



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE PATENTES, MARCAS Y DERECHO DE AUTOR

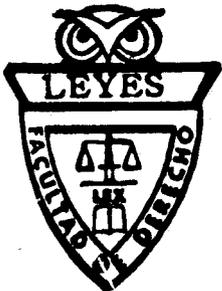
ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA "DERECHO DE REMUNERACIÓN POR COPIA PRIVADA" EN EL DERECHO DE AUTOR ESPAÑOL Y SU POSIBLE INSERCIÓN AL DERECHO DE AUTOR MEXICANO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO P R S E N T A ERIKA OLIVERA GONZALEZ



ASESORA:

LIC. MARÍA DEL CARMEN ARTEAGA ALVARADO





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.

AGRADECIMIENTOS

A MI UNIVERSIDAD, la cual me dio las herramientas para convertirme en una profesionalista, además de que me siento orgullosa de formar parte de esta gran comunidad, que me ha enseñado a vivir y disfrutar cada instante que he pasado en este lugar, permitiéndome conocer a grandes seres humanos.

A MI MADRE, que me he enseñó a no rendirme a pesar de diversas circunstancias y a la cual le tengo un profundo agradecimiento, en especial, por motivarme cada día para concluir con este proyecto y nunca perder la esperanza en ello. Gracias.

A MI ASESORA CARMEN ARTEAGA ALVARADO, porque con su ejemplo de dedicación hacia su trabajo me dejó una enorme enseñanza, además de que sin su apoyo y dedicación esto no habría sido posible. Gracias.

A MI PRIMO, por su apoyo incondicional en los momentos más difíciles, y por confiar en mi trabajo. Gracias por todo.

A MIS AMIGAS, por sus comentarios, los cuales me hicieron ver que no estoy sola, motivándome a alcanzar la meta anhelada. Gracias por todo. Las quiero.

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA “DERECHO DE REMUNERACIÓN
POR COPIA PRIVADA” EN EL DERECHO DE AUTOR ESPAÑOL Y SU
POSIBLE INSERCIÓN AL DERECHO DE AUTOR MEXICANO**

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....1

**CAPITULO I. NOCIONES BÁSICAS DEL DERECHO DE AUTOR
EN MÉXICO**

1.1. Antecedentes.....4
1.2. Naturaleza jurídica.....20
1.3. Concepto.....25
1.4. Sujetos del Derecho de Autor.....26
 1.4.1 Titulares.....27
1.5. Objeto del Derecho de Autor.....29
1.6. Contenido del Derecho de Autor.....32
 1.6.1 Derechos Morales
 1.6.2 Derechos Patrimoniales
1.7. Transmisiones y Licencias.....33

CAPITULO II. EL DERECHO DE AUTOR EN MEXICO

2.1. Contenido del Derecho de Autor.....36
 2.1.1. Derechos Morales.....36
 a) Derecho de Divulgación
 b) Derecho de Paternidad
 c) Derecho a la Integridad y Conservación de la Obra
 d) Derecho de Repudio
 e) Derecho de Modificación
 f) Derecho de Arrepentimiento o Rectificación
 2.1.2. Derechos Patrimoniales.....44
 a) Derecho de Reproducción
 b) Derecho de Comunicación Pública
 c) Derecho de Distribución
 d) Derecho de Transformación
2.2. Características de los Derechos Patrimoniales.....56
2.3. Regalías.....59
 2.3.1. Concepto.....59
 2.3.2. Formas de cobro de Regalías.....61

- a) Autor
- b) Apoderado
- c) Sociedades de Gestión Colectiva

CAPITULO III. LIMITACIONES DE LOS DERECHOS PATRIMONIALES Y LOS DERECHOS DE SIMPLE REMUNERACIÓN

3.1. Limitaciones a los Derechos Patrimoniales.....	67
3.1.1. Artículo 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor.....	73
I. Cita de textos	
II. Reproducción de artículos, fotografías, ilustraciones y comentarios referentes a acontecimientos de actualidad publicados o difundidos por cualquier medio de difusión	
III. Reproducción de partes de la obra, para la crítica e investigación científica, literaria o artística.	
IV. Reproducción por una sola vez, de una obra literaria o artística, para uso personal y privado sin fines de lucro	
V. Reproducción de una sola copia, por parte de un archivo o biblioteca, por razones de seguridad o preservación	
VI. Reproducción en un procedimiento judicial o administrativo	
VII. Reproducción, comunicación y distribución por medio de dibujos, pintura, fotografías y procedimientos audiovisuales de obras que sean visibles en lugares públicos	
3.2. Derechos de Simple Remuneración.....	80
3.2.1. Definición.....	82
3.3. Los Derechos de Simple Remuneración en otras legislaciones.....	89
3.3.1. España.....	90
3.3.2. Unión Europea.....	96
3.3.3 Países de Latinoamérica.....	103

CAPÍTULO IV. INSERCIÓN DE LA FIGURA DERECHO DE REMUNERACIÓN POR COPIA PRIVADA A LA LEGISLACIÓN MEXICANA

4.1 Situación actual de la copia privada en México.....	115
4.2 Centro Mexicano de Protección y Fomento del Derecho de Autor (CeMPro).....	122
4.2.1. ¿Qué es?.....	122
a) Facultades	
4.2.2 Medidas tomadas por CeMPro en relación con la copia privada.....	129

4.3 Iniciativas en el Congreso de la Unión para regular la copia privada.....	137
4.4 Análisis de las ventajas y desventajas que se obtendrían al regular la figura de copia privada en nuestra legislación.....	146
Propuesta.....	152
Conclusiones.....	157
Bibliografía.....	163

INTRODUCCIÓN

La presente tesis tiene como finalidad exponer la situación actual que tiene la copia privada en nuestro país, así como los enfoques de la figura del derecho de remuneración por copia privada en otras legislaciones del mundo, principalmente España.

Toda vez que la figura del derecho de remuneración por copia privada no se encuentra regulada en nuestra legislación autoral; ha motivado plantear en mi presente trabajo de investigación la necesidad de dicha incorporación, además de la necesidad por parte de los autores de modificar la Ley de la materia en este sentido, en virtud de que los avances de la tecnología han superado nuestra realidad jurídica.

En el presente trabajo se enunciarán los beneficios que ha traído la regulación del derecho de remuneración por copia privada en países que consagran una compensación económica a favor de los autores y titulares de derechos conexos por la realización de reproducciones privadas; asimismo se plantea que México se encuentra en desventaja con otras legislaciones no sólo a nivel internacional sino también en América Latina (Ecuador y Paraguay). Por ello, es necesario tomar en cuenta estos antecedentes, los cuales nos permitirán conseguir una reforma que permita a la comunidad autoral verse resarcida en un determinado porcentaje debido a la reproducción de manera desmedida de sus obras.

Es así que en el primer capítulo de este trabajo se hace mención a las nociones básicas que conforman el derecho de autor; determinando de esta manera un concepto de los que es el derecho de autor, los sujetos que integran el derecho de autor y su contenido (derechos morales y derechos patrimoniales), siendo este el material indispensable de este estudio y por último se toca lo relacionado a las transmisiones y licencias.

El capítulo segundo toca más a fondo lo relacionado al contenido del derecho de autor señalando cada una de las características que los integran respectivamente, se hace mención del concepto de regalías y la forma de cobro de éstas. El tercer capítulo es más extenso ya que se mencionan las limitaciones a los derechos de autor enunciadas en la Ley Federal del Derecho de Autor, así como su respectivo análisis, en la parte final de este capítulo se mencionan los derechos de simple remuneración, su concepto y los derechos de simple remuneración en España, la Unión Europea y algunos países de Latinoamérica, en concreto Ecuador y Paraguay.

En el capítulo cuarto se ve la situación que guarda actualmente la copia privada en México y de los intentos de reforma respecto al derecho de remuneración por copia privada pero estas iniciativas no han tenido éxito; de igual forma se hace mención del Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), ¿qué es?, sus facultades, y las medidas que ha tomado dicha institución en relación a la copia privada, así como el intento

de esta por obtener una remuneración por la copia de obras, las cuales se llevan a cabo mediante el otorgamiento de licencias.

El último punto que toca este capítulo es el referente a un breve análisis de las ventajas y desventajas que se obtendrían al regular la figura del derecho de remuneración compensatoria. Asimismo se hará una breve propuesta analizando la viabilidad de la figura en nuestra legislación.

De esta manera, el presente trabajo tiene como finalidad destacar la importancia de la necesidad de regular en la Ley Federal del Derecho de Autor el derecho de remuneración por copia privada, la cual pretende obtener una remuneración por la reproducción que se haga de obras protegidas por el derecho de autor, sin la necesidad de pedir autorización al autor para tal reproducción, siempre que éstos reciban a cambio su remuneración.

CAPÍTULO I. NOCIONES BÁSICAS DEL DERECHO DE AUTOR EN MÉXICO.

1.1. Antecedentes.

A) Virreinato

Los primeros antecedentes de propiedad intelectual los podemos ubicar en la época del **Virreinato**, en donde el Estado a través de la Corona y la Iglesia ejercieron un estricto control y censura sobre los derechos de autor.

Durante esa época cabe destacar la existencia de dos importantes instituciones, “la primera de ellas fue el pago directo del lugar de venta al autor de un 8% sobre 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.”¹

Es hasta 1502 cuando se emite una ordenanza por la cual los libros, ya sea en latín o en lengua romance, no podían ser impresos sin licencia real y censura eclesiástica, sin ellos se perdía la obra y sus ejemplares eran quemados públicamente; tal control y censura no disminuyeron con el paso del tiempo, sino al contrario, “en 1558, Felipe “El Hermoso” y Juana “La Loca”, prohibieron el ingreso de textos en lengua romance a Valladolid provenientes de regiones como Aragón, Valencia, Cataluña y Navarra”², no importando el contenido de

¹ Serrano Migallón, Fernando, *Nueva Ley Federal del Derecho de Autor*, Porrúa, México, 1998, p.34

²Ibidem, p. 35

tales textos. Las penas que se llegaban a imponer a los infractores consistían en confiscar sus bienes y la muerte del infractor.

Arsenio Farrell Cubillas en su libro *El Sistema Mexicano de Derechos de Autor* hace mención de la situación que se vivió en esa época, diciendo: "el derecho castellano, español e indiano no amparaban al autor en virtud de un precepto legislativo, sino que protegían al gobernante y agrega que no existía la libertad de pensamiento ni el autor tenía el monopolio de la obra"³.

En el siglo XVIII, la Nueva España comienza a crear sus primeras leyes en materia autoral, siendo las más importantes las siguientes:

- a) En 1704 el Virrey Francisco Hernández de la Cueva emite una disposición con la finalidad de aclarar los beneficios económicos para los autores ocasionados por la venta de sus obras.
- b) En 1748 el Conde de Revillagigedo, declara que deberán pactarse los derechos que le correspondan al autor por la venta de su obra.

La Real Orden del 20 de octubre de 1764, dictada por Carlos III, se considera la primera disposición legislativa que incluyó en sus preceptos los derechos intelectuales sobre obras literarias; en un aspecto general declaraba la sucesión respecto a la titularidad de los derechos autorales; asimismo se estableció que los autores podían defender su obra ante el Tribunal de la Inquisición antes de que el mencionado las prohibiera.

Al inicio del siglo XIX, aún se continuaba aplicando la legislación española, en donde las Cortes Generales y Extraordinarias de España manifestaron el 10

³ Farrell Cubillas, Arsenio, *El Sistema Mexicano de Derechos de Autor*, Ignacio Vado Editor, México, 1966, p.9

de junio de 1813 ciertas reglas que permitían al autor gozar de un derecho vitalicio por su obra, así se expresa que el derecho de los herederos será de 10 años, los cuales serán posteriores al deceso en obras individuales y 40 años cuando se trate de obras colectivas; transcurrido el lapso la obra caía al dominio público.

Las cortes generales y extraordinarias, con el fin de proteger el derecho de propiedad que tienen todos los autores sobre sus escritos, y deseando que éstos no queden algún día sepultados en el olvido, en perjuicio de la ilustración y literatura nacional, decretan:

- I. Siendo los escritos una propiedad de su autor, éste solo, o quien tuviere su permiso, podrá imprimirlos durante la vida de aquél cuantas veces le conviniere, y no otro, ni aún con pretexto de notas o adiciones. Muerto el autor, el derecho exclusivo de reimprimir la obra pasará a sus herederos por el espacio de 10 años contados desde el fallecimiento de aquél. Pero si al tiempo de la muerte del autor no hubiese aún salido a la luz su obra, los 10 años conseguidos a los herederos se empezarán a contar desde la fecha de la primera edición que hicieren.
- II. Cuando el autor de una obra fuere un cuerpo colegiado conservará la propiedad de ella por el término de 40 años contados desde la fecha de la primera edición.
- III. Pasado el término de que hablan los dos artículos precedentes quedarán los impresos en el concepto de propiedad común, y todos tendrán expedita la acción de reimprimirlos cuando les pareciere.
- IV. Siempre que alguno contraviniera a lo establecido en los dos primeros artículos de este decreto, podrá el interesado denunciarle ante el juez, quien le juzgará con arreglo a las leyes vigentes sobre usurpación de la propiedad ajena.
- V. Lo mismo se entenderá de los que fraudulentamente hicieren reimpresiones literales de cualquier papel, periódico o de alguno de sus números.⁴

Es importante destacar que pese a los intentos por tratar de regular la propiedad intelectual durante esta época, fueron pocos los avances debido al desconocimiento del derecho moral del autor, sin embargo cabe destacar que los adelantos que tuvieron fueron en relación a la sucesión en los derechos autorales, el interés público en la protección del derecho de autor y la institución del dominio público, conocido como “propiedad común”.

Primeras legislaciones que trataron de regular lo referente al Derecho de Autor.

⁴ Migallón, op.cit. p.37 Citando a Dublán, Manuel, Lozano, José María, *Legislación Mexicana o Colección de las Disposiciones Legislativas Expedidas desde la Independencia de la República*, Ed. Oficial, tomo I, México, 1876, p. 412.

Las primeras legislaciones que comenzaron a tratar de regular el derecho de autor fueron las siguientes:

a) Constitución de Apatzingan (1814)

La Constitución de Apatzingán de 1814 estableció la libertad de expresión y de imprenta, con esto ya no fue necesario ningún tipo de permiso y en consecuencia ya no hubo censura de ninguna especie para la publicación de obras.

El Artículo 117 de la mencionada Constitución señala:

Al Supremo Congreso pertenece exclusivamente:

“**ARTÍCULO 117.-** Favorecer todos los ramos de industria, facilitando los medios de adelantarla, y cuidar con singular esmero de la ilustración de los pueblos”.⁵

b) Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano

Esta disposición fue tomada bajo el imperio mexicano de Iturbide, el cual en su Artículo 19 señala lo siguiente:

“**ARTÍCULO 19.-** Como quiera que ocultar un nombre en un escrito, es ya una presunción contra él, y las leyes han detestado siempre esta conducta, no se opone a la libertad de imprenta la obligación que tendrán todos los escritores de firmar sus producciones con expresión de fecha, lo que también es utilísimo a la nación, pues así no se darán a luz muchas de las inepcias que la deshonran a la faz de las naciones cultas”.⁶

c) Constitución de 1824 (Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos)

⁵ Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México*, Porrúa, México, 1987, p.p. 42-43

⁶ Tena Ramírez, Felipe, op. cit., p. 128

Debemos hacer notar que es en esta Constitución donde ya se ve reflejado más claramente las facultades del Congreso, respecto a los derechos de autor, sin embargo, para esta época todavía faltaba mucho que legislar.

