiene la autorización expresa del titular del derecho de autor de la obra para reproducirla o copiarla.

Asimismo la piratería no sólo se reduce a la reproducción de una obra sin la autorización de su creador, sino también implica otras actividades consecuenciales como el almacenamiento, transportación, fabricación y distribución del propio producto copiado ilícitamente, puesto que toda esta serie de conductas tiene como consecuencia la comercialización del producto pirata, el cual es el fin primordial de esta actividad.

Ahora bien, la comercialización de los productos piratas ocasionan un perjuicio económico y moral a los autores o a sus causahabientes, puesto que

² OMPI. ob.cit.

³ BRACAMONTES ORTIZ, Guillermo. Memorias del quinto Congreso Internacional sobre la Protección de los Derechos Intelectuales. México 1991, p. 85.

dejan de percibir las ganancias que les reditúa la explotación de sus obras; además de que no se les da el reconocimiento público de su autoría, esto es, a través de la piratería se puede manipular la integridad de una obra sin la autorización del titular del derecho de autor.

Así vemos que dentro de la piratería de fonogramas existen variantes, esto es, distintas formas de desarrollar esta actividad ilícita, entre ellas destacamos las siguientes:

- 1) La multiplicación y distribución no autorizada de fonogramas, portada, embalaje y marca de un producto original, esto es falsificación.
- 2) La fabricación y distribución no autorizada de fonogramas, lo que implica hacer mezclas de fonogramas de éxito de distintas compañías discográficas, sin poseer las licencias de los productores legítimos.

Cabe señalar que con el gran desarrollo tecnológico que se ha dado a lo largo del último decenio, la piratería es una actividad que ha ido en aumento, puesto que la nueva tecnología ha auxiliado y facilitado en forma determinante el ejercicio de esta conducta.

1.2. Definición de fonograma.

Etimológicamente, fonograma quiere decir escritura o grabación del sonido, o bien, “signo gráfico que representa el sonido.”⁴

⁴ HERRERA MEZA, Humberto. Iniciación al Derecho de Autor. Edit. Limusa, México 1992, p. 79.

El Glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual se refiere al fonograma como: “toda fijación exclusivamente sonora de los sonidos de toda representación o ejecución o de otros sonidos.”⁵

La Ley Federal del Derecho de Autor en su artículo 129 establece lo siguiente con respecto al fonograma: “Fonograma es toda fijación, exclusivamente sonora, de los sonidos de una interpretación, ejecución o de otros sonidos, o de representaciones digitales de los mismos.”

Asimismo la propia ley nos señala qué se entiende por fijación, en el artículo 6, el cual a la letra dice: “Fijación es la incorporación de las 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.”

El objeto de la protección del derecho de autor no es la cinta o disco en que se fija el sonido, estos son únicamente el soporte material, ya que los casetes magnetofónicos y las grabaciones gramefónicas (discos) son copias de los fonogramas.

El fonograma es un bien incorpóreo sobre el cual recae la protección, sin embargo al tratarse de la fijación sonora de toda representación o ejecución de sonidos, entonces se entiende que estos sonidos deben plasmarse en algún dispositivo o soporte material, que haga posible la reproducción de los sonidos, esto es, que se puedan escuchar, ya que el fonograma por sí mismo, sin estar materializado no es susceptible de protección.

⁵ OMPI. Ob. cit.

Así pues, el fonograma es toda la serie de sonidos, entre ellos, música, letra, voces, etc. que se plasman en un dispositivo idóneo (disco compacto, casete, etc.) para hacer posible la exteriorización del sonido.

El fonograma está compuesto de varias obras fusionadas, ya que en el se conjugan los derechos del autor de la música, los derechos del autor de la letra, los derechos de los intérpretes y los derechos del productor del propio fonograma, constituye entonces un nuevo resultado artístico; toda esta serie de derechos son el objeto de la protección del derecho de autor en un fonograma.

Al ser producido un fonograma en discos, cassetes, etc., se permite con ello el disfrutar de escuchar la ejecución musical sin limitaciones de lugar y tiempo.

Ahora bien, una vez establecido lo que se entiende por fonograma procedemos a señalar, quién es el titular del derecho de autor sobre el mismo.

Anteriormente dijimos que dentro del fonograma se conjugan una serie de derechos, entre ellos los del autor de la letra, los del intérprete y los del productor y que todos ellos están protegidos jurídicamente; sin embargo, a quien se le considera como titular del derecho de autor sobre el fonograma es al productor del mismo.

El estudio de la figura del productor de fonogramas es objeto del siguiente apartado, es por ello que solo mencionamos generalidades sobre el mismo.

1.3. Personas que intervienen en la creación de fonogramas.

Si partimos de la concepción de que un fonograma es la serie de sonidos que se plasman en un disco compacto, casete, etc., para hacer posible su exteriorización, en el presente apartado procedemos a analizar a las personas que intervienen en su creación, las cuales a nuestro juicio son el autor, el artista, intérprete o ejecutante y el productor.

El Autor. El ser humano siempre se ha caracterizado por su actividad creadora, utilizada en un principio para satisfacer sus necesidades más primordiales como lo son el vestir, comer, etc., sin embargo el hombre como ser racional y emocional también tiende a desarrollar diferentes actividades artísticas en donde expresa sus ideas, pensamientos y sentimientos de manera que pueda exteriorizar su sentir a otras personas a través de la literatura, pinturas, música, esculturas, etcétera.

De tal manera que un autor es aquella persona que a través de sus pensamientos e ideas crea una cosa.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual en su glosario define al autor como: “la persona que crea una obra.”⁶

La Ley Federal del Derecho de Autor en su artículo 12, define al autor como “la persona física que ha creado una obra literaria o artística.”

Según el jurista Herrera Meza, son 2 condiciones las que se necesitan para ser autor de una obra:

“Creatividad: que no es “sacar algo de la nada”, según el antiguo concepto bíblico, sino el resultado de aplicar la propia actividad intelectual o

⁶ OMPI. Ob. cit.

artística y expresarla por algún medio tangible o sensible, como un libro, una pintura, una melodía, etc.

Originalidad: definida de manera negativa quiere decir no copiada de otra obra en su totalidad o en una parte esencial. Obra original es aquella que resulta del pensamiento y del trabajo independiente de una o varias personas.”⁷

Coincidimos totalmente que para la creación de una obra determinada se deben de reunir los dos elementos anteriores, ya que sin ellos una obra no sería genuina, sino más bien sería la copia de algo ya existente.

En virtud de lo anterior podemos señalar que, autor es una persona física la cual por medio de su creatividad y originalidad crea una obra. Esta persona física es la detentadora de los derechos exclusivos que le otorga la ley como titular originario, estos derechos exclusivos son los morales y patrimoniales; sin embargo como veremos más adelante, los derechos patrimoniales pueden ser cedidos a favor de otras personas para su explotación a través de un contrato.

Artista, Intérprete o Ejecutante. En el caso de los fonogramas el artista, intérprete o ejecutante, es aquella persona que plasma su voz para cantar la letra de la melodía o toca un determinado instrumento musical para crear la música, estas personas van de la mano con el autor del fonograma; en algunos casos el autor de una canción también es el intérprete o ejecutante.

La Ley Federal del Derecho de Autor en su artículo 116, establece lo siguiente: “Los términos artista, intérprete o ejecutante designan al actor,

⁷ HERRERA MEZA, Humberto. Ob. cit. p. 70.

narrador, declamador, cantante, músico, bailarín, o cualquier otra persona que interprete o ejecute una obra literaria o artística o una expresión de folclor o que realice una actividad similar a las anteriores, aunque no haya un texto previo que norme su desarrollo. Los llamados extras y las participaciones eventuales no quedan incluidos en esta definición.”

El intérprete o ejecutante se caracteriza por realizar una actividad de índole personal, al darle vida a una obra intelectual, al tratar de que ésta sea lo más fiel posible al pensamiento del autor.

Al respecto el jurista Ramón Obón León establece lo siguiente: “El sujeto de la interpretación artística es aquel que da vida propia a la obra mediante su personal expresión corporal e intelectual, así como por medio de su habilidad y talento para comunicar al público.”⁸

Así también señala: “la denominación artista intérprete (término genérico) abarca a los que se valen de su propia expresión corporal (llámense actores, bailarines o cantantes) o de aquellos que utilizan un instrumento para comunicar una obra. Los primeros se conocen comúnmente como intérpretes y los segundos como ejecutantes.”⁹

Como se mencionó anteriormente la actividad del artista, intérprete o ejecutante va de la mano con la del autor, esto es, una con la otra se complementan para crear en este caso un fonograma.

“Las actividades consideradas contienen en algún grado un elemento de creación intelectual y de esa manera los derechos suscitados tienen alguna conexión por derivación, con los derechos de autor. Significa luego que estas mismas actividades, ya que su principal alimento es la obra del ingenio,

⁸ OBÓN LEÓN, Ramón. Derechos de los artistas intérpretes, actores, cantantes y músicos ejecutantes. Edit. Trillas, México 1986, p.p. 33 y 34.

⁹ Ídem.

suscitan derechos cuyo ejercicio se asemeja al de los derechos de autor, e influye en ellos, planteando así un problema de conexión o por lo menos de medianería.”¹⁰

Así tenemos que ambos derechos, tanto el del autor como el del artista, intérprete o ejecutante se encuentran dentro del término de derecho intelectual, ya que tanto la creación como la interpretación o ejecución tienen un fundamento intelectual, es por ello que ambos derechos están protegidos por el derecho de autor, sin embargo, en la protección de los derechos de los intérpretes o ejecutantes se hace mención de los derechos conexos o afines al derecho de autor, los cuales serán análisis de apartados posteriores.

Productor. La Ley Federal del Derecho de Autor en su artículo 130, establece que productor de fonogramas es: “la persona física o moral que fija por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos o la representación digital de los mismos y es responsable de la edición, reproducción y publicación de fonogramas.”

El glosario de la OMPI da un concepto genérico de lo que se entiende por productor: “alude generalmente a la persona que organiza o financia las representaciones o ejecuciones escénicas, la producción de una obra cinematográfica, la radiodifusión de las obras radiofónicas o la producción de fonogramas. Generalmente el productor es el responsable de que se respete el derecho de autor y los derechos conexos sobre las obras y otras contribuciones utilizadas en la producción. Algunas veces se entiende

¹⁰ Ibídem, p.80.

también que el productor de una obra cinematográfica es el director de la misma.”¹¹

Así tenemos que la labor del productor de fonogramas empieza con el descubrimiento del autor de la obra, en este caso del autor del fonograma, y va hasta la promoción y comercialización del mismo.

El productor es la persona física o moral responsable de la parte creativa y para realizar su función recurre a diversas personas calificadas, entre ellas los autores, artistas, intérpretes o ejecutantes, productores ejecutivos especializados, ingenieros de sonido, analistas de sistemas, así como expertos en publicidad, promoción y comercialización.

El productor del fonograma es el encargado de reunir a todo el personal especializado, tanto artístico como técnico para darle vida a un producto sonoro; así, selecciona a un artista o intérprete con determinadas características en cuanto a la voz y género musical, escoge al autor del fonograma y obtiene la autorización del mismo, así como a un arreglista musical o músico con especiales cualidades artísticas para la ejecución del mismo; una vez reunidos se pasa al periodo de grabación del fonograma, en donde intervienen técnicos e ingenieros especializados para obtener el fonograma, del cual una vez grabado, esto es, fijado en un soporte material (disco compacto, cassette, etc.) pueden hacerse un sinnúmero de copias, es decir, se reproduce y con ello comienza la etapa de la promoción y comercialización.

Así tenemos que el productor es el encargado de financiar en su mayoría la creación del fonograma pues interviene en todo el proceso para darle vida al mismo; a su vez el propio productor es el responsable de que se

¹¹ OMPI. Ob. cit.

respete el derecho de autor y los derechos conexos de las obras y otras contribuciones utilizadas en la producción, es por ello que en este tipo de obras se elaboran contratos de cesión de derechos patrimoniales por el uso y explotación, tanto de la obra como de la interpretación y ejecución, por lo que, el productor del fonograma paga al autor y al intérprete una determinada cantidad por concepto de regalías. Cabe señalar que en algunos casos, el artista, intérprete o ejecutante y el productor se pueden conjugar en una misma persona.

1.4. Importancia del registro de fonogramas.

El registro de cualquier obra, en nuestro caso el del fonograma, es importante en tanto a los efectos que en los derechos de autor produce frente a terceros, esto es, los derechos de autor no nacen con el registro de la obra, nacen al momento de materializarse la misma, sin embargo el registro es importante porque otorga certeza jurídica al autor de una obra.

En nuestro país el registro de un fonograma debe hacerse ante el Registro Público del Derecho de Autor, el cual es un órgano del Instituto Nacional del Derecho de Autor.

El Instituto antes mencionado es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública, es la autoridad administrativa en materia de derechos de autor y derechos conexos, y dentro de sus múltiples funciones se encuentra la de llevar el Registro Público del Derecho de Autor.

El objeto del Registro Público del Derecho de Autor está señalado en el artículo 162 de la Ley Federal del Derecho de Autor, el cual señala: “El Registro Público del Derecho de Autor tiene por objeto garantizar la seguridad jurídica de los autores, de los titulares de los derechos conexos y de los titulares de los derechos patrimoniales respectivos y sus causahabientes, así como dar una adecuada publicidad a las obras, actos y documentos a través de su inscripción.

Las obras literarias y artísticas y los derechos conexos quedarán protegidos aún cuando no sean registrados.”

Como se mencionó anteriormente, este artículo señala el objeto principal del Registro Público del Derecho de Autor, que es garantizar seguridad jurídica a los actos que realicen autores, titulares de derechos conexos y titulares de derechos patrimoniales de autor y sus causahabientes.

Asimismo, este artículo señala la característica de la publicidad del registro, ya que si bien, el registro no es requisito de existencia ni de validez para los actos jurídicos que transmiten derechos de autor, sí es necesario para que surtan efectos ante terceros.

El propio artículo 162 en su segundo párrafo, establece el principio de ausencia de formalidades al señalar que las creaciones del intelecto humano quedarán protegidas por el Estado, aún cuando no sean registradas, y esto es, porque el nacimiento de una obra no se da a partir del registro, sino que ésta nace una vez que se da su materialización, es por ello que el registro sólo otorga certeza jurídica y establece una presunción jurídica sobre la legitimidad de la autoría pero no crea los derechos propiamente dichos.

Así tenemos que el registro de fonogramas es importante, porque garantiza la seguridad jurídica de los actos que en la materia, realicen el

autor, el artista intérprete o ejecutante y el productor; así como también es importante porque la publicidad del registro del fonograma hace que los actos realizados por las personas anteriormente mencionadas produzcan efectos frente a terceros.

1.5. Aspectos técnico-conceptuales del derecho de autor.

En este apartado se analiza el derecho de autor desde distintas ópticas, para tener un mejor entendimiento del tema que nos atañe, esto es, la piratería de fonogramas, es por ello que procederemos al estudio del derecho de autor el cual es un tópico que está íntimamente relacionado con nuestro objeto de investigación.

1.5.1. Concepto de derecho de autor.

Doctrinariamente el derecho de autor pertenece a la rama denominada Propiedad Intelectual, en donde también se engloba la Propiedad Industrial. El Doctor Rangel Medina, identifica a la propiedad intelectual con lo que él denomina Derecho Intelectual al cual define como: “el conjunto de normas que regulan las prerrogativas y beneficios que las leyes reconocen y establecen a favor de los autores y sus causahabientes por la creación de obras artísticas, científicas, industriales y comerciales.”¹²

En este orden de ideas podemos establecer que la propiedad intelectual es el género en sentido amplio, y para efectos doctrinarios se divide en dos

¹² RANGEL MEDINA, David. Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual. UNAM, México 1991, p. 23.

grandes ramas, las cuales son el derecho de autor y la propiedad industrial; la diferencia de cada rama radica en la finalidad que lleva consigo la creación del intelecto humano.

Así tenemos que si la obra se crea tendiente a satisfacer sentimientos estéticos o se relacionan con el campo del conocimiento y de la cultura en general, esto es, obras literarias y artísticas, las reglas que se aplican a éste tipo de creaciones integran la propiedad intelectual en sentido estricto o derechos de autor.

En cambio, si la creación del intelecto humano busca satisfacer necesidades en el campo de la industria y el comercio, estamos en presencia de la propiedad industrial, cuyas reglas se aplican a las invenciones y signos distintivos.

Una vez señalada la ubicación del derecho de autor dentro de la propiedad intelectual, procedemos a señalar los conceptos de derecho de autor que nos dan distintos juristas conocedores del tema.

Para Adolfo Loredo Hill el derecho autoral es: “el conjunto de normas de derecho social, que protegen el privilegio que el Estado otorga por determinado tiempo, a la actividad creadora de autores y artistas, ampliando sus efectos en beneficio de intérpretes y ejecutantes.”¹³

El maestro Acosta Romero, define al derecho de autor como: “el conjunto de derechos morales y patrimoniales que la ley reconoce a una persona con relación a la obra producida por ella, sobre la cual tiene la libre disposición tanto moral, material, como económica, durante un plazo determinado, mientras no afecte los intereses de la sociedad. Una vez concluido el plazo, la obra es considerada como parte del acervo cultural de

¹³ LOREDO HILL, Adolfo. Derecho Autoral Mexicano. Edit. Porrúa, México 1991, p. 6.

la humanidad, pasando a lo que se conoce como dominio público, pero quedando siempre protegido el derecho moral.”¹⁴

José Luis Caballero señala que el derecho de autor es: “la facultad exclusiva que el creador intelectual tiene para explotar temporalmente, por sí, o por terceros, las obras de su autoría (facultades patrimoniales), y en la de ser reconocido siempre como autor de tales obras (facultades de orden moral), con todas las prerrogativas inherentes a dicho reconocimiento. El derecho de autor representa, pues, un señorío sobre la obra creada, que involucra simultáneamente facultades de orden patrimonial y de orden moral.”¹⁵

La Ley Federal del Derecho de Autor en su artículo 15, define a los derechos de autor de la manera siguiente: “es el reconocimiento que hace el Estado a favor de todo creador de obras literarias y artísticas previstas en el artículo 13 de esta ley, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial. Los primeros integran el llamado derecho moral y los segundos, el patrimonial.”

Del análisis de lo expuesto con anterioridad, procedemos a señalar nuestro concepto de derecho de autor, el cual es el siguiente:

Es el conjunto de normas que regulan los derechos de orden moral y patrimonial, que el Estado otorga al creador de una obra artística o literaria por un tiempo determinado después del cual, la obra pasa a ser del dominio público sin que se deje de proteger el derecho moral. Los derechos patrimoniales se refieren a la facultad exclusiva que tiene el autor de explotar su obra, mientras que los derechos morales, tienen que ver con el

¹⁴ ACOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Administrativo Especial. Tomo II, México 1999, p.76.

¹⁵ CABALLERO LEAL, José Luis. Generalidades sobre el Derecho de Autor. SEP, México 1987, p. 5.

reconocimiento que siempre se le debe de dar al autor como creador de la misma.

Del anterior concepto se desprenden los dos elementos de protección del derecho de autor, el moral que corresponde a la relación personalísima de la persona con su obra, y el patrimonial que constituye las prerrogativas valuables en dinero, que corresponden al titular del derecho, a continuación procedemos a señalar las características de estos dos elementos.

Derechos Morales. Los derechos morales son el conjunto de prerrogativas que el Estado otorga al autor de una obra; las cuales son de carácter personal y tutelan la relación que existe entre la persona del autor y su obra.

La doctrina señala como características de los derechos morales que son personalísimos, inalienables, intransmisibles, perpetuos, imprescriptibles e irrenunciables, por generarse de una disposición legal imperativa y pueden ser transmitidos por herencia, aunque sólo sea en parte, a los herederos legítimos o a cualquier persona a través de una disposición testamentaria, únicamente en el sentido del ejercicio de tales derechos, pero no en la titularidad de los mismos.

La Ley Federal del Derecho de Autor, dispone las características fundamentales de los derechos morales, aunque no da una definición formal de los mismos.

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

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

La propia ley de la materia en el artículo 21, señala las prerrogativas intransmisibles y perpetuas, inherentes al derecho moral, las cuales son las siguientes:

- Derecho de Divulgación.
- Derecho de Paternidad.
- Derecho de Integridad.
- Derecho de Retracto.
- Derecho de Repudio.

Derecho de Divulgación. El derecho moral de divulgación está establecido en la fracción I, del artículo 21, de la Ley Federal del Derecho de Autor, la cual señala lo siguiente:

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

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

Esta prerrogativa otorga al autor la facultad exclusiva de dar a conocer su obra o mantenerla reservada en la esfera de su intimidad. Este derecho a divulgar constituye una facultad potestativa del autor, ya que le corresponde únicamente a él determinar cuando cree que su obra está finalizada y desea que el público la conozca.

Derecho de Paternidad. Está señalado en la fracción II, del artículo 21, la cual transcribimos a continuación:

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

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

Desde la perspectiva del derecho de autor, se entiende generalmente por paternidad, la condición de ser reconocido como el creador de una determinada obra; este derecho también se extiende a la posibilidad de que la publicación se haga de modo anónimo, esto es, sin mencionar la identidad del autor, o bien, utilizar un nombre falso, es decir, un seudónimo.

Derecho de Integridad. Establecido en la fracción III, del artículo 21, la cual señala lo siguiente:

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

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

Esta prerrogativa se integra por varios elementos como lo es, la facultad para hacer que se respete la forma y la integridad de la obra, puesto que el éxito de una obra repercute directamente en la personalidad, y en la fama de un autor, es por ello que el propio autor tiene derecho a que se respete su obra tanto en contenido como en forma, de esta manera puede oponerse en todo tiempo a que su creación se modifique, deforme, mutile, a

acciones que den como resultado el demérito de la obra, así como a acciones que dañen el honor, el prestigio o la reputación del autor.

Desde luego, es el autor quien juzga si alguna alteración de la obra puede afectar negativamente o repercutir en perjuicio de su reputación o prestigio personales, y en tal sentido concurrir ante los tribunales competentes para hacer valer su derecho.

Derecho de Retracto. La Ley Federal del Derecho de Autor establece que:

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

IV. Modificar su obra;

V. Retirar su obra del comercio.”

Debido a la relación personalísima que existe entre el autor y su creación, éste tiene todo el derecho a modificarla totalmente o bien sólo en alguna parte, asimismo puede retirarla de la circulación cuando la propia obra ya no satisfaga los fines de carácter intelectual o personal, por los cuales fue creada, después de haber contratado su divulgación y aún cuando ésta ya se haya realizado, o de dar por terminado su uso, a pesar de haber otorgado la licencia respectiva, previa indemnización de daños y perjuicios a licenciarios.

Derecho de Repudio. Se encuentra en la última fracción del ya mencionado artículo 21, de la Ley Federal del Derecho de Autor.

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

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

A este derecho de repudio la propia ley lo establece no sólo como un derecho moral del autor, sino también como un derecho humano que la ley reconoce a cualquier persona para que se oponga a que se le atribuya una obra que no es de su creación. Esta disposición lo que protege es el prestigio de las personas como parte inmaterial de su persona.

Derechos Patrimoniales. Son el conjunto de prerrogativas exclusivas de los autores de obras artísticas o intelectuales, para explotar o usar sus propias obras, ya sea por sí mismos, o bien al autorizar a terceros para realizarlo y con ello obtener un beneficio económico.

Así, desde el momento de la creación de la obra y durante todo el tiempo que permanezca la misma en el dominio privado, los derechos de explotación de que dispone el autor son tantos como formas de utilización de la obra sean factibles.

La Ley Federal del Derecho de Autor define al derecho patrimonial en su artículo 24 en los términos siguientes: “En virtud del derecho patrimonial corresponde al autor el derecho de explotar de manera exclusiva sus obras, o de autorizar a otros su explotación, en cualquier forma, dentro de los límites que establece la presente ley y sin menoscabo de la titularidad de los derechos morales a que se refiere el artículo 21 de la misma.”

Los límites legales del derecho patrimonial son por un lado los tiempos de explotación, acotados por el ingreso de la obra al dominio público y los que corresponden a las limitaciones legales a los actos contractuales; por otro lado, los que se refieren a la materia de cesión, como los casos de transmisión global de obra futura y en las limitaciones por causa de utilidad pública.

La propia Ley Federal del Derecho de Autor establece en el artículo 27, las prerrogativas inherentes al derecho patrimonial, las cuales son las siguientes:

- Derecho de Reproducción.
- Derecho de Comunicación Pública.
- Derecho de Transmisión Pública o Radiodifusión.
- Derecho de Distribución.

Derecho de Reproducción. Se encuentra señalado en la fracción I, del artículo 27, el cual establece lo siguiente:

Artículo 27. “Los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir:

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

El título de este derecho puede ser propio del autor o bien de alguien que lo hubiere adquirido del titular originario y corresponde a una potestad

del titular del derecho; consiste en autorizar o prohibir la duplicación por cualquier medio de una obra, en cualquier número de ejemplares.

El derecho de reproducción “es la facultad de explotar la obra en su forma original transformada, a través de su fijación en algún soporte material y por cualquier procedimiento que permita su comunicación y la obtención de una o varias copias de todo o parte de ella.”¹⁶

La ley establece como presupuesto la obtención de una o varias copias y engloba a las obras literarias, musicales, fotográficas y a las reproducciones mediante grabación.

“En cuanto al contenido del derecho de reproducción, para su estudio se recomienda dividirlo en el objeto reproducido y en el modo de reproducción.

El objeto reproducido está constituido por obras literarias, dramáticas y musicales, programas de cómputo, dibujos; ilustraciones y fotografías, así como interpretaciones de obras, de registros fotográficos y magnéticos, de obras audiovisuales.

El modo de reproducción puede ser por medio de la impresión, dibujo, grabado, fotografía, modelado, fotocopiado, microfilmación y cualquier procedimiento de las artes gráficas y plásticas, de la grabación mecánica, cinematográfica y magnética, que permita comunicar la obra de manera indirecta, esto es, a través de una copia de la obra en la que se materializa la reproducción.”¹⁷

¹⁶ LIPSYC, Delia. Derecho de Autor y Derechos Conexos. Ediciones UNESCO CERLALC Y ZAVALA, Buenos Aires 1993, p. 148.

¹⁷ SERRANO MIGALLÓN, Fernando. Nueva Ley Federal del Derecho de Autor. Edit. Porrúa, México 1998, p. 75.

Derecho de Comunicación Pública. Está plasmado en la fracción II, del artículo 27, la cual se transcribe a continuación:

Artículo 27. “Los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir:

- II. La comunicación pública de su obra a través de cualquiera de las siguientes maneras:
 - a) La representación, recitación y ejecución pública en los casos de las obras literarias y artísticas.
 - b) La exhibición pública por cualquier medio o procedimiento, en el caso de obras literarias y artísticas y
 - c) El acceso público por medio de telecomunicación.”

La comunicación pública es un acto por medio del cual se lleva cierta información a un público determinado, tal acto corresponde a los derechos patrimoniales de autor en cuanto es una forma común de explotación de las obras.

La comunicación al público puede ser directa, la cual es aquella que se realiza por medio de la actuación de intérpretes o ejecutantes en vivo, o bien indirecta, cuando se efectúa por medio de una fijación sobre un soporte material como el fonograma, o a través de un organismo de radiodifusión; entre las formas de comunicación pública se encuentran la reproducción de obras artísticas o de sus reproducciones; la representación o ejecución públicas, la proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales; la radiodifusión, comunicación pública por

satélite y distribución por cable; y la comunicación pública de obras a través de computación.

“La representación consiste en la comunicación de la obra al público por medio de la actuación de intérpretes, ejecutantes o ambos al mismo tiempo, en vivo y en forma directa; es decir, están protegidas las ejecuciones de obras musicales no dramáticas, con o sin letra; recitaciones y lecturas de obras literarias; representaciones escénicas de diversos géneros; y disertaciones, conferencias, alocuciones, sermones, clases o explicaciones pedagógicas, entre otros.”¹⁸

Asimismo, la ley regula la exhibición pública por todos los medios y procedimientos, para las obras literarias, musicales, dramáticas, coreográficas, pantomímicas, pictóricas, gráficas y escultóricas, así como la de las obras fotográficas y de imágenes contenidas en obras cinematográficas y audiovisuales, y el acceso público a éstos por medio de la telecomunicación, así como de programas de cómputo y de base de datos, cuando estas últimas contengan obras protegidas.

Derecho de Transmisión Pública. Se establece en la fracción III, del multicitado artículo 27, la cual señala lo siguiente:

Artículo 27. “Los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir:

- III. La transmisión pública o radiodifusión de sus obras, en cualquier modalidad incluyendo la transmisión o retransmisión de las obras por:
 - a) Cable

¹⁸ SERRANO MIGALLÓN, Fernando. Ob. cit. p. 76.

- b) Fibra Óptica
- c) Microondas
- d) Vía satélite o
- e) Cualquier otro medio análogo.”