La Constitución de 1824 en su Título III, sección quinta, del Poder Legislativo, establece como facultades del Congreso General:

“ARTÍCULO 50.- Las facultades exclusivas del Congreso General son las siguientes:

- I. Promover la ilustración: asegurando por tiempo limitado derechos exclusivos a los autores por sus respectivas obras, estableciendo colegios de marina, artillería e ingenieros; erigiendo uno o más establecimientos en que se enseñen las ciencias naturales y exactas, políticas y morales, nobles artes y lenguas; sin perjudicar la libertad que tienen las legislaturas para el arreglo de la educación pública en sus respectivos Estados.”⁷

Cabe señalar que las disposiciones que siguieron a la Constitución de 1824, no contemplaron el anterior precepto, en su defecto la Constitución de 1836 promulgada el 30 de diciembre, instituyó derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República señalando:

“ARTÍCULO 2.- Son derechos del mexicano:

- VII. Poder imprimir y circular, sin necesidad de previa censura, sus ideas políticas. Por los abusos de este derecho, se castigará cualquiera que sea culpable en ellos, y así en esto como en todo lo demás, quedan estos abusos en la clase de delitos comunes; pero con respecto a las penas, los jueces no podrán excederse de las que imponen las leyes de imprenta, mientras tanto no se dicten otras en esta materia”.⁸

Como se puede observar en tal Constitución sólo se garantiza la libertad de imprenta, pero no se amparó a los autores.

Por su parte la Constitución de 1857, en su Artículo 7º, reconoció la libertad de prensa sin previa censura.

d) El Reglamento de la Libertad de Imprenta, 1846.

⁷ A. Gabuardi, Carlos, *Página de la Constitución Mexicana*, www.geocities.com, 15:34, México, 2006.

⁸ Ibidem

En 1846 el presidente Mariano Paredes y Arrillaga ordenó a José Mariano de Salas promulgar el Reglamento de la Libertad de Imprenta, el cual es considerado como el primer ordenamiento legal mexicano en materia de Derechos de Autor; tal reglamento estaba dotado de 18 artículos. En este reglamento se le denominó al derecho de autor como “Propiedad Literaria”.

En el Decreto se le reconocía al autor un derecho vitalicio, el que a su muerte pasaba a sus herederos por un término de 30 años; no estableciéndose diferencias entre nacionales y extranjeros. En caso de haber algún tipo de violación al mencionado precepto, se le denominaba falsificación, tal consistía en publicar una obra o la mayor parte de sus artículos, un número completo, un periódico o una pieza de música.⁹

Para que el autor pudiera gozar de los derechos que le brindaba su obra era necesario registrarla de manera obligatoria, esto es, se depositaban dos ejemplares de la obra en el Ministerio de Instrucción Pública, de los cuales uno quedaba en el archivo de la misma y el otro era remitido a la Biblioteca Nacional.

e) El Código Civil de 1870.

Este Código en su Título Octavo, Capítulo II a VII, regula lo relativo a la propiedad literaria, propiedad dramática y propiedad artística; en lo relacionado a la propiedad literaria, su vigencia era perpetua y en tal sentido la obra podía enajenarse como se hacía con cualquier propiedad. Tal derecho de propiedad

⁹ Loredo Hill, Adolfo, *Nuevo Derecho Autoral Mexicano*, Fondo de Cultura Económica, México, 2000, p.14.

literaria le asistía de manera exclusiva a los habitantes de la República de publicar y reproducir sus obras originales, las veces que ellos quisieran, por cualquier medio, ya fuese en copias manuscritas, por imprenta o litografía.

Por lo que respecta a la falsificación esta se tipificó como el uso sin el consentimiento del legítimo propietario para la utilización de la obra, sus penas fueron de carácter patrimonial, lo que significa, que se devolvían los ejemplares existentes más el pago de los faltantes.

En el anterior ordenamiento se fija de manera obligatoria el registro para vigencia de los derechos, por lo que se regula el acto de registro y la vigencia de derechos. El procedimiento consistía en la entrega de dos ejemplares de la obra al Ministerio de Instrucción Pública; para el caso de música, grabado, litografía y semejantes, se requería de un solo ejemplar. Respecto a las obras arquitectónicas o plásticas, se presentaba un ejemplar del dibujo, diseño o plano donde se expresaran las dimensiones y características del original.

Cuando se trataba de obras literarias, uno de los ejemplares se depositaba en la Biblioteca Nacional y otro más en el Archivo General; las obras musicales se depositaban en la Sociedad Filarmónica; los grabados, litografías y demás obras plásticas se depositaban en la Escuela de Bellas Artes.

Lo importante de esta época es que se comienzan a otorgar constancias registrales, tales certificaciones respecto de los registros producían la presunción de la propiedad salvo prueba en contrario.

f) El Código Civil de 1884

Es el primer ordenamiento en el que se destaca un importante avance en materia de Derecho de Autor ya que se distingue con precisión las diferencias que existen entre la propiedad industrial y la propiedad intelectual, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 1207.- No es falsificación...

XVII.- La aplicación de obras artísticas como modelos para productos de manufacturas y fábricas”.¹⁰

En este ordenamiento se reguló la propiedad intelectual en el Capítulo VII, “De las Disposiciones Generales”; en el cual se reconocía al traductor o editor el registro ante el Ministerio de Instrucción Pública.

El avance que se dio en esta legislación fue en materia registral, ya que el Ministerio de Instrucción Pública, llevaba un registro de las obras que se recibían, las cuales eran publicadas cada tres meses en el Diario Oficial, a diferencia de la anterior legislación que solo se hacía una publicación individual.

Por otra parte se comenzó a formular por primera vez, en nuestra legislación, el reconocimiento de las reservas de derechos exclusivos

También es importante destacar que se hizo obligatorio que en las obras se asentara el nombre del editor y del traductor, con la finalidad de que cuando se hubiere cedido el derecho de la obra y sobreviniese la muerte del autor,

¹⁰ Morfín Patraca, José María, “Evolución Legislativa (1824-1963)”, en *Revista Mexicana del Derecho de Autor*, Número especial, año II, núm. 5 (enero-marzo 1991), p. 13.

resultaba que el nuevo tenedor del derecho continuaría en su goce durante el tiempo que la ley otorgaba a los herederos.

El Derecho de Autor a partir de la Constitución de 1917.

a) La Constitución de 1917.

La Constitución de 1917, en su artículo 28, trata el tema de la propiedad intelectual y el derecho de autor de la siguiente manera: “En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni exención de impuestos, ni prohibiciones de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria, exceptuándose, únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo Banco que controlará el Gobierno Federal y a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras y a los que; para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora...”; sin embargo cabe señalar que tal artículo trajo ciertas confusiones respecto al término “privilegios”. Ernesto Gutiérrez y González señala que tal palabra deriva de dos voces latinas, *privare*, esto es suprimir o privar y *lex*, es decir ley. Privilegio es aquello de que la ley priva a los demás.

Es en la Constitución de 1917 cuando comienza a surgir una definición de derecho de autor, tan es así que el profesor Gutiérrez y González, la define como: “Privilegio o derecho de autor es el reconocimiento y protección perpetuo del Estado, a la situación de un hecho, de la creación por el pensamiento de un

ser humano, de una idea u obra que la externa en sociedad, la cual llevará su nombre, y nadie podrá mutilarla o alterarla, y la protección y reconocimiento temporal de que sólo su creador pueda explotarla directa o indirectamente, para obtener beneficios pecuniarios, por cualquier medio de transmitir el pensamiento.”¹¹

b) El Código Civil de 1928.

Es en el Título VIII, Libro II “De los Derechos de Autor”, donde se reguló lo concerniente a la materia de propiedad intelectual; las disposiciones que destacan son las relacionadas al derecho exclusivo de los autores, el cual fue de 50 años para los autores de libros científicos; 30 años para los autores de obras literarias, cartas geográficas y dibujos; 20 años para los autores de obras dramáticas y música; y 3 días para las noticias.

Es con este Código cuando ya se comienza a vislumbrar lo referente a la reserva de derechos.

El registro de obras continuo siendo obligatorio pero ahora su importancia radicaba en que se le señalaba al autor que dentro de los tres años posteriores a la publicación de su obra, si este no podía adquirir los derechos por causa del registro, no podría adquirirlos con posterioridad, en consecuencia concluido el término la obra entraría al dominio público.

Otro punto importante fue la cesión de derechos el cual fue modificado a favor del autor, donde se estableció que la cesión hecha en un tiempo menor al correspondiente al derecho de autor, éstos regresarían al cedente.

¹¹ Gutiérrez y González, Ernesto, *El Patrimonio*, Porrúa, México, 1995.

Por último respecto a la materia registral, la encargada del registro fue la sucesora del Ministerio de Instrucción Pública, es decir, la Secretaría de Instrucción Pública; por lo que respecta a la publicación de los registros, estos continuaron siendo trimestrales en el Diario Oficial de la Federación.

Pese a que el Código aún contenía algunas fallas, es aquí donde a la materia ya se le comienza a llamar como derecho de autor, terminando con las legislaciones anteriores, las cuales las asimilaban al derecho de propiedad.

c) Ley Federal sobre el Derecho de Autor. 1947

En 1945 Jaime Torres Bodet inicia una propuesta con la finalidad de que los derechos de autor se ubiquen en el ámbito de la competencia federal, esto se ve realizado cuando México suscribe la Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor, celebrada en Washington en junio de 1946, por lo que ante la necesidad de ajustar la legislación interna a lo pactado internacionalmente es por ello que en 1947 surge la Ley Federal sobre el Derecho de Autor.

Un cambio importante en esta legislación fue la protección de las obras sin necesidad del registro obligatorio, tal antecedente lo encontramos en el Estatuto de la Reina Ana; sin embargo, sí se dispone la obligatoriedad del registro para la protección de los derechos de los autores extranjeros no domiciliados en México, que quisieran la tutela del Estado a sus derechos.

En esta legislación es cuando se precisa y se integran de manera más clara los preceptos referentes a la reserva de derechos al uso exclusivo; lo primero que la ley reconoció para esta figura fueron los títulos de las

publicaciones y ediciones periódicas, revistas, noticieros cinematográficos, programas de radio y de toda publicación o difusión periódica, así como las características gráficas originales, las cabezas de columna y los artículos de los títulos de los artículos periódicamente publicados.

Respecto a la vigencia de los derechos de los autores estos se extendieron durante la vida de autor y hasta por veinte años después de su muerte.

Otro beneficio fue la regulación particular del Departamento del Derecho de Autor, el cual se encargaba del registro, por libros separados, de las obras objeto del derecho de autor y toda clase de documentos y constancias que en alguna forma confirieran, modificaran, transfirieran, gravaran o extinguieran tal derecho; las escrituras por las cuales se constituyeran, modificaran o disolvieran sociedades autorales.¹²

Lo anterior se establecía en el Artículo 96 de la mencionada Ley, que a la letra decía:

“ARTÍCULO 96.- El Departamento del Derecho de Autor llevará un registro en el cual se inscribirán en libros separados:

- I. Las obras objeto del derecho de autor y toda clase de documentos y constancias que en alguna forma confieran, modifiquen, transmitan, graven o extingan ese derecho;
- II. Las escrituras en que se constituyan, reformen y disuelvan la Sociedad General Mexicana de Autores y las sociedades de autores;
- III. Los pactos y convenios que celebren la Sociedad Mexicana de Autores y las sociedades de autores con las sociedades de autores extranjeras, y
- IV. Los poderes otorgados a personas físicas o morales cuando la personalidad que confieren no se limite a la gestión de asuntos relacionados con una obra determinada”.

d) Ley Federal del Derecho de Autor. 1956

¹² Migallón, op.cit. pág 53.

Es el 31 de diciembre de 1956 cuando se expide una nueva Ley Federal del Derecho de Autor, se basó en lo establecido en la Convención Universal sobre el Derecho de Autor:

“ARTÍCULO 2º.- Las obras literarias, científicas, didácticas y artísticas, protegidas por esta Ley, comprenden los libros, folletos y otros escritos cualquiera que sea su extensión; las conferencias, discursos, sermones y otras obras de la misma naturaleza, cuando consten en versiones escritas o grabadas; las obras dramáticas o dramático-musicales, las coreográficas y las pantomímicas cuya escena sea fijada por escrito o en otra forma: las composiciones musicales con o sin letra, los dibujos, las ilustraciones, las pinturas, las esculturas, los grabados, las litografías, obras fotográficas y cinematográficas; las esferas astronómicas o geográficas; los mapas, planos, croquis, trabajos plásticos relativos a geografía, geología, topografía, arquitectura o cualquier ciencia; y, en fin, toda producción literaria, científica, didáctica o artística apta para ser publicada y reproducida.”

“ARTÍCULO 3º.- Las obras a que se refiere el artículo anterior, quedarán protegidas aún cuando sean inéditas o no publicadas. Las obras de arte serán protegidas, como tales, independientemente del fin a que puedan destinarse. El derecho de autor no ampara el aprovechamiento industrial de ideas contenidas en obras científicas.”¹³

En esta nueva ley, lo relacionado al período de protección de los derechos autorales se extendió de los veinte años que señalaba la legislación anterior, a veinticinco años posteriores al deceso del autor; treinta años de protección a 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 este término.

Por otro lado se comienza a regular lo referente a las Sociedades de Autores; asimismo se establece la figura del dominio público pagante, el cual ocasionaba un pago del 2% del ingreso total, mismo que sería entregado a la Sociedad General Mexicana de Autores, para que por conducto de la Secretaría de Educación Pública se destinara a sus fines y al fomento del

¹³ Idem, p. 142

bienestar de los autores mexicanos. El Ejecutivo Federal podía decretar modalidades o exenciones a dicho pago.

“ARTÍCULO 69.- La explotación de obras que estén en el dominio público, cubrirá un 2% de su ingreso total, el que se entregará a la Sociedad General Mexicana de Autores para que, bajo el control de la Secretaría de Educación Pública, se destine a satisfacer los fines a que se refiere la fracción V del artículo 34 de esta (fines sociales). Este artículo será reglamentado para su aplicación por el Ejecutivo Federal, quien tomará en cuenta la naturaleza de las diversas actividades objeto de la explotación de obras que estén en el dominio público; la circunstancia de que se exploten en unión de obras protegidas, y los lugares del país donde se efectúe esa explotación. Queda facultado el Ejecutivo Federal para determinar los casos de exención de pago, a fin de fomentar actividades encaminadas a la difusión de la cultura general”.¹⁴

e) Reformas de 1963

El 21 de diciembre de 1963 se publican las reformas y adiciones a la Ley, donde se establecen los derechos morales y los derechos patrimoniales; asimismo se establecen reglas para el funcionamiento y administración de las Sociedades de Autores y por último se amplía el catálogo de delitos referentes a la materia. Tales reformas modificaron el nombre de la legislación por el de **Ley Federal de Derechos de Autor.**

f) Reformas de 1982.

El 11 de enero de 1982 son publicadas en el Diario Oficial de la Federación las reformas y adiciones a la Ley Federal de Derechos de Autor, donde se ampliaron los términos de protección tanto para los autores como para los artistas, intérpretes y ejecutantes.

g) Reformas de 1991.

¹⁴ Morfín Patraca, José María, op. cit., pp. 161-162

El 17 de julio de 1991, se publican en el Diario Oficial de la Federación nuevas reformas y adiciones, “se enriquece el catálogo de ramas de creación susceptibles de protección al incluirse las obras fotográficas, cinematográficas, audiovisuales, de radio, de televisión y los programas de cómputo; asimismo se incluye la limitación al Derecho de Autor respecto de las copias de respaldo de dichos programas; se otorgan derechos a los productores de fonogramas; se amplía el catálogo de tipos delictivos en la materia; se aumentan las penalidades y se aclaran las disposiciones relativas al recurso administrativo de reconsideración.”¹⁵

Estas reformas tuvieron como finalidad adaptar la Ley a la normatividad contenida en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

h) Reformas de 1993.

El 23 de diciembre de 1993 se publica en el Diario Oficial de la Federación las nuevas reformas y adiciones a la Ley, en la cual se amplía el término de protección del derecho de autor a favor de sus herederos hasta 75 años después de la muerte del autor; además de que se deja sin efectos el régimen del dominio público pagante, con lo cual se permite el libre uso y comunicación de las obras que, por el transcurso del tiempo, se encuentran ya fuera del dominio privado.

1.2. Naturaleza jurídica

¹⁵ www.sep.gob.mx , 29 de enero del año 2007, 23:09 p.m.