“El derecho de transmisión pública o radiodifusión, corresponde a una especie particular de la comunicación pública, puesto que también se hace del conocimiento público una obra, sin embargo se realiza a través de instrumentos tecnológicos por medio del espectro radioeléctrico, las microondas y las ondas de satélite. Por otra parte, en el fondo, la característica particular de la radiodifusión es que el número de receptores es mucho mayor que el de la simple comunicación pública, que utiliza medios que pueden obtener transmisiones diferidas de eventos; resulta de peculiar interés al respecto el hecho de que se basa en el uso del espacio aéreo del estado y de vías generales de comunicación, ambas bajo la tutela del estado y sus normas son de interés público.”¹⁹

Derecho de Distribución. Está señalado en el artículo 27, fracciones IV, V, VI y VII, de la multicitada Ley Federal del Derecho de Autor.

Artículo 27. “Los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir:

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

¹⁹ *Ibíd.* p. 77.

- V. se lleve a cabo mediante venta, este derecho de oposición se entenderá agotado efectuada la primera venta, salvo en el caso expresamente contemplado en el artículo 104, de esta ley.
- VI. La importación al territorio nacional de copias de las obras hechas sin su autorización.
- VII. La divulgación de obras derivadas en cualquiera de sus modalidades tales como la traducción, adaptación paráfrasis, arreglos y transformaciones, y
- VIII. Cualquier utilización pública de la obra salvo en los casos establecidos en esta ley.”

Este derecho patrimonial consiste en poner a disposición de cierto público ejemplares o copias de la obra, lo cual se logra cuando el titular del derecho concede a una determinada persona la propiedad, o el uso de una reproducción de la obra original; la ley no es específica al momento de señalar los actos por los cuales una persona puede apropiarse, o poseer una copia de la obra ni tampoco establece un determinado soporte material, en el cual se plasme la obra, por lo que las normas son extensivas a todos los actos y a todos los medios materiales que pueda haber.

En el caso de la venta, cuando se realiza el pago que corresponda por el adquirente, el derecho del titular de la obra para oponerse a la distribución de los ejemplares de la misma se extingue, puesto que en el momento de poner a la venta las copias de la obra ha comprometido ya su voluntad, y su revocación implicaría daños y perjuicios a los adquirentes los cuales obran de buena fe y de manera lícita.

Asimismo, el titular del derecho patrimonial puede oponerse a que se importen a nuestro país copias ilícitas de su obra, lo cual no implica mayor explicación; así como la divulgación de obras derivadas en cualquiera de sus modalidades, y a cualquier utilización pública de la obra salvo en los casos expresamente establecidos en la ley, por ejemplo, cuando se trate de obras cuyas copias sean necesarias para el avance de la ciencia, la cultura y la educación nacionales.

1.5.2. Naturaleza jurídica del derecho de autor.

De la anterior explicación de lo que se entiende por derecho de autor, se puede apreciar que éste se encuadra dentro de distintas ramas del derecho, esto es, se compone de diversos elementos que no corresponden a una determinada rama en específico; es por ello que procedemos a señalar las diversas teorías que tratan de establecer la naturaleza jurídica del derecho de autor.

Concepción Dualista. El maestro Satanowsky nos señala al respecto: “las prerrogativas pecuniarias y morales se desarrollan separadamente, no sin que los segundos contraríen a veces el curso de los primeros, a fin de que sea asegurada la salvaguarda de los intereses espirituales del autor.”²⁰

De lo anterior se desprende que tanto el derecho moral como el patrimonial coexisten de manera independiente uno del otro, y esto se debe a

²⁰ SATANOWSKY, Isidro. Derecho Intelectual. Tomo I, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires 1954, p.47.

la diferencia que existe en su nacimiento como en su duración, es decir, su origen en el tiempo se da en instantes distintos, ya que mientras el derecho moral surge con la propia creación de la obra, el derecho patrimonial surge con la decisión de exteriorizar la misma a través de su publicación, ejecución o explotación; asimismo la duración de ambos es diferente puesto que el primero es perpetuo mientras que el segundo tiene una vida limitada por la propia ley.

Concepción Unitaria. Considera al derecho de autor como derivado o integrado a la personalidad del individuo, por ser creación de éste las áreas en que es protegido y sólo de paso reconoce el carácter patrimonial del mismo, es decir, esta teoría establece la naturaleza jurídica del derecho de autor como un derecho de la personalidad ya que la obra en todo momento forma parte del yo del autor, y sólo hasta el momento en que decide exteriorizarla, si es el caso, podría hablarse de beneficio económico.

Concepción como Derecho Real. Muchos autores sostienen que la naturaleza jurídica del derecho de autor, es la de un derecho real de propiedad, sin embargo existen diferencias claras entre un derecho y otro, fundamentalmente son las que a continuación señalaremos.

En el derecho real de propiedad el titular del mismo puede usar, disponer y disfrutar del bien y transmitirlo a sus herederos hacia el futuro sin limitaciones, mientras que el derecho de autor tiene un límite en cuanto a vigencia, ya que de acuerdo con la ley de la materia, dura 100 años después de la muerte del autor, después del cual se incorpora al dominio público, con lo cual puede utilizarlo cualquier persona, siempre que se respete el derecho

moral del autor, pero ya no se puede transmitir por herencia a los sucesores del autor.

Otra diferencia es el derecho moral dentro del derecho de autor, el cual según la ley es inalienable, irrenunciable e imprescriptible, a través del cual el nombre del autor siempre irá unido a su obra, situación que no sucede con el derecho real de propiedad.

Concepción como Derecho Social. “En lo personal, estimo que el derecho de autor modernamente debe ser conceptuado como una parte de lo que la doctrina llama Derecho Social, un derecho que tiende no sólo a la protección de los intereses particulares del individuo, sino a establecer áreas de interés público y orden público, en las que la sociedad está involucrada en una protección a ciertos valores en este caso evidentemente culturales como es la identidad nacional, las artes, la literatura, la ciencia, a través de las obras que los mexicanos han creado y que forman parte de lo que podemos calificar, de cultura nacional de México.”²¹

Concepción como un Derecho Especial o Sui Generis. Se reconoce el carácter sui generis del derecho de autor, ya que contiene disposiciones que se enmarcan en el Derecho Público y en el Derecho Privado, pero son derechos especiales para una categoría determinada de personas, en este caso los autores.

Una vez señaladas las principales teorías que tratan de establecer la naturaleza jurídica del derecho de autor, consideramos como la más acertada

²¹ ACOSTA ROMERO, Miguel. Ob. cit. p. 75.

esta última, en donde se concibe al mismo como un derecho sui generis que se compone de elementos personales y patrimoniales, el cual se aplica sólo a un pequeño sector de la sociedad, los cuales son los creadores de obras artísticas.

Se trata de un derecho sui generis porque nace en el momento en que se da la creación del intelecto humano, protege al autor de la obra en razón de que él mismo ejerce el dominio sobre su obra porque ella, antes de exteriorizarse, formaba parte de su yo, y en virtud de la peculiar relación que siempre tendrá el autor con su obra. Como la creación intelectual es una expresión de la personalidad del autor, sólo a él le asiste la facultad de disponer de ella sin importar la finalidad, la cual puede ser para beneficio económico o bien puramente ideal.

Así, el autor puede disponer de su obra de tal manera que agregue el valor comercial de la misma a su patrimonio y ambos derechos, tanto el de carácter personal como el de carácter patrimonial son reconocidos por el Estado a favor del autor.

1.5.3. Objeto del derecho de autor.

El objeto que persigue el derecho de autor, es la protección de las creaciones del intelecto humano.

“La obra intelectual debe ser la expresión personal, perceptible, original y novedosa de la inteligencia, resultado de la actividad del espíritu,

que tenga individualidad, que sea completa y unitaria, y que sea una creación integral.”²²

El derecho de autor protege las obras que se integran dentro del campo literario y artístico, como es el caso de los fonogramas, en tanto sean creaciones originales, y deriven de actos de una persona física, en este caso, el autor.

En este tenor de ideas, la obra como resultado del trabajo intelectual del autor, debe materializarse en algo tangible, en algo material, ya que aquella creación que no se materializa, no es susceptible de ser reproducida ni difundida.

Para la Doctora Lipszyc “el objeto de la protección del derecho de autor es la obra. Para el derecho de autor, obra es la expresión personal de 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.”²³

Así el artículo 5, de la Ley Federal del Derecho de Autor, señala que: “la protección que otorga ésta 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...”

Asimismo el artículo 6 de la misma ley, establece al respecto: “fijación es la incorporación de letras, números, signos, sonidos, imágenes y demás elementos en que se haya expresado la obra o de las representaciones digitales de aquellas que en cualquier forma o soporte material, incluyendo los electrónicos, permita su percepción, reproducción u otra forma de comunicación.”

²² SATANOWSKY, Isidro. Ob. cit. p. 153.

²³ LIPSZYC, Delia. Ob. cit. p. 41.

De esta manera, el derecho de autor sólo protege las obras formales, es decir, aquéllas que ya están plasmadas en un bien tangible, sobre el cual recae el intelecto y la voluntad del autor, los cuales a su vez son aptos para ser reproducidos, representados, ejecutados, exhibidos, radiodifundidos, etc. Las ideas por sí solas no son obras, y por tanto, su uso es libre, no se puede adquirir sobre ellas protección o propiedad alguna, aún cuando sean novedosas.

Una condición necesaria para la protección de una obra, es la originalidad, la cual reside en la expresión o forma representativa, creativa e individual de la propia obra.

Así, podemos concluir que la principal finalidad del derecho de autor es la protección de las creaciones del intelecto humano, así como la regulación de su utilización.

1.5.4. Sujetos del derecho de autor.

La propia ley señala en su artículo primero, quiénes serán titulares de derechos, y menciona a los siguientes:

1. Autores.
2. Artistas, intérpretes o ejecutantes.
3. Editores.
4. Productores.
5. Organismos de radiodifusión.

El maestro Acosta Romero, señala que: “el derecho de autor protege a las siguientes personas:

1. El Autor original de la obra
2. A los intérpretes y ejecutantes.
3. A los que, con autorización del autor o en su caso con la de las autoridades competentes, realicen adaptaciones de la obra, respetando el derecho moral del autor original.
4. A los traductores.
5. Editores.
6. Productores de fonogramas.
7. Productores de videogramas.
8. Organismos de radiodifusión.
9. Extranjeros autores o titulares de derechos y sus causahabientes.”²⁴

Cabe hacer mención, que de todos los anteriormente señalados, el único que detenta de manera íntegra, tanto derechos morales como derechos patrimoniales sobre una obra, es el autor originario, mientras que el resto sólo detenta el derecho patrimonial en los términos de ley respectivos.

En este tenor de ideas, podemos señalar como sujetos del derecho de autor a los siguientes:

Titular Originario. Es el propio autor de la obra, el cual, es la persona física que ha realizado una creación del intelecto humano, ya sea literaria o artística, y quien detenta la exclusividad que otorga el Estado

²⁴ ACOSTA ROMERO, Miguel. Ob. cit. p. 76.

sobre la misma, es decir, el titular tanto de los derechos morales como patrimoniales.

Titular Derivado. Es la persona física o moral, que ha recibido la titularidad de algunos de los derechos de autor. La titularidad derivada nunca puede abarcar la totalidad del derecho de autor (moral y patrimonial). Entre estos titulares se encuentran: los herederos, traductores, compiladores, arreglistas, adaptadores; entre otros.

Titular de Derechos Conexos. Son personas que participan en la realización de una obra, por lo cual, tienen derecho a participar de forma remunerada sobre la obra, como es el caso de los artistas, intérpretes o ejecutantes.

Otros Titulares. Dentro de los que se encuentran, los editores, productores de fonogramas y productores de videogramas, los cuales, se encargan de la creación de una obra, con la colaboración remunerada de otras, por ejemplo, autores, arreglistas, intérpretes, ejecutantes, etc., sin embargo los primeros gozan de la titularidad de los derechos patrimoniales sobre la obra.

1.5.5. Modalidades de los derechos de autor.

En este apartado, se mencionan algunas figuras que regula el derecho de autor, para actividades, circunstancias y personas únicas y determinadas, pero no hay que perder de vista que el derecho de autor es el mismo, el cual se rige por una sola ley y con los mismos principios para todos los autores. Asimismo, hay que señalar que estas figuras, en su mayoría, son reconocidas sólo por Derechos extranjeros.

Droit de Suite. Entre las modalidades del aspecto pecuniario del derecho de autor, existe la que, reconocida por la doctrina contemporánea, y consagrada por un buen número de legislaciones, se conoce bajo la denominación francesa *droit de suite*, que puede ser definida, como la prerrogativa establecida en beneficio de los autores, consistente en recibir un porcentaje del importe de las ventas sucesivas de sus obras.

El *droit de suite*, es el derecho que posee un autor de recibir una participación del beneficio económico, producido por las operaciones de venta, de las cuales sea objeto su obra, con posterioridad a la primera cesión efectuada por el autor. La figura comprende las obras plásticas y también los manuscritos originales de escritores y compositores.

Derecho de Prét o Derecho de Préstamo Público. Es frecuente que quien adquiere un libro o un disco, etc., lo facilite a sus familiares y amigos. Pero en los casos, en los que los ejemplares de la obra son alquilados o prestados fuera de este círculo, entonces se debe garantizar al autor, el derecho de remuneración.

Conforme al sistema alemán, en el *droit de prêt* se tiene que procurar al autor de la obra una remuneración, siempre que: a) el alquiler o préstamo se lleven a cabo con fines lucrativos, por quien alquila o presta; b) los ejemplares de la reproducción, los alquile o preste una institución accesible al público, ya sea ésta una biblioteca, discoteca, etc., c) que el cobro sea hecho por una sociedad autoral.

En el sistema mexicano no está reconocido, ni reglamentado el principio del *droit de prêt* al público, si bien es cierto, existen a últimas fechas, un serio movimiento para implantarlo, especialmente en el campo de los discos, los casetes, los videogramas y las películas cinematográficas.

Derecho de Arena. En sus orígenes, el derecho de arena es la expresión que se empleó, para designar la prerrogativa que corresponde al deportista de impedir que terceros, sin su autorización, divulguen su imagen mediante transmisiones televisivas, o por cinematógrafo; al participar en competencias o juegos, en sitios en los que el acceso al público no es gratuito.

Se ha considerado que el deportista, en su actuación, se transforma en un artista, en una atracción de las masas, y consecuentemente en una mercancía altamente lucrativa para los interesados en su industrialización y comercialización; en cuya virtud, nada más justo que proteger al atleta o artista en el lugar de la competencia, en el lugar en donde exhibe sus habilidades. Si bien, es remunerado por el club empresario para exhibirse, también debe serlo cuando sus actuaciones o exhibiciones fijadas en las imágenes de los nuevos procesos de registro, vuelven a ser mostradas a un

público, casi siempre mayor que, por lo mismo, reeditúa a los fijadores y trasmisores de la imagen, fabulosos lucros mercantiles.

CAPÍTULO II. ANTECEDENTES DE LA PIRATERÍA RELACIONADOS CON EL DERECHO DE AUTOR.

2.1. Orígenes de la Piratería.

En el capítulo anterior, se señalaron los conceptos concernientes al tema a tratar, esto es, se estableció un marco conceptual de la piratería y de los derechos de autor, sin embargo, para tener un mayor conocimiento del tópico, es necesario remontarnos a los antecedentes de ambos temas, para conocer el origen y evolución que han tenido estas figuras.

Es importante hacer notar, que el vínculo indisoluble entre la piratería y los derechos de autor como actualmente se conoce, no siempre ha existido, esto es, cuando nos hablan de un producto pirata, verbigracia, un fonograma, lo primero que nos viene a la mente es la trasgresión a los derechos de autor, sin embargo, a lo largo de la historia estas figuras han evolucionado, por ello, la connotación que tienen actualmente no es la misma con la que nacieron.

Así, veremos que la piratería surgió en la historia como una actividad delictiva, que se desarrollaba en los mares, la cual, fue degenerando hasta convertirse en la actividad ilícita que actualmente conocemos; asimismo, señalaremos el origen del derecho de autor, para profundizar en el conocimiento de esta figura jurídica tan importante y medular en este trabajo.

Es por ello, que los antecedentes de cada figura se analizarán por separado, ya que el surgimiento de ambas no se dió de forma simultánea, ni estuvieron vinculadas una con la otra desde su nacimiento.

2.1.1. En la Antigüedad.

El origen de la piratería es remoto, desde los tiempos anteriores a Cristo, la piratería fue una lucha entre tribus o pueblos en formación; los primeros actos de piratería se inician con el pillaje en el mar, cuando hombres blancos, descendieron de los helados mares del norte de Europa para establecerse en las playas mediterráneas; se situaron en el litoral griego y en las islas del mar Egeo, donde atacaron constantemente las ciudades ribereñas, de los que entonces eran los pueblos más ricos y civilizados: Creta y Egipto.

Paralelamente a lo señalado con anterioridad, se tiene conocimiento de la aparición de piratas en la India, Persia y Malasia.

La primera civilización víctima de la piratería, de la cual se tiene conocimiento, son los Fenicios, quienes eran una valiosa presa para cualquier pirata, pues se sabía que estos traficaban con especias y joyas de oriente, que trasladaban por sus colonias de África del norte. Estos grandes navegantes habían logrado llegar a la Gran Bretaña para cambiar ámbar del Báltico por estaño, y a pesar de ser unos grandes marinos, carecían de una flota de guerra que pudiese protegerlos; es por ello que sufrían los ataques incesantes de piratas en los puertos griegos, con lo que perdían grandes cantidades de mercancías a manos de estos pillos.

Sin embargo, un fenicio astuto, que fue rey de Creta descendiente de Minos, maquinó una forma de acabar con los piratas del mediterráneo que constantemente los atacaban, así, mando a construir una gran flota de barcos, inspeccionó todos los golfos, bahías y demás lugares de las costas mediterráneas donde pudieran esconderse los piratas, para poner trampas y

poder atraparlos; después de un poco de tiempo, obligó a los griegos a navegar en pequeñas embarcaciones que tuvieran cupo únicamente para cinco hombres, y sólo permitió la navegación de un barco de gran tamaño llamado “Argos”, para que se dedicara a la persecución de piratas. Fue así, como se logró por primera vez en la historia de las aguas mediterráneas, que los fenicios navegaran sin temor alguno; sin embargo, muerto el rey, la marina cretense declinó y de aquella táctica brillante y sobresaliente no quedó nada, por lo que resurgieron los piratas con mayor fuerza.

En la pequeña isla de Samos de Asia menor, aparece Polícrates, famoso pirata griego, símbolo de la anarquía marítima de la época; su flota se estima que llegó a integrarse por cien naves. Al asociarse Polícrates con el faraón Amasis, se convirtió en el amo absoluto del mar Egeo, aniquiló a sus rivales de Milita y de Lesbos para reinar en toda Asia menor. Una vez reconocido oficialmente como rey continúa con su actividad de pirata, así, ningún barco podía navegar por su territorio sin pagarle tributo, y fue considerado el hombre más rico del mundo de esa época; sin embargo un día se le acabó la suerte y al intentar atacar un barco lleno de valiosos regalos enviados al rey Creso, fue apresado por los persas, y Orontes, lugarteniente de Darío, se apoderó de Samos y crucificó al rey pirata.

La piratería griega acostumbró el ataque y el pillaje a las ciudades costeras; todas ellas eran asoladas y atacadas, las poblaciones temerosas, construían unos torreones en las colinas, tras los que se resguardaban mientras mandaban emisarios a pueblos vecinos en busca de auxilio, sin embargo, cuando el auxilio llegaba, los piratas habían huído con el botín obtenido, en el que incluían prisioneros, a los que no se les daba más valor que el de su utilidad como esclavos, o su precio como mercadería.

Una vez derrotados los griegos por los romanos, la situación de la piratería se modifica, pues Roma establece leyes donde queda manifestado en forma clara y precisa, los castigos que se emplearían a todo aquél que realizara actos de piratería. Estas normas no fueron puestas en práctica, ya que los romanos, por ser grandes soldados, desconocían completamente las maniobras en el mar, el cual les inspiraba temor; asimismo, carecían de una flota de guerra que los protegiera y con ello poder salvar sus barcos mercantes.

La piratería inquietó tanto a los romanos, que llegaron a cortar todo envío de provisiones por mar. La carencia de alimentos provenientes de las colonias por vía marítima llegó a ser tan grave, que el senado decidió lanzar todas sus legiones contra los piratas que se encontraban en el mediterráneo; sin embargo, esto no fue suficiente para desaparecer al gran número de naves piratas, que continuaron asolando las costas del mediterráneo, lo anterior fue consecuencia de que Roma poseía una escasa flota naviera y de que no tenía tradición marinera.

La primera expedición contra los piratas, fue dirigida por Marco Antonio, con una humillante derrota para Roma, lo que provocó la indignación del senado, que nombró a Pompeyo el grande como “Procónsul de los Mares”, con plenos poderes para que en un periodo de tres años, actuara a su antojo y sin limitaciones legales en una extensión que comprendía todas las costas mediterráneas, la cual, llegaba hasta a cincuenta millas al interior de ellas, con lo que abarcó jurisdicción hasta en la misma ciudad de Roma.

Con tales atribuciones, Pompeyo recurrió a las mismas tácticas que conocían los piratas, pudo exterminarlos y establecer la seguridad del

naciente imperio en sus mares. No por nada Cicerón afirmó que el pirata era un “*communis hostis omnium*”, es decir, un enemigo común de todos, lo que derivó posteriormente en “*hostis humani generis*”, enemigo de la humanidad, en otras palabras, se trataba de hombres con condición de hostil y sin derecho alguno, inferior al esclavo, y que podía ser muerto sin responsabilidad jurídica de ninguna especie.

Durante el gobierno de Julio César, la piratería fue casi exterminada, la paz se estableció en el mar, pero a la muerte de éste, la piratería surge nuevamente, con lo que aparecieron numerosas bandas aliadas a los enemigos de Roma. Entre los jefes de los nuevos piratas, se encontraba Sexto Pompeyo, hijo de Pompeyo el grande, quien reorganizó la piratería que su padre destruyera tiempo atrás.

A partir del exterminio de los piratas mediterráneos, la piratería se desplazó a los mares del norte con los vikingos, quienes asolaron las costas de Galia, desde aquellos tiempos hasta bastante entrada la Edad Media.

Por lo que se refiere a los derechos de autor, es difícil señalar el nacimiento de esta figura a la vida jurídica, ya que, como la gran mayoría, nacen de un reto con la realidad. De forma paulatina se generó la protección al esfuerzo de la actividad intelectual, y con ello se forma gradualmente la concepción de propiedad intelectual.

“Su concepción original anima las modernas instituciones en la materia y que no debe ser perdida de vista en el futuro. En el pasado y hoy en día, las normas del derecho de autor no han sido normas mercantiles ni económicas, su finalidad no es, desde su concepción, regular el tráfico de servicios culturales. Su finalidad ha sido siempre de mucha mayor

trascendencia, son normas jurídicas destinadas a dignificar la labor del creador de las obras del ingenio y del espíritu, de modo que a través de su respeto y su remuneración puedan generar un ambiente apto para tales creaciones.”²⁵

Muy probablemente, los primeros signos del surgimiento del derecho de autor, se dieron de un reclamo moral de la sociedad, y no de una norma jurídica positivamente establecida, ya que la propia sociedad hizo conciencia del valor de la creación intelectual.

Cuando las civilizaciones del mundo antiguo obtuvieron un nivel de evolución suficiente, en lo material como en lo intelectual, para comenzar con la actividad creativa, de hecho ya como una profesión, surge la labor del artista, y con ello se consagran los presupuestos materiales del reconocimiento de los derechos autorales. Una vez reconocido el valor de las obras y el mérito de sus creadores, aparecen los intermediarios culturales y el intercambio mercantil de las obras.

En la antigüedad, floreció todo un ciclo industrial y económico en torno a las obras intelectuales, y en particular al libro y su edición. El descubrimiento del papiro en Egipto, que sólo tuvo usos rituales y mágicos; hasta que Grecia y Roma le dan la nueva utilización, que significó su uso general y privado, tan es así, que su consumo en Grecia y Roma llegó a ser tan importante que, en Roma, su manufactura y comercialización fueron monopolio imperial.

Un nuevo paso lo constituyó el pergamino, originario de la ciudad de Pérgamo, hecho a base de cuero de vaca y que por la incomodidad de su

²⁵ SERRANO MIGALLÓN, Fernando. Ob. cit. p. 6.

manejo en rollos, como los del papiro, se le usó en láminas separadas que luego, se reunían en portafolios, origen de nuestros libros.

Por lo que se refiere a Grecia, se tiene muy poca información respecto de la producción y circulación de libros entre los antiguos griegos, lo que se sabe, a través de fragmentos, referencias o comentarios de los escritores de la época, nos hace pensar en establecimientos donde el negocio asumía conjuntamente las funciones de manufactura, edición y venta al menudeo.

Aparentemente, puede hallarse rastro del comercio librero en la antigua Grecia, desde el siglo V a.C., con el inicio del apogeo de la literatura. Para llegar a esta información, es necesario considerar la difusión que tenían las obras como la de Sócrates y Aristófanes, difusión sólo explicable desde la perspectiva de un incipiente circuito comercial.

“En la Apología de Platón, Sócrates dice que los libros del filósofo Anaxágoras cuestan un dracma por pieza. Jenofonte en sus memorias socráticas, refiere cómo su maestro, acompañado de los discípulos, acostumbraba trabajar con libros, y usa efectivamente la palabra ‘biblion’ de los sabios pasados y seleccionaba algunos pasajes. Dionisio de Halicarnaso cita una observación de Aristóteles sobre el hecho de que en Atenas los discursos de los oradores se venden por centenares. Parecían haber sido una lectura corriente. Atenas según esto, era por entonces un buen mercado de libros, como podía ya presumirse por la alta cultura de su pueblo.”²⁶

Además de la venta de libros, algunos maestros poco dados a la venta de sus textos, preferían darlos a copiar a un reducido grupo de alumnos selectos, y estos últimos, en algunos casos practicaron la jugosa idea de rentarlos para su uso.

²⁶ REYES, Alfonso. Libros y Libreros en la Antigüedad. Obras Completas, Tomo XX, FCE, México 1979. p. p. 376 y 377.

Otra práctica común, que no era muy recurrida por su costo tan alto, era la de mandar hacer copias privadas. Quienes podían pagarse tal lujo recurrían a calígrafos especializados, algunos copistas acumulaban originales de los ejemplares más vendidos. Desde luego no hay evidencia de reconocimiento de derecho alguno por autoría y menos aún de pagos hechos por tales conceptos.

Se desprende de todo lo anterior, que la nota fundamental del derecho moral del autor no había sido aún definida y que quién escribía no lo hacía por fama o prestigio, ni mucho menos para enriquecerse, sino, “por amor al arte”.

La fundación de la Biblioteca de Alejandría, fue un hecho que significó un nuevo y magno impulso al mercado del libro griego, por insertarlo en el núcleo del centro intelectual más importante hasta entonces conocido. Numerosos estudiantes y maestros se establecieron en sus salas, la demanda de copias de los textos creció enormemente, lo que superó incluso a la oferta, con lo que aumentaron sus precios; y a su vez trajo como consecuencia que los compradores exigieran calidad a cambio de los altos costos de las copias, en cambio lo que obtenían eran copias poco legibles y llenas de erratas. Este fenómeno dio a conocer la gran necesidad que existía de regular la forma en que se hacían las copias, de modo que los contenidos no fuesen adulterados ni las erratas fueran excesivas.

Los autores griegos guardaron respeto por la integridad de la obra, a pesar de que los copistas de las obras de los grandes trágicos y los artistas que las representaban eran irreverentes con los textos, lo anterior, aunado a la gran demanda de textos, por el auge de la biblioteca de Alejandría, provocó que se dictaran medidas preventivas y sancionadoras, a través de

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

Ya en Grecia podemos vislumbrar varios adelantos fundamentales, por un lado, el derecho de autor comienza a formar parte del derecho positivo; por otro lado, aunque de manera incipiente, se reconoce que existe un vínculo entre el autor y su obra, lo cual implica cierto respeto por la integridad de la misma.

Por lo que respecta a Roma, al igual que lo hizo con muchas otras instituciones sociales, políticas, religiosas y jurídicas; también absorbió esa cierta pasión estética y la reverencia cultural de los griegos.

Ante una población alfabetizada y una demanda creciente, Roma consolidó y dio nueva forma al negocio de los libros; buscó aumentar sus ganancias a través del incremento en el volumen y velocidad de sus servicios, con lo que se creó una industria cultural bien organizada, sobre la base del trabajo esclavo, particularmente griego.

En realidad, la presencia de los esclavos griegos ilustrados significó para Roma toda una serie de innovaciones culturales. Fueron ellos, los que extendieron la enseñanza de la escritura, la lectura y la gramática en lo que actualmente llamaríamos la edad escolar; lo cual se reflejó en la elevación cultural del pueblo romano. Por ello, eran tan apreciados, tenían el privilegio de que, aún siendo esclavos, sus condiciones de vida eran mejores que las de sus congéneres, pues tenían derecho a percibir un salario por su trabajo, independientemente de la manutención a la que estaba obligado el amo respecto del esclavo. Aunque los salarios no eran muy altos a

comienzos del imperio, fueron aumentados paulatinamente a lo largo de la historia romana.

El montaje técnico de esas editoriales incipientes era sencillo, pero permitía producir cientos de ejemplares en unos días. El sistema consistía en un lector que dictaba simultáneamente a varios copistas, sin embargo, este tipo de manufactura artesanal, por muy eficiente que fuera, resultaba cara y las presiones por la creciente demanda producían frecuentes errores. Esto generó nuevos oficios, como el de corrector de estilo especializado. Los romanos fueron los primeros en establecer ciertas normas jurídicas para proteger la producción literaria, especialmente en la relación autor-editor, normas que por una parte, eran muy incipientes y primitivas.

Los romanos entendieron la existencia del derecho moral, al percatarse de que la divulgación y explotación de una obra, ponía en juego intereses morales y culturales. El autor tenía la facultad, más ética que jurídica, para decidir la divulgación de su obra, de ahí la mala reputación de los plagiarios a los ojos de la opinión pública. Así, los juristas romanos se aproximan al derecho de autor a través del derecho moral. De la antigüedad clásica provienen términos tales como el de “plagio” y “plagiario”, sinónimos de secuestro y secuestrador. Al parecer, los “plagiarii” podían ser perseguidos en Roma por la “actio iniuriarum”, que llevaba consigo efectos infamantes. El Digesto en su libro XLI, título 65, principio, y en el libro XLVII, título 2º, 14, párrafo 17, castigaba de manera especial el robo de un manuscrito.

Se sabe, por ejemplo que Cicerón prohibió a su amigo y editor Ático, sacar al mercado ciertos ejemplares de su obra *De Finibus*, hasta que el editor no hiciera las enmiendas necesarias.

Es cierto que los romanos fincaron las bases del derecho autoral, pero afirmar que poseían un sistema de derechos de autor sería mucho pretender.

Es factible que el intento por regular estos derechos se debiera, a la ausencia de recursos legales idóneos, pero no por falta de ingenio, así, “Cicerón escribe a Ático: ‘¿te propones publicar mi obra contra mi voluntad? Ni siquiera Hermodoro se atrevió a hacer cosa semejante’ (se refiere a aquel discípulo de Platón que negoció con la obra de su maestro y mereció en la antigüedad ser considerado por eso como un infame) No dice, pues, Cicerón: ‘Si publicas la obra contra la voluntad del autor violas el derecho de propiedad’, sino que sólo acude a un argumento ético. Pues si hubiera habido, en el caso, un argumento jurídico, ¿es imaginable que lo hubiera olvidado un abogado como Cicerón!”²⁷

En Roma, la noción del plagio literario es fundamentalmente una cuestión de ética y moralidad, no se conoce aún la cuota proporcional para el autor por la explotación de su obra.

En cuanto a la protección de los intereses patrimoniales de los autores, ésta se regía por las normas que regulaban la adquisición y circulación de bienes materiales. La difusión de las obras se realizaba mediante la venta o transmisión del ejemplar (manuscrito, tabla) y el adquirente no tenía ningún obstáculo para utilizar aquéllas.

El Digesto en sus libros XLI, al principio del título 65 y XLVIII, castigaba el robo de un manuscrito de manera especial y diferente al robo común, por considerarlo como una propiedad especial, pero no la del autor sobre su obra o creación, sino la de un bien escaso y sumamente apreciado.

²⁷ REYES, Alfonso. Ob. cit. p. 386.

El beneficio económico que sustentó esta incipiente pero prometedora industria editorial, se basa en un fundamento primitivo del derecho de autor, que únicamente considera el derecho real sobre un bien, entonces muy codiciado, el ejemplar donde se halla plasmada la obra.

2.1.2. En la Edad Media.

Una vez entrada la Edad Media, la piratería se desplazó a los fríos mares del norte escandinavo, patria original de las primeras tribus germánicas. Los normandos, tuvieron que aprender tácticas de guerra, así como la habilidad para el manejo y control de los barcos en el mar; esta capacidad fue adquirida por la frecuencia con que ellos realizaban estas maniobras, que se transformaron en actos de robo y pillaje, lo cual justificaban, en la necesidad de obtener suministros para subsistir, ya que eran poco conocedores de la agricultura y la ganadería.

Los normandos, fueron los marinos más capacitados que existieron en Europa, e inspiraron temor tanto en el mar como en la tierra; por estas acciones se les conoció con el nombre de Vikingos, que en el lenguaje escandinavo de ese entonces significa “uno que se va a la aventura por el mar.”

Los vikingos con sus constantes ataques, ayudaron a la desintegración del imperio romano, el cual se encontraba en decadencia. El efecto de las invasiones y su capacidad para combatir, se vio manifestada con incursiones violentas a ciudades de Europa occidental, tales como Londres, Cádiz y

Pisa, las cuales se encontraban muy retiradas una de las otras, pues éstos se dividían en grupos para atacarlas y debido a su habilidad, daba la impresión de que eran enormes hordas de vikingos.

La cuantía del botín y lo sanguinario de sus ataques, daba más prestigio al jefe que los dirigía. Las fuerzas vikingas arrollaron Burdeos y Cádiz, y saquearon e incendiaron Aquisgran y Colonia. Los escandinavos se aliaron con los vikingos con una fuerza súbita y destructiva, lo que trajo consigo más poderío para éstos.

Los vikingos perfeccionaron sus barcos de guerra y modificaron el diseño de sus naves, lo que había comenzado como una embarcación movida con remos de fondo curvo, se transformó en el Galeón vikingo, adaptado para varios usos. Este nuevo y esbelto barco, fue una de las invenciones más trascendentes de la edad media, sumamente ligero, estupendo para realizar actos de saqueo y lo suficientemente fuerte para resistir los embates del mar.

El vikingo era muy inteligente y poseía la capacidad de desafiar al mar en cualquier momento, puesto que el arte de navegar era su mejor distracción. Entre ellos existían jerarquías, puesto que los hombres más capacitados en el manejo de armas, se iban a la lucha por el mar, donde se tenía poca posibilidad de regresar; mientras que los hombres con más capacidad intelectual se quedaban en tierra a cultivar la tierra y para administrar los bienes obtenidos en los botines.

Los vikingos mostraron su desarrollo y poderío, pues lo que al principio únicamente fueron dos o tres naves, llegó a formar un grupo de 12 o 15 embarcaciones, que podían trasladar de 500 a 600 guerreros marinos sin dificultades. Los saqueos a escala adiestraban cada vez mejor a quienes los realizaban, pues decidían encomendar diferentes actividades a cada

hombre; así, se convirtieron en invasores y colonizadores de cuanto pueblo saqueaban. Establecieron colonias semipermanentes en lugares estratégicos, para beneficiar y facilitar las maniobras de saqueo, con lo que operaban confiadamente y sin riesgo. Una vez logrado su objetivo, prendían fuego a las ciudades y huían en sus naves para que ninguna tropa cercana prestara auxilio a sus víctimas, con lo que evitaban enfrentamientos. Fue así, como Europa tomó un aspecto medieval, los grandes señores feudales pretendían protegerse de las invasiones vikingas sin resultado alguno; no fue sino hasta que el inglés Enrique Lancaster o Enrique IV, sitió a los piratas cuando éstos estaban por rendirse a causa de la peste y la fiebre, con lo que se realizó un convenio que no fue nada favorable para la piratería, ya que después de la celebración de este convenio, la piratería quedó inactiva por casi 100 años.

No es extraño que Inglaterra llegase a ser con el tiempo la primera nación pirata, toda vez que su población descende de los más bárbaros pueblos (escandinavos, daneses, sajones, normandos). Durante la baja edad media, en la medida en que Inglaterra aumentaba su comercio y conquistaba un puesto entre las naciones europeas, la piratería iba en incremento. Durante el siglo XIV, la corona británica concedió privilegios a criminales como Oliver Clisson, quien fue nombrado lord por sus hazañas, y posteriormente decapitado en Paris; así como también a John Hawly, quien fue nombrado héroe nacional por capturar 34 naves francesas con cargamentos, y tenía el muy británico éxito de combinar piratería y comercio.

Eran tantos y tan temibles los piratas que surcaban los mares ingleses, que llegaron a atacar su propio país, por lo que el rey de Inglaterra autorizó

a los mismos comerciantes para que formaran la Liga de los Cinco Puertos, y pasó por un tiempo, de defender los propios intereses, a integrar una nueva comunidad de piratas con franquicia estatal. El más célebre de estos criminales es Francis Drake, amigo de Isabel I de Inglaterra, quien apoyó la actividad de los piratas ingleses contra las naves hispanas que realizaban el comercio trasatlántico. Este hombre llegó a alcanzar el cargo de almirante y se le dio el título de barón; su amistad con la reina le valió la Orden de la Charretera y a la muerte de ella, quien convertía a los piratas en corsarios y les otorgaba títulos nobiliarios, la piratería, menos alentada por la corona, se debilitó. Finalmente, fueron perseguidos por la misma corona británica, cuando dejaron de coincidir con los intereses de ésta.

Las palabras de pirata y corsario no son sinónimos, por pirata se entiende el nombre genérico de aquéllos que recorrían los mares para robar, es decir, de aquellos hombres que cometían actos violentos en contra de embarcaciones con fines de lucro y por propia cuenta; en cambio, son corsarios los que, con patente de corso otorgada por un país, podían atacar a todos los barcos de países enemigos, lo cual era una piratería legalizada por las naciones, especialmente por Inglaterra, cuando estaban en guerra con otras.

Resulta prácticamente imposible precisar en el tiempo la frontera que señala la aparición de los corsarios. Si nos guiamos por lo anteriormente señalado, parece lógico señalar a Inglaterra como la responsable de haber legalizado este crimen, especialmente en contra de los españoles, enemigos en pugna religiosa. No obstante, también pueden considerarse corsarios a los berberiscos que obtuvieron patente del imperio otomano, entre los que destacan los hermanos Barbarroja, combatidos por Fernando de Aragón y

mantenidos a raya por él mismo. Sin embargo, a la muerte del rey católico, volvieron a levantarse, y no fue sino hasta 1518, cuando el emperador Carlos V, alarmado por el creciente poder del jefe corsario, pudo sorprender a éste en Tilimsan, en la actual Argelia y finalmente aniquilarlo.

En cuanto a los derechos de autor se refiere, después de la crisis y el desequilibrio que significaron las invasiones bárbaras y el derrumbe de Roma, las aguas volvieron a su cauce, para que, posteriormente sobre esas ruinas, se establecieran los cimientos de lo que sería la Edad Moderna.

Para la edad media, existía ya la noción del creador de obra, como independiente de las actividades religiosas y colectivas, sin embargo, en la plástica, la actividad artística y la artesanal no parecían todavía separadas una de la otra. Los manuscritos y demás bienes culturales, no sólo mantuvieron su alto valor, sino que, como cada vez menos personas leían y menos aun escribían, quienes conocían los secretos de la escritura eran escasos. Al ser artículos de lujo, patrimonio de los acervos de bibliotecas imperiales, reales y conventuales, la plusvalía de los manuscritos aumentó considerablemente.

La dimensión en su manufactura y la dimensión de su belleza, aumentaron considerablemente. Además, la destrucción de las vías de comunicación hicieron imposible la importación del papiro, que había mantenido a raya, el costo de los libros romanos, con lo que, se estableció el auge del pergamino, ya no en rollos, sino en códices, lo cual aumentó desproporcionadamente el costo del libro medieval.

“La historia del medioevo es un prolongado andar hacia la reconstrucción de la vida urbana y a la creación y crítica de la inteligencia.

Su legado sería más perdurable de lo que se supone, a lo largo de su tiempo, lo que estaba en juego era el carácter del hombre occidental, por eso las crisis en su tiempo fueron siempre crisis globales que suponían la injerencia de factores económicos, políticos, religiosos y sociales, cuya solución consistió siempre en cambios y adaptaciones profundamente estructurales.”²⁸

El aumento de la población urbana, se tradujo en el surgimiento de la burguesía. La afluencia de nuevas ideas, siempre totalizadoras en su visión del hombre, del mundo y de la sociedad, propiciaron la creación de uno de los inventos más revolucionarios de la historia, que fue la imprenta de tipos móviles de Gutenberg.

En la edad media, bajo el imperio de la escolástica, los manuscritos y obras fueron especialmente codiciados y protegidos, como resulta natural en una sociedad previa a la imprenta de tipos móviles. Los manuscritos constituían propiedades reales de importancia básica, su valor era muy alto y en tal sentido se consideraban como artículos de comercio. Las penas propias por el robo de manuscritos se aplicaban, pero al igual que en Roma, no puede decirse que existiera propiedad intelectual, sino derecho real sobre el bien material donde se plasmaba la obra.

La invención de la imprenta de Gutenberg, además de la conocida revolución que significó para el mundo de la inteligencia y la cultura, constituye un paso adelante en la materia que tratamos, aunque se refiere más al trabajo editorial que al propio derecho autoral. Es la época de los privilegios editoriales que los magnates y gobernantes otorgaron a impresores de su confianza, para publicar sobre todo los textos antiguos. Es

²⁸ SERRANO MIGALLÓN, Fernando. Ob. cit. p. 17.

posible por otra parte, que la idea de explotación del derecho autoral como privilegio tenga su raíz en esta época.

El ambiente medieval fue propicio para la invención de la imprenta, tanto en el pensamiento como en lo técnico. En el primero, por lo avanzado que vivía el mundo intelectual prerrenacentista, ávido de nuevas expresiones y que había incubado largamente nuevas concepciones humanistas y antropocentristas de la realidad; y en el segundo, ya que el avance en el dominio de nuevas técnicas y materiales presentaban una incipiente revolución artesanal, que se originaba en las villas burguesas de las ciudades libres.

La xilografía, mecanismo de impresión de madera grabadas o trabajadas en relieve, aparece en Europa hacia el siglo XIV, y parece estar íntimamente ligada a la introducción del uso de papel manufacturado a base de pulpa de madera. Su uso nace para ilustrar los manuscritos con letras capitulares, con rebuscados diseños, de hecho, hacia 1423 pueden encontrarse auténticos libros completos hechos con esta técnica. Sin embargo, la xilografía enfrentó retos técnicos que no pudo superar, entre ellos, la imposibilidad de corrección pues una página significaba el grabado de toda una placa de madera no sustituible en fracciones, el margen altísimo de error en razón de la nula maleabilidad del material y, particularmente, el hecho de que esta técnica, apta para la impresión de tipos e ideogramas de lenguas asiáticas, resultó poco operativa si se trataba de caracteres latinos, más pequeños y más compactos en su composición en párrafos.

2.1.3. En la Edad Contemporánea.

Con el descubrimiento de América el centro de la piratería se desplaza de las costas europeas al mar caribe. La aparición de la piratería en la Nueva España fue a mediados del siglo XVI, tuvo su origen en los intereses de Inglaterra y Francia por arrebatarse a España, el predominio político. Poco después, Holanda se sumó a las naciones que fomentaron la piratería, como ejemplo, se tienen a dos de los piratas holandeses de la época, el Almirante Willenkens y Piet Heyn, quienes llegaron a apoderarse de la ciudad de Bahía en 1624 y 1627; también se apoderaron de Pernambuco y la conservaron hasta 1684. Por su parte, los ingleses y franceses, se posesionaron de muchas de las pequeñas Antillas, que utilizaron posteriormente como base de sus fechorías y asaltos a los puertos americanos. Célebres son los nombres de Henry John Morgan, Van Horn Jacques Sore y Francois Leclere, alias “pie de palo”.

Los motivos de la piratería en aguas americanas fueron demasiado confusos y diversos, las causas de carácter geográfico que impulsaron la piratería, se debieron a la facilidad que brindaban las zonas y sitios donde se establecieron los piratas. Eran lugares rocosos escondidos y rodeados de aguas tranquilas, que fueron el escenario ideal para las maniobras necesarias para alcanzar el fin que perseguían. Podemos asegurar que la inseguridad de los puertos y del comercio, se debieron también al aspecto político, religioso y económico que se vivía.

La ciudad de Maracaibo fue ocupada por Morgan y posteriormente saqueó Panamá. John Hawkins atacó las ciudades novohispanas de Veracruz y Campeche; podemos decir que, piratas y corsarios fueron una verdadera

calamidad durante los siglos XVI a XVIII, a los piratas de las Antillas se les dio el nombre genérico de “bucaneros”, quienes convirtieron la pequeña piratería inicial, en auténtica piratería de alta mar, y aún de saqueos de ciudades interiores.

Debido a que el número de las Antillas es muy grande, podemos asegurar que alguna de ellas quedó deshabitada cuando los peninsulares extendieron su dominio a la Nueva España o a la América del sur. Los españoles poblaron el sur de la isla de “la española”, donde fundaron la ciudad de Santo Domingo; la parte noroeste quedó deshabitada, hasta que fue refugio de aventureros europeos. Estos aprendieron de los indios Arahuacos a salar y conservar la carne de los animales que cazaban, a esta preparación se daba el nombre de “bucan”, de esta palabra se derivó la de “bucanero”, para designar a quienes se dedicaban a la venta de carne salada; nombre que después se les dio también, a los ladrones del mar.

Los aventureros que habitaban la española, actualmente Santo Domingo, no formaban ni siquiera un pueblo, ya que su forma de vida era primitiva y subsistían del robo de animales que preparaban. El comercio llegó hasta ellos, a raíz de que Veracruz y Cartagena se encontraban cerrados a toda clase de extranjeros; en consecuencia, los barcos ingleses y franceses que llegaban al caribe acudían a los bucaneros para abastecerse de carne, legumbres y frutas. Los bucaneros, en el intercambio de mercancías exigían armas de fuego, pólvora, telas y demás suministros indispensables para sobrevivir. Este comercio clandestino burlaba la prohibición de las leyes españolas de tener trato con el exterior.

En 1620, los bucaneros que habitaban Santo Domingo fueron expulsados por los españoles, y se vieron en la necesidad de refugiarse en la

isla de la Tortuga, donde decidieron organizarse por lo que nombraron un jefe que dirigiera la defensa, en caso de que los españoles intentaran persuadirlos de dejar la isla. Además del jefe, existió un “consejo de los bucaneros”, encargado de cuidar la libertad y el orden, además de inspeccionar que los futuros malhechores cumplieren con el tiempo de prueba que era de tres años al servicio de un bucanero, al cual, ayudaban y aprendían de él, las estrategias para defenderse y sobrevivir. Cuando éste tiempo pasaba, los aspirantes, recibían del consejo, el título de “hermanos de la cofradía”. Fue así, como los habitantes de la isla de la Tortuga, se convirtieron en hábiles piratas, que en muchas ocasiones atacaban naves y puertos españoles lo que ocasionaba la interrupción del comercio.

Estos piratas se desarrollaron de tal manera, que infestaron los mares de las Antillas bajo ningún control, por lo que, perseguidos por los gobiernos de España, Francia y de la misma Inglaterra, se vieron obligados a buscar nuevos mares. Algunos pasaron a Guinea donde se dedicaron primordialmente al tráfico de esclavos negros; otros se establecieron en la isla de Madagascar, pero la mayoría de ellos se refugiaron en la isla de la Providencia, perteneciente al Archipiélago de las Bahamas.

En la segunda mitad del siglo XVIII, y en los años posteriores, fueron muy pocos los piratas que se infiltraron en el pacífico y menos aún los que alcanzaron los mares de México, sin que en ningún caso, su presencia haya sido importante. Durante la guerra de independencia, el almirante Thomas Cocherane ofreció sus servicios a Agustín de Iturbide, quien juzgó prudente declinarlos, lo que no evitó que este bucanero asaltara en 1822 a San José del Cabo y la saqueara.

Si el descubrimiento y la colonización de América dio pie a la piratería en contra de los navíos españoles, se afirma que, su práctica disminuyó hasta casi desaparecer con la aplicación de las máquinas de vapor a los barcos, así como con el crecimiento de las armadas nacionales a lo largo de los siglos XVIII y XIX.

La piratería, al ser sinónimo de destrucción o robo de los bienes de otro, con fines de comercialización en forma clandestina, adquirió un nuevo matiz ya entrado el siglo XX. Con esta denominación se describía a un nuevo fenómeno que se desencadenó en la segunda mitad del siglo XX y principios del siglo XXI, con el crecimiento de nuevas tecnologías, tales como las computadoras y el internet; y la llegada de nuevos formatos digitales, esto es, el CD, DVD, MP3, entre otros. Fenómeno que se traduce, en la reproducción ilícita de innumerables productos de consumo, entre ellos, el tema central de este trabajo, es decir, la mal llamada piratería de fonogramas.

Por lo que se refiere a los derechos de autor, una invención marcó de forma trascendental el rumbo de esta figura jurídica, la cual fue la imprenta de tipos móviles, creada por Johann Gutenberg en 1450.

La imprenta creó un mercado nuevo, en el cual se dio el intercambio a gran escala de obras literarias, lo que trajo como consecuencia, la expansión de las ideas y la difusión de las obras. Con ello, crecieron tanto el prestigio de los autores, como los beneficios de editores e impresores, por lo que se buscó protección en contra de aquéllos que copiaban las obras sin el consentimiento de los autores o editores legítimos.

Con la llegada de la imprenta, las obras impresas repercuten en beneficios económicos para los autores y editores, el público lector podía adquirir los nuevos bienes, y se conforma un mercado nuevo, en donde ya se reconocía cierto respeto por la integridad de la obra, así como al autor de la misma.

Reunidos los elementos materiales y morales, se presentó la necesidad de regular los derechos causados a raíz de la reproducción de las obras.

Una primera manifestación se presentó a partir de los llamados privilegios, los cuales eran leyes particulares, o mejor dicho patentes o fueros, a favor de uno o de los pocos impresores, en las cuales se les otorgaba la facultad exclusiva de reproducir y poner a la venta obras determinadas; los privilegios más antiguos son los otorgados al impresor Aldo en 1469, por parte de la República de Venecia, la cual le concedió el privilegio exclusivo de imprimir las obras de Aristóteles y Luis XII por un plazo de cinco años.

Este tipo de protección, establecida en los privilegios de imprenta, fueron verdaderos monopolios de explotación, que el Estado concedía a los impresores y libreros por un determinado tiempo, por dos razones, una económica y otra fue, el mantener un control por parte del gobierno acerca del contenido de las obras, esto es, para que no se difundieran doctrinas peligrosas. Al respecto Fernando Serrano Migallón nos señala: “en este momento surge el derecho de autor como una rama del derecho, que conjunta en su seno instituciones del derecho público y privado pero que, significativamente, se basa en dos principios armónicos que aparentemente son irreconciliables, por un lado el factor moral que enlaza al autor con su obra, estableciendo ligas de paternidad que se prolongan más allá de la vida

del autor, en razón de la independencia de la obra producida respecto de su propio creador y, por el otro, el factor patrimonial, donde se encuentran los elementos de producción y distribución de los bienes culturales, parte en la que el Estado, con su potestad reguladora, busca establecer consensos mínimos de equilibrio entre las partes que intervienen con la finalidad de hacer accesible la cultura a la población, enriquecer el acervo cultural de un país y crear el ambiente idóneo para la producción artística, dignificando la actividad literaria y artística a través de la protección y la justa remuneración de la actividad.”²⁹

El derecho de autor, tiene su primera manifestación moderna en el Estatuto de la Reina Ana, proclamado en Inglaterra en 1710; disposición en materia de plagio intelectual, en la cual, se concedía a los autores de obras publicadas, el derecho exclusivo de reimprimirlos por un periodo de 21 años. En el caso de que las obras fueran inéditas, el tiempo concedido para la impresión exclusiva era de 14 años, en el entendimiento de que si el autor aún vivía al término del primer plazo, tenía la facultad de renovarlo por otros 14 años.

El propio estatuto implantaba instituciones como el registro y depósito de ejemplares. Para 1735, el estatuto se había ampliado a las obras plásticas a través de la llamada Acta de los Grabadores.

El estatuto de la reina Ana se creó en favor de los autores, los cuales se veían afectados por los tradicionales privilegios de editores, ya que determinó que los privilegios otorgados a estos últimos, llegada su terminación, regresarían a los autores, quienes tenían la plena libertad de dar su obra al editor que prefirieran. El estatuto no señalaba ninguna formalidad

²⁹ SERRANO MIGALLÓN, Fernando. Ob cit. p. 21.

para la presunción de la propiedad intelectual, la única consecuencia de la ausencia registral, era la imposibilidad de ejercitar una acción penal contra el plagio, pero no afectaba sustancialmente el derecho autoral.

De este mismo estatuto llega el concepto de Copyright o derecho de copia, que se establece como obligatoria para toda obra. El Copyright es el derecho económico que tienen los autores de recibir una contraprestación por la copia que se hace de sus obras.

Así, vemos que el estatuto de la reina Ana tuvo como consecuencia, iniciar la etapa de los derechos de la propiedad intelectual como derechos inherentes a la persona y al patrimonio de autor, y no sólo como privilegio del editor o como bien patrimonial mueble.

La evolución del derecho de autor se vivió principalmente en Inglaterra y Francia, de donde fue lanzada al mundo.

Cada país, de acuerdo con sus circunstancias y tradiciones jurídicas y culturales, trató de dar respuesta a los problemas que surgieron a partir del reconocimiento de los derechos de autor, esto es, problemas derivados de la administración y protección de los mismos.

El conjunto de normas que regulaban a los derechos autorales, generadas dentro de un país, nunca salía de sus fronteras, con lo cual existían diversas regulaciones respecto de los mismos; esta diversidad de normas traía consigo el problema de la desprotección, por ser el derecho de autor, un derecho que por su propia naturaleza, está en constante comunicación.

A instancias de Francia, se lograron acuerdos internacionales preliminares en la materia, en 1886, se firma el Convenio de Berna para la protección de la obras literarias y artísticas; con lo que se logró el

nacimiento del nuevo concepto de derecho de autor, así como la incursión de éste dentro del Derecho Internacional.

Inglaterra tiene el mérito de haber dado el salto cualitativo en la protección de los derechos de autor, corrigió los excesos del sistema de privilegios y configuró la exclusividad como un derecho subjetivo del autor. Se trataba de poner fin al monopolio adquirido por la Compañía de impresores y libreros de Inglaterra, instituido por un privilegio real de 1557.

John Locke, exponente de la filosofía liberal, sería quien apoyara la libertad de imprenta y a los derechos de autor, tendiente a desaparecer el primer sistema de privilegios que se había otorgado.

En 1710 el estatuto de la reina Ana se convirtió en ley, instrumento que reemplazó el derecho perpetuo al copyright, instituido por el privilegio real de 1557, así, fue sustituido por el reconocimiento que el Estado otorgó al derecho exclusivo de los autores a imprimir o disponer de copias de cualquier libro.

La ley abolió el monopolio aludido de la época, al atribuirle al autor el derecho único de imprimir o de disponer de los ejemplares de una obra. Desde ese momento, el editor no podía beneficiarse del derecho exclusivo de publicar una obra, mas que en virtud de una cesión del autor sometida a las normas del derecho civil. La duración del derecho era de 14 años desde la publicación y, si al cumplirse dicho término el autor vivía, éste podía gozar de un segundo periodo de 14 años. Con esta limitación se logró una mayor difusión de las obras, tanto de las que ya carecían de derecho de autor como de las que se crearan en el futuro.

Francia muestra el mismo camino, así, los derechos autorales pasaron de la propiedad editorial a la propiedad autoral, y llega a la misma

conclusión que los británicos en 1761, a través de resoluciones del Consejo de Estado. El reconocimiento se amplió a los artistas plásticos en 1777 y a los compositores musicales en 1786. Durante el reinado de Luis XVI, en 1777, se dictaron seis decretos en los que se reconoció al autor el derecho de editar y vender sus obras, con lo que se crearon dos categorías diferentes de privilegios; los de los editores, que eran por tiempo limitado y proporcionales al monto de la inversión, y los reservados a los autores, que tenían como fundamento la actividad creadora y por ende, eran perpetuos.

Cabe destacar la interrupción en el reconocimiento de estos derechos en el periodo de la Revolución Francesa, aunque para los días finales de la misma se habían reestablecido con la importante innovación de que la propiedad intelectual se reconocía como un derecho del hombre y del ciudadano.

En nuestro país, los derechos autorales comienzan a dar destellos de vida dentro de la época del Virreinato. Como es lógico, los antecedentes inmediatos de nuestras instituciones de propiedad intelectual son más claros en sus referencias hispánicas.

En una primera época el derecho de autor no fue conocido en España, el Estado dio prioridad a un estricto control y a una censura que fueron ejercidos tanto por la corona, como por la iglesia, para garantizar la fidelidad y la obediencia de los súbditos. La pragmática de Felipe el Hermoso de 1558, impuso la censura obligatoria y el permiso previo para llevar textos a la Nueva España.