Hay diversas teorías que explican la naturaleza jurídica del derecho de autor, es así que Loredó Hill, Adolfo, en su obra *Nuevo Derecho Autoral Mexicano*, las clasifica dividiéndolas de la siguiente manera:

a) Teoría que asemeja al derecho de autor al derecho de propiedad.

Esta teoría sostiene que la propiedad intelectual se basa en el trabajo, y como tal, debe ubicarse dentro de los derechos reales, permitiendo al autor el dominio sobre su obra como un producto material, sin embargo, hay que tener muy claro el concepto de propiedad, el cual para Marcel Planiol y Georges Ripet, *“la propiedad es el derecho real de usar, gozar y disponer de los bienes en forma absoluta, exclusiva y perpetua”*. Para el autor de obras jurídicas Rafael Rojina Villegas, la propiedad es *“el poder que una persona ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa para aprovecharla totalmente en sentido jurídico, siendo oponible este poder a un sujeto pasivo universal, por virtud de una relación que se origina entre el titular y dicho sujeto”*.

El maestro Gutiérrez y González señala que propiedad es el derecho real más amplio para usar, gozar y disponer de las cosas dentro del sistema jurídico positivo de limitaciones y modalidades impuestas por el legislador de cada época¹⁶.

¹⁶ Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, Editorial Porrúa. México, 1995

Por su parte el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 830, aunque no precisa lo que es la propiedad, señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 830.- El propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes.”

Del estudio del derecho real de propiedad se concluye que:

- a) Se ejerce sobre bienes materiales, esto es, cosas físicas.
- b) Recae sobre bienes inmuebles o muebles.
- c) Solamente el propietario ejerce dominio sobre la cosa, siendo susceptible de cambiar de dueño.
- d) El propietario sólo la incorpora legalmente a su patrimonio.
- e) Puede destruirse o acabarse, como los bienes temporales, y así terminarse el dominio que sobre la cosa se ejerció.
- f) Se adquiere por medio de alguno de los medios de apropiación consignados por la ley: a) contratos traslativos de dominio: compraventa, permuta, donación y mutuo; b) herencia y legado; c) accesión; d) ocupación; e) adjudicación; f) prescripción; g) sociedad; h) tradición, e i) disposición legal.

La objeción que presenta la mencionada teoría es la dudosa existencia de la propiedad sobre un bien intangible como lo es el derecho de autor, respecto a la relación entre el autor y su obra; asimismo la figura de perpetuidad que se presenta en el derecho de autor y la figura de propiedad no la presenta.

A diferencia de la propiedad, el derecho de autor nace de la voluntad del autor, significa que es de su creación, proviniendo de su intelecto, por lo que es intangible. Cuando su obra se fija en un soporte material es susceptible de

reproducirse, por el propio creador o por terceros; por su parte el propietario de un bien mueble o inmueble carece de esta facultad.

b) Teoría del derecho individual o de la personalidad.

Esta teoría equipara al derecho de autor con el derecho de la personalidad, esto es, que la obra no es otra cosa que la prolongación de la personalidad del autor, la cual es exteriorizada por medio de su creación.

Es así que aquellos autores que concuerdan con dicha teoría señalan que el aspecto patrimonial o económico no explica la naturaleza de los derechos intelectuales, porque sólo representa la recompensa que se le otorga al autor por su trabajo.

c) Teoría que considera al Derecho de Autor como un Derecho Social.

Tal teoría afirma que las obras son de todos, debido a que las ideas de las que se valen los autores para su creación, surgen de una fuente constituida por el patrimonio dejado a todos en herencia por generaciones anteriores; por lo que el pensamiento es un bien común, y la creación del ser humano no puede constituir un monopolio de los autores, sino que es una propiedad social.

Es por ello que el Derecho Social se va a encargar de la protección de los autores, como hacedores de cultura cuyas obras por su valor benefician al género humano, y no a unos cuantos.

d) Teoría del Derecho de la Colectividad.

Esta teoría nos señala que en todo derecho debe existir un sujeto del derecho, un objeto y una relación jurídica; sin embargo tratándose del derecho de autor no existe el sujeto individual a quien adjudicarlo, ya que el arte, la ciencia y la literatura no pertenecen a alguien en particular, sino que son patrimonio de la humanidad, esto es, se trata de un derecho universal.¹⁷

e) Teoría de los Derechos Intelectuales.

En esta teoría se afirma que el derecho de autor es una entidad diferente e independiente a la doctrina tradicional, la cual establece que el Derecho Civil se divide en: derechos personales, reales y de obligaciones; sin embargo esta teoría nos señala que hay una cuarta categoría “los derechos intelectuales”.

Los derechos intelectuales son de naturaleza sui géneris y tienen por objeto las concepciones del espíritu en oposición a los derechos reales, cuyo objeto son las cosas materiales.

f) Teoría que considera al Derecho de Autor como de doble contenido o Ecléctica. (Teoría Dualista).

Su principal exponente Eduardo Piola Caselli, considera que el derecho de autor es un derecho doble, ya que por un lado posee un derecho moral

¹⁷ www.innovación.cicese.mx, 26 de enero del año 2007, 4:26 p.m.

que tutela la paternidad e intangibilidad de la obra y por otro el derecho económico ligado a la explotación pecuniaria de la obra.

De la exposición de las anteriores teorías podemos decir que la naturaleza jurídica del derecho de autor no es formar parte del derecho real, ni tampoco debe considerarse como un derecho de la persona porque como lo hemos señalado posee diversa naturaleza; es por ello que el derecho de autor debe ser entendido como un derecho distinto de los derechos ya mencionados, tal y como lo señala la Ley debe ser considerado como un “Privilegio” que concede el Estado.

Es así como lo señala el Maestro Gutiérrez y González al decir: “el derecho de autor no es derecho real, ni tampoco personal. Es lisa y llanamente lo que su nombre indica “Derecho de Autor”, o “Privilegio” como lo designa la Constitución y su naturaleza es propia y diferente a la de los otros derechos. Es cierto que se le puede encontrar semejanza con otras figuras, pero es un error querer atribuirle la naturaleza de éstas por esos simples parecidos...”¹⁸

¹⁸ Gutiérrez y González, Ernesto, *El Patrimonio*, Editorial Porrúa. México 1999. pág.661

1.3 Concepto

El Derecho de Autor en nuestra legislación, de acuerdo al artículo 11, Título II “Del Derecho de Autor”, se define de la siguiente manera:

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

De la definición anterior se desprenden los siguientes elementos:

- a) Reconocimiento que hace el Estado a favor de todo creador de obras literarias y artísticas
- b) Que se encuentren previstas en la Ley (Artículo 13)
- c) Prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial.

Al respecto el Dr. Rangel Medina define al Derecho de Autor como el “*conjunto de prerrogativas que las leyes reconocen y confieren a los creadores de obras intelectuales exteriorizadas mediante la escritura, la imprenta, la palabra hablada, la música, el dibujo, la pintura, la escultura, el grabado, la fotocopia, el cinematógrafo, la radiodifusión, la televisión, el disco, el cassette, el videocasete y por cualquier otro medio de comunicación*”.¹⁹

¹⁹ Rangel Medina, David, *Derecho de la propiedad industrial e intelectual*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1991, p.58

En conclusión podemos señalar que el Derecho de Autor es el conjunto de normas que se encargan de regular los derechos inherentes a los autores respecto de sus obras literarias y artísticas.

1.4 Sujetos del Derecho de Autor

Para empezar a hablar de los sujetos que intervienen en el Derecho de Autor es importante definir lo que se entiende por Autor; “*Autor*, es la persona física que ha creado una obra literaria y artística”, de acuerdo a lo que señala el artículo 12 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

Por su parte el *Glosario de la OMPI de Derecho de Autor y Derechos Conexos*, señala que “**Autor**, es la persona que crea una obra”.

Sin embargo hay que mencionar que la Ley distingue que dentro del Derecho de Autor van a concurrir dos clases de titulares del derecho de autor, siendo los siguientes:

- a) Titular Originario
- b) Titular Derivado

Tal y como lo señala el artículo 26 de la Ley Federal del Derecho de Autor, que a la letra dice:

“**ARTÍCULO 26.-** El autor es el **titular originario** del derecho patrimonial y que sus herederos o causahabientes por cualquier título serán considerados **titulares derivados.**”

1.4.1 Titulares

- a) Titular Originario**

Se entiende por autor aquella persona que realiza una obra ya sea de naturaleza literaria, científica o artística, esta persona será a quien se le confiera la calidad de “titular originario”, debido a que él, es el creador de la obra intelectual.

La Ley Federal del Derecho de Autor reconoce como sujeto originario del derecho de autor a quien lo es, por motivo de la creación de una obra intelectual. Tal definición la encontramos en el artículo 12 de la mencionada Ley, que señala:

“Artículo 12.- Autor es la persona física que ha creado una obra literaria y artística.”

Asimismo señala:

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

Por lo que se concluye que será el titular originario quien disfrute de todos aquellos derechos que otorgue la Ley de manera directa.

b) Titular Derivado

El sujeto derivado en el derecho de autor será aquella persona natural o jurídica, que se va a encargar de explotar económicamente la obra, sea por mandato, cesión entre vivos o transmisión mortis causa²⁰.

Es en el artículo 26 de la Ley Federal del Derecho de Autor, donde queda más clara la figura del titular derivado, la cual señala:

ARTÍCULO 26.- “... y que sus herederos o causahabientes por cualquier título serán considerados titulares derivados”.

²⁰ www.innovación.cicese.mx, 26 de enero del año 2007, 4:26 p.m.

Por otro lado no hay que confundir el término de “Titular Derivado” con el de “Obra Derivada”; el primero ya quedo explicado en el párrafo anterior, sin embargo por lo que toca a la Obra Derivada será aquella obra que se base en una obra original, cambiándola en algunos aspectos o maneras, dando como resultado una creación novedosa; de esta manera la Ley va a reconocer como obra derivada los arreglos, compendios, ampliaciones, traducciones, adaptaciones, paráfrasis, compilaciones, colecciones y transformaciones de obras literarias o artísticas, las cuales serán protegidas en lo que tengan de original, con la sanción de que solo podrán ser explotadas siempre que hayan sido autorizadas por el titular del derecho patrimonial de la obra primigenia u original.

En conclusión el sujeto derivado será aquella persona que no crea una obra en un sentido estricto, esto es, en los términos que fija la Ley, pero sí es aquella persona a la cual el autor le transmitió el derecho de explotar su obra.

1.5 Objeto del Derecho de Autor

El Derecho de Autor tendrá por objeto la protección de la obra; entendiéndose que esta es la creación resultante de la actividad intelectual de una persona en el campo literario y artístico.²¹

Es así que las obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor, serán aquellas que cumplan con las siguientes características, de acuerdo a lo señalado en el artículo 3, de dicha Ley:

- a) Creaciones originales
- b) Susceptibles de ser divulgadas o reproducidas en cualquier forma o medio.

De acuerdo al artículo 4 de la Ley Federal del Derecho de Autor, las obras objeto de protección pueden ser:

A. Según su autor:

Conocido: Contienen la mención del nombre, signo o firma con que se identifica a su autor.

Anónimas: Sin mención del nombre, signo o firma que identifica al autor, bien por voluntad del mismo, bien por no ser posible tal identificación, y

Seudónimas: Las divulgadas con un nombre, signo o firma que no revele la

²¹ www.eduteka.org. Miércoles 7 de junio de 2006, 12:35 p.m.

identidad del autor.

B. Según su comunicación

Divulgadas: Las que han sido hechas del conocimiento público por primera vez en cualquier forma o medio, bien en su totalidad, bien en parte, bien en lo esencial de su contenido o, incluso, mediante una descripción de la misma;

Inéditas: Las no divulgadas, y

Publicadas:

- a) Las que han sido editadas
- b) Las que han sido puestas a disposición del público mediante su almacenamiento por medios electrónicos

C. Según su origen

Primigenias: Las que han sido creadas de origen sin estar basadas en otra preexistente, o que estando basadas en otra, sus características permitan afirmar su originalidad, y

Derivadas: Aquellas que resulten de la adaptación, traducción u otra transformación de una obra primigenia;

D. Según los creadores que intervienen

Individuales: Las que han sido creadas por una sola persona;

De colaboración: Las que han sido creadas por varios autores, y

Colectivas: Las creadas por la iniciativa de una persona física o moral que las publica y divulga bajo su dirección y su nombre y en las cuales la contribución personal de los diversos autores que han participado en su colaboración se funde en el conjunto con vistas al cual ha sido concebida, sin que sea posible atribuir a

cada uno de ellos un derecho distinto e indiviso sobre el conjunto realizado.

Por último el artículo 13 de la Ley Federal del Derecho de Autor, reconoce la protección de los derechos que poseen los titulares del derecho de autor respecto a las siguientes obras:

- a) Literaria
- b) Musical, con o sin letra
- c) Dramática
- d) Danza
- e) Pictórica o de dibujo
- f) Escultórica y de carácter plástico
- g) Caricatura e historieta
- h) Arquitectónica
- i) Cinematográfica y demás obras audiovisuales
- j) Programas de radio y televisión
- k) Programas de cómputo
- l) Fotográfica
- m) Obras de arte aplicado que incluyen el diseño gráfico o textil
- n) De compilación (enciclopedias, antologías, bases de datos, etc.)

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

1.6 Contenido del Derecho de Autor.

Dentro del derecho de autor se encuentran dos prerrogativas o elementos característicos:

- a) Derecho Moral
- b) Derecho Patrimonial

1.6.1 Derechos Morales

Son las prerrogativas de las cuales goza el autor, tienen un carácter personalísimo, esto es, que son inherentes a su persona, por lo tanto son inalienables, es decir, no se pueden enajenar; son inembargables; e imprescriptibles, ya que el autor no deja de serlo porque haya dejado abandonada su obra por muchos años; y por último son irrenunciables.

De lo anterior podemos concluir que el autor de una obra siempre será el autor de ésta, aunque enajene o renuncie a su autoría, o bien, a los derechos de ella; por lo que la persona que adquiriera la obra no podrá ostentarse como autor de la misma, ni aún cuando el autor muera, por lo que también se considera que los derechos morales son perpetuos.

1.6.2. Derechos Patrimoniales

Son aquellos que de manera exclusiva, le permiten al autor, al titular o causahabiente de una obra, obtener una remuneración,

denominada “regalía”, como consecuencia del uso y explotación que otras personas hagan de ella.²²

1.7 Transmisiones y Licencias

El Título III, “De la transmisión de los derechos patrimoniales”, de la Ley Federal del Derecho de Autor, nos señala en su artículo 30, lo siguiente:

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

Trasmisiones.

Entenderemos por transmisión cuando el autor, titular de la obra, le cede su titularidad a otra persona o empresa, respecto de la obra que se trate.

La transmisión de los derechos patrimoniales que efectúe el autor será de carácter oneroso y temporal. Las transmisiones y licencias de uso para que tengan validez deberán constar por escrito, de lo contrario serán nulos de pleno derecho; cuando no exista un acuerdo en cuanto a la fijación del monto de la remuneración, o bien, del procedimiento para fijarla, así como los términos para el pago, quienes la determinaran serán los tribunales competentes.

El convenio, acto o contrato en el que se establezca la transmisión de derechos patrimoniales deberá inscribirse en el Registro Público del Derecho de Autor con la finalidad de que este acto surta efectos contra terceros.

En caso de que en el convenio o contrato no se estipule el término de la transmisión de derechos patrimoniales, ésta se entenderá por el término de 5

²² Tapia Ramírez, Javier, *Bienes (Derechos Reales, Derechos de Autor y Registro Público de la Propiedad)*, Porrúa, México, 2004, p.p.352,353

años; excepcionalmente se podrá pactar por un período mayor a 15 años cuando por la naturaleza de la obra o la magnitud de la inversión así se requiera.

Los actos, convenios y contratos sobre derechos patrimoniales que se formalicen ante notario, corredor público o cualquier fedatario público y que se encuentren inscritos en el Registro Público del Derecho de Autor, traerán aparejada su ejecución.

Licencias.

La licencia, de acuerdo a lo que establece el Glosario de la OMPI, se entiende como: “**licencia**, es la autorización (permiso) concedida por el autor (licenciante) al usuario de la obra (licenciatario) para utilizar ésta en una forma determinada y de conformidad con unas condiciones convenidas entre ambos en el contrato pertinente (acuerdo de licencia)”.

A diferencia de la cesión, la licencia no transfiere la titularidad, constituye únicamente un derecho o derechos para utilizar la obra con sujeción al derecho de autor sobre ella, derecho que sigue siendo de la pertenencia del licenciante si bien queda restringido en función del alcance de la licencia concedida.²³

La licencia puede ser:

- a) Exclusiva
- b) No exclusiva

²³ OMPI, *Glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos*, 1980

En este último caso, el titular del derecho de autor puede también conceder legalmente licencias semejantes a otros licenciarios. Con frecuencia, el licenciario obtiene asimismo el derecho a explotar la licencia permitiendo a otras personas utilizarla a su vez (sublicencias). En las Convenciones de Derecho de Autor y en las legislaciones nacionales de derecho de autor pueden preverse licencias obligatorias y licencias legales para casos especiales.²⁴

Las licencias, deberán otorgarse de manera expresa con tal carácter y le concederá al licenciario la facultad de explotar la obra con excepción de cualquier otra persona; asimismo podrá otorgar autorizaciones no exclusivas a terceros.

El otorgamiento de la licencia obliga al licenciario a poner todos los medios necesarios para la efectividad de la explotación concedida, ya sea esta en la actividad industrial, profesional o comercial.

²⁴ Ibidem.

CAPÍTULO II. EL DERECHO DE AUTOR EN MÉXICO

2.1. Contenido del Derecho de Autor

2.1.1. Derechos Morales

Los derechos morales son el conjunto de prerrogativas de las cuales va a gozar el autor y que la Ley le concede, estas prerrogativas son de carácter personal porque son inherentes a la persona misma. El ejercicio de los derechos morales corresponderá, al autor y en caso de que ya hubiese fallecido, a sus herederos, en ausencia de éstos, o bien, cuando se trate de obras de dominio público, anónimas o de obras protegidas por el Título VII (“De los Derechos de Autor sobre los Símbolos Patrios y de las Expresiones de las Culturas Populares”) de la Ley Federal del Derecho de Autor, el Estado es quien ejercerá los derechos morales (Art. 20).

Los derechos morales presentan ciertas características y es que son:

- a) **Inalienables**, porque las facultades que conforman al derecho moral de autor no pueden transmitirse a terceros, por acto inter vivos, ni a título gratuito, ni con carácter oneroso debido que, al no contener elementos patrimoniales, están fuera del comercio.
- b) **Imprescriptibles**, debido a que su derecho no se extingue con el paso del tiempo.
- c) **Irrenunciables**, debido a que el autor siempre conserva la titularidad de su obra, esto es, el autor no puede desprenderse de las facultades

que le otorga la Ley, debido a que son facultades inherentes a la persona del autor

- d) **Inembargables**, los derechos morales no son objeto de embargo, debido a que estos derechos no constituyen patrimonio.
- e) **Perpetuos**, porque se mantienen aún después de la muerte del autor.
- f) **Personales**, porque están íntimamente unidos a la persona del autor.

La Ley Federal del Derecho de Autor, como tal, no expresa una definición formal de lo que es el derecho moral, sin embargo sí señala las características que se mencionaron anteriormente, siendo las siguientes:

“**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 Ley consagra en su artículo 21 determinadas prerrogativas inherentes al derecho moral:

“**ARTÍCULO 21.-** Los titulares de los derechos morales podrán en todo tiempo:

- I. Determinar si su obra ha de ser divulgada y en qué forma, o la de mantenerla inédita;
- 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;
- III. Exigir respeto a la obra, oponiéndose a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de ella, así como toda acción o atentado a la misma que cause demérito de ella o perjuicio a la reputación de su autor;
- IV. Modificar su obra;
- V. Retirar su obra del comercio, y
- VI. Oponerse a que se le atribuya al autor una obra que no es de su creación. Cualquier persona a quien se pretenda atribuir una obra que no sea de su creación podrá ejercer la facultad a que se refiere esta fracción.

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

Del artículo anterior se desprenden, a su vez, las siguientes facultades que confieren a los derechos morales de autor:

a) **Derecho de divulgación**, es aquella facultad exclusiva que posee el autor para dar a conocer su obra al público. Este derecho puede ejercerse en dos sentidos, el primero en sentido positivo, es decir, cuando el autor tiene la facultad de dar a conocer su creación y decidir las modalidades bajo las cuales se divulgará la obra.

Por su parte se entenderá en sentido negativo, cuando el autor decide mantener su obra reservada en la esfera de su intimidad, es decir, cuando mantiene su creación de forma inédita, con la finalidad de impedir su divulgación.¹

Nuestra legislación es clara al señalar que el derecho de divulgación es una **facultad** que sólo le compete al autor de la obra, señalándolo de la siguiente manera:

- “**ARTÍCULO 21.-** Los titulares de los derechos morales podrán en todo tiempo:
- I. Determinar si su obra ha de ser divulgada y en qué forma, o la de mantenerla inédita.”

Asimismo el artículo 16, fracción I, de la Ley Federal del Derecho de Autor, define a la divulgación como el acto de hacer accesible una obra literaria y artística por cualquier medio al público, por primera vez, con lo cual deja de ser inédita.

Por su parte en el Seminario sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos para Jueces Federales Mexicanos, la Profesora Delia Lipszyc expone lo que se entiende por **divulgación**, diciendo que ésta comprende toda expresión de la obra que, con el consentimiento del autor, la haga accesible por primera vez al público en cualquier forma.

¹ www.innovación.cicese.mx. Viernes 26 de enero del año 2007, 4:26 p.m.

b) Derecho de paternidad, es el derecho que tiene el autor de dar a conocer su nombre en el momento que decida divulgar su obra; reconociéndole su condición de creador de la misma, siendo este un aspecto positivo del mencionado derecho; por su parte la Convención de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artística señala el derecho de paternidad en el siguiente artículo diciendo:

ARTÍCULO 6 BIS.-

- 1) "Independientemente de los derechos patrimoniales del autor, e incluso después de la cesión de estos derechos, el autor conservará el derecho de reivindicar la paternidad de la obra..."

La Ley Federal del Derecho de Autor, establece este derecho en la fracción II, del artículo 21:

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

I ...

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.”

La mención del autor debe hacerse de acuerdo como él lo haya elegido. Esto incluye el seudónimo y el anónimo (aspecto negativo del derecho de paternidad), esto implica que el creador de la obra goza de la facultad de decidir si desea que se haga tal mención y en qué forma. Aunque el autor se valga de un seudónimo, o bien, opte por un anonimato, el autor continúa siendo el titular de los derechos sobre su obra; tanto morales como patrimoniales.

El autor puede optar por revelar su identidad en cualquier momento, sin embargo mientras no tome esa decisión, sus facultades serán ejercidas por la persona física o jurídica que haya sido autorizada para divulgar la obra.

De acuerdo a lo que señala la Profesora Delia Lipszyc, en su libro Derecho de Autor y Derechos Conexos, el derecho a la paternidad comprende:

a. El derecho de reivindicar:

- i. La condición de autor cuando se ha omitido la mención de su nombre o se hace figurar otro nombre o un seudónimo;
- ii. La forma especial de mencionar su nombre ya sea abreviado o con algún agregado;
- iii. El seudónimo o el anónimo cuando ha optado por éstos y se hace figurar su verdadero nombre.

b. El derecho a defender su autoría cuando ella es impugnada.

c) Derecho a la Integridad y Conservación de la Obra, este derecho consiste en que la obra debe mantener las características de unidad e integridad, sin sufrir deformación alguna, como lo es la mutilación, modificación o alteración del contenido de la obra, atentando así contra la originalidad, la cual es la esencia de toda obra. Cuando este derecho se ejerce en un sentido positivo, significa el derecho del autor a realizar las modificaciones a su obra y, en sentido negativo, es el derecho del autor a prohibir a terceros la mutilación o alteración de su obra.

En el orden internacional, el derecho al respeto y a la integridad de la obra está reconocido en el Convenio de Berna, junto con el derecho a la paternidad, integrando el artículo 6 bis ya citado²:

ARTÍCULO 6BIS.-

1) "...de oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de la misma o a cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación."

Este derecho, junto con el derecho de paternidad también es reconocido por la Convención Interamericana de Washington de 1946, los cuales se mencionan en el artículo 11:

"...oponerse a toda modificación o utilización de la misma que sea perjudicial a su reputación como autor (...)"

Por lo que toca a nuestra legislación, la Ley Federal del Derecho de Autor establece el derecho moral a la integridad:

"ARTÍCULO 21.- Los titulares de los derechos morales podrán en todo tiempo:

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

d) Derecho de Repudio, consiste en que cualquier persona puede oponerse a que se le atribuya la autoría de una obra que no es suya, a fin de proteger su prestigio y honor. La finalidad de esta norma es proteger el prestigio de las personas.

La última fracción del artículo 21, es la que analiza la figura denominada como derecho de repudio:

"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 esta fracción."

² Lipszyc, Delia, *Derechos Morales, Seminario sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos*, Suprema Corte de Justicia de la Nación/SEP/OMPI, México, 1993. pág.140

e) **Derecho de Modificación**, es la potestad que la Ley le concede al autor de realizar cualquier tipo de modificación a su obra, esto con la finalidad de corregir o aclarar conceptos, de mejorar el estilo, incluir o suprimir algo, todo con el propósito de perfeccionar la obra.

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;”

f) **Derecho de Arrepentimiento o Rectificación**, es el derecho que le asiste al autor para retirar su obra del comercio, esto debido a que la obra ya no satisface los fines que motivaron su creación.³

Respecto al derecho de arrepentimiento o rectificación, podemos decir que dentro de este derecho existen dos fases: señalando que el arrepentimiento se refiere a la fase interna (la mental); por su parte la rectificación corresponde a la fase externa, siendo esta la manifestación de voluntad del acto mismo⁴.

Este derecho se puede presentar después de haber contratado su divulgación, aún cuando esta ya se haya realizado, se suspende la forma de divulgación contratada; asimismo en caso de que el autor hubiese otorgado algún tipo de licencia, este puede dar por terminado su uso, previa indemnización de daños y perjuicios a los licenciarios.

³ Ibidem, pág. 141

⁴ Colombet, Claude, *Grands Principes*, pág. 42; citado por Lipszyc, Delia, *Derecho de Autor y Derechos Conexos*, Ediciones UNESCO/CERLALC/ZAVALIA, Buenos Aires 2003. pág.172.

Nuestra legislación prevé tal derecho en el artículo 21, fracción V, de la Ley Federal del Derecho de Autor:

“ARTÍCULO 21.- Los titulares de los derechos morales podrán en todo tiempo:
V. Retirar su obra del comercio, y...”

Carlos Mouchet y Sigfrido Radaelli⁵ dividen las facultades comprendidas en el derecho moral en dos grandes grupos:

Positivas o de derecho de paternidad intelectual, también conocidas como exclusivas

1. Derecho de crear.
2. Derecho de inédito y publicación exclusiva, también llamado derecho de divulgación.
3. Derecho de modificar y destruir la propia obra.
4. Derecho de continuar y terminar la obra.
5. Derecho de publicar la obra bajo el propio nombre, bajo seudónimo o en forma anónima.
6. Derecho de elegir intérpretes de la obra.
7. Derecho de retirar la obra del comercio.

Negativas o derechos con respecto a la integridad, también conocidas como concurrentes

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

⁵Mouchet, Carlos y Radaelli, Sigfrido, *El derecho moral del autor*, Montevideo, 1945, p.p.17 y 116; citado por Viñamata Paschkes, Carlos, *La Propiedad Intelectual*, Editorial Trillas, México, 2003.

2. Derecho de impedir que se omita el nombre o el seudónimo, se utilicen indebidamente o no se respete el anónimo.
3. Derecho de impedir la publicación o reproducción imperfecta de la obra.

2.1.2. Derechos Patrimoniales

El derecho patrimonial es la facultad que tienen tanto los autores de obras literarias y artísticas para usar o explotar sus obras, obteniendo una remuneración, denominada “regalía”, como resultado del uso y explotación que se haga de la misma.

A diferencia de los derechos morales, los derechos patrimoniales sí pueden ser objeto de comercio y están sujetos a un plazo de protección.

Como ya se mencionó con anterioridad los derechos de los que hablamos facultan al autor para explotar su obra, o bien, puede autorizar a terceros la explotación de su obra, recibiendo a cambio un beneficio económico.⁶

La Ley Federal del Derecho de Autor, define al derecho patrimonial en los términos siguientes:

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

El uso o explotación que se le dé a la obra dependerá de la autorización o prohibición que dé el titular de los derechos patrimoniales para la

⁶ Serrano Migallón, Fernando, *Nueva Ley Federal del Derecho de Autor*, Porrúa, México, 1998.

reproducción, publicación, edición material de una obra en copias, por cualquier medio (impreso, fonográfico, gráfico, plástico, audiovisual, electrónico u otro similar); la comunicación pública de la obra; la transmisión pública o radiodifusión de la obra; la distribución de la obra; la importación al territorio nacional de copias de la obra hechas sin su autorización; la divulgación de obras derivadas, y por cualquier utilización pública de la obra.⁷

Al igual que los derechos morales, la Ley en este caso concede a los titulares de los derechos patrimoniales las siguientes facultades:

“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;
- II. La comunicación pública de su obra a través de cualquiera de las siguientes maneras:
 - a) La reproducción, recitación y ejecución pública en el caso de las obras literarias y artísticas;
 - b) La exhibición pública por cualquier medio o procedimiento, en el caso de obras literarias y artísticas, y
 - c) El acceso público por medio de la telecomunicación;
- III. La transmisión pública o radiodifusión de sus obras, en cualquier modalidad, incluyendo la transmisión o retransmisión de las obras por:
 - a) Cable;
 - b) Fibra óptica;
 - c) Microondas;
 - d) Vía satélite, o
 - e) Cualquier otro conocido o por conocerse;
- IV. La distribución de la obra, incluyendo la venta u otras formas de transmisión de la propiedad de los soportes materiales que la contengan, así como cualquier forma de transmisión de uso o explotación. Cuando la distribución se lleve a cabo mediante venta, este derecho de oposición se entenderá agotado efectuada la primera venta, salvo en el caso expresamente contemplado en el artículo 104 de esta Ley;
- V. La importación al territorio nacional de copias de la obra hechas sin su autorización;

⁷ Tapia Ramírez, Javier, *Bienes (Derechos Reales, Derechos de Autor y Registro Público de la Propiedad)*, Porrúa, México, 2004.

- VI. La divulgación de obras derivadas, en cualquiera de sus modalidades, tales como la traducción, adaptación, paráfrasis, arreglos y transformaciones, y
- VII. Cualquier utilización pública de la obra salvo en los casos expresamente establecidos en esta Ley.”

Los derechos que se encuentran consagrados en el mencionado artículo son los siguientes:

a) Derecho de Reproducción⁸, consiste en la facultad que tiene el autor de autorizar o prohibir la fijación de su obra en un soporte material, con el objeto de que se puedan obtener copias, o bien, cualquier número de ejemplares. Este derecho le corresponde al titular de la obra, el cual puede ser el propio autor o alguien que adquirió del propio titular originario tal prerrogativa.

Asimismo la autora Delia Lipszyc, señala que el Derecho de Reproducción “...es la facultad de explotar la obra en su forma original o transformada, mediante su fijación material en cualquier medio y por cualquier procedimiento que permita su comunicación y la obtención de una o varias copias de todo o parte de ella”. De igual forma señala que se entenderá por reproducción “...la realización de uno o más ejemplares de una obra o de partes de ella en cualquier forma material, con inclusión de la grabación sonora y visual”.⁹

⁸ El artículo 16 de la Ley Federal del Derecho de Autor establece en su fracción VI, lo siguiente: **Reproducción:** La realización de uno o varios ejemplares de una obra, de un fonograma o de un videograma, en cualquier forma tangible, incluyendo cualquier almacenamiento permanente o temporal por medios electrónicos, aunque se trate de la realización bidimensional de una obra tridimensional o viceversa.