A pesar del control eclesiástico sobre los derechos de autor, éstos se abrieron paso dentro de la sociedad española de la época; son dos instituciones las que destacaron, la primera de ellas fue el pago directo al

autor de un 8% de lo obtenido en ventas totales, por disposición de Felipe II; y las Órdenes Reales dictadas por Carlos III, en 1764 y 1778, para reconocer herederos de los derechos autorales.

No es sino hasta el siglo XVIII, cuando la Nueva España genera sus primeras disposiciones en materia autoral. En 1704, el virrey Francisco Hernández de la Cueva, emite una disposición aclaratoria en materia de beneficios económicos para los autores por la venta de sus obras; en 1748, el conde de Revillagigedo establece, además, que debía pactarse en cláusulas, los derechos que al autor correspondan por la venta de su obra.

La Real Orden del 20 de octubre de 1764, decretada por Carlos III, estableció que los autores podían defender su obra ante el Tribunal de la Inquisición antes de que éste las prohibiera; otra institución que nació con esta legislación es la del dominio público, ya que instauró el derecho de cualquiera a solicitar privilegio para la reimpresión de la obra, en caso de que el autor de la misma no se hubiese presentado a renovar este derecho en el término concedido.

Al inicio del siglo XIX, la legislación española seguía siendo aplicada en la Nueva España, las Cortes Generales y Extraordinarias de España emitieron el 10 de junio de 1813, las Reglas para conservar los escritores la propiedad de las obras. En estas reglas, el derecho exclusivo del autor se hizo vitalicio, y el derecho de los herederos se estableció por 10 años posteriores al deceso en obras individuales, y 40 años para obras colectivas. Transcurrido ese plazo la obra entraba al dominio público; asimismo, se establecieron acciones contra plagarios.

Ya dentro del periodo independiente de México, la Constitución de Apatzingán de 1814, se limitó a establecer la libertad de expresión y de

impresión, en el sentido de que no se requerían ya permisos o censuras de ninguna especie para la publicación de las obras.

Las legislaciones conservadoras fueron generalmente omisas en materia de derechos de autor, y casi siempre mantuvieron legislaciones que tendían a proteger más al gobierno que los derechos de autor.

La Constitución Federal de 1824, estableció en el artículo 50, fracción I, dentro de las facultades del Congreso, la de promover la ilustración, por lo que se aseguraba por tiempo limitado, derechos exclusivos a los autores por sus respectivas obras. Sin embargo, ni la Constitución Centralista de 1836, ni la Federalista de 1857 recogieron este precepto.

Este artículo 50, fracción I, puede considerarse el antecedente constitucional del otorgamiento de los derechos exclusivos a los autores sobre sus propias obras, así como la facultad de la federación para legislar en la materia.

En la legislación secundaria en esta materia, en 1846, se promulgó el Reglamento de la libertad de imprenta, que puede considerarse el primer ordenamiento legal mexicano en materia de derechos de autor. En este reglamento se denominó “propiedad literaria al derecho de autor”, y se dispuso como derecho vitalicio de los autores la publicación de sus obras, privilegio que se extendía a los herederos hasta por 30 años. La violación a este derecho recibía el nombre de falsificación, tipificada en los artículos 17 y 18.

Pese a las difíciles condiciones que vivía nuestro país en esta época, existía una clara conciencia de la necesidad de proteger y estimular las creaciones del intelecto humano.

CAPÍTULO III. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA PIRATERÍA DE FONOGRAMAS.

3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos promulgada el 5 de febrero de 1917, consolidó las aspiraciones del primer movimiento social del siglo XX en nuestro país, esto es, la revolución mexicana de 1910.

En este tenor de ideas, es importante señalar que no es sino hasta la constitución de 1917, que se integra dentro el texto constitucional el tema de los derechos autorales y la propiedad intelectual, ya que anteriormente ninguna constitución mexicana, tanto federalista como centralista, había establecido dentro de su texto estos temas.

Por lo que incumbe a nuestra materia de estudio, podemos señalar los artículos 6 y 7 del texto constitucional, los cuales señalan lo siguiente:

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

Artículo 7: “Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública...”

Los anteriores artículos, establecen las garantías individuales de la libertad de expresión y la libertad de imprenta, garantías que el Estado otorga a todo individuo y que fomenta la creación de obras del intelecto humano, sin más limitación que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública.

Asimismo, se destaca el artículo 28 constitucional, el cual establece la prohibición, dentro de los Estados Unidos Mexicanos, de los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos; señala así también, las funciones que el Estado ejercerá de manera exclusiva y que no constituyen monopolios.

Dentro de esas funciones que el Estado ejerce de manera exclusiva se aborda el tema de la propiedad intelectual y los derechos de autor de la siguiente forma: “...Tampoco 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...”

De lo anteriormente señalado, se desprende la importancia que los legisladores de 1917 dieron al tema de los derechos de autor, al integrarlo dentro del texto constitucional, como un privilegio que el Estado otorga a un pequeño sector dentro de la sociedad, esto es, a los autores como creadores de obras.

3.2. Código Civil de 1928.

El presidente Plutarco Elías Calles promulgó el Código Civil de 1928, que en su libro II, Título VIII, regulaba la materia de la propiedad intelectual y autorial, de los artículos 1181 a 1280.

Entre sus disposiciones fundamentales destacaban, un periodo de cincuenta años para los autores de obras literarias, cartas geográficas y dibujos; veinte años para los autores de obras dramáticas y música; y tres días para las noticias.

Con este Código Civil se inaugura en nuestra legislación lo que conocemos como reserva de derechos, ya que regula lo que se conoce como cabezas de periódico. La reserva de derechos al uso exclusivo, es el derecho de carácter sui generis dentro de la propiedad intelectual, que consiste en obtener del Estado, una facultad exclusiva, el título para una publicación periódica, o bien, para utilizar nombres artísticos a favor de personas o grupos, características gráficas originales y títulos de promociones publicitarias.

La obligatoriedad del registro se dejó sentir con mayor rigor en este código, pues señalaba que el autor que dentro de los tres años posteriores a la publicación de su obra no pudiera adquirir los derechos por no haberla registrado, no podría adquirirlos con posterioridad y concluido el término, la obra entraría al dominio público; la figura de la cesión de derechos se estableció a favor del autor, establecía que en caso de que la cesión fuese realizada por un plazo menor a los correspondientes al derecho de autor, al finalizar ésta, los derechos regresarían al cedente, es decir, al autor.

Otra disposición que llama la atención y que vulneraba los derechos autorales, consistía en el otorgamiento de los derechos de la obra anónima o seudónima al editor, ya que si el autor no comprobaba el derecho sobre su obra en un plazo de tres años posteriores a la publicación de la misma, el editor se apropiaba de ella.

De modo igualmente erróneo, se consideró que los derechos de autor podían adquirirse por prescripción; esto se daría cuando la persona que los detentara, sin que fuesen propios, los adquiriera por el transcurso de cinco años de posesión. Lo anterior denota la concepción de la época acerca de la naturaleza jurídica de los derechos de autor, los cuales eran considerados como un derecho real, al señalar a la prescripción como forma de adquirir la propiedad de los mismos.

Por lo que respecta al registro de las obras, la encargada de esta función fue la Secretaría de la Instrucción Pública; se continuó con la obligación de publicar trimestralmente los registros otorgados, en el Diario Oficial de la Federación.

Con este código se inicia el debate acerca de la constitucionalidad de la competencia federal que se le daba a la materia autoral, ya que en el artículo 1278, se establecía que las disposiciones referentes al derecho de autor eran federales y reglamentarias del artículo 28 constitucional en materia de monopolios.

El Código Civil de 1928 mantuvo el movimiento social iniciado por la constitución de 1917; lo anterior explica porque pudieron incluirse preceptos nuevos en la historia de la propiedad intelectual en México, preceptos como la protección a los artistas, intérpretes, desde el punto de vista de trabajadores intelectuales.

En este tenor de ideas, se entiende porque se prolongó por treinta años el beneficio exclusivo a la reproducción o publicación para los músicos, ya fuesen compositores o ejecutantes; el establecimiento del derecho sobre producciones fonéticas de obras literarias o musicales a favor de los ejecutantes y declamadores, sin perjuicio del derecho que les correspondía a los autores. Así vemos que se habían logrado ciertos adelantos, sin embargo, la ley seguía sin regular otros géneros de los artistas intérpretes, como los actores y los cantantes.

A pesar de sus omisiones, este Código Civil se caracteriza porque a la materia se le denomina derecho de autor, lo que rompe con la tradición de anteriores legislaciones que la asimilaron al derecho de propiedad, además de que con base en el artículo 28 constitucional se designa al derecho de autor como un privilegio consistente en una norma jurídica que se establece a favor de los autores, para ejercer monopolio sobre sus obras.

3.3. Ley Federal de Derecho de Autor.

En 1945, Jaime Torres Bodet, inició una propuesta para que los derechos de autor se desplazaran al ámbito de competencia federal.

El 31 de diciembre de 1946, se promulgó la primera Ley Federal sobre el Derecho de Autor, misma que reprodujo lo dispuesto por el Código Civil de 1928; pues se buscaba ajustar la legislación interna a lo pactado en la Convención Interamericana sobre derecho de autor, en las obras literarias,

científicas y artísticas, firmada por nuestro país, y que tuvo sede en la ciudad de Washington, Estados Unidos de América, en junio de 1946.

Esta ley fue la primera de las legislaciones americanas que utilizó el término derechos de autor, dentro de las disposiciones más importantes que establecía, tenemos la que señalaba el artículo 1, el cual reconocía al autor de las obras literarias, didáctas, científicas o artísticas, el derecho exclusivo de usarlas y autorizar el uso de ellas, en todo o en parte, y a disponer de ese derecho y transmitirlo por causa de muerte.

Asimismo, conforme al artículo 2, la protección que se concedía a los autores era respecto a la creación de su obra, sin que fuere necesario el registro obligatorio, lo cual superaba las disposiciones del Código Civil de 1928, en donde se establecía la obligatoriedad del registro para el reconocimiento del derecho de autor.

Esta ley continuó con la técnica ya usada para distinguir a los derechos de propiedad intelectual, respecto de los de propiedad industrial; prohibió cualquier pacto que actuara en detrimento del derecho de los autores. La vigencia de los derechos de autor se extendió durante la vida del autor y hasta por veinte años después de su muerte.

Los capítulos I y II regulaban la creación y funcionamiento de las sociedades de autores, así como el entonces Departamento del Derecho de Autor, al cual le fue encargado el registro, por libros separados, de las obras objeto del derecho de autor y toda clase de documentos y constancias que en alguna forma concedieron, transfirieron, modificaron, gravaron o extinguieron tal derecho.

Otro avance de esta ley, es que reguló de forma más clara y precisa el derecho que asiste a los ejecutantes, cantantes y declamadores sobre las reproducciones fonéticas de sus actuaciones.

Una nueva Ley Federal sobre el Derecho de Autor se expidió el 31 de diciembre de 1956, la cual se basó fundamentalmente en lo establecido por la Convención Universal sobre el Derecho de Autor.

Esta ley tuvo un carácter perfeccionador de la legislación anterior, esto es, buscó suplir las deficiencias de la legislación ya existente; ejemplo de ello lo tenemos en el artículo 68, el cual define con precisión el derecho de los artistas intérpretes, a quienes se les concedió el derecho de recibir una retribución económica por la explotación de sus interpretaciones, en caso de que no hubiese un convenio expreso, tal remuneración se regulaba por las tarifas expedidas por la Secretaría de Educación Pública. Dentro de las disposiciones más destacables, tenemos a la vigencia de los derechos autorales la cual se extendió a veinticinco años posteriores a la muerte del autor; se establecen treinta años de protección para las obras póstumas, contados a partir de la muerte del autor y treinta años a partir de la primera publicación de la obra seudónima o anónima cuyo autor no se diera a conocer dentro de ese término.

Asimismo, esta ley estableció la prohibición a las personas morales para ser titulares de derechos de autor, como excepción señaló, que sólo podían serlo como causahabientes del derecho de autor de una persona física.

“La entonces nueva Ley del Derecho de Autor se distingue por su carácter internacionalista, esto es, por cuanto reconoce la protección a las obras que edite la Organización de la Naciones Unidas, las organizaciones

especializadas ligadas a ella y la Organización de los Estados Americanos, ello a fin de dar cumplimiento a lo establecido por la Convención Universal de la Propiedad Intelectual, signada en Ginebra el 6 de septiembre de 1952. Igualmente, con motivo de esa convención fue modificada la obligación de inscribir el símbolo D.R. (Derechos Reservados) por C, el nombre completo y dirección del titular del derecho de autor y la indicación de la primera publicación.”³⁰

El 21 de diciembre de 1963, se publicaron reformas y adiciones a la ley, entre las que se encuentran la modificación al nombre de la legislación por el de Ley Federal de Derechos de Autor, se establecieron conjuntamente los derechos morales y los patrimoniales, estableció reglas específicas para el funcionamiento y administración de las sociedades de autores y amplió el catálogo de delitos en la materia.

El 11 de enero de 1982, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación reformas y adiciones a la Ley Federal de Derechos de Autor, que incorporaron disposiciones relativas a las obras e interpretaciones utilizadas con fines publicitarios o propagandísticos y ampliaron los términos de protección tanto para los autores como para los artistas intérpretes y ejecutantes.

Nuevamente el 17 de julio de 1991, se publicaron reformas y adiciones a la ley en comento, por las cuales se incrementó el catálogo de ramas de creación susceptibles de protección, se otorgaron derechos a los productores de fonogramas, de nueva cuenta se amplió el catálogo de tipos delictivos en la materia y aumentaron las penalidades.

³⁰ SERRANO MIGALLÓN, Fernando. Ob. cit. p. 55.

El 23 de diciembre de 1993, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, reformas y adiciones a la ley de la materia, por las cuales se amplió el término de protección del derecho de autor a favor de sus sucesores hasta setenta y cinco años después de la muerte del autor y se incluye la protección a los programas de cómputo a los que se les dio tratamiento de obras literarias.

El 24 de marzo de 1997, entró en vigor una nueva Ley Federal del Derecho de Autor. Su proyecto fue concebido como una necesidad de modernizar el marco jurídico autoral, por lo que se incorporó a nuevas figuras jurídicas, tomadas de la evolución mundial de la materia y de los acuerdos internacionales celebrados por nuestro país.

A continuación se hace un breve resumen de la ley anteriormente mencionada, con la aclaración de que se hará mayor énfasis en aquellas disposiciones que a nuestro parecer, regulan la Piratería de Fonogramas.

Esta ley consta de doce títulos, y un total de 238 artículos, así como de nueve transitorios.

El título I denominado “De las Disposiciones Generales”, artículos 1 a 10, está estructurado por un capítulo único, el cual establece el objeto de la ley, sus propósitos, y fija su ámbito de aplicación, lo anterior se encuentra señalado en el artículo 1, al disponer que: “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.”

Establece una clasificación para la protección de las obras, según su autor, su comunicación, su origen y de acuerdo a los creadores que intervienen en el surgimiento de la misma.

Se señala de forma más precisa el principio de ausencia de formalidades para la protección del derecho de autor, al proteger las obras desde el momento mismo de su creación, así lo dispone el artículo 5.

Asimismo, 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, siempre con base en el principio internacional de estricta reciprocidad; así lo determina el artículo 8 al señalar que, los artistas intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas, entre otros, que hayan realizado fuera del territorio nacional, la primera fijación de sus interpretaciones, ejecuciones o los sonidos de esas interpretaciones o ejecuciones, gozarán de la protección de esta ley y los tratados internacionales que en materia de derechos de autor y derechos conexos haya suscrito y aprobado nuestro país.

Este capítulo constituye un verdadero avance en materia de técnica legislativa, toda vez que las anteriores legislaciones no habían incluido un catálogo de disposiciones generales. De igual manera se mantienen instituciones al conservar el régimen de orden público, interés social y observancia obligatoria, respecto del contenido de la ley y, dota de

facultades suficientes al Instituto Nacional del Derecho de Autor, como unidad administrativa encargada de aplicar las disposiciones de la ley.

El título II denominado del “Derecho de Autor”, está estructurado por tres capítulos, que cubren respectivamente lo relativo a conceptos generales, derechos morales y derechos patrimoniales.

El capítulo I con el nombre de “Reglas Generales”, artículos 11 a 17 establece en el artículo 11, que en virtud de la protección otorgada a título de derecho de autor, el creador de una obra del espíritu o ingenio humano 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 igual manera, se hace referencia a las ramas de creación respecto de las cuales se reconocerá el derecho de autor, esto es, los rubros de protección aplicables, entre las que destaca la rama musical, con o sin letra, tema central de nuestro trabajo; asimismo, la ley señala los casos en que no es aplicable la protección del derecho de autor, por pertenecer la creación al régimen de propiedad industrial, o por ser ajena a la naturaleza del derecho autorial y, prevé los actos mediante los cuales la obra se hace del conocimiento de terceros, estos son: la divulgación, la publicación, la comunicación pública, la ejecución o representación pública, la distribución al público y la reproducción; que es el acto por el cual un fonograma se hace de conocimiento público.

Las obras protegidas por esta ley que se publiquen, deben ostentar la expresión “Derechos Reservados”, o su abreviatura, seguida del símbolo del copyright; el nombre completo y dirección del titular del derecho de autor y, el año de la primera publicación.

El capítulo II denominado “De los Derechos Morales”, artículos 18 a 23, resulta de suma importancia dentro del esquema general de los derechos de autor. Establece el principio de que el autor es el único, primigenio y perpetuo titular de los derechos morales sobre las obras de su creación; es un atributo personalísimo, esto es, se considera unido al autor y es inalienable, imprescriptible, irrenunciable e inembargable.

Al propio creador de la obra le corresponde el ejercicio del derecho moral y a sus herederos, o bien en caso de obras del dominio público, anónimas o de los derechos de autor sobre los símbolos patrios y de las expresiones de las culturas populares, el Estado lo ejercerá, siempre y cuando se trate de obras de interés para el patrimonio cultural nacional.

Los herederos pueden ejercer los derechos morales sobre la divulgación, cuando el autor hubiese dejado alguna obra sin haberla hecho del conocimiento de personas ajenas a su círculo íntimo; sobre el de paternidad, con lo que se puede exigir que se reconozca el carácter de autor del titular sobre la obra; el de integridad, cuando velen por el respeto a la integridad de la obra que les ha sido heredada y el derecho de repudio, esto es, oponerse a que se le atribuya al autor una obra que no es de su creación, después de haber fallecido éste. El Estado sólo puede ejercer en el caso antes señalado, los derechos de integridad de la obra y el de repudio.

El derecho moral de un autor se manifiesta a través de las facultades siguientes:

- a) Disponer si la obra ha de ser divulgada o no y en qué forma.
- b) Exigir el reconocimiento de su calidad de autor respecto de la obra por él creada y disponer que la divulgación de la obra se efectúe como obra anónima o seudónima.

- c) Exigir respeto a la integridad de la obra, por lo que se puede oponer 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.
- d) De modificar su obra.
- e) De retirarla del comercio.
- f) De oponerse a que se le atribuya una obra que no es de su creación.

Asimismo, se fija el régimen jurídico aplicable a los derechos morales de la obra en coautoría o dentro de obras utilizadas con fines publicitarios o de propaganda.

El capítulo III, denominado “De los Derechos Patrimoniales”, de los artículos 24 a 29, se refiere a los derechos exclusivos de los autores de obras artísticas o literarias para usar o explotar sus obras, por sí mismos o bien a través de la cesión de tales derechos a terceros mediante una retribución económica.

Es titular del derecho patrimonial: el autor, su heredero o el adquirente por cualquier título. El autor es el titular originario del derecho patrimonial y sus herederos o causahabientes por cualquier título serán considerados titulares derivados.

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. Dichas facultades se dan en las siguientes materias:

- a) Reproducción, publicación, edición o fijación material de una obra en copias o ejemplares, en cualquier medio que pretenda hacerse.

- b) Comunicación pública de su obra por cualquier medio, inclusive los más modernos.
- c) Transmisión pública o radiodifusión de su obra a través de medios electrónicos.
- d) Distribución, lo cual incluye todas las formas de transmisión de la propiedad y del uso o explotación de la misma.
- e) En materia de importación al territorio nacional de copias de su obra, hechas sin su autorización y aún de las copias lícitas que se hagan en el extranjero con fines de lucro.
- f) Divulgación de obras derivadas de la original, en cualquiera de sus modalidades, como la traducción, adaptación, paráfrasis, arreglo o transformación.
- g) Cualquier utilización pública de la obra, salvo los casos expresamente establecidos en la propia ley.

Las facultades anteriormente señaladas, son independientes entre sí, así como también lo son cada una de las modalidades de explotación, lo que significa que cada una de las prerrogativas de que consta el derecho patrimonial de autor y sus formas de explotación, son transmisibles de manera independiente, sin que exista limitación u obligación alguna para cederlas o transmitir las en su totalidad o a una sola persona.

Los derechos patrimoniales estarán vigentes durante la vida del autor y, a partir de su muerte, cien años más. Cuando la obra pertenezca a varios coautores los cien años se contarán a partir de la muerte del último. Si el titular del derecho patrimonial distinto del autor muere sin herederos, la facultad de explotar o autorizar la explotación de la obra corresponderá al

autor, y, a falta de éste, corresponderá al Estado por conducto del Instituto Nacional del Derecho de Autor, quien respetará los derechos adquiridos por terceros con anterioridad. Una vez transcurridos los términos anteriormente señalados, la obra pasará al dominio público.

El Título III. “De la Transmisión de los Derechos Patrimoniales”, integrado por siete capítulos, regula los actos, convenios y contratos por los cuales se transmiten los derechos patrimoniales de autor, con lo que se establece la posibilidad de otorgar licencias de uso, exclusivas o no.

El capítulo I, “Disposiciones Generales”, artículos 30 a 41, establece el carácter de los distintos derechos patrimoniales, de acuerdo con las formas en que el autor puede ejercerlos, tales como la reproducción o fijación material de una obra en copias o ejemplares, por cualquier medio, ya sea impreso, fonográfico, gráfico, plástico, audiovisual, electrónico u otro similar; la representación escénica y la radiodifusión. Se establecen requisitos y formalidades para la licitud de la transmisión de los derechos patrimoniales de autor.

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 de 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.

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

proporcional en los ingresos de la explotación de que se trate, o una remuneración fija y determinada; este derecho es irrenunciable.

Los actos, convenios y contratos por los cuales se transmitan derechos patrimoniales deberán inscribirse en el Registro Público de Derechos de Autor para que surtan efectos frente a terceros.

A falta de estipulación expresa, toda transmisión de derechos patrimoniales se considera por el término de cinco años. Sólo podrá pactarse excepcionalmente por más de quince años, cuando la naturaleza de la obra o la magnitud de la inversión requerida así lo justifique.

Se establece la nulidad de la transmisión global de la obra futura, y de las estipulaciones por las que el autor se comprometa a no crear obra alguna. Se dota de carácter ejecutivo a los actos, convenios y contratos sobre derechos patrimoniales que se formalicen ante notario, corredor público o cualquier fedatario público y se encuentren inscritos en el Registro Público del Derecho de Autor.

Se fija el principio de inmateriabilidad de los derechos autorales, por lo cual, el derecho de autor no se liga a la propiedad del objeto material en el que la obra está incorporada. Asimismo, los derechos patrimoniales no son embargables ni pignorables, aunque pueden ser objeto de embargo o prenda los frutos y productos que se deriven de su ejercicio.

El capítulo II intitulado “Del Contrato de Edición de Obra Literaria”, de los artículos 42 a 57, regula los actos por los cuales puede realizarse la reproducción material de esta clase de obras mediante ejemplares. Las disposiciones de este capítulo se hacen extensivas a otras formas de reproducción de obras.

Se define el contrato de edición de obra literaria como un acto jurídico típico del derecho de autor, se establece la libertad de contratación por cuanto hace al plazo de la transmisión de derechos por medio de este contrato; se señalan los elementos mínimos que deben contenerse en un contrato de edición literaria y se fijan las obligaciones propias de cada una de las partes. Se mantienen las menciones legales que deben constar en las obras que se publiquen, y se añade la mención de los números internacionales normalizados de libro o de publicaciones periódicas según corresponda.

El capítulo III denominado “Del Contrato de Edición de obra Musical”, artículos 58 a 60, se refiere al acto celebrado por los autores o los titulares de los derechos patrimoniales de autor, a través del cual podrán autorizar a un tercero, llamado 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, por lo que recibirá como contraprestación una participación en los beneficios económicos que se obtengan por la explotación de la obra, según los términos pactados.

Las causas de terminación del contrato de edición de obra musical, además de las establecidas en la teoría general de las obligaciones, están determinadas en la ley, que señala como causas de rescisión del contrato con responsabilidad para el editor:

- a) Que el editor no haya iniciado la divulgación de la obra dentro del término señalado en el contrato.

b) Que el editor incumpla su obligación de difundir la obra en cualquier tiempo sin causa justificada.

En ambos casos el editor deberá resarcir al autor o al titular de los derechos patrimoniales de autor, los daños y perjuicios que le hubiere causado.

Existe una tercera causal de rescisión del contrato de obra musical, sin embargo ella no implica responsabilidad para el editor, y consiste en que si la obra materia del contrato, no produce los beneficios económicos esperados por las partes en un término de tres años, se dará por rescindido el contrato. En este caso ambas partes son responsables solidarias, toda vez que se trata de causas fortuitas o de fuerza mayor que implican la no recuperación del capital arriesgado.

El capítulo IV, “Del Contrato de Representación Escénica”, que va de los artículos 61 a 65, 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, llamado “Del Contrato de Radiodifusión”, artículos 66 y 67, 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”, artículos 68 a 72, regula los derechos y obligaciones de los autores, artistas y titulares de derechos conexos que intervienen en la realización de obras audiovisuales, por un lado, y las del productor o empresario por el otro. Esta figura no había sido prevista en ninguno de los ordenamientos legales anteriores.

El capítulo VII, “De los Contratos Publicitarios”, artículos 73 a 76, establece las reglas para la inclusión de obras e interpretaciones protegidas, en los anuncios publicitarios o de propaganda y el pago de los beneficios económicos que por tal concepto se causen. Se reconoce al contrato publicitario como un acto típico del derecho de autor y se establecen, por primera vez, reglas aplicables a la publicidad y propaganda en medios escritos.

Corresponde al título III de la presente ley, 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.

El título IV, denominado “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 cinematográfica y audiovisual y, a los programas de computación y las bases de datos.

El capítulo I de las “Disposiciones Generales”, artículos 77 a 84, establece el principio de que la mención del nombre o seudónimo del autor presume su titularidad sin necesidad de prueba, fija el marco jurídico

aplicable a la traducción de obras originales, a las obras creadas en coautoría, a las obras musicales que conjugan obra propiamente musical y obra literaria, a la colaboración remunerada en materia de creación artística o literaria y a las obras creadas bajo el régimen de relación laboral.

El capítulo II denominado “De las Obras Fotográficas, Plásticas y Gráficas”, artículos 85 a 93, instaure reglas particulares para la protección de obras artísticas dentro del ámbito general de la plástica. Establece límites a la enajenación de la obra pictórica, escultórica y de artes plásticas en general. Se especifican normas aplicables al derecho a la imagen y se fija un plazo para su protección; se instituye el marco jurídico de la reproducción en serie de obras gráficas y, se establecen limitaciones a la protección de la obra arquitectónica y a las obras de arte aplicado.

El capítulo III, “De la Obra Cinematográfica y Audiovisual”, artículos 94 a 100, instaure el marco jurídico aplicable a las obras cinematográficas y videográficas, así como las normas aplicables para las personas que intervienen en su realización, y define a este tipo de obras como una sucesión de imágenes asociadas, con o sin sonido que producen sensación de movimiento, estas normas resultan aplicables también para los programas de televisión.

El capítulo IV, intitulado “De los Programas de Computación y las Bases de Datos”, artículos 101 a 114, 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, de acuerdo con los tratados internacionales en la materia suscritos por México. 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. De igual manera, se fijan los casos en que excepcionalmente se pueden realizar copias de un programa de computación para uso privado.

Por su parte, las compilaciones o bases 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, ya que, sin ser originales, implican un esfuerzo humano y económico. 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. A fin de proteger la integridad de las obras, el derecho de sus autores y la actividad de este importante ramo industrial, se prohíbe la eliminación de medios electrónicos de protección de los programas de computación y se instituye la protección a las obras difundidas a través del espectro electromagnético, mediante transmisiones por cable, ondas radioeléctricas, satélite o medios análogos.

El título V, denominado “De los Derechos Conexos”, se integra por seis capítulos que regulan los diversos tipos de derechos conexos al derecho de autor, de acuerdo con el sujeto a quien se le aplica, cada grupo de titulares de este tipo de derechos posee una normatividad adecuada a su propia naturaleza e intereses.