⁹ Lipszyc, Delia, op.cit. pág.179.

Sin embargo hay que tomar en cuenta que en la actualidad el derecho de autor enfrenta retos respecto a este derecho y es que la tecnología ha superado los medios de reproducción tradicionales, ya que si bien es cierto se señala que el Derecho de Reproducción le corresponde al autor y éste le puede conceder autorización a otra persona para que esta cumpla con una reproducción lícita, hoy día no se habla de esto, ya que como sabemos un problema grave que enfrenta el derecho de autor en todo el mundo es la reproducción fraudulenta o ilícita.

En su obra La Nueva Ley Federal del Derecho de Autor, el profesor Fernando Serrano Migallón, señala que para el estudio del Derecho de Reproducción se recomienda dividirlo en:

- a) Objeto reproducido
- b) 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.

Por su parte 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 que se materializa la reproducción.

b) Derecho de Comunicación Pública, consiste en la facultad que tiene el autor de autorizar o prohibir el acceso del público a su obra, es decir, se entiende como la acción, mediante la cual se le lleva o no cierta información a un público determinado.

Por su parte la Ley Federal del Derecho de Autor, en su artículo 16, fracción III, señala que la Comunicación Pública, "...es un acto mediante el cual la obra se pone al alcance general, por cualquier medio o procedimiento que la difunda y que no consista en la distribución de ejemplares".

Las formas en que se puede manifestar la Comunicación Pública, de acuerdo a lo señalado en la Ley Federal del Derecho de Autor, en el artículo 27, son las siguientes:

1. Reproducción, recitación y ejecución pública en el caso de las obras literarias y artísticas.
2. La exhibición pública por cualquier medio o procedimiento, en el caso de obras literarias y artísticas, y
3. El acceso público por medio de las telecomunicaciones.

Algunos autores como Loredo Hill, en su obra Nuevo Derecho Autoral Mexicano, añaden otras formas de comunicación pública, siendo las siguientes:

- 1.- Por exhibición de películas en salas cinematográficas.
- 2.- Por emisiones de radio

3.- La transmisión de obras al público por cable, microondas, fibra óptica, hilo o procedimiento análogo.

La transmisión pública y la radiodifusión de obras, son derechos patrimoniales, considerados como una forma especial de comunicación pública; estas figuras se encuentran establecidas en la fracción III, del artículo 27 de la Ley Federal del Derecho de Autor, la cual a la letra señala:

“**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 de las obras por:
- a) Cable;
 - b) Fibra óptica;
 - c) Microondas;
 - d) Vía satélite; o
 - e) Cualquier otro medio conocido o por conocerse.”

Asimismo cabe destacar que el Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas, señala la figura de la radiodifusión de obras, haciendo la mención de que los titulares del derecho de autor tienen el derecho exclusivo de autorizar la radiodifusión sin hilo de sus obras y otras comunicaciones al público. (Artículo 11 bis).

Tanto la transmisión pública como la radiodifusión consisten en hacer del conocimiento del público una obra, utilizando instrumentos tecnológicos. Concretamente hay que señalar que se entenderá por radiodifusión la transmisión por cualquier medio inalámbrico de sonidos o de imágenes y sonidos para su recepción por el público.¹⁰

¹⁰ Lipszyc, Delia, op.cit., p.187

En la figura de la radiodifusión hay una característica muy importante y es que el número de receptores es mayor que el de la simple comunicación pública; esto se debe, a que la radiodifusión utiliza medios que pueden obtener transmisiones diferidas de eventos.

El profesor Fernando Serrano Migallón¹¹, señala que la comunicación al público puede ser directa e indirecta.

1. **Comunicación directa.** Será aquella que se realice por medio de la actuación de un intérprete o ejecutante en vivo.
2. **Comunicación indirecta.** Se efectúa por medio de una fijación sobre un soporte material, o bien, a través de un organismo de radiodifusión.

c) Derecho de Distribución, es una facultad propia del autor, consiste propiamente en que el autor es quien va a decidir la modalidad a través de la cual pondrá a disposición del público un cierto número de ejemplares de la obra, es decir, se le concede a una persona la propiedad o el uso de una reproducción de la obra original.

El derecho de distribución,¹² se regula en el artículo 27, fracción IV, V y VII, de la 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 se lleve a cabo mediante venta,

¹¹ Serrano Migallón, Fernando, op. cit. Pág. 75

¹² El artículo 16 de la Ley Federal del Derecho de Autor, en su fracción V, establece:
VI. Distribución al público: Puesta a disposición del público del original o copia de la obra mediante venta, arrendamiento y, en general, cualquier otra forma.

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

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

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

La facultad que se le concede al titular del derecho de patrimonial de autor respecto al derecho de distribución se extingue en el caso de venta, esto es cuando el titular ofrece en venta los ejemplares de la obra y se hizo el pago correspondiente, este se compromete a entregarlos, su revocación implicaría el pago de daños y perjuicios a terceros.

Sin embargo hay una excepción a lo anteriormente señalado, esta se encuentra en el artículo 104 de la Ley Federal del Derecho de Autor:

“ARTÍCULO 104.- Como excepción a lo previsto en el artículo 27 fracción IV, el titular de los derechos de autor sobre un programa de computación o sobre una base de datos conservará, aun después de la venta de ejemplares de los mismos, el derecho de autorizar o prohibir el arrendamiento de dichos ejemplares. Este precepto no se aplicará cuando el ejemplar del programa de computación no constituya en sí mismo un objeto esencial de la licencia de uso.”

Es importante destacar que para que se de la distribución de la obra es necesario contar con la autorización del creador de la misma, esto con la finalidad de que se de la primera distribución pública del original, así como de los demás ejemplares. Esta distribución se puede dar mediante la enajenación de la misma obra, o bien, otras formas tales como la divulgación de obras derivadas, en cualquiera de sus modalidades: a) traducción; b) adaptación; c) arreglos y d) transformaciones; así como cualquier utilización pública de la obra.

d) Derecho de Transformación, consiste en la facultad que tiene el autor de autorizar la creación de obras derivadas, es decir, será cualquier modificación que sufra la obra original, dando como consecuencia una obra derivada tales como: adaptaciones, traducciones, revisiones, actualizaciones, resúmenes, extractos, arreglos musicales, compilaciones, antologías, etcétera. Corresponde de manera exclusiva al autor consentir o autorizar la transformación y la explotación de la obra nueva. Dentro de este derecho destacan dos elementos importantes que son la traducción, el arreglo y la adaptación.

Tal derecho patrimonial se encuentra señalado en los Artículos 78 y 79 de la mencionada Ley Federal del Derecho de Autor, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 78.- Las obras derivadas, tales como arreglos, compendios, ampliaciones, traducciones, adaptaciones, paráfrasis, compilaciones, colecciones y transformaciones de obras literarias o artísticas, serán protegidas en lo que tengan de originales, pero solo podrán ser explotadas cuando hayan sido autorizadas por el titular del derecho patrimonial sobre la obra primigenia, previo consentimiento del titular del derecho moral, en los casos previstos en la fracción III del artículo 21 de la Ley.

Cuando las obras derivadas sean del dominio público, serán protegidas en lo que tengan de originales, pero tal protección no comprenderá el derecho al uso exclusivo de la obra primigenia, ni dará derecho a impedir que se hagan otras versiones de la misma.”

“ARTÍCULO 79.- El traductor o el titular de los derechos patrimoniales de la traducción de una obra que acredite haber obtenido la autorización del titular de los derechos patrimoniales para traducirla, gozará, con respecto de la traducción de que se trate, de la protección que la presente Ley le otorga. Por lo tanto, dicha traducción no podrá ser reproducida, modificada, publicada o alterada, sin consentimiento del traductor.

Cuando una traducción se realice en los términos del párrafo anterior, y presente escasas o pequeñas diferencias con otra traducción, se considerará como simple reproducción.”

Como ya se ha mencionado anteriormente una obra derivada será aquella que se basa en una obra preexistente.

Los actos de traducción y adaptación requieren de la autorización del titular del derecho de autor.

- o **Derecho de Traducción**, consiste en la facultad que va a tener el autor de autorizar o prohibir que su obra sea expresada en un idioma distinto al original. Asimismo la “Traducción” puede ser entendida como la expresión de una obra en otro idioma distinto de la versión original, esto es, la traducción es una transformación de la obra preexistente. El autor podrá prohibir la traducción y su explotación.

- o **Derecho de Adaptación**, es la facultad que tiene el autor de autorizar o prohibir que su obra sea expresada en un género distinto al original, como por ejemplo, la adaptación de una novela para realizar una película, o bien, la adaptación de una obra literaria al teatro.

- o **Derecho de Arreglo**, es la facultad que tiene el autor de una obra musical de autorizar la transcripción de su obra a otros instrumentos distintos a aquéllos para los que fue originalmente concebida.

Tanto las traducciones como las adaptaciones son obras que se encuentran protegidas por el derecho de autor. Es por ello que para reproducir y publicar una traducción o una adaptación, el editor debe tener la autorización tanto del titular del derecho de autor de la obra original como del titular del derecho de autor de la traducción o adaptación.

Esta figura de la traducción como se ve esta contenida en el Convenio de Berna, en su artículo 8:

“ARTÍCULO 8.- Los autores de obras literarias y artísticas protegidas por el presente Convenio gozarán del derecho exclusivo de hacer o autorizar la traducción de sus obras mientras duren sus derechos sobre la obra original.”

Por su parte la adaptación, arreglos o transformación, se encuentran en el artículo 12 del citado Convenio:

“ARTÍCULO 12.- Los autores de obras literarias o artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar las adaptaciones, arreglos y otras transformaciones de sus obras.”

Características de los Derechos Patrimoniales.

A diferencia de los derechos morales, las características que presentan los derechos patrimoniales son las que a continuación se señalan:

Los derechos patrimoniales presentan las siguientes características:

- 1. Enajenables**, porque las facultades que lo conforman pueden transmitirse a terceros, es decir, se puede vender o ceder el dominio o derecho de una cosa; tal es el caso de las Transmisiones y Licencias. Considerándose así parte del comercio.
- 2. Prescriptibles**, se considera que los derechos patrimoniales prescriben cuando se extingue el plazo de su vigencia.
- 3. Renunciables**, se permite hacer dejación voluntaria de esta atribución.¹³
- 4. Embargables**, los derechos patrimoniales únicamente son susceptibles de embargo, tratándose de los frutos y productos que se generen de la explotación de la obra.
- 5. Temporales**, se dice que el derecho patrimonial es temporal, porque no es un derecho permanente ya que solo dura cierto tiempo, es decir, tiene un límite de vigencia en el tiempo; tan es así que la duración de los derechos patrimoniales se encuentra señalada en la Ley Federal del Derecho de Autor. (Artículo 29).

Respecto a la vigencia de los derechos patrimoniales, el Artículo 29 de la Ley Federal del Derecho de Autor, determina que estos estarán vigentes durante: I. La vida del autor y, a partir de su muerte, cien años más. En caso de

¹³ Loredó Hill, op.cit., pág. 93

que la obra le pertenezca a varios coautores, los cien años se contarán a partir de la muerte del último.

II. Cien años después de divulgadas cuando:

- a) Las obras póstumas, siempre y cuando la divulgación se realice dentro del período de protección a que se refiere la fracción I, y
- b) Las obras hechas al servicio oficial de la Federación, las entidades federativas o los municipios.

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 Instituto¹⁴, quien respetará los derechos adquiridos por terceros con anterioridad.

Pasados los términos previstos en las fracciones de este artículo, la obra pasará al dominio público.

Por su parte el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas nos habla de la vigencia de los derechos patrimoniales de autor, en su artículo 7, señalando lo siguiente:

“ARTÍCULO 7.-

1. La protección concedida por el presente Convenio se extenderá durante la vida del autor y cincuenta años después de su muerte.
2. Sin embargo, para las obras cinematográficas, los países de la Unión tienen la facultad de establecer que el plazo de protección expire cincuenta años después que la obra haya sido hecha accesible al público con el consentimiento del autor, o que si tal hecho no ocurre durante los cincuenta años siguientes a la realización de la obra, la protección expire al término de esos cincuenta años.
3. Para las obras anónimas o seudónimas, el plazo de protección concedido por el presente Convenio expirará cincuenta años después de que la obra haya sido lícitamente hecha accesible al público. Sin embargo, cuando el seudónimo adoptado por el autor no deje dudas sobre su identidad, el plazo de protección será el previsto en el párrafo 1). Si el autor de una obra

¹⁴ Instituto Nacional del Derecho de Autor/INDAUTOR

anónima o seudónima revela su identidad durante el expresado período, el plazo de protección aplicable será el previsto en el párrafo 1). Los países de la Unión no están obligados a proteger las obras anónimas o seudónimas cuando haya motivos para suponer que su autor está muerto desde hace cincuenta años.

4. Queda reservada a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de establecer el plazo de protección para las obras fotográficas y para las artes aplicadas, protegidas como obras artísticas; sin embargo, este plazo no podrá ser inferior a un período de veinticinco años contados desde la realización de tales obras.
5. El período de protección posterior a la muerte del autor y los plazos previstos en los párrafos 2), 3) y 4) anteriores comenzarán a correr desde la muerte o del hecho previsto en aquellos párrafos, pero la duración de tales plazos se calculará a partir del primero de enero del año que siga a la muerte o al referido hecho.
6. Los países de la Unión tienen la facultad de conceder plazos de protección más extensos que los previstos en los párrafos precedentes.
7. Los países de la Unión vinculados por el Acta de Roma del presente Convenio y que conceden en su legislación nacional en vigor en el momento de suscribir la presente Acta plazos de duración menos extensos que los previstos en los párrafos precedentes, podrán mantenerlos al adherirse a la presente Acta o al ratificarla.
8. En todos los casos, el plazo de protección será el establecido por la ley del país en el que la protección se reclame; sin embargo, a menos que la legislación de este país no disponga otra cosa, la duración no excederá del plazo fijado en el país de origen de la obra.”

Regalías

2.3.1. Concepto

Como sabemos el autor, titular o causahabientes de la obra, tendrán de manera exclusiva el beneficio de obtener una remuneración, resultado del uso y explotación que otras personas hagan de la obra. Esta remuneración es denominada regalía.

De acuerdo al Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor en su artículo 8 se nos señala que se entiende por regalías "...la remuneración económica generada por el uso o explotación de las obras, interpretaciones o ejecuciones, fonogramas, videogramas, libros o emisiones en cualquier forma o medio".

Las regalías tienen un doble sentido ya que en ellas se presenta un lucro directo y un lucro indirecto, entendiendo por tales:

1. **Lucro directo**, se entiende realizada con fines de lucro directo, la actividad que tenga por objeto a obtención de un beneficio económico como consecuencia inmediata del uso o explotación de los derechos de autor, derechos conexos o reservas de derechos, la utilización de la imagen de una persona o la realización de cualquier acto que permita tener un

dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de cómputo.

2. **Lucro indirecto**, se reputará realizada con fines de lucro indirecto su utilización cuando resulte en una ventaja o atractivo adicional a la actividad preponderante desarrollada por el agente en el establecimiento industrial, comercial o de servicios de que se trate.

Por otro lado el pago de regalías al autor y a sus causahabientes se hará en forma independiente a cada uno de quienes tengan derecho según la modalidad de explotación de que se trate. (Artículo 9 del Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor)

2.3.2. Formas de cobro de Regalías

El cobro de las regalías se hará por conducto de las siguientes personas:

- a) **Autor**, la Ley Federal del Derecho de Autor nos señala que las Sociedades de Gestión Colectiva no podrán intervenir en el cobro de regalías cuando los autores elijan ejercer sus derechos en forma individual respecto de cualquier utilización de la obra o bien hayan pactado mecanismos directos para dicho cobro. (Artículo 195).

- b) **Apoderado**, el autor puede designar a otra persona para que por medio de él, realice el cobro de regalías por concepto de explotación de su obra. Como así lo señala el Artículo 196 de la Ley Federal del Derecho de Autor, que señala que en el caso de que los autores optarán por ejercer sus derechos patrimoniales a través de apoderado, éste deberá ser una persona física y deberá contar con la autorización del Instituto. El poder otorgado a favor del apoderado no será sustituible ni delegable.