Se les denomina derechos conexos o vecinos, porque para su existencia requieren, como presupuesto, la existencia de una obra del intelecto que pueda ser interpretada o ejecutada; a pesar de que este tipo de derechos requieren de la existencia previa del derecho de autor, no significa que estén subordinados a ellos. Si bien ambos derechos, el de autor y los conexos tienen la misma naturaleza, la diferenciación se hace sólo en razón

del tiempo de su surgimiento, no quiere decir en ningún caso que alguno tenga preeminencia sobre el otro.

El capítulo I, denominado “Disposiciones Generales”, artículo 115, define los derechos conexos, como los concedidos para proteger los intereses de los artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas, editores de libros y organismos de radiodifusión, en relación con sus actividades respecto de la utilización pública de obras, su fijación, toda clase de representaciones de artistas o transmisión al público de acontecimientos, información, sonidos e imágenes, y señala que ninguna de las disposiciones de este título podrá interpretarse en menoscabo de la protección de los derechos de autor.

El capítulo II, “De los artistas intérpretes o ejecutantes”, artículos 116 a 122, 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 cualquiera otra persona que interprete o ejecute una obra artística o intelectual o que realice una actividad similar a las anteriores, aunque no haya un texto previo que norme su desarrollo.

Reconoce los derechos que los artistas intérpretes o ejecutantes tienen sobre sus interpretaciones o ejecuciones al establecer el marco jurídico adecuado para su protección, dentro de estos derechos se encuentran:

- a) El reconocimiento de su nombre respecto de sus interpretaciones o ejecuciones.
- b) Oponerse a toda deformación, mutilación o cualquier otro atentado sobre su actuación que lesione su prestigio o reputación.

- c) Oponerse a la comunicación pública de sus interpretaciones o ejecuciones.
- d) Oponerse a la fijación de sus interpretaciones o ejecuciones sobre una base material.
- e) Oponerse a la reproducción de la fijación de sus interpretaciones o ejecuciones.

Estos derechos de oposición, se agotan una vez que el artista intérprete o ejecutante autorice la incorporación de su actuación o interpretación en una fijación visual, sonora o audiovisual.

Asimismo, se establecen reglas para la distribución de los beneficios generados a favor de grupos de artistas intérpretes o ejecutantes; se instituyen reglas para los contratos de interpretación o ejecución, los cuales deben precisar los tiempos, periodos, contraprestaciones y demás términos y modalidades bajo las cuales se podrá fijar, reproducir y comunicar al público dicha interpretación o ejecución.

De igual manera, se señala el periodo de protección para las actuaciones e interpretaciones de los artistas, que es de setenta y cinco años contados a partir de:

- a) La primera fijación de la interpretación o ejecución en un fonograma.
- b) La primera interpretación o ejecución de obras no grabadas en fonograma.
- c) La transmisión por primera vez a través de la radio, televisión o cualquier medio.

El capítulo III, intitulado “De lo Editores de Libros”, artículos 123 a 128, instaure el régimen jurídico aplicable a los editores de libros, al definir

con precisión su actividad y al dar un reconocimiento a sus derechos, los cuales están sujetos a un plazo legal, establece la exclusividad de las características tipográficas y de diagramación, originales de sus libros, así como las facultades inherentes al derecho que se les reconoce.

El capítulo IV, con nombre, “De los Productores de Fonogramas”, abarca de los artículos 129 a 134. Cuando se habla de productores de fonogramas, se 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. Si bien los derechos que surgen al productor sobre el fonograma le son propios, se posibilitan a partir del momento en que el autor de la obra musical o literaria autoriza su inclusión en el fonograma. El fonograma se incorpora en un soporte material, esto es, el disco o cinta, lo que permite el acceso del público a la obra, aún cuando no sea en vivo, sino en forma indirecta.

Define como productor de fonogramas a la persona física o jurídica que fija por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos, o representaciones digitales de los mismos y que es responsable de su edición y publicación. Asimismo se define al fonograma como toda fijación, exclusivamente sonora, de los sonidos de una interpretación, ejecución o de otros sonidos, o de representaciones digitales de los mismos; en este sentido se entiende por producción fonográfica, el conjunto de realizaciones que tienen por objeto lograr una fijación de sonidos, es decir, su incorporación en un soporte material.

Se establece el contenido de los derechos conexos, cuya titularidad corresponde al productor de fonogramas dentro de los cuales se encuentra la facultad potestativa de autorizar o prohibir:

- a) La reproducción directa o indirecta, total o parcial de sus fonogramas, así como la explotación directa o indirecta de los mismos.
- b) La importación de copias del fonograma hechas sin la autorización del productor.
- c) La distribución pública del original y de cada ejemplar del fonograma mediante venta u otra, dentro de las que se incluye su distribución a través de señales o emisiones.
- d) La adaptación o transformación del fonograma.
- e) El arrendamiento comercial del original o de una copia del fonograma, aún después de la venta del mismo, siempre y cuando no se lo hubiere reservado los autores o los titulares de los derechos patrimoniales.

Fijan la obligación de incluir las menciones legales en la publicación de los fonogramas, lo que implica que los fonogramas deberán de ostentar el símbolo (P) acompañado de la indicación del año en que se haya realizado la primera publicación. La omisión de estos requisitos no implica la pérdida de los derechos que correspondan al productor del fonograma pero lo sujeta a las sanciones establecidas por la ley.

Se instituye la figura del agotamiento del derecho, puesto que una vez que el fonograma ha sido introducido legalmente al circuito comercial, ni el titular de los derechos patrimoniales, ni los artistas intérpretes o ejecutantes, ni los productores del fonograma podrán oponerse a su comunicación directa al público, siempre y cuando los usuarios que lo utilicen con fines de lucro efectúen el pago correspondiente a aquéllos.

La protección que otorga este capítulo al productor del fonograma es de setenta y cinco años, contados a partir de la primera fijación de los sonidos en el fonograma.

El capítulo V, denominado “De los Productores de Videogramas”, de los artículos 135 a 138, define los términos videograma y productor de videogramas, a este último como la persona física o jurídica que, como en el caso del capítulo anterior, dedica su esfuerzo a fijar por primera vez imágenes asociadas o sucesivas, con o sin sonido, que den sensación de movimiento, o la representación digital de dichas imágenes y sonidos, constituyan o no una obra audiovisual y establece de la misma manera, los derechos de esta clase de titulares de derechos conexos.

El capítulo VI, “De los Organismos de Radiodifusión”, artículos 139 a 146, define los organismos de radiodifusión como la entidad concesionada o permitida capaz de emitir señales sonoras, visuales o ambas, susceptibles de percepción, por parte de una pluralidad de sujetos receptores; asimismo, se definen los términos emisión, transmisión, retransmisión, grabación efímera y se clasifican sus señales. Se completa el marco jurídico aplicable a estas entidades ya que se fijan sus derechos y el alcance de las facultades que derivan de los mismos.

El título VI, intitulado “De las Limitaciones del Derecho de Autor y de los Derechos Conexos”, se compone de tres capítulos y trata de conciliar los intereses de los autores con la necesidad de la sociedad de acceder al conocimiento y a la información a través del establecimiento de limitaciones legítimas al derecho de los autores.

En el capítulo I denominado “De la Limitación por Causa de Utilidad Pública”, artículo 147, se reconoce la facultad del Estado para autorizar la

reproducción, como consecuencia de un acto administrativo, de obras cuya circulación se considera de interés público y sobre las cuales, no se obtenga el consentimiento del autor o de los titulares de los derechos patrimoniales, previo el pago de una remuneración compensatoria.

El capítulo II, “De la Limitación a los Derechos Patrimoniales”, artículos 148 a 151, establece los casos de excepción en que se pueden realizar ciertas reproducciones y comunicaciones públicas sin necesidad de autorización previa del autor o del titular del derecho, exclusivamente con fines educativos, culturales y de información, y siempre que se haga para uso personal y privado, sin fines de lucro directo o indirecto.

El capítulo III, con el nombre “Del Dominio Público”, artículos 152 y 153, fija el régimen jurídico de las obras que, transcurrido el término de protección que la ley otorga respecto de los derechos patrimoniales, ingresan al acervo común de la Nación y de la Humanidad; confirma el libre uso de las obras del dominio público y de la obra de autor anónimo, esta última, en tanto no se dé a conocer o no exista titular de derechos patrimoniales.

El título VII denominado “De los Derechos de autor sobre los Símbolos Patrios y de las Expresiones de Culturas Populares”, se integra por tres capítulos.

El capítulo I, “Disposiciones Generales”, artículo 154, establece la protección sobre las obras objeto del título, con independencia del conocimiento de la identidad del autor o el tiempo en que la obra se encuentre respecto de los plazos de protección concedidos por la ley. Estas disposiciones son extensivas a las artesanías.

El capítulo II, “De los Símbolos Patrios”, artículos 155 y 156, reivindica a favor del Estado mexicano, la titularidad de los derechos

morales sobre los símbolos patrios y confirma que el uso de los mismos deberá apegarse a lo establecido por la Ley sobre el Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales.

El capítulo III denominado “De las Culturas Populares”, artículos 157 a 161, reconoce los derechos sobre las obras literarias y artísticas, así como sobre las artesanías, de las etnias y comunidades que conforman la pluralidad de culturas del Estado mexicano, aún cuando su autor no sea identificable, por lo que se exige en caso de usarla, la mención del nombre de la etnia o comunidad de la que es originaria la obra y protege dichas obras de las mutilaciones y deformaciones que se pretenda hacerseles.

El título VIII denominado “De los Registros de Derechos”, se compone de dos capítulos que engloban todo lo relacionado a este importante trámite para el reconocimiento frente a terceros de los derechos de autor.

El capítulo I denominado “Del Registro Público del Derecho de Autor”, artículos 162 a 172, establece el marco jurídico y administrativo a que están sujetas las inscripciones efectuadas en el Registro Público del Derecho de Autor, y confirma su carácter declarativo y no constitutivo, toda vez que el derecho de autor nace con la creación de la obra y no con el cumplimiento de formalidades jurídicas; es por ello que la protección de los derechos de autor está determinada por ministerio de ley, sin necesidad de formalidad alguna. En este sentido, la inscripción de obras crea una presunción de autoría a 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 establece el objeto del Registro Público del Derecho de Autor, que es garantizar la seguridad jurídica de los autores, de los titulares de derechos conexos y de los titulares de derechos patrimoniales respectivos y sus causahabientes. Por otra parte, se aumentan y depuran los rubros de registro, se garantiza la libertad de expresión al establecer que no podrán ser negados ni suspendidos los registro de derechos autorales porque se argumente que son contrarios a la moral, al respeto a la vida privada, al orden público o por motivos políticos, ideológicos o doctrinarios, salvo por sentencia judicial. Se instituye la facultad del encargado del registro para iniciar de oficio el procedimiento para cancelación o corrección de inscripciones cuando se encuentre que en tales registros se ha incurrido en error.

El capítulo II, “De las Reservas de Derechos al uso Exclusivo”, artículos 173 a 191, señala que el título de un periódico, revista y en general de toda publicación o difusión periódica, es materia de reserva de derechos, esta reserva implica la explotación y el uso exclusivo del título durante los plazos establecidos al efecto por este capítulo.

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 evidente originalidad, así como los personajes 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. Por otra parte, se fijan los rubros de protección y se regula de manera detallada el funcionamiento y características de las reservas de derechos al uso exclusivo.

El título IX denominado “De la Gestión Colectiva de Derechos”, está integrado por un capítulo único, “De las Sociedades de Gestión Colectiva”, que va de los artículos 192 a 207. Este capítulo establece la función y características de las sociedades de gestión colectiva, define la naturaleza jurídica de las mismas como personas morales privadas constituidas al amparo de la ley, con objeto de proteger a autores, titulares de derechos conexos, titulares de derechos patrimoniales y causahabientes de ellos, tanto nacionales como extranjeros residentes en México, así como recaudar y entregar a los mismos las cantidades que por concepto de derechos de autor o derechos conexos se generen en su favor. Dichas sociedades deberán constituirse con fines de ayuda mutua entre sus miembros y basarse en los principios de colaboración, igualdad y equidad bajo los lineamientos de la ley, por lo que se convierten en sociedades de interés público.

Se establece el régimen jurídico administrativo a que deberán sujetarse dichas sociedades. Se reconoce la libertad de los autores y de los titulares de los derechos patrimoniales y derechos conexos al derecho de autor, de afiliarse a una sociedad de gestión colectiva o ejercer tales derechos por sí mismos o a través de representante, de acuerdo con lo establecido en la ley. Relacionado con lo anterior, se reconoce la libertad del titular de derechos de otorgar poder a la sociedad para efectuar el cobro de los beneficios producidos por la explotación de los mismos. Se consideran imprescriptibles las recaudaciones hechas por las sociedades de gestión a favor de sus agremiados, se establece un nuevo marco jurídico administrativo para el otorgamiento de autorizaciones de funcionamiento para nuevas sociedades de gestión colectiva, así como se fijan las normas de operación para los actos

que realicen las sociedades de gestión colectiva en cumplimiento de sus funciones y se regulan las obligaciones de las propias sociedades.

El título X con el nombre “Del Instituto Nacional del Derecho de Autor”, artículos 208 a 212, 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, por lo que se constituye como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública 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, por lo que debe mantener actualizado su acervo histórico, así como promover el intercambio y cooperación internacionales como instituciones encargadas del registro y protección de derechos de autor y derechos conexos.

El título XI, “De los Procedimientos”, se compone de tres capítulos que regulan los diferentes tipos de procedimientos previstos por esta ley para la resolución de conflictos.

El capítulo I denominado “Del Procedimiento ante Autoridad Judicial”, artículos 213 a 216, instituye la distribución de competencias en materia de la parte adjetiva del ordenamiento, al conocer los Tribunales Federales de los delitos previstos y sancionados para la materia; para el caso de las controversias del orden civil, sin embargo, cuando únicamente se afecten derechos patrimoniales, podrán conocer de ellas, a elección del

actor, los tribunales del fuero común. En cuanto a la supletoriedad de la ley, será aplicable el Código Federal de Procedimientos Civiles.

El capítulo II, “Del Procedimiento de Avenencia”, artículos 217 y 218, establece las normas a que se sujetarán el Instituto Nacional del Derecho de Autor para fungir como amigable componedor en los conflictos relacionados con los derechos establecidos en la ley, al actuar como mediador, al buscar en todo momento que la controversia concluya en un acuerdo o convenio.

El capítulo III, intitulado “Del Arbitraje”, artículos 219 a 228, regula el procedimiento arbitral, por lo que se respeta la voluntad de las partes para someterse al mismo para la solución de sus controversias, se establece que cada una de las partes elegirán un árbitro, al que tomarán de la lista que proporcione el instituto para tal efecto; el grupo arbitral se conforma por personas calificadas, especialistas en derecho, de reconocido prestigio en la materia, a fin de garantizar la transparencia del procedimiento. Se fijan las reglas para la determinación del arbitraje y la forma de votación. El laudo dictado por el grupo arbitral tendrá el carácter de cosa juzgada y título ejecutivo, por lo que se hace más expedita la solución de los conflictos.

El título XII denominado “De los Procedimientos Administrativos”, se integra con tres capítulos. El capítulo I, “De las Infracciones en materia de Derechos de Autor”, artículos 229 y 230, prevé las infracciones en materia de derechos de autor, que son aquéllas que se presentan estrictamente como atentatorias de la regulación administrativa de los derechos autorales las cuales, serán sancionadas por el Instituto Nacional del Derecho de Autor, previa audiencia del infractor y de conformidad con la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

El capítulo II, “De las Infracciones en materia de Comercio”, artículos 231 a 236, prevé las infracciones en materia de comercio, que son aquellas que se presentan cuando existe violación de derechos a escala comercial o industrial, con fines de beneficio económico y que afectan principalmente derechos patrimoniales, los que por su propia naturaleza requieren de un tratamiento altamente especializado, y un mecanismo expedito, por lo que se da intervención al Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial en los términos de la Ley de Propiedad Industrial.

El capítulo III denominado “De la Impugnación Administrativa”, artículos 237 y 238, 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.

Asimismo, esta ley consta de nueve artículos transitorios, los cuales contienen las aclaraciones pertinentes en cuanto a la aplicación de la nueva regulación, la cual entró en vigor a los noventa días siguientes a su publicación en el Diario Oficial de la Federación, con lo que se abrogó a la Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 1956, así como a todas las posteriores reformas y adiciones que se le hicieron a la misma.

3.4. Código Penal Federal.

El Código Penal Federal, en su título vigésimo sexto, denominado “De los Delitos en materia de Derechos de Autor”, que va de los artículos 424 a 429, regula los delitos relacionados con el derecho de autor. Esto fue

una innovación en materia legislativa, puesto que las anteriores legislaciones en materia autoral habían regulado conjuntamente en la propia ley las conductas tipificadas como delitos con las faltas administrativas en grado de infracción, sin embargo, la ley en vigor establece en su artículo 215 que corresponde a los tribunales federales conocer 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; es de hacerse notar, que el título vigésimo sexto del Código Penal para el Distrito Federal fue derogado por el decreto publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal del 17 de septiembre de 1999.

El artículo 424 del Código Penal Federal, impone de 6 meses a 6 años de prisión y hasta 300 días de multa en los siguientes casos:

- a) Especular, de cualquier forma con los libros de texto gratuitos que distribuye la Secretaría de Educación Pública.
- b) Al editor, productor o grabador que dolosamente produzca más números de ejemplares que los autorizados por el titular de los derechos.

En el primer supuesto, el sujeto activo de la conducta puede ser cualquier persona que especule con bienes susceptibles de protección jurídica especial por parte del Estado. El sujeto pasivo de la conducta, es la Secretaría de Educación Pública, como parte de la administración pública federal y el bien jurídico tutelado es la titularidad de la federación sobre los libros de texto gratuitos, como patrimonio cultural de la nación.

En el segundo supuesto, el sujeto activo de la conducta sólo puede ser un editor, un productor o un grabador, cuando realicen más copias de las autorizadas por la persona que pueda otorgar dicha autorización. El sujeto pasivo de la conducta es el autor o titular de los derechos patrimoniales y el bien jurídico tutelado es la titularidad de los derechos patrimoniales.

El artículo 424 Bis de la misma legislación penal, establece que se impondrá de 3 a 10 años de prisión y de 2 mil a 20 mil días de multa en los siguientes supuestos:

- a) A quien en forma dolosa y con fines de especulación comercial, produzca, reproduzca, introduzca al país, almacene, transporte, distribuya, venda o dé en arrendamiento copias de obras, fonogramas, videogramas o libros, protegidos por la Ley Federal de Derechos de Autor y sin la autorización del titular de los derechos de autor o de los derechos conexos. Asimismo, se impondrá la misma pena a quienes a sabiendas aporten o provean de cualquier forma, insumos o materias primas para tales fines.
- b) A quien con fines de lucro, fabrique un dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección a un programa de computación.

En el primer supuesto, el sujeto activo de la conducta puede ser cualquier persona que produzca, reproduzca, introduzca al país, almacene, transporte, distribuya, venda o dé en arrendamiento, copias de obras, fonogramas, videogramas o libros, con fines de especulación comercial y sin la autorización del titular del derecho de autor o de los derechos conexos, o bien, quien proporcione la materia prima o insumos para la realización de las

anteriores conductas. El sujeto pasivo de la conducta, es el titular del derecho de autor o de los derechos conexos, quienes son los únicos que pueden otorgar la autorización correspondiente y el bien jurídico tutelado es la titularidad de los derechos patrimoniales sobre las obras objeto de protección por parte de la ley, ya que con estas conductas se ve mermado el beneficio económico que perciben los titulares de los derechos patrimoniales de autor sobre la explotación de sus obras. En este supuesto es en donde encontramos de manera clara la regulación en contra de la piratería de fonogramas, aunque si bien es cierto, la legislación penal no tipifica dicha conducta delictiva con esa denominación.

En el siguiente caso, el sujeto activo de la conducta es cualquier persona que con fines de lucro, fabrique un dispositivo o sistema que tenga como propósito desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de computación. El sujeto pasivo es el autor, o bien, el titular de los derechos patrimoniales sobre la obra y el bien jurídico tutelado es el derecho del autor del programa de cómputo a que se mantenga la integridad de su obra.

El artículo 424 Ter, impone de 6 meses a 6 años de prisión y de 5 mil a 30 mil días de multa, a quien en forma dolosa y con fines de lucro, venda a cualquier consumidor final en vías o en lugares públicos, copias de obras, fonogramas, videogramas o libros protegidos por la ley y sin la autorización del titular del autor o del titular del derecho patrimonial para ello. El sujeto activo de la conducta puede ser cualquier persona que en forma dolosa, con fines de especulación comercial y sin la autorización del autor o del titular del derecho patrimonial, venda a cualquier consumidor final las obras antes señaladas. El sujeto pasivo de la conducta es el autor o el titular del derecho

patrimonial y el bien jurídico tutelado es el derecho patrimonial del autor para la explotación de sus obras en forma exclusiva.

En caso de que la venta se realice en establecimientos comerciales o de manera organizada o permanente se impondrá prisión de 3 a 10 años y de 2 mil a 20 mil días de multa.

El artículo 425, del mismo ordenamiento penal impone de 6 meses a 2 años de prisión o una multa de 300 días, a quien en forma dolosa y sin derecho, explote con fines de lucro una interpretación o una ejecución. El sujeto activo de la conducta puede ser cualquier persona que realice actos de comercio con interpretaciones o ejecuciones, sin la autorización de quien esté facultado para concederla y con fines de obtener beneficios económicos con tal conducta. El sujeto pasivo puede ser el artista intérprete o ejecutante o el titular de los derechos conexos y el bien jurídico tutelado es la titularidad y goce de los derechos conexos.

El artículo 426 del Código Penal Federal, sanciona con prisión de 6 meses a 4 años y de 300 a 3 mil días de multa, en los siguientes casos:

- a) A quien fabrique, importe, venda u otorgue en arrendamiento un dispositivo o sistema para descifrar una señal de satélite cifrada, portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de dicha señal.
- b) A quien con fines de lucro, realice cualquier acto con la finalidad de descifrar una señal de satélite cifrada, portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de dicha señal.

El sujeto activo de la conducta en el primer supuesto, puede ser cualquier persona que fabrique, importe, venda o dé en arrendamiento

cualquier dispositivo para descifrar una señal de satélite. El sujeto pasivo es el autor o titular de los derechos patrimoniales, y el organismo de radiodifusión por lo que hace a sus derechos conexos y el bien jurídico tutelado es la titularidad de los derechos de autor y la de los derechos conexos a los mismos.

En el segundo supuesto, el sujeto activo de la conducta delictiva, puede ser cualquier persona que con fines de lucro realice cualquier acto tendiente a descifrar una señal de satélite. El sujeto pasivo de la conducta es el autor o titular de los derechos patrimoniales, y el organismo de radiodifusión por lo que hace a sus derechos conexos y el bien jurídico tutelado es la titularidad de los derechos de autor y la de los derechos conexos a los mismos.

El artículo 427, establece de 6 meses a 6 años de prisión y de 300 a 3 mil días de multa, a quien publique de forma dolosa una obra en donde se sustituya el nombre del autor por otro nombre. Este delito es comúnmente conocido como plagio; el sujeto activo de la conducta puede ser cualquier persona; el sujeto pasivo puede ser al autor, o quien ejerza los derechos morales, o bien el titular de los derechos patrimoniales, toda vez que le causa un perjuicio económico al entorpecer la normal explotación de los derechos y el bien jurídico tutelado es la titularidad del derecho de autor, en sus regímenes moral y patrimonial.

La comisión de los delitos en materia de derechos de autor no impiden al procesado obtener su libertad bajo caución, ya que en ninguno de los casos tipificados la pena alcanza más de cinco años de prisión como media aritmética. Por otra parte, el artículo 428 del Código Penal Federal establece que las sanciones pecuniarias se imponen sin perjuicio de la reparación del

daño, la cual por disposición expresa, no puede ser menor al 40% del costo de venta al público de los productos o de la prestación de servicios que violen derechos de autor protegidos.

El artículo 429, determina que en todos los casos previstos en este título del Código Penal Federal, la acción penal podrá ejercitarse por querrela de parte ofendida cuando sea denunciada por el sujeto pasivo de cada conducta, salvo el delito de especulación con libros de texto gratuitos que distribuye la Secretaría de Educación Pública, único caso por el que el delito es perseguido de oficio. En caso de que los derechos de autor hayan entrado al dominio público, la querrela la formulará la Secretaría de Educación Pública, la cual se considerará como parte ofendida.

CAPÍTULO IV. PIRATERÍA DE FONOGRAMAS.

4.1. Modalidades de la piratería de fonogramas.

Anteriormente señalábamos que el delito de piratería no está tipificado con tal denominación dentro de la Ley Federal de Derechos de Autor, ni en la legislación penal federal en su título vigésimo sexto intitulado “De los delitos en Materia de Derechos de Autor”; sin embargo, tanto la Ley Federal de Derechos de Autor en su artículo 231, fracciones III y IV, como el propio Código Penal Federal en el artículo 424 bis, establecen un catálogo de conductas consideradas ilícitas en materia autoral.

La ilicitud de las conductas radica en que los sujetos activos de las mismas, no cuentan con la autorización del titular de los derechos de autor sobre la obra para realizar tales conductas, las cuales al consumarse, violentan tanto el derecho moral como patrimonial del propio autor.

La piratería de fonogramas implica una serie de conductas, esto es, se trata de distintas actividades realizadas en forma dolosa y con el fin de obtener un beneficio económico; por ello en el presente capítulo se especifican las actividades que a nuestro parecer, engloban la forma en que opera la piratería de fonogramas.

4.1.1. Uso y reproducción ilícita.

Anteriormente mencionábamos que la piratería de fonogramas implica una serie de conductas realizadas en forma dolosa y con el fin de obtener un beneficio económico, con lo cual se violenta el derecho de autor, en ambos regímenes, tanto moral como patrimonial.

Asimismo, se mencionó también que dentro de las prerrogativas de que gozan los autores dentro de los derechos morales están las siguientes:

- Disponer si la obra ha de ser divulgada o no y en qué forma.
- Exigir respeto a la integridad de la obra, por lo que puede oponerse 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.

Dentro de las facultades de carácter exclusivo que se otorgan a los titulares de los derechos patrimoniales, los cuales son los únicos que pueden permitir cada uno de los diferentes usos que se den a la obra, se encuentran las siguientes:

- Reproducción, publicación, edición o fijación material de una obra en copias o ejemplares, en cualquier medio que pretenda hacerse.
- Comunicación pública de su obra por cualquier medio, inclusive los más modernos.
- 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 aún de las copias ilícitas que se hagan en el extranjero con fines de lucro.

En este tenor de ideas, la Ley Federal de Derechos de Autor, dentro de las infracciones en materia de comercio, que son aquéllas que se presentan cuando existe violación de derechos a escala comercial o industrial, con fines de lucro y que afectan principalmente derechos patrimoniales, señala entre otras:

- Producir, fabricar, almacenar, distribuir, 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.

Ahora bien, en el caso de los fonogramas, el titular de los derechos patrimoniales es el productor del mismo, quien es el encargado de fijar por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos, así como también, es responsable de la edición y publicación del propio fonograma. Si bien, los derechos que surgen al productor sobre el fonograma le son propios, se posibilitan a partir del momento en que el autor de la obra musical o literaria, autoriza su inclusión en el fonograma; lo anterior en razón de que la titularidad del derecho patrimonial a favor del productor de fonogramas, se posibilita a través de los llamados derechos conexos, los cuales para su existencia requieren, como presupuesto, la existencia de una obra del intelecto que pueda ser interpretada o ejecutada.

Dentro del contenido de los derechos conexos, cuya titularidad corresponde al productor de fonogramas, se encuentra la facultad de

autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta, total o parcial de sus fonogramas, así como la explotación directa o indirecta de los mismos.

El uso ilícito del fonograma se traduce en la utilización del mismo para fines diversos al recreo personal y que en la mayoría de los casos, tiene como objetivo la obtención de un beneficio económico.

Al adquirir un fonograma, el uso lícito y permitido por el productor del mismo, que es quien ostenta la titularidad del derecho patrimonial, es el personal, esto es, al comprar un disco, el único uso que le puede dar el adquirente, es el de disfrutar del contenido del fonograma como forma de recreación, ya que ese es el fin que se pretende alcanzar al producir un fonograma, transmitir a otros la creación del espíritu e intelecto.

Sin embargo, en caso de que el adquirente del fonograma le dé un uso distinto al anteriormente señalado, se configura la ilicitud en el uso del mismo y más aún, si lo que se persigue es la obtención de un beneficio económico con esa conducta.

La utilización ilícita del fonograma puede darse en muchas formas, entre ellas tenemos a la reproducción, fabricación, comercialización, distribución, etcétera, usos que se dan sin el consentimiento del titular del derecho patrimonial, en este caso, del productor del fonograma.

La ilicitud del uso se da, en razón de que no se cuenta con la autorización del titular de los derechos autorales para que se pueda utilizar el fonograma de forma distinta a la de recreación personal y, en segundo lugar, porque el adquirente, al darle un uso distinto al fonograma que el personal, lo que busca es obtener un lucro, derecho que es exclusivo del titular del derecho patrimonial, que en este caso le asiste al productor del fonograma, ya que es quien tiene el derecho a recibir una remuneración por su labor

intelectual; lo anterior está previsto por los regímenes de derechos morales y patrimoniales establecidos en la ley.

Por lo que respecta a la reproducción del fonograma, tenemos que es también, una de las facultades de carácter exclusivo que la ley otorga al titular de los derechos patrimoniales sobre la obra, por medio del cual se puede explotar la misma y obtener con ello un beneficio económico.

Un primer contenido facultativo de los derechos conexos que corresponden a los productores de fonogramas, consiste en autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta, total o parcial de sus fonogramas, así como la explotación directa o indirecta de los mismos, serán copias lícitas las que hayan sido introducidas legalmente en el comercio, con la autorización del titular de derechos de autor o por la persona a quien haya concedido licencia.

El Convenio de Ginebra para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, aprobado el 29 de octubre de 1971, entró en vigor el 18 de abril de 1973, México lo ratificó en septiembre de 1973 y se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 8 de febrero de 1974, surgió por la necesidad de combatir el plagio de fonogramas y poner límites a ello.

La reproducción ilícita es la forma más clara con la que se puede ejemplificar la piratería de fonogramas, ya que independientemente de que la misma implique una serie de actividades realizadas en conjunto, esta conducta es el punto medular de todas las otras, puesto que con la reproducción ilícita se materializa la conducta delictiva, esto es, se fija en un soporte material, generalmente discos, la obra fonográfica, sin la autorización del titular del derecho autoral.

Así tenemos, que la reproducción ilícita del fonograma se presenta cuando se hacen copias adicionales del mismo en un soporte material idóneo para uso o explotación comercial diversa a la copia privada, sin que por ello se pague alguna regalía y sin tener la autorización del productor del fonograma para tal fin.

La reproducción ilícita de los fonogramas se ve beneficiada con el crecimiento de las nuevas tecnologías y la llegada de nuevos formatos digitales y estándares de compresión, como es el caso de los llamados “quemadores” de discos compactos (cd’s) y el compresor de audio MP3, productos que son legales en cuanto a su venta, pero el uso que tradicionalmente se les da, persigue un fin ilícito, además de que los formatos antes mencionados son de fácil adquisición en cuanto a disponibilidad y precio, si se compara con el beneficio económico que posteriormente reeditúan.

4.1.2. Introducción y almacenaje ilícito.

El Convenio de Ginebra para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, concede protección a los productores contra la reproducción no autorizada de los mismos, así como contra la importación de tales reproducciones con el propósito de distribuirlos al público y contra la distribución de tales reproducciones del fonograma.

La introducción ilícita de un fonograma se refiere a la importación de los mismos, los cuales entran de contrabando a nuestro país, o bien de aquellos fonogramas que entran legalmente, pero no cuentan con la autorización del titular del derecho patrimonial para comercializarlo dentro de nuestro país.

La importación consiste en la acción de internar, mediante un régimen aduanero, de manera temporal o permanente, mercancías en un país, previo pago de los derechos de aduana correspondientes.

En ese tenor de ideas, se desprende que la introducción ilícita de fonogramas se traduce en adentrar a nuestro país, copias de los mismos incorporados en un soporte material, generalmente discos, las cuales no pagan las cuotas arancelarias correspondientes; tales copias son reproducidas sin el consentimiento del titular de los derechos autorales en uno o en varios países. Todo lo anterior se realiza con la finalidad de comercializar el fonograma introducido ilegalmente dentro del territorio nacional.

Asimismo, se considera introducción ilícita, cuando se importa de manera legal el fonograma, pero no se cuenta con la autorización del productor del mismo para comercializarlo dentro del país.

Este tipo de introducción ilícita puede realizarse a través de los diversos medios de comunicación existentes, como son transportes aéreos, terrestres o marítimos, lo cual implica también, la transportación de forma clandestina de los fonogramas para llegar al lugar destinado y ser comercializados.

Por lo que respecta al almacenaje ilícito de fonogramas, consiste en la actividad de guardar en un establecimiento o depósito generalmente privado, copias reproducidas ilícitamente o introducidas ilegalmente a nuestro país,

con el fin de comercializarlas posteriormente y obtener con ello ganancias económicas considerables; conducta con la cual se violenta nuevamente el derecho exclusivo que le asiste al productor del fonograma de explotar el mismo y obtener beneficios económicos.

4.1.3. Fabricación y distribución ilícita.

La fabricación ilícita de una obra, se refiere específicamente a elaborar o utilizar un aparato, mecanismo o medio que permita violar o alterar las medidas de seguridad con las que cuenta una obra, o bien reproducir copias de la misma sin la autorización del titular de los derechos autorales para ello, es decir, todas aquellas acciones tendientes a eliminar o inutilizar las medidas de seguridad de los bienes de propiedad intelectual.

En el caso de los discos compactos originales, soporte material en donde se fija el fonograma, se puede apreciar que tiene un sello en el empaque consistente en un holograma que garantiza su autenticidad, lo que nos otorga la confianza de garantía y calidad.

En el caso de la fabricación ilícita de un fonograma, tenemos que se trata de la reproducción de copias del mismo, sin la autorización del productor del fonograma, quien es el titular de los derechos patrimoniales, régimen de derechos que es afectado, y el beneficio económico que se percibe por la venta de los fonogramas se ve mermado al no recibirlo el titular de este derecho exclusivo.

La fabricación ilícita de un fonograma es prácticamente fácil y accesible para cualquier persona, no se requiere ninguna clase de docencia para aprender, lo cual permite que se abuse de esta práctica; además de que

los insumos o materias primas son muy baratas y de que los aparatos que se utilizan para esta actividad son de fácil adquisición. Únicamente se requiere de un “quemador” de discos compactos, así como de los CD-R, esto es, un disco compacto virgen, o bien, de un MP3, para fabricar de forma clandestina e ilegal un fonograma protegido por la ley, actividad delictiva que se incrementó de forma desmedida con la llegada de estas nuevas tecnologías.

Los llamados “quemadores” son aparatos que tienen como función el copiar íntegramente la información fijada dentro de otro disco que sirve como base para la reproducción, tales aparatos tienen la capacidad de hacer hasta 10 copias de manera simultánea de un mismo disco.

El MP3, básicamente, es un formato de audio, que comprime el contenido, hasta reducirlo a una capacidad hasta 12 veces menor a la original en formato WAVE. Para realizar esta compresión, se basa en el mecanismo del oído humano y en las limitaciones del mismo, es una codificación en la percepción del audio. El MP3 es un sistema abierto, es decir, ninguna organización lo controla, lo que implica que no es ilegal en sí, sino sólo en el empleo que se le pueda dar.

Las formas más usuales de fabricar ilícitamente un fonograma son las siguientes:

- a) De un disco compacto original o de una copia del mismo, a otro disco compacto virgen, es la manera más típica, se trata de hacer una copia de CD a CD (CD/CD-R-----CD-R)
- b) De un disco compacto original o de una copia del mismo, al formato MP3; la necesidad de ahorro de espacio, hace que muchos prefieran esta opción. (CD/CD-R-----MP3)

- c) De una copia de fonograma original en formato MP3, a un disco compacto virgen. (MP3-----CD-R)

Una facultad más del productor del fonograma, implica la autorización o prohibición de la distribución pública del original y de cada ejemplar del fonograma mediante venta u otra manera dentro de las que se incluye la distribución a través de señales o emisiones. Esto conduce a la conclusión de que son los productores de fonogramas quienes pueden permitir o prohibir que sus productos sean distribuidos al público, o a persona determinada, tanto de las reproducciones, como de cada ejemplar, en cualquier forma de transmisión del uso o de la propiedad.

La distribución de una obra, es un derecho que le corresponde al titular del derecho patrimonial sobre la misma, derecho que incluye también todas las formas de transmisión de la propiedad y del uso o explotación de la misma.

En el caso de la distribución ilícita del fonograma, se cometerá tal conducta delictiva, cuando sin el consentimiento del titular del derecho patrimonial, en este caso el productor, se utilice el mismo para reproducirlo y se lleve a cabo la colocación de la obra dentro del público para su explotación con fines de lucro, lo que incluye cualquier forma de transmisión de la propiedad de los soportes materiales que contengan al fonograma, esto es, los discos. Hablamos continuamente de disco compacto al referirnos al soporte material en donde se fija al fonograma, y esto es, porque actualmente este dispositivo es el más usado para la piratería de música, aunque se pueden utilizar otros dispositivos como el casete, pero este último ha caído en desuso.

La venta de las copias ilícitas de un fonograma es la forma más común de transmitir la propiedad de los mismos, ya que la finalidad que se persigue con la piratería es la obtención de ganancias económicas, es por ello que el fonograma pirata se distribuye para ser vendido.

Una vez que un fonograma se introduce legalmente a cualquier circuito comercial, es decir, se distribuye, ni el titular de los derechos patrimoniales, ni los artistas intérpretes o ejecutantes, ni los productores de fonogramas, podrán oponerse a su comunicación directa al público, siempre y cuando los usuarios que lo utilicen con fines de lucro efectúen el pago correspondiente a aquéllos.

4.1.4. Comercialización ilícita.

Como se ha explicado a lo largo de este trabajo, el productor de fonogramas, tiene el derecho de oposición a diversas actividades ilícitas que afecten sus derechos en el ámbito patrimonial; de esta manera le asiste el derecho de oponerse a la venta de fonogramas no autorizados.

La venta o comercialización no autorizada de fonogramas, es el fin primordial que persiguen todas aquellas personas dedicadas a la actividad ilícita de la piratería, esto es, la finalidad de lucro; puesto que al reproducirlas, introducirlas, almacenarlas, fabricarlas, distribuirlas y comercializarlas de forma ilícita, lo que se busca es la obtención de un beneficio económico, que en la mayoría de los casos es bastante alto.

Esta actividad ilícita, consiste básicamente en poner a disposición del público consumidor las copias ilícitas de fonogramas, a cambio de una

determinada cantidad de dinero, esto es, compra y venta de fonogramas no autorizados.

Es la comercialización ilícita, dentro de la piratería de fonogramas, la actividad en donde se ve con mayor claridad la merma económica que sufren los productores, pues se violenta de forma impune el derecho patrimonial que le asiste de manera exclusiva para explotar su obra, ya que la piratería constituye una competencia desleal dentro del intercambio mercantil, puesto que disminuye drásticamente la venta de fonogramas autorizados para tal fin, lo que genera cuantiosas pérdidas monetarias para la industria discográfica nacional e internacional.

Es evidente que los productores discográficos deben invertir grandes cantidades de dinero en búsqueda de nuevos talentos, promoción de sus lanzamientos, comercialización, publicidad, pago de salarios de sus empleados, impuestos, etc., y que la piratería les afecta severamente sus ingresos. Tengamos en cuenta que la piratería no implica ningún gasto de grabación, ni licencia, ni pagos de impuestos, promoción, publicidad, o salarios, todos ellos asumidos por las empresas legalmente dedicadas a esta industria; se puede afirmar que el costo del fonograma pirata es un 90% inferior al legítimo.

La comercialización de las copias de fonogramas ilícitamente reproducidas, en la mayoría de las veces, se efectúa primeramente en grandes cantidades, a través de los distribuidores, quienes las venden a precio de mayoreo, por lo regular de una caja en adelante y cada caja contiene aproximadamente alrededor de 400 copias no autorizadas. Los comerciantes minoritarios que son comúnmente los que se encuentran situados en tianguis, mercados, etc., y primordialmente en puestos semifijos,

son los que ponen a disposición del público consumidor los fonogramas piratas, los cuales son destinados generalmente para uso privado. Es de destacarse que en ocasiones, la red de la piratería está tan bien organizada, que el comercializador masivo y el comercializador minoritario se engloban en una misma persona, lo que implica que estos sujetos tengan un negocio redondo en las manos.

Existe una limitación a los derechos conexos de los productores de fonogramas en el sentido mercantil, la cual consiste en que una vez que un fonograma haya sido introducido legalmente a cualquier circuito comercial, ni el titular de los derechos patrimoniales, ni los artistas intérpretes o ejecutantes, ni los productores de fonogramas, podrán oponerse a su comunicación directa al público, siempre y cuando los usuarios que lo utilicen con fines de lucro efectúen el pago correspondiente a aquéllos. Esta limitación tiene como fundamento el hecho de que el adquirente de copias lícitas en el circuito comercial no pueden sujetar sus propias operaciones mercantiles y actos jurídicos a la voluntad de un tercero, la única condición para que esta limitación sea válida consiste en que los usuarios del fonograma realicen el pago que corresponde a los titulares de los derechos conexos.

4.1.5. Publicación y modificación no autorizada.

Derivado de la propiedad que tiene el productor de un fonograma sobre el producto final de su industria, posee la misma potestad sobre la

publicación y modificación del mismo, entendida esta última como la adaptación o transformación del fonograma que con fines comerciales se pretendan hacer al producto original.

La publicación no autorizada consiste, en que una vez reproducida una obra en forma tangible, se ponga a disposición del público por cualquier medio que permita a este último leerla o conocerla visual, táctil o auditivamente, sin contar previamente con el consentimiento del titular de los derechos autorales para ello.

En el caso de los fonogramas, la publicación ilícita se presenta, cuando una vez fabricadas las copias del mismo, cualquiera que sea el modo de reproducción de los ejemplares, se pone a disposición del público consumidor una producción fonográfica, por medio de la cual los consumidores tienen conocimiento del contenido de la misma, sin que se cuente con el consentimiento del productor del fonograma para tal fin; y tal publicación se hace con el propósito de obtener un beneficio económico.

Actualmente con el gran avance tecnológico de los medios electrónicos, esto es, Internet, la publicación no autorizada de los fonogramas se da de manera desmesurada, ya que a través de portales como Ka-Za y Napster, se pone a disposición de cualquier persona y en cualquier parte del mundo, fonogramas al por mayor, con lo que se puede obtener ejemplares tangibles del mismo, sin embargo, estos portales de Internet rara vez cuentan con el consentimiento del productor de la obra fonográfica para su publicación.

Por lo que respecta a la modificación no autorizada, debemos establecer primero que una obra primigenia, es aquella que ha sido creada de

origen, sin estar basada en una obra preexistente, o que basada en otra, sus características permitan afirmar su originalidad.

Obra derivada es aquella que resulta de la adaptación, traducción u otra transformación de una obra primigenia, pero para ello, se cuenta primeramente con la autorización del titular de los derechos autorales. Se consideran obras derivadas las adaptaciones, traducciones, actualizaciones, antologías, resúmenes, extractos y cualquier transformación de una obra anterior de la que resulta una obra diferente.

La modificación no autorizada de un fonograma se presenta cuando se adapta o transforma el mismo producto original con fines de lucro y sin el consentimiento del productor del mismo.

Dentro de los derechos conexos, cuya titularidad corresponde al productor del fonograma, se encuentra la facultad de autorizar o prohibir la explotación directa o indirecta de los mismos; en el caso de la modificación ilícita, la adaptación o transformación del fonograma se hace con el fin de obtener un beneficio económico, derecho que le corresponde de forma exclusiva al productor; de igual manera, el único que puede autorizar la modificación de un fonograma es el productor del mismo, pues le corresponde tal derecho únicamente a él.

En el caso de los fonogramas la modificación no autorizada se presenta principalmente de dos formas:

- a) En el caso de las mezclas musicales que realizan los llamados “disc jockeys” o “dj’s” en las discotecas, ya que generalmente combinan fonogramas o bien hacen sus propias versiones de canciones sin que cuenten con el consentimiento del productor del fonograma para ello.

- b) Cuando se integran dentro de un mismo disco, fonogramas de distintos intérpretes y de distintas compañías discográficas, sin poseer el permiso de los productores legítimos para ello. Esta forma de modificación no autorizada es muy común dentro de la piratería de fonogramas, ya que las canciones de éxito del momento, se integran dentro de un mismo disco con el fin de vender más y con ello obtener grandes ganancias.

4.2. La Piratería de fonogramas en el ámbito nacional e internacional.

Como resultado del gran avance tecnológico y de las comunicaciones que se ha dado a lo largo de los últimos 25 años, tenemos a los distintos dispositivos fonográficos que hacen posible la comunicación directa al público de los fonogramas, por lo que los autores, los artistas intérpretes y ejecutantes, así como los productores vieron seriamente afectadas sus prestaciones artísticas, lo que originó la exigencia de una protección legal acorde a las circunstancias, tanto en el ámbito nacional, como a nivel de cooperación internacional.

En el caso de la protección jurídica de los fonogramas, tenemos que ésta se da a través de los derechos conexos y se otorgan a favor del titular de los derechos de autor sobre el mismo, esto es, a favor del productor de fonogramas, así como de los artistas intérpretes o ejecutantes, los derechos conexos son autónomos, independientemente de que su naturaleza sea similar a la de los autores de la obra que se ejecuta, interpreta, fija o se emite.

Los derechos conexos al derecho de autor se fundan en la protección que el Estado brinda a quienes interpretan o ejecutan obras del ingenio, estas últimas generadoras de derechos autorales, así como protección particular de los industriales que realizan un esfuerzo para poner a disposición del público, cantidades masivas de ejemplares de obras, es decir, los productores, por el esfuerzo que deriva de un derecho de autor previo.

La innovación en las técnicas de grabación sonora, la disponibilidad en el mercado de cantidades crecientes de dispositivos de grabación y la posibilidad de una reproducción relativamente fácil de tales grabaciones, ha provocado el problema de la copia ilícita de fonogramas, que actualmente es un problema a nivel mundial. Como resultado de lo anterior, los artistas, intérpretes o ejecutantes, así como los productores de fonogramas, han buscado protegerse contra la duplicación no autorizada de sus fonogramas, así como también el derecho a una remuneración por la utilización de los mismos.

En el ámbito internacional, el reconocimiento de tales derechos se hace en la Convención de Roma sobre la protección de los artistas, intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, la cual fue suscrita en 1961, impulsada por la Organización Mundial del Trabajo (OIT), la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). De la misma manera el 29 de octubre de 1971, fue suscrito en Ginebra, el Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, con el cual se hizo un esfuerzo a nivel internacional para combatir la piratería de fonogramas, puesto que, la comunidad internacional

tenía una gran preocupación por la extensión e incremento de la reproducción no autorizada de fonogramas y por el perjuicio resultante para los intereses de los autores, de los artistas, intérpretes o ejecutantes y de los productores de fonogramas.

La Convención de Roma sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, está compuesta por 34 artículos, los cuales aseguran la protección de las interpretaciones o ejecuciones de los artistas intérpretes o ejecutantes, de los productores de fonogramas y de las emisiones radiodifundidas de los organismos de radiodifusión.

Todos los actores, cantantes, músicos, bailarines y otras personas que ejecuten obras literarias o artísticas están protegidos, contra ciertos actos para los cuales ellos no hayan dado su autorización. Estos actos son la radiodifusión o la comunicación al público de su interpretación en directo, la fijación en un soporte material de su ejecución directa; la reproducción de esa fijación si se hizo en su origen sin su consentimiento, o si la reproducción fuere realizada para fines distintos para los cuales se había dado el consentimiento.

Por otra parte los productores de fonogramas tienen derecho a autorizar o a prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas. También cuando un fonograma puesto en el comercio es objeto de utilidades secundarias, (o sea, que es radiodifundido o bien comunicado al público en cualquier forma) el usuario debe abonar una remuneración equitativa y única a los artistas o a los productores de fonogramas, o a ambos; sin embargo esta regla puede ser limitada por los Estados contratantes o pueden no aplicarla.

En cuanto a los organismos de radiodifusión éstos tienen derecho de autorizar o de prohibir ciertas operaciones las cuales comprenden: la reemisión de sus emisiones; la fijación sobre un soporte material de sus emisiones, la reproducción de tales fijaciones, la comunicación al público de sus emisiones de televisión, cuando la misma es realizada en lugares accesibles al público previo pago de un derecho de entrada.

Es permitido por la Convención de Roma que se realicen excepciones en las legislaciones nacionales a los derechos que el convenio protege, tales como en lo que respecta al uso privado, o al uso de breves extractos en relación con la información de acontecimientos de actualidad, la fijación efímera por organismos de radiodifusión que utilizan sus propios servicios y para sus propias emisiones, la utilización para fines de enseñanza o de investigación científica. Por otra parte la duración de la protección que contempla este convenio debe durar por lo menos hasta el final de un periodo de veinte años calculados:

- a) Al término del año en que se realice la fijación de los fonogramas, y de las interpretaciones o ejecuciones en ellas incorporadas.
- b) Se hayan interpretado o hecho ejecuciones no incorporadas en fonograma.
- c) Se hayan realizado difusiones en las emisiones de radiodifusión.

El Convenio de Ginebra para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, establece la obligación de los Estados contratantes de proteger a los productores de fonogramas que son nacionales de otro Estado contratante contra la reproducción de copias sin el consentimiento del productor, contra

la importación de tales copias, cuando la reproducción o la importación se hagan con miras a una distribución al público, y contra la distribución de esas copias al público. Se entiende por fonograma una fijación exclusivamente sonora, cualquiera que sea su forma (disco, cinta, etc.).

La protección puede otorgarse mediante legislación sobre derecho de autor, legislación sui generis o de derechos conexos, legislación relativa a la competencia desleal o la relativa al derecho penal. La protección debe tener una duración mínima de veinte años contados desde la primera fijación o la primera publicación del fonograma, sin embargo, las legislaciones nacionales prevén cada vez con mayor frecuencia un plazo de protección de cincuenta años; en el caso de México la protección tenía un término de setenta y cinco años, plazo que fue aumentado a cien años, por una reforma a la Ley Federal de Derechos de Autor en 2003.

4.2.1. Implicaciones económicas en el territorio nacional.

La piratería es una actividad que a todas luces afecta la economía nacional, y esto no sólo en el sentido de mermar las ganancias que dejan de obtener los creadores de fonogramas, sino también en el sentido de la economía informal que ha surgido a lo largo de los últimos cinco años, la cual perjudica enormemente la economía nacional.

El atractivo de ingresar a la economía informal radica en la utilización de recursos cuyo rendimiento sería menor en la economía formal; si se toma en cuenta que en caso de la piratería de fonogramas no se requiere

financiamiento bancario, pago de impuestos, mano de obra capacitada, ni maquinaria altamente costosa; los cuales generalmente son elementos que se requieren para establecer un comercio dentro de la economía formal, incluso podría decirse que en nuestro país, los principales condicionantes que hacen de la piratería de fonogramas una actividad muy común dentro de la economía informal son el desempleo y las altas cargas impositivas.

También es cierto que este comercio de ambulante se ha convertido en el *modus vivendi* de millones de personas, los vendedores deciden los precios de los fonogramas, con base en los costos de producción, que en este caso es mínimo, ya que tanto la maquinaria como la materia prima son sumamente baratos, esto es, los quemadores y los discos compactos vírgenes; o bien fijan el precio de acuerdo a lo que los otros vendedores cobran, por lo que puede variar el precio de acuerdo a la zona de venta y si se trata o no de un éxito musical.

Según cifras del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, INEGI, el personal ocupado en el sector informal de discos y cintas magnetofónicas en 2004, fue de aproximadamente 6441 personas y el gobierno dejó de recaudar por impuestos 616 millones de pesos.

El mercado legal de discos en México está valuado en 360 millones de dólares y 56 millones de unidades; sin embargo el mercado pirata vendió 76 millones de discos en 2004.

Asimismo, la Cámara de Comercio de la Ciudad de México, señala que las principales zonas conflictivas de concentraciones de ambulantes son Tepito, San Felipe de Jesús, Centro Histórico, San Cosme, Mercado de San Juan y Santa Cruz Meyehualco; en donde el 98% de los fonogramas vendidos son piratas y el 2% restante es producto de robos.

El Centro de Estudios Económicos del Sector Privado detalla que en 2004, se reportaron las cifras más altas en total de redadas para combatir la piratería con 1377 acusados, 74 casos ameritan cárcel, 22 salieron libres bajo fianza, se decomisaron 27 millones de discos compactos vírgenes, 8 millones de discos grabados y 8834 máquinas reproductoras.

A pesar de lo señalado con anterioridad, el combate contra la piratería requiere de un esfuerzo más grande por parte de nuestro gobierno, el cual debe iniciar con una profunda reforma en el ámbito jurídico para poder dar una verdadera protección a los creadores de fonogramas y con ello dejar de perder miles de pesos en recaudación fiscal.

4.2.2. Implicaciones económicas a nivel mundial.

El informe comercial de piratería 2005, emitido por la Federación Internacional de la Industria Fonográfica (IFPI), por sus siglas en inglés, la cual representa a más de 1450 compañías productoras de fonogramas de 75 países en los cinco continentes, informó que 1 de cada 3 discos de música vendidos en el mundo es una copia ilegal o pirata, lo cual ha generado un mercado de música pirata de 4.6 billones de dólares, lo que trae como consecuencia un alto índice de desempleo, aniquilamiento de inversiones y financiamiento para el crimen organizado.

La IFPI estima que en 2004 el mercado mundial que mueve la piratería sumó 3.725 millones de euros (4.633 millones de dólares), de los

cuales 333 millones correspondieron a China y 364 millones a Rusia; se comercializaron 1500 millones de discos piratas, es decir, 34% de los vendidos en todo el mundo. En 31 países las ventas clandestinas superan a las legales, entre los que se encuentran Chile, República Checa, Grecia, India y Turquía.

El informe de la IFPI fue lanzado en España, el país con mayores problemas de piratería en Europa, donde el comercio ilegal desenfrenado de discos en las vías públicas, ha contraído el mercado legal de música en un tercio, respecto de los tres años anteriores.

De acuerdo con este informe los diez países con mayor problema de piratería en el mundo son:

1. Brasil (tasa de piratería del 52%)
2. China (tasa de piratería del 85%)
3. India (tasa de piratería del 56%)
4. Indonesia (tasa de piratería del 80%)
5. México (tasa de piratería del 60%)
6. Pakistán (tasa de piratería del 59%)
7. Paraguay (tasa de piratería del 99%)
8. Rusia (tasa de piratería del 66%)
9. España (tasa de piratería 34%)
10. Ucrania (tasa de piratería 68%)

El presidente de la Federación Internacional de Productores Fonográficos estableció que la industria de la música lucha contra la piratería porque de no hacerlo así, la industria musical simplemente no existiría, ya que billones de dólares se invierten en el lanzamiento y campañas

publicitarias de más de 100,000 álbumes en un solo año, y esto es posible sólo cuando hay una buena y efectiva aplicación de los derechos de autor y conexos, sin embargo la postura del consumidor es adquirir un fonograma de su agrado, a un precio que estima justo, sin que le importe el aspecto legal del mismo.

Como podemos observar, ésta es una problemática mundial sumamente compleja, puesto que la piratería de fonogramas es una de las actividades ilegales que sostienen la economía informal, que aglutina a millones de personas y suprimir de este sector la venta de fonogramas piratas, implicaría eliminar el modus vivendi de millones de personas.

CAPÍTULO V. EFECTOS SOCIALES DE LA PIRATERÍA DE FONOGRAMAS EN MÉXICO.

La piratería de fonogramas es un problema que con el transcurso de los años ha traído consigo grandes repercusiones, ya que de origen la piratería, en el sentido que actualmente la conocemos, no era un tema preocupante para las autoridades puesto que no afectaba de manera grave a las grandes empresas discográficas como actualmente lo hace, es decir, genera grandes pérdidas económicas que afectan incluso la economía de un país. Es por ello, que el gran avance tecnológico que se generó en los últimos años ha auxiliado de forma determinante a esta actividad ilícita. La legislación existente ha sido rebasada por esta actividad delictiva, de tal forma que quien se dedica a ella, actúa de forma impune y sin ninguna preocupación de ser castigado ya que los operativos en contra de la piratería son pocos y no muy efectivos para el volúmen de fonogramas pirata que se venden en el mercado y porque casi nunca hay detenidos; pero más allá de que jurídicamente sea una conducta delictiva, lo alarmante de esta actividad es que a los ojos de la sociedad no es un delito, socialmente no se le considera un delincuente a quien se dedica a vender piratería, ni tampoco se condena socialmente a quien compra este tipo de producto, es más, la piratería se ha convertido en una forma de ganarse la vida para muchas personas, es decir, es un trabajo honrado y decoroso.

En el presente capítulo se abordarán lo que a nuestro parecer son los efectos sociales que la piratería de fonogramas crea dentro de la sociedad mexicana, efectos que generalmente están en contradicción con la legislación existente que trata de regular esta conducta.

5.1. El Desempleo.

Sin lugar a dudas, uno de los grandes problemas, tanto en el ámbito social como económico, que afectan gravemente a nuestro país es el desempleo, este fenómeno que abarca a un gran número de la población mexicana, se genera por un sinnúmero de causas, verbigracia, mala aplicación de las políticas económicas, inestabilidad económica del país, falta de inversión para la generación de empleos, cierre de empresas, etc.