Para ser apoderado se requiere presentar solicitud ante el Instituto Nacional del Derecho de Autor (INDAUTOR),

una vez que se presenta la solicitud, éste cuenta con un plazo de 15 días para admitirla o desecharla; admitida la solicitud, el Instituto expedirá, de ser procedente, en un plazo de 30 días, el oficio de autorización, quedando el apoderado habilitado para la administración individual de derechos de autor. (Artículo 109 y 110 del Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor).

El poder otorgado deberá contener principalmente, (Artículo 111 del Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor:

1. La mención de las facultades conferidas al apoderado, haciendo referencia expresa a cada una de las modalidades de explotación encomendadas a su administración.
2. Prohibición expresa de sustitución o delegación.
3. Duración del encargo (vigencia)
4. Mecanismos de rendición de cuentas para cada uno de los derechos encomendados al apoderado.
5. Remuneración convenida.
6. Mención de que será revocable en todo tiempo.

Es importante mencionar que el Instituto Nacional del Derecho de Autor (INDAUTOR) llevará una relación tanto de los apoderados autorizados como de los poderdantes

con quienes se relacionen, la cual podrá ser consultada libremente. (Artículo 114 del Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor)

c) Sociedades de Gestión Colectiva, estas sociedades tienen como principal función la recaudación, administración y distribución de los derechos de ejecución, representación o exhibición de las obras de sus socios.

Para ser más precisos entenderemos por gestión colectiva, el sistema de administración de derechos de autor por el cual los autores delegan determinadas funciones a organizaciones creadas para tal efecto; la principal será la recaudación de las remuneraciones devengadas y su distribución o reparto entre los beneficiarios.

El artículo 192 de la Ley Federal del Derecho de Autor señala por su parte que la Sociedad de Gestión Colectiva “es la persona moral que, sin ánimo de lucro, se constituye bajo el amparo de esta Ley con el objeto de proteger a autores y titulares de derechos conexos tanto nacionales como extranjeros, así como recaudar y entregar a los mismos las cantidades que por concepto de derechos de autor o derechos conexos se generen a su favor”

Es claro el artículo anterior ya que dentro de su objeto señala de manera específica su naturaleza jurídica diciendo que las sociedades de gestión colectiva son personas morales¹⁵. Para poder operar como una sociedad de gestión colectiva se requiere previa autorización por parte del Instituto Nacional del Derecho de Autor (INDAUTOR), para esto las sociedades de gestión deben de cumplir con determinadas condiciones señaladas en el artículo 199 de la Ley Federal del Derecho de Autor; una vez que se cumplan, el Instituto ordenará la publicación de la autorización en el Diario Oficial de la Federación. (Artículo 193).

Ya hablamos un poco de la naturaleza de las sociedades de gestión, sin embargo es importante señalar cuáles son las principales funciones de éstas, las cuales son las siguientes: (Artículo 202 de la Ley Federal del Derecho de Autor)

1. Ejercer los derechos patrimoniales de sus miembros, para este ejercicio es necesaria la figura del mandato.
2. Tener en su domicilio, a disposición de los usuarios, los repertorios que administre.
3. Negociar en los términos del mandato respectivo las licencias de uso de los repertorios que administren con los usuarios, y celebrar los contratos respectivos.

¹⁵ **PERSONAS MORALES:** Son aquellas que el derecho considera como sujetos de relación jurídica, a pesar de que no se trate de un hombre individual, estas personas son formadas para la realización de fines colectivos, a las que el derecho reconoce capacidad para tener derechos y obligaciones.

4. Supervisar el uso de los repertorios autorizados.

Los repertorios o catálogos a que se refiere este punto son aquellos que los autores le han confiado a la sociedad, por el poder que se les ha sido otorgado.

5. Recaudar para sus miembros las regalías provenientes de los derechos de autor o derechos conexos que les correspondan, y entregárselas previa deducción de los gastos de administración de la Sociedad, siempre que exista mandato expreso.

En caso de que la Sociedad no cuente con un mandato pero efectúe la recaudación de los autores se estará frente a un enriquecimiento ilícito.

6. Recaudar y entregar las regalías que se generen en favor de los titulares de derechos de autor o conexos extranjeros, por sí o a través de las sociedades de gestión que los representen, siempre y cuando exista mandato expreso otorgado a la sociedad de gestión mexicana y previa deducción de los gastos de administración.
7. Promover o realizar servicios de carácter asistencial en beneficio de sus miembros y apoyar actividades de promoción de sus repertorios.
8. Recaudar donativos para ellas así como aceptar herencias y legados.
9. Las demás que les correspondan de acuerdo con su naturaleza y que sean compatibles con las anteriores y con la función de intermediarias de sus miembros con los usuarios o ante las autoridades.

Es así que cuando los socios (autores), hayan dado mandato¹⁶ a las sociedades de gestión colectiva, los autores no podrán efectuar el cobro de las

¹⁶ De acuerdo al Artículo 2546 del Código Civil para el Distrito Federal el **Mandato**, es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.

regalías por sí mismos, a menos que lo revoquen. (Artículo 195 de la Ley Federal del Derecho de Autor)

Cuando los miembros de una sociedad de gestión colectiva opten por que la sociedad sea la que realice los cobros a su nombre deberán otorgar a ésta un poder general para pleitos y cobranzas. (Artículo 197 de la Ley Federal del Derecho de Autor)

Por último podemos señalar que tanto los apoderados como las sociedades de gestión colectiva, únicamente podrán ejercitar aquellos derechos cuya administración o gestión se les hubiere expresamente conferido.

CAPÍTULO III. LIMITACIONES DE LOS DERECHOS PATRIMONIALES Y LOS DERECHOS DE SIMPLE REMUNERACIÓN

3.1. Limitaciones a los Derechos Patrimoniales.

Las limitaciones de las cuales hablaremos en el presente capítulo no afectan el derecho moral del autor, sin embargo, los derechos patrimoniales sí se verán afectados, ya que estos derechos se van a restringir, es decir, se van a limitar las facultades exclusivas de explotación de la obra, estas restricciones se aplicarán después de la primera publicación de la obra realizada con autorización del autor.¹

El Profesor Fernando Serrano Migallón señala que por Limitaciones al Derecho de Autor se entiende un conjunto de normas jurídicas imperativas que van a suspender, disminuir o establecer una libertad de uso y

¹ Lipszyc, Delia, *Derecho de Autor y derechos conexos*, Ediciones UNESCO/CERLALC/ZAVALIA, S.A., Buenos Aires, 2001. p. 219

reproducción de cierto género de obras literarias y artísticas; todo en beneficio de la educación y cultura de la nación.²

La Profesora Delia Lipszyc, nos señala en su obra *Derechos de Autor y Derechos Conexos*, que tales limitaciones serán de dos tipos:

- A. Las que autorizan la *utilización libre y gratuita*.
- B. Las que están sujetas a una remuneración –*derechos de simple remuneración*–; estas últimas constituyen las denominadas licencias no voluntarias (licencias legales y licencias obligatorias).

Las diferencias que existen entre ambas son las que a continuación señala la Profesora Delia Lipszyc:

a) En cuanto a su extensión:

1.- Los casos de **utilización libre y gratuita** son más extensas, debido a que el uso de la obra no está sujeto a una remuneración y su utilización no requiere la aprobación del autor.

2.- Por su parte las **licencias** que se encuentran **sujetas a una remuneración**, permiten la explotación de la obra sin la autorización del autor, a cambio del pago de una remuneración, es decir, el derecho exclusivo del autor se limita a un derecho de remuneración.

² Serrano Migallón, Fernando, *Nueva Ley Federal del Derecho de Autor*, Editorial Porrúa, México 1998. p.161

La Doctrina señala que dentro de las *licencias no voluntarias* se encuentran las licencias legales; las licencias legales son limitaciones más extensas que las licencias obligatorias; debido a que en las primeras (licencias legales), la utilización es libre y la remuneración que le corresponde al autor por tal uso es fijada por la Ley, o bien, por la autoridad competente.

Respecto a las licencias obligatorias, la utilización de igual forma es libre, sin embargo, aquí el autor conserva el derecho a negociar las condiciones económicas de la utilización, esto a través de las entidades de gestión colectiva.

b) *En cuanto a las razones que las motivan.*

Este punto es referente al interés que origina la limitante ya sea esta educativa, cultural, o bien con un carácter informativo, como es el caso de la *copia privada, las citas, las ilustraciones, la retransmisión de noticias, el uso para procesos legales, etc.*, o bien, satisfacer el interés público general en la promoción de la cultura, con la finalidad de preservar la difusión de las obras, como es en el caso de las *licencias no voluntarias*.

c) *En cuanto al ámbito en el cual puede efectuarse la utilización autorizada en la limitación.*

Esto es, que las limitaciones pueden destinarse sólo a un uso personal (por ejemplo, la copia privada para uso personal), o bien, a un uso público (el uso para información, las citas, las licencias

no voluntarias para grabación de obras musicales, para radiodifusión, etcétera).³

Por su parte, la limitación al derecho patrimonial de autor contenida en la Ley Federal del Derecho de Autor, se ubica en el Título Sexto, “De las limitaciones del derecho de autor y de los derechos conexos”, es así que la limitación enunciada en el artículo 147 está sujeta a una remuneración; a diferencia, de las excepciones contenidas en el artículo 148, las cuales son de utilización libre y gratuita.

En su Capítulo I “De la limitación por causa de utilidad pública”, la limitación corresponde a aquellas que se encuentran sujetas a una remuneración, es decir, que no hay autorización por parte del autor para llevar a cabo la explotación de la obra, pero sí, a cambio hay una remuneración. El artículo 147 de dicha Ley señala:

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

Por su parte el Capítulo II, denominado “De la limitación a los derechos patrimoniales”, hace referencia a las excepciones de utilización libre y gratuita, en donde si bien es cierto, no hay que pedir autorización al autor para la explotación, tampoco existe el pago de una remuneración, en tal sentido el artículo 148, señala que las obras literarias y artísticas ya divulgadas, podrán utilizarse:

³ Lipszyc, Delia, op.cit., p. 221

- a) Siempre que no se afecte la explotación normal de la obra;
- b) Sin autorización del titular del derecho patrimonial y;
- c) Sin remuneración;
- d) Citando invariablemente la fuente y;
- e) Sin alterar la obra;
- f) Sólo en los siguientes casos (los casos que se enumeran a continuación son las excepciones de utilización libre y gratuita):

1. Cita de textos, siempre que la cantidad tomada no pueda considerarse como una reproducción simulada y sustancial del contenido de la obra.
2. Reproducción de artículos, fotografías, ilustraciones y comentarios referentes a acontecimientos de actualidad, publicados por la prensa o difundidos por la radio o la televisión, o cualquier otro medio de difusión, si esto no hubiere sido expresamente prohibido por el titular del derecho.
3. Reproducción de partes de la obra, para la crítica e investigación científica, literaria o artística.
4. Reproducción por una sola vez, y en un solo ejemplar, de una obra literaria o artística, para uso personal y privado de quien la hace y sin fines de lucro.

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

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

6. Reproducción para constancia en un procedimiento judicial o administrativo, y
7. Reproducción, comunicación y distribución por medio de dibujos, pinturas, fotografías y procedimientos audiovisuales de las obras que sean visibles desde lugares públicos.

El Convenio de Berna, en su respectivo Artículo 9, establece ciertas limitaciones al Derecho de Autor.

“ARTÍCULO 9.-

2. Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de permitir la reproducción de dichas obras en determinados casos especiales, con tal que esa reproducción no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado de los intereses legítimos del autor.”

3.1.1. Artículo 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

A continuación hacemos un breve análisis de cada uno de los supuestos de excepción contenidos en el Artículo 148, antes referido:

- I. Cita de Textos**, la cita de textos se conoce como derecho de cita; por cita se entiende la mención de un fragmento relativamente breve de otra obra escrita, así como de las obras artísticas aisladas, la cita se hace con la finalidad de apoyar, o bien, de hacer comprensible las opiniones de quien

escribe o para referirse a las opiniones de otro autor de manera fehaciente.⁴

La mención de una cita siempre será en relación a obras ya divulgadas; la citación que se haga debe ser correcta y realizada a título de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico, sólo con fines docentes o de investigación.

Asimismo deberá indicarse la fuente de la cita y el nombre del autor de la obra citada, todo esto, con la finalidad de respetar el derecho moral de autor y evitar que se confunda la opinión de quien cita con la del autor citado.

El Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, hace referencia a la cita, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 10.- (Libre utilización de obras en algunos casos: 1. Citas; 2. Ilustración de la enseñanza; 3. Mención de la fuente y del autor.)

1. Son lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga, comprendiéndose las citas de artículos periodísticos y colecciones periódicas bajo la forma de revistas de prensa.
2. ...
3. Las citas y utilidades a que se refieren los párrafos precedentes deberán mencionar la fuente y el nombre del autor, si este nombre figura en la fuente.”

⁴ Lipszyc, Delia, op.cit. p. 231

II. Reproducción de artículos, fotografías, ilustraciones y comentarios referentes a acontecimientos de actualidad, publicados por la prensa o difundidos por la radio o la televisión, o cualquier medio de difusión, si esto no hubiere sido expresamente prohibido por el titular del derecho, la naturaleza de esta excepción radica en que las noticias del día y la información de uso común no es materia de protección por el derecho autoral; sin embargo sí es materia de protección su modo de expresión.

La Convención de Berna en su Artículo 10 BIS, hace referencia a la fracción señalada con antelación, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 10 BIS.- (Otras posibilidades de libre utilización de obras: 1. De algunos artículos y obras radiodifundidas, 2. De obras vistas u oídas en el curso de acontecimientos de actualidad)

1...

2. Queda igualmente reservada a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de establecer las condiciones en que, con ocasión de las informaciones relativas a acontecimientos de actualidad por medio de la fotografía o de la cinematografía, o por radiodifusión o transmisión por hilo al público, puedan ser reproducidas y hechas accesibles al público, en la medida justificada por el fin de la información, las obras literarias o artísticas que hayan de ser vistas u oídas en el curso del acontecimiento.

III. Reproducción de partes de la obra, para la crítica e investigación científica, literaria o artística, está se concreta a la reproducción de partes de una obra con fines exclusivamente de crítica e investigación, siempre que se trate

de materia científica, literaria o artística, por lo que, la reproducción sólo será para un uso ejemplificativo o de crítica.

La Convención de Berna hace mención a la fracción anterior, en su Artículo 10 de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 10.- (Libre utilización de obras en algunos casos: 1. Citas; 2. Ilustraciones de la enseñanza; 3. Mención de la fuente y del autor.)

1...

2. Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión y de los Arreglos particulares existentes o que se establezcan entre ellos lo que concierne a la facultad de utilizar lícitamente, en la medida justificada por el fin perseguido, las obras literarias o artísticas a título de ilustración de la enseñanza por medio de publicaciones, emisiones de radio o grabaciones sonoras o visuales, con tal de que esa utilización sea conforme a los usos honrados.

IV. Reproducción por una sola vez, de una obra literaria o artística para uso personal y privado de quien la hace y sin fines de lucro, en esta fracción destaca la figura conocida como derecho de copia privada, la cual aunque no se encuentre regulada textualmente en nuestra legislación mexicana, esta figura tiene gran importancia en el derecho de autor; tan es así que se encuentra regulada en varios países de entre los cuales destacan España, los países que integran la Unión Europea y algunos de América Latina.

Se entiende que la copia privada contempla “una reproducción, en un solo ejemplar y por una sola ocasión, de breves fragmentos, o bien de determinadas obras aisladas, protegidas por el derecho de autor (revistas, diarios, etc.), exclusivamente para uso personal del copista (ya sea para su estudio, docencia, o bien el esparcimiento); efectuada por los propios medios de quien la realiza (copia a mano, transcripción, etcétera); tal copia no saldrá de su ámbito personal, es decir, no se usará en forma colectiva y mucho menos se pondrá en circulación, con fines de lucro”.⁵

Las condiciones que van a marcar la diferencia entre la copia privada y la reproducción de ejemplares por medios editoriales o de producción será la producción a gran escala o bien, su realización comercial, es así que este artículo limita a las persona morales a no hacer uso de la copia privada, ya que su naturaleza obedece a un fin lucrativo; sin embargo, hay una excepción que señala que salvo se trate de instituciones educativas o de investigación esta copia privada sí esta permitida.

Es así que el avance de la tecnología y la irrupción de nuevos medios de reproducción privada (fotocopiadoras, radiograbadores, etc.) han obligado a las legislaciones de todo el mundo a replantear el alcance que tienen las excepciones al

⁵ Lipszyc, Delia, op.cit., p.222

derecho de autor, y su utilidad en la actualidad, muy concretamente la copia privada, la cual ha tenido una evolución muy rápida, ya que hoy en día, la reproducción se efectúa a través de mecanismos que facilitan la reproducción de obras, contraponiéndose al concepto de copia privada, además de que se ha lesionado la economía de los autores y demás titulares derivados del derecho de autor, al no percibir regalías por este concepto; es por ello que algunos países han implementado el derecho de remuneración por copia privada, con la finalidad de que la reproducción a gran escala sea remunerada y deje de confundirse con la figura de la copia privada de utilización libre y gratuita.

V. Reproducción de una sola copia, por parte de un archivo o biblioteca, por razones de seguridad o preservación, esta limitante al derecho patrimonial del autor autoriza tanto a las bibliotecas como a los servicios de archivo, a ejecutar sin autorización del autor, reproducciones de obras, tomando en cuenta que sólo se permite la realización de un ejemplar; esta reproducción de la obra se denomina “copia”, ésta tendrá un fin propiamente de conservación del acervo cultural, es decir, preservar el ejemplar y sustituirlo en caso de necesidad, o bien por razones de seguridad.

La reproducción que se haga de la obra se efectuará sin el propósito de lucro y con fines exclusivamente de investigación.⁶

VI. Reproducción para constancia en un procedimiento judicial o administrativo, esta limitación tiene su justificación en que las constancias dentro de un procedimiento judicial o administrativo no constituyen materia de comercio. Por lo que la reproducción de una constancia no lesiona el interés patrimonial del titular del derecho.

VII. Reproducción, comunicación y distribución por medio de dibujos, pintura, fotografías y procedimientos audiovisuales de obras que sean visibles en lugares públicos, esta limitación se relaciona propiamente con las “obras de carácter visual o audiovisual y parte de la naturaleza objetiva de obras que, puestas a la vista general del público no generan por sí mismas beneficios económicos a partir de su exhibición, en tal sentido su difusión no interfiere con su explotación, sino que en cierto sentido, más bien la promueve.”⁷

⁶ Serrano Migallón, Fernando, op. cit., p.167

⁷ Serrano Migallón Fernando, op.cit., p. 168

3.2. Derechos de Simple Remuneración

Respecto a las prerrogativas que conforman el derecho de autor, como sabemos se encuentran los derechos de carácter personal o morales y los derechos de carácter patrimonial, estos últimos, como lo señala la Doctrina debido a la evolución jurídica y al avance tecnológico en materia de derechos de autor, diversas legislaciones en el mundo se han visto obligadas a la creación de sistemas de licencia sujetas a una remuneración, los denominados “**derechos de simple remuneración.**”

Los Derechos de Simple Remuneración, se caracterizan por tener un aspecto patrimonial, además de que permiten hacer lícita la explotación de una obra sin la necesidad de pedir autorización al autor, pero sí obliga a cambio, al pago de una remuneración, es decir, que estos derechos van a limitar el derecho exclusivo del autor a una simple remuneración.

Dentro de los derechos que poseen un carácter patrimonial se van a distinguir:

- *Derechos Exclusivos o Derechos Patrimoniales*, son aquéllos que confieren a su titular el poder jurídico de autorizar previamente ciertas formas o actos de explotación respecto de su obra, con la posibilidad de obtener una retribución por la autorización.

Dentro de estos derechos exclusivos la Doctrina señala:

- 1.- Derecho de reproducción
- 2.- Derecho de Comunicación Pública

3.- Derecho de Distribución

4.- Derecho de Transformación (traducción, adaptación y arreglo)

- *Derechos de Simple Remuneración*, permiten explotar la obra sin necesidad de pedir autorización al autor para ello, sin embargo, a cambio obliga al pago de una remuneración, es decir, se va a ver limitado el derecho exclusivo que tiene el autor para explotar su obra, se limitará sólo a una remuneración.

3.2.1. Definición

El Derecho de Simple Remuneración, de acuerdo a la Doctrina es aquél que permite la explotación de la obra sin la necesidad de pedir autorización al autor, concediéndoles a éstos, el pago de una suma de dinero, ya sea determinado en la Ley (licencia legal obligatoria), o bien, negociado por la entidad de gestión colectiva. Es preciso aclarar que el único derecho sujeto a remuneración contenido en nuestra Ley Federal del Derecho de Autor es el señalado en el artículo 147 (no encontrándose regulado el derecho de remuneración por copia privada).

Los derechos de simple remuneración, se diferencian de los derechos exclusivos, ya que los primeros van a limitar a los segundos a una simple remuneración, es decir, que el autor no puede controlar los usos que se le dan a la obra, a diferencia de los derechos exclusivos, donde el autor sí ejerce un control de explotación sobre su obra.

Algunos de los Derechos de Simple Remuneración tienen su origen en las llamadas "*licencias legales*".

La Profesora Delia Lipszyc, señala que las *licencias legales* y las *licencias obligatorias*, son de utilización libre pero onerosa, pues están sujetas al pago de una remuneración, definiéndolas de la siguiente manera:

Las **licencias legales**, son aquellas en donde la utilización es libre y la remuneración debida al autor por tal uso es fijada por la misma norma.

Las **licencias obligatorias**, estas licencias son aquellas en donde el monto no está fijado, lo cual permite que sea negociado por el autor (o generalmente por la sociedad de gestión colectiva de derecho de autor de que se trate)

En México, de acuerdo a la definición que hace la Profesora Delia Lipszyc de las licencias obligatorias y legales, se concluye que la Ley Federal del Derecho de Autor regula la *licencia legal*, en caso de utilidad pública, en su artículo 147, sujetándose tal a una remuneración.

Asimismo la Profesora Delia, señala de manera general algunos requisitos que deben cumplir las Licencias No Voluntarias (Licencias Legales y Licencias Obligatorias):

Requisitos de las Licencias no Voluntarias:

1. Las licencias no voluntarias pueden conferir únicamente un derecho no exclusivo.
2. No deben lesionar, en ningún caso, el derecho moral del autor.

3. Deben asegurar el derecho del autor a recibir una remuneración equitativa mediante la fijación de tarifas o bien instituyendo una instancia judicial o arbitral encargada de establecerlos en caso de que las partes no lleguen a un acuerdo amistoso.
4. Sus efectos se limitan al país que las ha establecido, es decir, que esta limitación impide la circulación de obras protegidas por el derecho de autor producidos en un país al amparo de una licencia no voluntaria hacia otro país cuya legislación nacional no la establece.

La Doctrina establece una clasificación que explica las categorías que integran el *Derecho de Simple Remuneración*, entre ellas, se enuncian:

A. **Derecho de regalías tanto por comunicación pública como por arrendamiento o alquiler.** La Ley de Propiedad Intelectual Española no se avoca a la clasificación de este derecho, sin embargo de acuerdo a lo que señala la doctrina posee la misma naturaleza que el derecho de seguimiento o el derecho de remuneración por copia privada,⁸ esto es, se encuentra sujeta a una remuneración. Cabe señalar que nuestra Ley Federal del Derecho de Autor considera al “**derecho de regalías**”, en los siguientes artículos 26 BIS Y 83 BIS.

⁸ Mora Rodríguez, Brenda, *El derecho de remuneración compensatoria por copia privada en la Ley Federal del Derecho de Autor*, México, 2005, p.p. 19

B. Derecho de seguimiento “droit de suite”. Este derecho se encuentra regulado en la Ley de Propiedad Intelectual Española y la doctrina la define como la prerrogativa establecida en beneficio de los autores plásticos, consistente en recibir un porcentaje del importe de las ventas sucesivas de sus obras.⁹

En México, este derecho se encuentra regulado, en el artículo 92 BIS de la Ley Federal del Derecho de Autor, esto como consecuencia de las reformas que tuvo la Ley en el año 2003.

C. Derecho de remuneración compensatoria por copia privada. Como lo señala la Profesora Delia Lipszyc¹⁰, la remuneración por copia privada en ocasiones es considerada como la resultante de una licencia no voluntaria.

Sin embargo para poder comprender tal derecho, es necesario saber un poco de la copia privada.

La Copia Privada como sabemos es una excepción al derecho de autor, la cual se encuentra en nuestra legislación autoral en el artículo 148; a diferencia de nuestra legislación, es así que en países como España, los autores han considerado que la creación de aparatos que facilitan la reproducción permite obtener con rapidez varios ejemplares de una misma obra, en tal sentido, es necesario preguntarse cuál es el papel que juega en la actualidad la copia privada y si debe continuar de esa manera. España por su parte, a consecuencia de los avances de la tecnología ha optado por la regulación del

⁹ Ibidem, p. 22

¹⁰ Lipszyc, Delia, op.cit. p. 241

derecho de remuneración por copia privada, tal figura permite la reproducción de las obras sin la necesidad de pedir autorización al autor, sin embargo sí obliga al usuario a pagar una remuneración por ello.

Así, la legislación española en materia de derechos de autor, señala que quienes efectuarán el pago de la remuneración por motivo de la reproducción de obras, serán aquellas personas consideradas como fabricantes e importadores (también denominados adquirentes fuera de territorio nacional) de equipos, aparatos y materiales que permitan tal reproducción (Art. 25 Ley de Propiedad Intelectual Española); no así los copistas, es decir, las personas que efectúan la copia privada para uso personal, estos no están obligados al pago de la remuneración. Por lo que el pago que se hace no es por el uso en concreto sino por la posibilidad que los aparatos ofrecen en la reproducción de obras protegidas por el derecho de autor.

Modalidades de la Remuneración por copia privada.

La Profesora Delia Lipszyc, señala como modalidades de la remuneración por copia privada las siguientes; con la aclaración de que estas modalidades pueden variar en los países donde esté en uso la figura, sin embargo, se mencionarán aquellas características que son comunes:

- a) *Consiste en una remuneración*, los beneficiarios son los titulares de las distintas categorías de derechos, a quienes perjudica la

explotación de la obra a través de la copia privada mediante la reproducción.

- b) *Criterio para fijar la remuneración*, el sistema considerado como apto es el mixto, este consiste en una regalía sobre los equipos, incluyendo a las fotocopiadoras, grabadoras y videograbadoras; la regalía no sólo se aplicará sobre los aparatos de reproducción sino también sobre los materiales que permitan la reproducción.
- c) *Obligados al pago*, se considera que quienes están obligados a dicho pago son las personas designadas en las normas como fabricantes e importadores de equipos y materiales que permitan la reproducción.
- d) *Recaudación y distribución*, cada una de las personas que pertenezcan a alguna de las categorías de interés tiene derecho a una parte de la recaudación mediante la distribución que efectúen las entidades de gestión colectiva autorizadas para tal efecto.
- e) *Exenciones*, operan en caso de que los aparatos de reproducción y los medios de grabación no sean utilizados para copia privada, en los siguientes supuestos:
 - Cuando se exportan y no son utilizados en el territorio donde se aplica el régimen legal en virtud del cual se cobra una remuneración;
 - Cuando están destinados a personas discapacitadas visual o auditivamente.

Actualmente, nuestra legislación mexicana en materia de derechos de autor, no contempla ninguna de estas características, sin embargo, los tres primeros incisos se contemplan en la propuesta de reforma a la Ley Federal del Derecho de Autor, propuesta por el Senador Guillermo Herbert, integrante de la fracción Parlamentaria del Partido Acción Nacional, la cual fue presentada el día 23 de febrero de 2006, en la LIX Legislatura, cabe señalar que esta no pasó y quedo fuera de la actual legislatura, ésta se mencionará más adelante; respecto a los dos últimos incisos, tales no se encuentran contemplados en la propuesta de reforma.

3.3. Los Derechos de Simple Remuneración en otras legislaciones

Las legislaciones de derechos de autor a nivel mundial reconocen y protegen los derechos patrimoniales (derechos económicos o derechos de explotación) como un derecho exclusivo que posee el autor, éstos derechos a su vez, cuentan con sus respectivas excepciones o límites.

Los derechos de simple remuneración han surgido debido a la proliferación de nuevas tecnologías que permiten a los usuarios de obras protegidas por el derecho de autor reproducir obras para lucrar con estas, en virtud de ello, países principalmente europeos han incorporado a sus legislaciones el derecho de remuneración por copia privada, con la finalidad de permitir la explotación de la obra sin necesidad de pedir autorización al autor, a cambio del pago de una remuneración, esto por concepto de copia privada efectuada por medios no tipográficos (fotocopiadora, escáner, facsímil, entre otros).

Los derechos de simple remuneración que se analizarán a continuación corresponden en primer lugar a España, país que tiene regulada de manera muy clara el derecho de remuneración por copia privada; respecto a los países de América Latina mencionados (Paraguay y Ecuador) es importante señalar que en nuestro continente la copia privada continúa como utilización libre y gratuita; de antemano hay que señalar que el problema no radica en que la copia privada permanezca como utilización libre y gratuita, o bien, se sujete a una remuneración, el conflicto surge en

las legislaciones autorales cuando no se encuentra bien definido lo que es la copia privada, y qué no lo es; ahí es cuando surge la remuneración por copia privada, debido a que va a remunerar aquello que no es considerado como copia privada, tal es el caso de los centros de copiado, instituciones educativas, entre otras, las cuales tiene un fin lucrativo, a diferencia de la copia privada de utilización libre y gratuita, la cual no posee remuneración alguna.

Así Paraguay y Ecuador han intentado incorporar a sus respectivas legislaciones autorales el derecho de remuneración por copia privada, no con la claridad que posee la Ley de Propiedad Intelectual Española, sin embargo, esto debe ser considerado como un importante avance en la materia; las mencionadas legislaciones son hasta el momento las que regulan la figura; a continuación se analizarán las legislaciones de España, Paraguay y Ecuador, respectivamente:

3.3.1. España

A manera de introducción y con la finalidad de entender el derecho de simple remuneración en este país, señalaré el contenido de su Derecho de Autor.

De acuerdo a lo que establece el artículo 2 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (TRLPI) que a la letra señala: "La propiedad intelectual está integrada por derechos de carácter personal y patrimonial, que atribuyen al autor la plena disposición y el derecho

exclusivo a la explotación de la obra, sin más limitaciones que las establecidas en la Ley”; hay que aclarar que tal artículo no menciona a los derechos de simple remuneración, debido a que se ubican en otro Capítulo.

La Ley de Propiedad Intelectual Española, en su Capítulo III (Título II, Libro I), distingue tres tipos de derechos o facultades que se le atribuyen al autor¹¹:

A) Derecho Moral, el cual está ceñido a la persona y proyección espiritual de su autor.

B) Derecho Patrimonial, corresponde a la obra, es decir, los rendimientos económicos que se obtengan por la explotación de ésta.

C) Otros Derechos, este rubro trata de una gratificación económica a favor del autor, artista o intérprete, por encima de los rendimientos patrimoniales normales derivados de la obra.

Dentro de estos derechos se encuentran, los derechos de simple remuneración que son los siguientes:

1. Droit de Suite (Derecho de participación)

2. Derecho de remuneración por copia privada

¹¹ Bercovitz Rodríguez-Cano, Rodrigo, *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, 2ª Edición, Editorial Tecnos, España 1997. Comentario de Rivero Hernández, Francisco. p. 277.

La figura que interesa y sobre la cual versa el presente trabajo es la segunda (derecho de remuneración por copia privada), tal derecho se originó en aquel país debido al acelerado desarrollo de la copia privada, con ello, se afectó directamente el aspecto económico de los autores, ya que el exceso de copias privadas redujo los aportes económicos que pudiesen obtener los autores por la difusión de su obra.