Es por ello, que el gran número de mexicanos que se encuentran en el desempleo buscan la forma de obtener ingresos para cubrir las necesidades básicas de sus familias, que en la mayoría de los casos, esas formas de obtener ingresos van asociadas a actividades delictivas como es el caso de la piratería.

El comercio informal es la válvula de escape de millones de desempleados, que se dedican a comercializar en la vía pública artículos robados, piratas o introducidos ilegalmente al país, el impacto que tienen dichas actividades ilícitas causa un grave perjuicio al empleo, pues por cada persona ocupada en el comercio informal, se pierden en promedio 3 empleos en las empresas legalmente establecidas.

Por lo que respecta al tráfico ilegal de música o piratería de fonogramas, tenemos que es un fenómeno que ha experimentado en los últimos tiempos una evolución tan extraordinaria que, de ser un fenómeno de tipo residual que apenas dañaba a la industria musical, ha pasado ahora a convertirse en un negocio tan lucrativo como el tráfico de drogas, que amenaza con llevarse al sector musical a la ruina, por medio de un latente empobrecimiento creativo y de otros efectos más inmediatos, como la propia desaparición de sellos discográficos, con el consiguiente aumento del desempleo entre los profesionales de la industria musical.

La piratería de fonogramas trae consigo, entre muchas otras consecuencias, al desempleo, ya que si se toma en cuenta que por cada 3 discos que se venden, 1 es pirata, se ve la magnitud del problema por el que atraviesan las grandes empresas discográficas.

Las cinco compañías discográficas más grandes del mundo son Universal, Sony, EMI, Warner y Bertelsmann Music Group o BMG, sin dejar de mencionar que también existen sellos discográficos independientes.

Estas cinco empresas que suman dentro de sus filas a la gran mayoría de intérpretes exitosos de habla hispana, los cuales son grandes vendedores de discos, están inmersas en la crisis económica más grave en todo el tiempo de su existencia, debido a la piratería de los fonogramas que producen.

Anteriormente, nuestro país era considerado uno de los mercados más importantes para la industria musical, ya que México es la plataforma de internacionalización para la gran mayoría de intérpretes, tener éxito en nuestro país era sinónimo de grandes ventas de discos en todo el mundo de habla hispana.

Es por ello, que los grandes sellos discográficos emplean dentro de nuestro país a un sinnúmero de personal especializado en diversas áreas para la producción de un disco, desde la búsqueda de nuevos talentos hasta la comercialización del producto una vez terminado, e invierten grandes cantidades de dinero tanto en la realización como en la publicidad y promoción de sus lanzamientos, así como el pago de impuestos y el pago de salarios de sus empleados.

De tal manera, que con el costo de venta del disco producido, se pretende amortizar todo ese gasto devengado, así como obtener una ganancia para el productor y para el pago de regalías como beneficio económico que tiene derecho a obtener el autor de una obra del intelecto humano.

Sin embargo, la piratería de fonogramas afecta severamente los ingresos de la industria discográfica, puesto que no implica ningún gasto de grabación, ni pago de impuestos, promoción, publicidad o salarios; por lo que se puede afirmar que el costo del fonograma pirata es 90% inferior al legítimo.

Toda esta pérdida económica que sufren las compañías de discos, debido a la caída de las ventas de los discos legítimamente producidos, se ve reflejada en las medidas de reestructuración que han tomado para enfrentar el problema de la piratería.

En noviembre de 2003, la compañía discográfica Universal Music anunció el despido de más de mil de sus empleados, lo que representó el 11% de su plantilla laboral, lo anterior debido a la dura competencia de precios y las volátiles ventas como consecuencia de la piratería. En una sola semana despidió a 800 trabajadores, y todo esto como parte de un agresivo plan para reducir los precios mayoristas de los discos compactos grabados y estimular las ventas.

De igual forma, otra de las medidas que han empleado las discográficas para combatir a la piratería, es la fusión entre compañías para la reducción de gastos. Es por ello que en noviembre de 2003, se anunció la fusión entre Sony y BMG, lo que implicó la pérdida de empleos para muchas personas en ambas compañías. La multinacional alemana Berterlsmann y el consorcio japonés de electrónica de consumo Sony anunciaron el 6 de noviembre de 2003, la unión de sus divisiones de música para crear, al 50% cada una, la nueva Sony-BMG.

Entre las principales fusiones que han habido en el campo de la música y el entretenimiento, destacan la fusión de Polygram con Universal Music en 1998 y la de América Online y Time Warner en el 2000.

La estrategia a seguir de estas compañías es duplicar los puestos, es decir, que se despide a una persona y a otro empleado se le asigna el trabajo

del que fue despedido, lo que implica doble responsabilidad por una misma paga. Con tanto puesto duplicado, resulta muy sencillo entender cómo es que las empresas decidieron bajar costos, pero para todos aquéllos que siguen sin entender las consecuencias de la piratería, todos estos empleos perdidos pueden ser una buena forma de humanizar el problema.

Aún más, compañías de distribución de la industria musical están cerradas, más del 50% de los puntos de venta, aproximadamente 750 han desaparecido. Simplemente en los últimos tres años, desaparecieron dos de los grandes mayoristas, uno de ellos la feria del disco, por lo que dejaron de operar 7000 puntos de venta de música original y se perdieron por lo menos 28 000 empleos permanentes, ya que en cada punto de venta contaban con un mínimo de 4 empleados. Vendedores ambulantes y tianguis que venden productos piratas han reemplazado por mucho, tiendas legítimas de discos.

5.2. Aumento de comercio informal.

México es un país rico en la creación intelectual, y la calidad de las obras de sus artistas, creadores e inventores ha trascendido sus fronteras. Sin embargo, las sociedades autorales y organizaciones empresariales enfrentan graves problemas por la reproducción ilegal de obras y productos protegidos por el derecho autoral, como es el caso de la piratería de fonogramas que afecta tanto al orden jurídico como a la economía del país.

De igual forma, la piratería de fonogramas propicia actividades clandestinas, como es el caso del comercio informal o economía subterránea,

que es el último eslabón en la cadena delictiva de la piratería, y puede ser considerada como aquella que comprende sólo el empleo clandestino o negro.

De acuerdo con información del Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática (INEGI), el comercio informal es el convencionalismo o la expresión más común para denominar al conjunto de actividades caracterizadas por la precariedad con que se realizan, así como por los bajos niveles de calificación de los trabajadores, de equipamiento en los negocios, ausencia de relaciones laborales formales, de registros administrativos y fundamentalmente del pago de impuestos.

El comercio informal es un sector que no aparece en las estadísticas oficiales, las transacciones de compra y venta se llevan a cabo principalmente en efectivo y por lo tanto no se paga impuestos por ello, su aumento es gradual y sin control; es una parte integral de la economía, debido no sólo a la absorción de un gran número de desempleados, sino también a los bienes y servicios que proporciona.

Si bien es cierto, el comercio informal es una actividad que afecta gravemente tanto al orden jurídico como a la economía a nivel nacional; sin embargo, la economía subterránea es un fenómeno social y económico que ha surgido por otro problema de la misma índole, esto es, el desempleo.

El desempleo y el comercio informal son problemas que sufre nuestro país y que van de la mano, son un círculo vicioso indisoluble que crece cada vez más.

En una economía subdesarrollada como es el caso de nuestro país, los principales problemas, tanto sociales como económicos son la pobreza, la desigualdad y el desempleo.

La existencia de una baja oferta laboral afecta fuertemente no sólo a las personas ubicadas en la pobreza, sino también a aquellas que poseen los

conocimientos necesarios para ser competitivos en el mercado laboral, por ende, toda la masa de desempleados recurren a actividades que les darán respuestas inmediatas a sus necesidades de subsistencia, que es el caso del comercio informal, puesto que se trata de una salida a la pobreza generalizada que se vive.

De acuerdo con datos proporcionados por el INEGI, en el documento “La ocupación en el sector no estructurado en México 1995-2003”, durante los primeros tres años de la administración del Presidente Vicente Fox, el comercio informal creció en casi 300,000 personas, mientras que al comercio formal apenas se incorporó la cuarta parte.

Entre 2000 y 2003 ingresaron al comercio informal 298,000 personas, en tanto que los datos del Instituto Mexicano del Seguro Social, revelan que el incremento de los trabajadores formales en el comercio fue de 75,598 personas, esto significa que hasta 2003, cada día se generaban 272 nuevos comerciantes informales.

Durante 2003, las personas ocupadas en el comercio informal sumaron 3,416,000 que representó el 31.7% del total de las ocupaciones informales y el 8.4% de la población ocupada total.

El comercio no estructurado o informal incluye a las personas que laboran en micronegocios comerciales asociados a los hogares y los trabajadores vinculados a micronegocios que operan sin un local, es decir, en vía pública, o en pequeños talleres o locales.

De los datos antes mencionados, se desprende que el comercio informal ha aumentado de forma desmesurada, es una actividad incontrolable que ocupa a todos los millones de mexicanos desempleados, pero de igual manera fomenta actividades delictivas como es el caso de la venta de fonogramas piratas.

La piratería no sólo atenta contra los derechos patrimoniales de los titulares de los derechos autorales, sino también produce enormes pérdidas para la economía nacional y el erario público con el consecuente detrimento de la oferta laboral, por la inhibición de inversiones.

De acuerdo con datos de la Confederación de Cámaras Nacionales de Comercio, la economía informal es el principal mercado de los productos piratas, de cada 10 puestos ambulantes, 8 comercian con mercancías de este tipo. En el caso de los fonogramas, cifras revelan que 1 de cada 3 discos vendidos es pirata.

En el año 2000, México era el octavo mercado de música a nivel mundial, valuado en 665 millones de dólares; sin embargo para finales de 2003, las pérdidas económicas llegaron hasta los 200 millones de pesos; así, de los 17 millones de consumidores de discos en el país, el 58% compra piratas, el 34% compra discos compactos originales, mientras un 8% compra ambos.

En nuestro país, después del narcotráfico, la piratería de fonogramas es el delito que deja más ganancias ilícitas al crimen organizado. En el 2003, la Procuraduría General de la República calculaba que existían unos 4 mil puestos ambulantes de discos y que el 80% de ellos se concentraba en la ciudad de México, cifra muy por debajo de la realidad. Lo peor de todo, es que la piratería de fonogramas resulta ser el ilícito que con mayor descaro e impunidad se pueden ver en la vía pública; calles, callejones, plazas, mercados, tianguis, estaciones y vagones del metro, parques, salidas de los cines, estacionamientos, vecindades, paraderos de autobuses, microbuses y todo espacio que sea punto de convergencia y tránsito de las personas, se han convertido en lugar por excelencia para la venta de fonogramas piratas. Además de que hay que agregar a esto, el robo de la energía eléctrica de los

cables públicos, puesto que estos vendedores no pueden prescindir de la luz para utilizar un equipo de reproducción de música.

Los vendedores ambulantes del Distrito Federal consiguen su mercancía en la capital de la piratería: el barrio de Tepito, donde un disco pirata cuesta desde 2 hasta 75 pesos, según la calidad. Pero lo peor es que el mercado negro de fonogramas no sólo funciona a plena luz del día, sino frente a las propias narices de la policía, supuestamente encargada de combatir este delito, ya que a unos cuantos metros de donde se vende esta mercancía pirata hay centenares de agentes federales de investigación, policías judiciales capitalinos y uniformados de seguridad pública que poco o nada hacen para impedir el ilícito de cada día.

De igual forma, no hay operativo antipiratería que valga, puesto que aunque se decomise una gran cantidad de fonogramas piratas, al cabo de unas horas, se reproducen nuevamente enormes cantidades de copias ilícitas de los mismos, lo que se convierte en un cuento de nunca acabar. Así, calle por calle, las cantidades de fonogramas piratas en venta aumentan, con lo que se multiplican las ganancias de quienes lucran al margen de la ley.

Ahora bien, hemos mencionado y estamos de acuerdo en que la piratería de fonogramas es un delito que se debe combatir de forma efectiva, puesto que afecta el derecho patrimonial del titular del derecho autoral y a su vez afecta la economía nacional lo que provoca desempleo; sin embargo habría que preguntarnos, en caso de erradicar el comercio informal de fonogramas piratas, ¿en qué se emplearían a todas las personas que se dedican a ello, al ser los ambulantes consecuencia del pobre desempeño de la economía nacional?; ¿cuál sería la forma de subsistir de aquellas familias que se sostienen de la venta de fonogramas piratas?, ya que esta actividad se convierte en una salida al desempleo creciente en el país, por lo que las autoridades se muestran poco

dispuestas a atacar este canal de distribución, por temor a desatar inconformidades sociales apenas contenidas. Éste es un cuestionamiento muy complejo de responder, en las circunstancias económicas y sociales que vive nuestro país, pero no obstante es importante tenerlo en cuenta.

Sobre este particular podemos concluir que la piratería es la tataranieta de prácticas de mercado negro establecidas hace ya varios siglos, por lo que su erradicación será tan difícil como borrar otras prácticas enraizadas en nuestra sociedad como la corrupción y la impunidad.

5.3. Factores sociales que influyen en la compra de fonogramas pirata.

La digitalización de la industria fonográfica acaecida a inicios de la década de 1990 tuvo consecuencias inesperadas cuando la tecnología hizo posible que las computadoras caseras pudieran “succionar” la música localizada dentro de los cd’s y almacenarla en el disco duro con el fin de escucharla en otro momento.

Desde que surgieron los discos compactos hasta 1998, la forma de “quemar” o grabar un disco compacto era mediante máquinas de impresión, que eran grandes equipos que permitían copiar el master en miles de discos vírgenes. El costo de la máquina y el espacio físico requerido para instalar la impresora obligaban a que sólo quienes contaban con grandes recursos económicos pudieran hacerlo. Pero a partir de 1999 las cosas cambiaron radicalmente: aparecieron los discos vírgenes que se complementaban con las “quemadoras” que comenzaron a ser integradas en la mayoría de los equipos domésticos de cómputo, lo que de inmediato multiplicó la posibilidad de

extender la piratería que pronto repercutió en los bajos precios de los discos copiados, es por ello que actualmente la cantidad de fonogramas comercializados a través del comercio informal supera a los vendidos por los canales legítimos, como es el caso de México.

La piratería o falsificación de productos es un fenómeno característico de la era de la globalización. Parecería ser una respuesta en los países de bajos ingresos personales. Este fenómeno tiene aristas variadas, lo que hace que sea difícil abordarlo y atacarlo. Por una parte, la copia no autorizada y comercialización de productos que luego se venden a precios bajos al público consumidor final, afecta a los creadores tanto como a las empresas, trabajadores de las mismas, artistas intérpretes, diseñadores, técnicos y profesionistas. Esto provoca una caída en las ventas, ingresos y ganancias en las empresas productoras, consecuentemente, desalienta la inversión en nuevas plantas productivas, la creación de empresas y la creatividad misma. Todos los involucrados en el sector productivo formal se ven perjudicados.

En este caso, la reacción de los organismos que defienden los intereses de los sellos discográficos es de recurrir invariablemente a un enfoque punitivo dirigido a castigar a quienes producen discos piratas y a la destrucción de la mercancía, esto, junto con campañas publicitarias en las que se pretende concientizar al público acerca del daño que la piratería causa a los artistas.

Sin embargo, esta política de acción no le provoca el menor daño a la floreciente industria del disco pirata y apenas se apagan los reflectores de los últimos decomisos para que los proveedores vuelvan a la carga con nuevos envíos de mercancía que inundan al país. Lo anterior denota que la estrategia utilizada por las compañías discográficas para combatir la piratería no toma en cuenta algunos detalles inherentes a la sociedad mexicana.

En países como el nuestro, caracterizado por salarios bajos, con una economía casi en permanente estancamiento, desempleo creciente, especialmente en la población joven, una mayor informalidad en varias ramas de la producción y el comercio, y el tener una población sometida a la publicidad que fomenta el consumismo desaforado, la hace convertirse en una masa de previsibles y deseosos consumidores que tienen casi como única posibilidad, acceder al consumo de bienes con la adquisición de productos falsificados.

De manera que, dada la combinación de baja capacidad adquisitiva con el efecto “demostración de que si puedo comprar”, implica para amplias capas de la población, la compra de productos piratas, ya que de no consumir así, significaría una frustración social incontenible para muchos. De esta forma, la piratería crea un círculo vicioso difícil de romper.

En este tenor de ideas, tenemos que los fonogramas originales resultan excesivamente caros, sobre todo en relación con los niveles salariales y de ingresos prevalecientes, los cuales son producidos por verdaderas empresas monopólicas, generalmente transnacionales; así, el diferencial de precios entre un disco original y uno pirata es abismal.

El hecho de que los discos vendidos en nuestro país tengan costos equivalentes e incluso superiores a los precios de países desarrollados, es un elemento que suele obviar a la hora de comprender porque la gente ni siquiera se anima a considerar la compra de un disco compacto legítimo como primera opción. Para comprobarlo, se muestra una tabla comparativa de precios del último álbum de la banda de rock Metallica, Saint Anger, en tiendas de Estados Unidos de América y de México.

Nombre de la tienda	País	Precio	
		Dólares	Pesos
Amazon.com	EUA	13.69	143.60
Tower Records USA	EUA	13.19	138.36
Mixup.com	México	23.55	247.03
El Palacio de Hierro	México	18.07	189.55

* Precios calculados a un tipo de cambio del dólar americano de \$10.49 pesos vigente al día 17 de noviembre de 2005.

Si hacemos una rápida consulta al índice de salarios mínimos vigentes, en el Distrito Federal, que es de los más altos en todo el país, encontramos que el salario mínimo es de \$46.80 pesos al día, por lo que el disco Saint Anger de Metallica cuesta 5.27 días de salario mínimo, si lo compramos a través de Mixup.com, y de 4.05 días de salario mínimo si lo compramos en el Palacio de Hierro.

Así tenemos que en nuestro país, el costo promedio de un disco compacto original es de \$150.00 pesos, alrededor de 3 días de salario mínimo, es un costo muy alto si tomamos en cuenta que la mayor parte de las familias mexicanas perciben de 1 a 5 salarios mínimos diarios. Un jefe de familia con hijos, o un ama de casa con estas percepciones no se pueden dar el lujo de gastar 150 pesos de su ingreso en un disco, cuando puede adquirir un fonograma pirata por 10 o 20 pesos, precio equivalente a la cuarta parte del salario mínimo diario o la mitad del mismo según sea el caso, y que a primera vista les da la misma utilidad que el fonograma original. A este respecto puede decirse que no es problema de las disqueras que los salarios sean tan bajos, pero tampoco podemos decir que es culpa de los consumidores que exista una

opción más barata, cosa muy natural en una economía de mercado, aún cuando esta opción violente disposiciones legales de todo tipo.

Ahora bien, anteriormente mencionamos que las empresas discográficas defienden sus intereses a través de un enfoque punitivo del problema, es decir, castigar a quienes producen discos piratas y a la destrucción de la mercancía apócrifa; sin embargo, la industria discográfica está lejos de admitir que la merma de ventas de música también es resultado de sus mismas estrategias comerciales, pues las corporaciones a las cuales pertenecen tienen divisiones que fabrican quemadores, discos compactos vírgenes y reproductores de música, por lo que alimentan a la industria del cómputo y nutren indirectamente a los mismos piratas para que lleven a cabo sus fechorías; ejemplo de ello es el formato de música MP3, el cual es utilizado para reproducir meramente música pirata, puesto que este formato comprime información digital, hasta en una quinta parte, ya que con el se logra almacenar en un disco hasta 100 canciones, disco al que normalmente le cabe la información de 20 canciones. Este formato fue sacado a la venta por la transnacional Sony, la cual tiene también una división dedicada a la industria musical.

Asimismo, las compañías disqueras se niegan a bajar el costo de los discos, su argumento es que en el precio va implícito un porcentaje de participación para todas aquellas personas que colaboran en la elaboración del fonograma; entendemos también que quien se dedica a la piratería no tiene que devengar estos gastos para la producción de un disco, sin embargo, la diferencia entre el precio de un fonograma original y uno pirata es muchísima (de 10 a 150 pesos respectivamente), y aún así el vendedor de fonogramas piratas obtiene una ganancia.

Si bien es cierto que, con el precio del fonograma original se trata de recuperar los costos de producción del mismo, también lo es el hecho de que gracias al disco compacto, la industria discográfica ha obtenido generosos ingresos, pues desde el momento en que este apareció, sus ganancias fueron notorias, razón por la cual se niegan rotundamente al uso de otras tecnologías para la distribución de música. Ejemplo de ello, es el siguiente cuadro, en donde se ilustra cómo la industria musical se queda con 33.19% del valor de un disco, el cual corresponde a los rubros de grabación, producción, fabricación, industria discográfica, gastos de promoción y marketing, accionistas de la industria y distribución; mientras que al autor van a parar sólo entre 9.4 y 13.7%. La mayor parte del porcentaje se lo llevan las tiendas, que sin invertir dinero alguno se quedan con más del 40% del valor del disco. A pesar de eso, el porcentaje de ganancia de las discográficas es elevado, pues hay que tomar en cuenta que el costo de un disco compacto, ya incluido el marketing, oscila entre los 30 y 50 pesos.

Distribución del costo de un disco compacto.

Concepto	Costo en dólares	Porcentaje %
Derecho de Autor	0.64	4.26
Grabación	0.64	4.27
Canción de artista	1.41	9.40
Producción	0.16	1.07
Fabricación	0.64	4.27
Industria Discográfica	1.20	8.00
Gastos de promoción y marketing	1.20	8.00

Accionistas industria discográfica	0.49	3.26
Distribución	0.64	4.27
Tienda Comercial	6.03	40.20
Impuesto: IVA	1.95	13.00
Total	15	100.00

De lo anterior se desprende que para combatir la piratería de fonogramas no sólo basta con perseguir y castigar a quienes se dedican a esta actividad, sino también se requiere que las compañías disqueras y las tiendas de discos reduzcan sus ganancias para bajar el costo de los discos originales, ya que con un precio de 30 a 50 pesos por disco es mucho más viable que la población contemple la posibilidad de adquirir un fonograma original y con ello hacerle frente a la piratería, sin embargo consideramos que es poco probable que esto suceda.

Otro aspecto importante a tratar es, en el sentido de que la gran parte de las personas que consumen fonogramas piratas, aluden que lo hacen porque no gastarían alrededor de 150 pesos en un disco compacto de 20 canciones que pasaran de moda en 4 o 5 meses y de las cuales sólo les gusta 1 o 2 melodías, si pueden conseguir el mismo por 10 pesos, o en su defecto, comprar un fonograma pirata con los éxitos del momento por los mismos 10 pesos y no comprar 10 o 15 discos originales de los cuales sólo les gusta 1 o 2 canciones por disco original.

Es por ello que los consumidores de música han encontrado otra alternativa para satisfacer sus necesidades musicales, alternativa que se da a través de los medios electrónicos y de la carretera mundial de la información, esto es, Internet, en donde millones de usuarios puede bajar cualquier canción

a través de un sinnúmero de portales dedicados a tal fin, algunos con licencia para vender la música en línea, otros no; por lo cual es muy fácil que cualquier persona con acceso a Internet baje la música del momento y la almacene en el disco duro o la quemee en un disco, el cual después sirve como base para la producción de miles de fonogramas piratas destinados a la venta. Sin embargo la venta de música vía Internet de una forma bien regulada, podría ser una buena medida para combatir la piratería musical; en nuestro país, el único sitio web con licencia para vender música es tarabu.com, en donde cualquier canción de su catálogo vale 13 pesos.

Las compañías discográficas han sido reacias a vender música en línea porque eso implica renunciar en cierta medida al disco compacto, soporte que les ha permitido, en buena parte de los casos, vender gato por liebre, como coloquialmente se dice, pues el consumidor compra un disco completo y paga por 20 melodías cuando es factible que a él únicamente le interesen una o dos canciones del disco. Por eso los grandes sellos discográficos se opusieron a que su música fuera distribuida en los diferentes servicios surgidos en la red para tal fin. Sin embargo, paulatinamente reconsideraron su postura y empezaron a ver la red como un importante canal de distribución.

En el pasado, el valor de la industria discográfica estaba en que eran los únicos que podían distribuir la música, pero ahora que existen otras modalidades de traslado electrónico de la música a los consumidores, su función se debilita, pues la cadena de suministro musical se acorta y se rompe con una serie de procesos e intermediarios que encarecen el producto; con ese ahorro de procesos e intermediarios se podían dar mejores dividendos a los autores y compositores, y dar mejores precios a los consumidores; pero curiosamente ese acortamiento de la cadena del suministro de la música, de eliminar procesos innecesarios e intermediarios, característico del modo

tradicional de distribuir la música, no ha repercutido favorablemente en el precio de la música, ni en que los autores cuenten con mayores dividendos por su obra; por el contrario, la venta en línea ha invertido radicalmente los papeles ya que se ha producido un retroceso en los derechos tanto de los consumidores como de los creadores.

Hoy los sitios web con licencia para vender música digital y las tiendas en línea apenas se quedan con 4.4% de lo que cuestan las melodías, mientras que las discográficas se llevan el 85.77% del costo, por lo que incluso es más caro comprar música en Internet, claro está, en los sitios autorizados por la compañías discográficas.

Esto muestra claramente que los consorcios de música están empeñados en obligar a los consumidores a que se inclinen por la compra de discos compactos. Por donde se le quiera ver, las compañías disqueras no tienen contemplado bajar el costo de los discos compactos originales (soporte material de fonograma) para hacerle frente a la piratería.

La postura en Internet en torno a la propiedad de los contenidos musicales ha sido contradictoria. Por un lado, es cierto que las leyes siempre han caminado lentamente para regular y adaptarse a las innovaciones tecnológicas, por otro, la misma globalización conduce a que los países acepten las presiones de las naciones poderosas y de los monopolios, por lo cual terminan por aplicar marcos legales obsoletos que lesionan a los autores y consumidores de sus mismos países.

Al mismo tiempo, en la red se desenvuelve una idea que se ampara en una especie de socialismo digital que invita a los usuarios de Internet a declarar que nadie debe pagar por ningún contenido, que todo lo que existe en el ciberespacio es gratuito, que es de todos y que además es sano violar los derechos de autor, pues por esa vía se lucha a favor de un principio de

socialización cultural. El sistema de derechos de autor pese a sus innegables insuficiencias, es la mejor vía que existe para proteger los intereses y derechos de los autores, sobre todo en los países como el nuestro. Sin embargo, para que el consumo musical beneficie a los consumidores y a la sociedad en su conjunto, es pertinente que operen esquemas distintos a los promovidos por la industria discográfica.

5.4. Inconciencia social acerca de la piratería de fonogramas.

Algunas veces cometemos el error de medir el impacto de la piratería en términos puramente económicos y cuantitativos, desafortunadamente en el esfuerzo, no enfatizamos su más dramático efecto: el impacto en la producción cultural y en la erosión de la cultura musical.

Para tener una mayor comprensión del riesgo que enfrenta la música mexicana, necesitamos entender un poco sus raíces. En los años cincuenta, también conocidos como “La Época de Oro”, los cantantes y autores mexicanos llegaron a ser íconos en Latinoamérica. Con artistas como Pedro Infante, Jorge Negrete, Javier Solís, Agustín Lara y José Alfredo Jiménez, surgieron y dieron forma a la cultura latina en Latinoamérica y en la comunidad latina de los Estados Unidos de América; como efecto secundario, la música del mariachi se volvió uno de los géneros más famosos del mundo. El éxito de la música mexicana atrajo nuevas empresas locales y multinacionales, y marcas famosas de grabación comenzaron a producir música en México.

Este alto nivel de actividad trajo considerables ganancias culturales y económicas para México. Además esta industria generó empleos, inversiones a largo plazo y desarrollo de otros negocios relacionados a la música (estudios de grabación, fabricas de reproducción de discos, salones de baile, tiendas de discos, estaciones y redes de radio y televisión, cine, obras musicales, etc.). Gracias a este movimiento, apareció una nueva generación de cantantes y autores mexicanos, podemos mencionar, entre muchos otros, a Armando Manzanero, Juan Gabriel, José José, Emmanuel, Vicente Fernández, Pedro Fernández, Luís Miguel, etc.

Europa y los Estados Unidos de América tomaron un mayor interés en la música mexicana, al volverse nuestro país el trampolín para las carreras de artistas internacionales que querían tener éxito en el mercado musical global de habla hispana, por ejemplo: Roberto Carlos, Julio y Enrique Iglesias, Alejandro Sanz, Miguel Bosé, Ricardo Montaner, Ricardo Arjona, Ricky Martin, Chayanne, Mecano, etc. En otras palabras, la industria de la música mexicana llegó a ser la mayor exportadora de la cultura nacional, con lo que se desarrolló la industria musical de México y del mundo, por lo que se volvió el líder en diversidad cultural y ganancias económicas.

Sin embargo, durante los últimos 10 años, la piratería surgió como una amenaza directa al negocio de la música en nuestro país. Este problema masivo ha llegado a ser un problema muy serio debido a la falta de aplicación de leyes efectivas de derechos de propiedad intelectual. Para que el negocio prospere, las compañías disqueras necesitan invertir en producciones de artistas mexicanos y tener la oportunidad de competir en un medio sano para poder recuperar su inversión y consecuentemente producir más música mexicana, sin embargo la piratería ha inhibido cualquier oportunidad.

El negocio de las disqueras es impredecible y de riesgo, ya que solamente 10% de las grabaciones recuperan sus inversiones. Cuando se enfrenta a niveles altos de piratería, la industria trata de minimizar el riesgo, por lo que disminuye las nuevas inversiones que requieren tiempo y dinero para salir al mercado. Las compañías disqueras se enfocan en grabaciones seguras, en las que distribuyen un gran embarque inicial antes de que el producto pirata salga al mercado. La seria consecuencia de este problema es que no se crean nuevos talentos, nueva música y se pierde toda una nueva generación de artistas.

Para sobrevivir, las disqueras dependen fundamentalmente de producciones extranjeras que no generan costos de producción adicionales, ya que el producto es desarrollado y producido fuera de México. A través de esta estrategia, las compañías multinacionales y locales evitan riesgos de inversión. Tristemente el mercado musical cambia de ser un recurso de exportación de talento musical, a una red de importación en el que solamente son promocionadas producciones seguras y en su mayoría extranjeras.

Las implicaciones culturales son obvias y profundas. Cada vez se produce menos música original en nuestro país, así como un mayor número de autores, compositores y artistas mexicanos dejan el país para encontrar refugio económico y artístico en los Estados Unidos de América, en donde las leyes de protección del derecho de autor son más sólidas y respetadas, lo que les permite continuar con su actividad, mientras tanto, lamentablemente la sociedad mexicana agota una de sus artes más grandes: la música.

La piratería ha encontrado en nuestro país un terreno fértil, caracterizado por una economía donde bienes culturales como los fonogramas poseen precios prohibitivos para la mayor parte de los mexicanos. Es por ello que quienes se dedican a la venta de fonogramas piratas, aluden que estos

productos son una alternativa para aquellos que quieren escuchar música y no cuentan con los recursos suficientes para comprar un disco original.

Sin embargo, el hecho de que el fonograma sea un bien artístico y cultural, no le da a los establecimientos de comercio informal el derecho de aprovechamiento. La música tiene propietarios, tal cual lo señala el texto que se incluye en el soporte de un disco o en su caja respectiva, el cual señala: “Este fonograma es un producto intelectual protegido a favor de su productor. La titularidad de los derechos se encuentra reconocida por la Ley Federal de Derechos de Autor del Instituto Nacional del Derecho de Autor. Se prohíbe su producción, reproducción, importación, almacenamiento, transporte, distribución, comercialización o arrendamiento, así como su adaptación o transformación y comunicación directa al público”. En México el problema no son las leyes, pero sí el respeto a las mismas, la sociedad civil tiene derechos pero también responsabilidades.

En 1996, el Instituto de Investigaciones Sociales de la UNAM realizó un estudio acerca de lo que los mexicanos pensábamos acerca del cúmulo de elementos referentes a nuestra identidad. Una de estas preguntas decía: ¿usted cree que el pueblo debe obedecer siempre las leyes, cambiarlas si no le parecen o desobedecerlas si la consideran injusta?, el 36% opinó que la ley debería obedecerse siempre, el 29% dijo que habría que cambiar la ley si no le parecía y un 29% dijo que el pueblo puede desobedecer la ley si la considera injusta, el 6% no contestó.

Así pues, tenemos que el 58% de la población encuestada no siente que el orden legal sea en modo alguno mandatorio, por lo que puede ser violado sin grandes remordimientos de conciencia. En este tenor de ideas, tenemos que la población mexicana no siente conflicto alguno al comprar artículos

piratas, sino que los ve más bien como un remedio barato a la necesidad de poseer artículos que satisfagan su necesidad de consumir.

La piratería es el resultado de una complicidad inconsciente que conlleva a la extinción de la industria de la cultura. La totalidad de los males de una sociedad moderna no son responsabilidad exclusiva del Estado, la sociedad civil tiene su parte de responsabilidad.

Es evidente que la erradicación de la piratería requiere ser atacada por el frente legal, pero también es necesaria una visión de amplio rango que permita que la piratería se acabe por un método más natural y deseable para todos: el fin de la piratería por simple ausencia de demanda.

Comprar un fonograma pirata es un delito moral hacia la cultura de nuestro país, es robar de sus derechos laborales a un ser humano, es fomentar el hampa y regalarle dinero a un delincuente; con cada compra de fonogramas piratas crece el crimen organizado del que la misma sociedad se queja amargamente por sufrir las consecuencias de la inseguridad a diario.

A este respecto, tenemos que el terrorismo ha encontrado una importante fuente de financiamiento en el millonario negocio de la piratería, puesto que las ganancias son utilizadas para lavar dinero y financiar el tráfico de drogas y el terrorismo, ejemplo de ello lo tenemos en grupos paramilitares de Irlanda del Norte, con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC) y redes islámicas en el Líbano y Medio Oriente, en donde usan la industria de la falsificación de la música para recolectar fondos y continuar con los ataques terroristas.

Finalmente, hay que señalar que la opción de adquirir productos piratas cabe en cada uno de nosotros, pero siempre hay que considerar los costos sociales y económicos de esta práctica, los cuales impactan a todos por igual.

5.5. Propuesta para combatir la piratería de fonogramas en México.

Constantemente escuchamos en los medios de comunicación masiva que de acuerdo con informaciones oficiales, México enfrenta un grave problema en materia de violación de derechos de autor, que se expresa en la reproducción ilegal de música; y por ende la necesidad de reprimir y terminar con esta actividad ilícita e instrumentar políticas interinstitucionales para fortalecer el combate a la piratería, actividad que se ha desarrollado al amparo de una legislación tolerante.

Un avance importante lo representó la reforma aprobada el 6 de abril de 2004, con la cual se modificaron y adicionaron diversos artículos de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, reforma que convierte a la piratería en un delito cometido por la delincuencia organizada. Se precisa que la piratería se considera como tal, cuando más de tres personas acuerden organizarse para realizar de manera permanente o reiterada, conductas que tienen como fin producir, reproducir, almacenar, transportar, distribuir, introducir al país, vender o arrendar copias de obras, fonogramas, videogramas o libros protegidos por la Ley Federal del Derecho de Autor.

Sin embargo, y a pesar de ser un gran avance esta reforma, se queda corta en cuanto al alcance de protección para los derechos de autor, puesto que este delito de piratería sólo se persigue por querrela de la parte afectada y no de oficio, como debería ser. Debemos entender que el pirateo de fonogramas es un vulgar robo y que como tal debe ser perseguido, ya que en la medida que no exista una pena que disuada al delincuente a no cometer el delito, el problema no va a cambiar.

El hecho de que la piratería de fonogramas sea un delito que se persigue únicamente por querrela, implica que en la práctica no exista la integración

eficaz y expedita de las averiguaciones previas porque el querellante debe presentar ante el Ministerio Público, documentación que acredite cuáles son los puestos que venden mercancía ilegal, y para cuando la Procuraduría inicia la investigación, el comerciante ambulante ya cambió de esquina.

De igual forma, las escasas consignaciones de las averiguaciones previas por falta de querellas y por consiguiente las contadas sentencias condenatorias por parte del órgano jurisdiccional correspondiente, hacen que la piratería de fonogramas sea una actividad que se comete de forma impune, ya que aún cuando la autoridad tenga conocimiento de que en un determinado lugar se venden fonogramas piratas no podrá actuar, porque se trata de un delito perseguible por querrela.

Ante las deficiencias legales antes mencionadas, que han impedido una más eficiente persecución de la piratería de fonogramas, se debe reformar la ley para que este delito se persiga de oficio, para actuar incluso en flagrancia contra los vendedores ambulantes, como un último eslabón de estas redes criminales.

Así, se propone la eliminación del requisito de que las empresas afectadas por la comisión de este delito deben presentar una querrela, ya que estos delitos han dejado de ser un problema que sólo afecta intereses particulares, para convertirse en un flagelo de graves efectos sociales de carácter nacional.

Con esta reforma se busca dotar de mejores herramientas jurídicas al Ministerio Público de la Federación para combatir esta delincuencia, subsanar lagunas legales y hacer eficiente la integración de las averiguaciones previas, esto es, se propone una imprescindible adecuación de las normas jurídicas a la realidad imperante.

A este respecto, el 13 de diciembre de 2005, la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, aprobó la iniciativa que reforma y adiciona diversas disposiciones del Código Penal Federal y de la Ley Federal del Derecho de Autor en materia de piratería. Tal iniciativa propone aspectos fundamentales para atacar y erradicar la producción y comercialización de productos piratas en nuestro país, como lo son: la persecución de oficio de la delincuencia organizada que participa en la cadena de producción de artículos pirata; la imposición de sanciones administrativas a los consumidores que adquieran mercancía pirata; la compensación económica al titular de los derechos que son violados por la piratería y la igualación de las penas impuestas a los vendedores ambulantes que violen derechos de autor.

Así, se reforma la fracción I del artículo 424 Bis, el primer párrafo del artículo 424 Ter y el artículo 429 del Código Penal Federal, para quedar como sigue:

Artículo 424 Bis.- “Se impondrá prisión de 3 a 10 años y 2 mil a 20 mil días de multa:

- I. A quién produzca, reproduzca, introduzca en el país, almacene transporte o distribuya 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 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, **siempre que**

existan elementos o indicios claros de que el implicado tenía conocimiento o podía presumir el uso ilícito que se daría a tales objetos.

La venta al menudeo a cualquier consumidor final o en vías o lugares públicos de obras, fonogramas, videogramas o libros a que se refiere el primer párrafo estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 424 Ter de este Código.”

II...

Artículo 424 Ter.- “Se impondrá prisión de 6 meses a 6 años y de 5 mil a 30 mil días de multa a quien venda a cualquier consumidor final en vías o lugares públicos copias de obras, fonogramas, videogramas o libros a que se refiere la fracción I del artículo anterior.”

(Se suprime el texto “en forma dolosa, con fines de especulación comercial”)

...

Artículo 429.- “**Los delitos previstos en las fracciones I y III del artículo 424, así como los del artículo 424 Bis se perseguirán de oficio. Los demás delitos previstos en este título se perseguirán por querrela de parte ofendida.**

En el caso de que los derechos de autor hayan entrado al dominio público; la querrela **por la contravención de los derechos morales**, la formulará la Secretaría de Educación Pública, considerándose como parte ofendida.”

De igual forma, se adiciona el artículo 232 Bis a la Ley Federal del Derecho de Autor, para quedar como sigue:

Artículo 232 Bis.- “A quien sea sorprendido adquiriendo con conocimiento de que se trata de copias de obras protegidas por esta ley, se le impondrán las siguientes sanciones administrativas:

- I. Multa de 1 a 100 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.**
- II. En caso de reincidencia, la multa y arresto administrativo hasta 36 horas.”**

La intención del legislador, con este proyecto de reforma en contra de la piratería, es buena en el sentido de combatir las redes de delincuencia organizada que controlan esta actividad ilícita, ya que al perseguirse de oficio este delito, se tendría una mejor impartición de justicia y se daría una verdadera protección al derecho de autor; sin embargo, el propio legislador no toma en cuenta la realidad imperante en nuestro país en el sector económico y social al sancionar al consumidor de productos piratas, ya que si bien es cierto, lo que se trata con estas medidas es crear conciencia, también lo es el hecho de que el precio de estos productos son prohibitivos para la gran mayoría de la población, lo que a su vez traería como consecuencia el robo de productos originales para su venta posterior en el mercado negro, puesto que los consumidores están dispuestos a adquirirlos de cualquier forma; además de que como resultado de la aplicación de esta reforma, se tendría a un gran número de desempleados con miles de multas por pagar, puesto que la venta de productos piratas es el modus vivendi de muchas familias mexicanas.

Cabe destacar que esta reforma aprobada por la Cámara de Diputados, de acuerdo con el proceso legislativo, debe ser a su vez aprobada por la Cámara de Senadores y publicada en el Diario Oficial de la Federación para su entrada en vigor.

Anteriormente se mencionaba el hecho de que se debe crear conciencia en el consumidor para que compre productos originales, en este caso fonogramas, sin embargo el precio de los mismos es sumamente elevado comparado con el ingreso promedio diario de un mexicano. Es por ello, que las compañías disqueras deben a su vez contribuir para combatir a la piratería, lo cual puede traducirse en una disminución considerable en el precio comercial de los fonogramas.

Un fonograma original cuyo costo fluctuara entre los 60 u 80 pesos sería mucho más atractivo para el consumidor, por la calidad del sonido y del material adicional que se incluye en los mismos. Obviamente no se iguala con el costo de 10 pesos de un fonograma pirata, pero si podrían tener acceso a ellos un mayor número de personas en nuestro país.

Las grandes compañías discográficas deben entender que la piratería no es sólo un problema de carácter jurídico, sino que también es un problema económico y social en países como el nuestro en donde la gran mayoría de la población no tiene acceso a los fonogramas originales por no contar con los ingresos necesarios, es por ello que deben abaratar el costo de los discos para hacer más atractiva la adquisición de los mismos, pues el consumidor, aunque sea a través de la piratería, busca la forma de obtenerlos. De esta forma, es más benéfico que las disqueras pierdan parte de su ingreso al abaratar los fonogramas originales, pero vender, que perder la totalidad del ingreso por culpa de la piratería.

De igual forma, la piratería ha generado un grave problema de comercio informal, problema que muchas autoridades no quieren enfrentar, puesto que al eliminar el comercio informal, específicamente de fonogramas, se generaría un enorme caos social y económico al quitarle el sustento a muchas familias mexicanas que subsisten gracias a la venta de discos piratas.

En este tenor de ideas, se hace necesaria la creación de una alianza comercial entre la industria del disco y el sector del comercio informal. Si lo que se busca es erradicar la venta de fonogramas piratas, se debe implementar un convenio en el cual las compañías discográficas provean de fonogramas originales al sector informal a un precio de mayoreo, para que éste a su vez se comprometa a vender únicamente discos originales; así, se comercializarían discos originales a un bajo costo y se podrían otorgar créditos a los comerciantes en los cuales el aval sería el derecho de piso donde venden sus mercancías. De igual forma, las autoridades condicionarían el otorgamiento de licencias o permisos a comerciantes, en el sentido de que vendan únicamente fonogramas originales, en caso contrario, se procedería inmediatamente a la cancelación del permiso y a la remoción del puesto fijo o semifijo.

Con lo antes señalado, se invita a los vendedores informales a integrarse a la actividad económica legal con ayuda para poner su puesto, pero con pago de impuestos y venta de productos originales a precio de mercado. Ejemplo de lo anterior, es un programa que instrumentó el gobierno del estado de Jalisco, en donde la industria del disco formalizó una alianza con comerciantes ambulantes del mercado de San Juan de Dios, en Guadalajara, para que en lugar de vender discos piratas vendieran originales casi al mismo precio, pero esto sólo se pudo implementar en un pequeño catálogo de canciones que pagan pocas regalías y permiten venderlas a bajos precios, sin embargo y a pesar de ser una buena iniciativa, la piratería continúa en aquellos discos más recientes, por lo cual, se hace necesario que el precio de venta de los fonogramas originales disminuya considerablemente para que esta propuesta pueda hacerse extensiva a todos los discos.

De igual forma, se deben hacer campañas publicitarias y a nivel educacional para combatir la piratería de fonogramas, ya que en el caso de la

industria cinematográfica los comerciales transmitidos tanto en la televisión como en las salas de cine, han ayudado a hacer conciencia en la población acerca del grave problema de conciencia que implica la piratería; sin embargo al referirnos a los fonogramas, no existe este tipo de publicidad para combatirla. A este respecto, la Secretaría de Educación Pública en conjunto con la Alianza contra la piratería, lanzaron en el curso 2005 del tercer año de secundaria, la asignatura de Formación Cívica y Ética, con lo que pretenden combatir la compra de artículos pirata.

Esta propuesta tiene la finalidad de que los alumnos identifiquen y comprendan problemas de la sociedad contemporánea como lo es la piratería, y generen actitudes de participación responsable en un ambiente de respeto a los derechos propios y de los demás, puesto que estos jóvenes ya son consumidores de primera mano, ya son susceptibles de digerir cualquier tipo de información y a decidir por sí mismos, de discernir entre lo bueno y lo malo. Esta asignatura trata de promover la construcción de una cultura de legalidad mediante el análisis de la delincuencia y la corrupción.

El esfuerzo que se propone es loable, sin embargo hay que educar a todo el resto de la población mayor de 15 años que ya curso el tercer año de secundaria o bien, que no lo ha hecho y que consume fonogramas piratas.

La piratería de fonogramas es una actividad ilícita de múltiples consecuencias que afecta entre muchos otros sectores, al sector productivo, a la creación de empleos y a la economía nacional; para combatirla se requiere de la participación tanto de las compañías discográficas, de los productores, de los comerciantes y de la sociedad civil; sin embargo, el elemento más importante para dar solución a este grave problema es apelar a la conciencia de cada uno de nosotros y entender que al consumir piratería se vulnera el

estado de derecho y se viola el derecho de un tercero que bien podríamos ser nosotros mismos.

CONCLUSIONES

1. En materia de derechos de autor, la piratería es el término coloquialmente utilizado para referirse a la actividad ilícita tendiente a reproducir o copiar, introducir, almacenar, fabricar, distribuir y comercializar obras protegidas por el derecho de autor. En el caso de este trabajo de investigación, la obra protegida por el derecho de autor es el fonograma, que puede entenderse como la serie de sonidos, entre ellos la música, letra, voces, etc., que se plasman en un soporte material (disco compacto) para hacer posible la exteriorización del sonido.

2. Dentro del proceso de creación de un fonograma intervienen varias personas, entre ellas el autor, el artista intérprete o ejecutante y el productor; sin embargo, la ley señala como titular del derecho patrimonial sobre el mismo a éste último, sin dejar de proteger el derecho moral del autor y los derechos conexos a la obra, de los cuales gozan los artistas intérpretes o ejecutantes. Cabe señalar que en algunos casos el autor, el artista, intérprete o ejecutante y el productor se pueden conjugar en una misma persona.

3. La naturaleza jurídica del derecho de autor es la de un derecho especial. Se trata de un derecho sui generis denominado como tal, derecho de autor, en donde se concibe al mismo como el conjunto de normas que regulan los derechos de orden moral y patrimonial que el Estado otorga al creador de una obra artística o literaria por un tiempo determinado después del cual la obra pasa a ser del dominio público sin que se deje de proteger el derecho moral.

Los derechos patrimoniales se refieren a la facultad exclusiva que tiene el autor de explotar su obra, mientras que los derechos morales tienen que ver con el reconocimiento que siempre se le debe de dar al autor como creador de la misma.

4. La piratería es una actividad con antecedentes antiquísimos, sin embargo la connotación que actualmente tiene no es la misma con la que nació, puesto que la piratería surgió literalmente en el mar, por ser éste la única vía de comunicación con la que se contaba en la antigüedad para el intercambio comercial. Los piratas eran delincuentes que se apoderaban ilegalmente de la carga mercante de los navíos; sin embargo, con el transcurso de los siglos, el término piratería degeneró en la actividad delictiva que actualmente conocemos.

5. El derecho de autor es un privilegio que el Estado otorga a un pequeño sector de la sociedad, esto es, a los autores como creadores de obras y está reconocido a nivel constitucional, en el artículo 28 de nuestra carta magna. De igual forma existe la ley reglamentaria de este artículo en materia autoral encargada de proteger a los creadores de obras del intelecto humano, que es la Ley Federal del Derecho de Autor, así como también el Código Penal Federal en su título vigésimo sexto titulado “De los delitos en materia de Derechos de Autor”. Sin embargo, la propia legislación ha sido rebasada en cuanto a la protección se refiere, puesto que dentro de nuestra realidad imperante, las innovaciones tecnológicas han sido determinantes para la proliferación de la piratería, por lo cual se requiere de una adecuación de la ley a la realidad de nuestros días.

6. Los derechos conexos al derecho de autor juegan un papel muy importante si nos referimos a los fonogramas, puesto que estos derechos protegen a los artistas intérpretes o ejecutantes que invariablemente intervienen en la producción de un fonograma. Se les denomina derechos conexos o vecinos porque como presupuesto de existencia, requieren a su vez la existencia de una obra del intelecto que pueda ser interpretada o ejecutada; a pesar de que este tipo de derechos requieren de la existencia previa del derecho de autor, no significa que estén subordinados a ellos.

7. La piratería de fonogramas es una actividad ilícita que se integra de varias conductas, es decir, es un delito que implica una serie de conductas realizadas en forma dolosa y con el fin de obtener un beneficio económico; de esta forma, las actividades que engloban la forma en que opera la piratería de fonogramas son el uso, reproducción, introducción, almacenaje, fabricación, distribución, comercialización, publicación y modificación ilícitas. Todas estas conductas que integran a la piratería de fonogramas traen consigo graves repercusiones económicas tanto a nivel nacional como internacional, tan sólo en el año 2005, México ocupó el quinto lugar a nivel mundial dentro de los países con mayor índice de piratería de fonogramas.

8. Con el gran avance tecnológico que se ha desarrollado en los últimos 10 años, y con Internet como carretera de la información a nivel mundial, han surgido invenciones como el formato de audio MP3, los llamados “quemadores” y el propio CD-R o disco compacto; invenciones que han servido de herramienta a la delincuencia para producir fonogramas piratas, ya que con estos recursos, resulta sumamente fácil el producir copias ilegales, comparado con las técnicas de grabación de décadas atrás que eran

rudimentarias y de poca calidad; con la revolución tecnológica ha aumentado la industria musical pirata o clandestina en todas las latitudes.

9. La piratería de fonogramas además de ser un grave problema tanto a nivel económico como jurídico, también implica un grave problema social, pues trae consigo al desempleo y al aumento de comercio informal. Estos dos grandes problemas que adolece nuestro país se convierten en un círculo vicioso generado por la piratería; ya que al producirse más fonogramas piratas, la industria discográfica despide empleados para reducir gastos y compensar la merma económica que les produce la piratería. De esta forma, la población desempleada busca la forma de obtener ingresos y la forma más fácil es integrarse a las filas del comercio informal, por lo que la venta de discos piratas se convierte en la forma de subsistencia de muchas familias mexicanas.

10. La compra de fonogramas piratas es a su vez consecuencia de los bajos salarios que se perciben en nuestro país, los consumidores de piratería son víctimas de la economía de mercado, en donde buscan adquirir los discos de moda para saciar su necesidad de consumo, aún cuando los discos sean producto de una actividad ilícita; puesto que el precio de los discos originales es sumamente alto para el ingreso de una familia mexicana promedio.

11. La industria discográfica debe considerar la posibilidad de disminuir considerablemente el costo de los discos originales para así hacer más atractiva su compra, pues de no hacerlo la piratería va a seguir como un problema sin solución, aún cuando se aumenten las penas, pues jamás va a poder competir comercialmente un fonograma original con uno pirata, si el

costo del primero es 15 veces mayor que el del segundo y la población mexicana no percibe el ingreso suficiente para adquirirlo.

12. La práctica de operativos antipiratería no ha bastado para disuadir a quienes fabrican y venden copias ilegales, si se considera que la gran cantidad de fonogramas piratas asegurados fácilmente la vuelven a reproducir diariamente en un laboratorio en donde pueden reproducirse miles de copias por minuto. Lo anterior se debe a la falta de coordinación entre las dependencias encargadas de combatir el problema y de que la piratería de fonogramas es un delito que se persigue por querrela.

13. La legislación en materia de derechos de autor ha quedado rezagada con respecto a la realidad imperante, por lo tanto es necesario que la piratería sea un delito que se persiga de oficio. Es por ello, que se debe reformar el título vigésimo sexto del Código Penal Federal para que la piratería de fonogramas sea un delito perseguible de oficio, de esta forma, se le dan mejores herramientas al Ministerio Público para que se le dé un verdadero seguimiento a esta actividad ilícita que tanto afecta a la economía del país y dar con ello una real protección al derecho de autor que se ha visto gravemente violentado.

14. Cuando en la sociedad prevalece el criterio de que la piratería es un delito solapado por las autoridades, lo cual es evidente para todos, y que no existe respeto a los derechos de autor, se manifiesta el terrible fenómeno de la desmotivación de la creación intelectual. Cualquiera persona se preguntará ¿para qué invertir talento y recursos en una obra artística, si posteriormente la misma va a ser víctima de la piratería?; esta actividad ilícita destruye el interés

y el espíritu creativo, lo que genera graves daños a nivel cultural y social dentro de nuestro país.

BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Administrativo Especial. Tomo II, Porrúa, México 1999.

BRACAMONTES ORTÍZ, Guillermo. Memorias del Quinto Congreso Internacional sobre la protección de los Derechos Intelectuales. UNAM, México 1991.

BRITO MONCADA, Javier Ramón. Derecho Internacional Económico y la perspectiva de la Propiedad Intelectual. 3ª ed. Trillas, México 1992.

CABALLERO LEAL, José Luís. Generalidades sobre el Derecho de Autor. SEP, México 1987.

DELLA COSTA, Héctor. El Derecho de Autor y su novedad: estructura, dinámica y problemática. 2ª ed. Belgrano, Buenos Aires 1997.

ESCALONA YUSTI, Nelson. El Sector Informal. Iidis, Venezuela 1998.

FARELL CUBILLAS, Arsenio. El Sistema Mexicano de Derechos de Autor. Ignacio Vado, México 1966.

FERNÁNDEZ MASIÁ, Enrique, et al. Los Derechos de la Propiedad Intelectual en la nueva sociedad de la información. Camares, Granada 1998.

GARCÍA MORENO, Víctor Carlos. Las Organizaciones Autorales y la Administración del Derecho de Autor. 3ª ed. Jus, México 1990.

GESSNER, Walkman. Los Conflictos Sociales y la Administración de Justicia en México. Planeta, México 1986.

HERRERA MEZA, Humberto. Iniciación al Derecho de Autor. Limusa, México 1992.

LIPSZYC, Delia. Derecho de Autor y Derechos Conexos. Ediciones UNESCO CERLAC Y ZAVALA, Buenos Aires 1993.

LIPSZYC, Delia y VILLALBA, Carlos Alberto. Derechos de los Artistas, Intérpretes o Ejecutantes, Productores de Fonogramas y Organismos de Radiodifusión, relaciones con el Derecho de Autor. Víctor P. de Zavala, Buenos Aires 1976.

LOREDO HILL, Adolfo. Derecho Autoral Mexicano. Porrúa, México 1991.

MOUCHET, Carlos y RADAELLI, Sigfrido. Derechos Intelectuales sobre las Obras Literarias y Artísticas. Tomo I, Guillermo Kraft, Buenos Aires 1948.

NEME SASTRE, Ramón. De la Autoría y sus Derechos. SEP, México 1988.

OBÓN LEÓN, J. Ramón. Derecho de los Artistas Intérpretes, Actores, Cantantes y Músicos Ejecutantes. 3ª ed. Trillas, México 1996.

RANGEL MEDINA, David. Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual. UNAM, México 1991.

REYES, Alfonso. Libros y Libreros en la Antigüedad, Obras Completas. Tomo XX, FCE, México 1979.

SÁNCHEZ ARISTI, Rafael. La Propiedad Intelectual sobre las Obras Musicales. Camares, Granada 1999.

SATANOWSKY, Isidro. Derecho Intelectual. Tomo I, Tipográfica Editorial, Buenos Aires 1954.

SERRANO MIGALLÓN, Fernando. Nueva Ley Federal del Derecho de Autor. Porrúa, México 1998.

VIÑAMATA PASCHKES, Carlos. La Propiedad Intelectual. Trillas, México 1998.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 144 ed. Porrúa, México 2005.

CÓDIGO CIVIL FEDERAL. 10 ed. Ediciones Fiscales ISEF, México 2005.

CÓDIGO PENAL FEDERAL. 15^a ed. Ediciones Fiscales ISEF, México 2005.

LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR. 10^a ed. Porrúa, México 2005.

PÁGINAS WEB

<http://www.amprofon.com.mx/Amoprofonderechos1.htm>

<http://www.amprofon.com.mx/Amoprofoninformación.htm>

<http://www.gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/59/2005/dic/AnexoIII-14dic.html>

<http://www.ifpi.org/site-content/antipiracy/piracy-report-current.html>

<http://www.inegi.gob.mx/est/default.asp?c=6284>

<http://www.senado.gob.mx/gaceta.php?principio=inicio>

<http://www.sep.gob.mx/wb2/sep/sep-459-indautor>

http://www.wipo.int/treaties/es/ip/phonograms/trtdocs_w0023.html

http://www.wipo.int/treaties/es/ip/rome/trtdocs_w0024.html

<http://www.wipo.int/copyright/es>

<http://www.wipo.int/copyright/es/activities/pdf/basic.notions.pdf>