Así, en España el derecho de remuneración por copia privada, es considerado como un derecho de simple remuneración, por lo que la entidad de gestión colectiva que se encarga de la recaudación de este derecho es el Centro Español de Derechos Reprográficos (CEDRO).

La regulación del derecho de remuneración por copia privada, se encuentra en el siguiente artículo:

ARTÍCULO 25.- DERECHO DE REMUNERACIÓN POR COPIA PRIVADA, Ley de Propiedad Intelectual (vigente)

1.- La reproducción realizada exclusivamente para uso privado, conforme a lo autorizado en el apartado 2º del artículo 31 de esta Ley, mediante aparatos o instrumentos técnicos no tipográficos, de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones que a estos efectos, se asimilen reglamentariamente, así como de fonogramas videogramas u otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales, originará una remuneración equitativa y única, por cada una de las tres modalidades de reproducción mencionadas, en favor de las personas que se expresan en el párrafo b) del apartado 4 del presente artículo, dirigida a compensar los derechos de propiedad intelectual que se dejaren de percibir por razón de la expresada reproducción. Este derecho será irrenunciable para los autores y los artistas intérpretes y ejecutantes.

2.- Esa remuneración se determinará por cada modalidad en función de los equipos aparatos y materiales idóneos para realizar dicha reproducción, fabricados en territorio español o adquiridos fuera del mismo para su distribución comercial o utilización dentro de dicho territorio.

3.- Lo dispuesto en los aparatos anteriores no será de aplicación a los programas de ordenador.

4.- En relación con la obligación legal a que se refiere el apartado 1 del artículo 25 de la presente Ley serán:

- a) **Deudores:** los fabricantes en España, así como los adquirentes fuera del territorio español, para su distribución comercial o distribución dentro de éste, de equipos, aparatos y materiales que permitan alguna de las modalidades de reproducción previstas en el apartado 1 de este Artículo. Los distribuidores, mayoristas y minoristas, sucesivos adquirentes de los mencionados equipos, aparatos y materiales, responderán del pago de la remuneración solidariamente con los deudores que se los hubieren suministrado, salvo que acrediten haber satisfecho efectivamente a éstos la remuneración y sin perjuicio de lo que se dispone en los apartados 13, 14 y 19 del presente Artículo.
- b) **Acreeedores:** los autores de las obras explotadas públicamente en alguna de las formas mencionadas en el apartado 1 de este artículo, juntamente en sus respectivos casos y modalidades de reproducción, con los editores, los

productores de fonogramas y videogramas y los artistas intérpretes o ejecutantes cuyas actuaciones hayan sido fijadas en dichos fonogramas y videogramas.

5.- El importe de la remuneración que deberá satisfacer cada deudor será el resultante de la aplicación de las siguientes cantidades:

- a) Equipos o aparatos de reproducción de libros:
 1. 7. 500 pesetas por equipo o aparato con capacidad de copia hasta nueve copias por minuto.
 2. 22. 500 pesetas por equipo o aparato con capacidad de copia desde 10 hasta 29 copias por minuto.
 3. 30. 000 pesetas por equipo o aparato con capacidad de copia desde 30 hasta 49 copias por minuto.
 4. 37. 000 pesetas por equipo o aparato con capacidad de copia de 50 copias por minuto en adelante.
- b) Equipos o aparatos de reproducción de fonogramas: 100 pesetas por unidad de grabación.
- c) Equipos o aparatos de reproducción de videogramas: 1. 100 pesetas por unidad de grabación.
- d) Materiales de reproducción sonora: 30 pesetas por hora de grabación o 0,50 pesetas por minuto de grabación.
- e) Materiales de reproducción visual o audiovisual: 50 pesetas por hora de grabación o 0,833 pesetas por minuto de grabación.

6.- Quedan exceptuados del pago de remuneración:

- a) Los productores de fonogramas o videogramas y las entidades de radiodifusión, por los equipos, aparatos o materiales destinados al uso de su actividad siempre que cuenten con la preceptiva autorización para llevar a efecto la correspondiente reproducción de obras, prestaciones artísticas, fonogramas o videogramas, según proceda, en el ejercicio de tal actividad, lo que deberán acreditar a los deudores y, en su caso, a sus responsables solidarios, mediante certificación de la entidad o entidades de gestión correspondientes, en el supuesto de adquirir los equipos, aparatos o materiales dentro del territorio español.
- b) Las personas naturales que adquieran fuera del territorio español los referidos equipos, aparatos y materiales en régimen de viajeros y en una cantidad tal que permita presumir razonablemente que los destinarán al uso privado en dicho territorio.

7.- El derecho de remuneración a que se refiere el apartado 1 del presente artículo se hará efectivo a través de las entidades de gestión de los derechos de Propiedad Intelectual.

8.- Cuando concurren varias entidades de gestión en la administración de una misma modalidad de remuneración éstas podrán actuar frente a los deudores en todo lo relativo a la percepción del derecho en juicio y fuera de él, conjuntamente y bajo una sola representación, siendo de aplicación a las relaciones entre dichas entidades las normas que rigen la comunidad de bienes. Asimismo, en este caso, las entidades de gestión podrán asociarse y construir, conforme a la legalidad vigente, una persona jurídica a los fines expresados.

9.- Las entidades de gestión de los acreedores comunicarán al Ministerio de Cultura el nombre o denominación y el domicilio de la representación única o de la asociación que, en su caso, hubieren constituido. En este último caso presentarán además la documentación acreditativa de la construcción de dicha asociación, con una relación individualizada de sus entidades miembros, en la que se indique el nombre y domicilio de las mismas. Lo dispuesto en el párrafo anterior será de aplicación a cualquier cambio en la persona de la representación única o de la asociación constituida, en sus domicilios y en el número y calidad de las entidades de gestión, representadas o asociadas, así como en el supuesto de modificación de los Estatutos de la asociación.

10.- El Ministerio de Cultura ejercerá el control de la entidad o entidades de gestión o, en su caso, de la representación o asociación gestora de la percepción del derecho, en los términos previstos en el artículo 159 de la Ley, y publicará, en su caso, en el "Boletín Oficial del Estado" una relación de las entidades representantes o asociaciones gestoras con indicación de sus domicilios, de la respectiva modalidad de la remuneración en la que operen y de las entidades de gestión representadas o asociadas. Esta publicación se efectuará siempre que se produzca una modificación en los datos reseñados.

A los efectos previstos en el artículo 159 de la Ley, la entidad o entidades de gestión o, en su caso, la representación o asociación gestora que hubieren constituido estarán obligadas a presentar al Ministerio de Cultura, los días 30 de junio y 31 de diciembre de cada año, relación pormenorizada de las declaraciones-liquidaciones así como de los pagos efectuados a que se refiere el apartado 12 de este artículo, correspondientes al semestre natural anterior.

11.- La obligación de pago de la remuneración nacerá en los siguientes supuestos:

- a) Para los fabricantes y para los adquirentes de equipos, aparatos y materiales fuera del territorio español con destino a su distribución comercial en el mismo, en el momento en que se produzca por parte del deudor la transmisión de la propiedad o, en su caso, la cesión del uso o disfrute de cualquiera de aquellos.

b) Para los adquirentes de equipos, aparatos y materiales fuera del territorio español con destino a su utilización dentro de dicho territorio, desde el momento de su adquisición.

12.- Los deudores mencionados en el párrafo a) del apartado 11 de este artículo presentarán a la entidad o entidades de gestión correspondientes o, en su caso, a la representación o asociación mencionadas en el cumplimiento de dichas obligaciones y, en especial, la exactitud de las declaraciones-liquidaciones presentadas. Apartados 7 a 10 ambos inclusive, del mismo, dentro de los treinta días siguientes a la finalización de cada trimestre natural, una declaración-liquidación en la que se indicarán las unidades y características técnicas según se especifica en el apartado 5 de este artículo de los equipos, aparatos y materiales respecto de los cuales haya nacido la obligación de pago de la remuneración durante dicho trimestre. Con el mismo detalle deducirán las cantidades correspondientes a los equipos aparatos y materiales destinados fuera del territorio español y las correspondientes a los exceptuados en virtud de lo establecido en el apartado 6 de este artículo. Los deudores aludidos en el párrafo b) del apartado 11 del presente artículo harán la presentación de la declaración liquidación expresada en el párrafo anterior dentro de los cinco días siguientes al nacimiento de la obligación.

13.- Los distribuidores, mayoristas y minoristas a que se refiere el segundo párrafo del apartado 4 a) de este artículo deberán cumplir la obligación prevista en el párrafo primero del apartado 12 del presente artículo respecto de los equipos, aparatos y materiales adquiridos por ellos en territorio español, de deudores que no les hayan repercutido y hecho constar en factura la correspondiente remuneración.

14.- El pago de la remuneración se llevará a cabo, salvo pacto en contrario:

a) Por los deudores mencionados en el párrafo a) del apartado 11, dentro del mes siguiente a la fecha de finalización del plazo de presentación de la declaración-liquidación a que se refiere el párrafo primero del apartado 12.

b) Por los demás deudores y por los distribuidores mayoristas y minoristas, en relación con los equipos, aparatos y materiales a que se refiere el apartado 13 de este artículo, en el momento de la presentación de la declaración-liquidación, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 19 del mismo.

15.- Los deudores y, en su caso, los responsables solidarios se considerarán depositarios de la remuneración devengada hasta el efectivo pago de la misma conforme establece el apartado 14 anterior.

16.- A efectos de control de pago de la remuneración, los deudores mencionados en el párrafo a) del apartado 11 de este artículo deberán figurar separadamente en sus facturas el importe de aquélla, del que harán repercusión a sus clientes y retendrán, para su entrega conforme a lo establecido en el apartado 14.

17.- Las obligaciones relativas a las facturas y a la repercusión de la remuneración a los clientes, establecidas en el apartado anterior, alcanzarán a los distribuidores, mayoristas y minoristas, responsables solidarios de los deudores. También deberán cumplir las obligaciones de retener y entregar previstas en dicho apartado, en el supuesto contemplado en el apartado 13.

18.- En ningún caso, los distribuidores, mayoristas y minoristas, responsables solidarios de los deudores, aceptarán de sus respectivos proveedores el suministro de equipos, aparatos y materiales sometidos a la remuneración si no vienen facturados conforme a lo dispuesto en los apartados 6 y 17 del presente Artículo.

19.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, cuando el importe de la remuneración no conste en factura, se presumirá, salvo prueba en contrario, que la remuneración devengada por los equipos, aparatos y materiales que comprenda, no ha sido satisfecha.

20.- En el supuesto indicado en el apartado que antecede y en cualquier otro de impago de la remuneración, la entidad o entidades de gestión o, en su caso, la representación o asociación gestora, sin perjuicio de las acciones civiles y penales que les asistan, podrán solicitar del tribunal la adopción de las medidas cautelares procedentes conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil y, en concreto, el embargo de los correspondientes equipos, aparatos y materiales. Los bienes así embargados quedarán afectos al pago de la remuneración reclamada y a la oportuna indemnización de daños y perjuicios.

21.- Los deudores y sus responsables solidarios permitirán a la entidad o entidades de gestión, o, en su caso, a la representación o asociación gestora, el control de las operaciones sometidas a la remuneración y de las afectadas por las obligaciones establecidas en los apartados 12 a 20, ambos inclusive, del presente artículo. En consecuencia, facilitarán los datos y documentación necesarios para comprobar el efectivo cumplimiento de dichas obligaciones y, en especial, la exactitud de las declaraciones-liquidaciones presentadas.

22.- La entidad o entidades de gestión o, en su caso, la representación o asociación gestora, y las propias entidades representadas o asociadas, deberán respetar los principios de confidencialidad o intimidad mercantil en relación con cualquier información que conozcan en el ejercicio de las facultades previstas en el apartado 21.

23.- El Gobierno establecerá reglamentariamente los tipos de reproducciones que no deben considerarse para uso privado a los efectos de lo dispuesto en este artículo, los equipos, aparatos y materiales exceptuados del pago de la remuneración, atendiendo a la peculiaridad del uso o explotación a que se destinen, así como a las exigencias que puedan derivarse de la evolución tecnológica y del correspondiente sector del mercado; la distribución de la remuneración en cada una de dichas modalidades entre las categorías de acreedores, a fin de que los distribuyan, a su vez, entre éstos, ajustándose a lo dispuesto en el artículo 154 de la presente Ley.

**TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL DE
ESPAÑA**

<p>1.- De acuerdo a su legislación, el contenido del derecho de autor consta:</p>	<p>a) Derecho Moral (Art. 14) b) Derecho de Explotación (Art. 17) c) Otros derechos (Art.24 y 25 Derechos de simple remuneración) * Derecho de participación *Derecho de remuneración por copia privada</p>
<p>2.- Supuesto en el que opera la remuneración por copia privada:</p>	<p>Quando la reproducción realizada para uso privado, se efectúa mediante aparatos o instrumentos técnicos no tipográficos en forma de libros o publicaciones; así como de fonogramas, videogramas u otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales.</p>
<p>3.- Sujetos obligados al pago de la remuneración:</p>	<p>A) Fabricantes e importadores (adquirentes fuera de territorio nacional) de equipos, aparatos y materiales que permitan la reproducción.</p>
<p>4.- Bienes sujetos a remuneración.</p>	<p>Aparatos, equipos y materiales idóneos para realizar dicha modalidad de reproducción.</p>
<p>5.- Entidad de gestión de los derechos de Propiedad Intelectual que hace efectivo el derecho de remuneración por copia privada.</p>	<p>CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos), a través de la concesión de autorizaciones o licencias para la utilización de obras.</p>

6.- Tipo de Gestión	Gestión Colectiva Obligatoria (ejemplo: remuneración compensatoria por copia privada)
----------------------------	---

3.3.2. Unión Europea

Los países que conforman la Unión Europea han incidido en que los avances tecnológicos han hecho posible la reproducción casi instantánea y a gran escala de obras protegidas por el derecho de autor, a consecuencia de ello, las legislaciones sobre derechos de autor de cada país miembro de la Unión optaron por buscar algún modo de compensar a los titulares del derecho de reproducción. Es así como surge el derecho de remuneración por copia privada.

La Unión Europea no cuenta con una legislación específica en materia de derechos de autor, es decir, no existe un cuerpo normativo que sea de aplicación exclusiva a los países que integran la Unión Europea, a consecuencia de esto el derecho de remuneración por copia privada no se encuentra regulado; en virtud de ello, la Unión ha creado la Directiva 2001/29 CE, "Relativa a la Armonización de Determinados Aspectos de los Derechos de Autor en la Sociedad de la Información", ésta se creó con la finalidad de establecer en dicha Directiva un mínimo de normas que sean de ayuda a los países que aún no han regulado algún aspecto sobre derechos de autor, para que éstos adecuen sus legislaciones y no se presenten discordancias entre países de la Unión. Esto significa que la legislación de cada país subsiste y es de aplicación en estos países,

así la Directiva simplemente es una base que permite llenar alguna laguna presente en la legislación autoral de algún país miembro.

La Directiva 2001/29/CE Del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de mayo de 2001 “Relativa a la Armonización de Determinados Aspectos de los Derechos de Autor en la Sociedad de la Información”, señala de manera clara en los considerandos 5, 6, y 7, el motivo de creación de ésta, siendo los siguientes:

- “...”
- “Sin una armonización a nivel comunitario, las actividades legislativas a nivel nacional, que se han emprendido ya en algunos Estados miembros para hacer frente a los desafíos tecnológicos, pueden crear diferencias significativas de protección y, (...) Las repercusiones de tales diferencias legislativas y de esta inseguridad jurídica resultarán más significativas a medida que siga desarrollándose la sociedad de la información, que ha dado lugar a un considerable aumento de la explotación transfronteriza de la propiedad intelectual. Dicho desarrollo puede y debe proseguir. La existencia de diferencias legislativas y la inseguridad jurídica en materia de protección puede impedir las economías de escala para los nuevos productos y servicios protegidos por derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor”.
- “Por tanto, el marco jurídico comunitario para la protección de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor deben también adaptarse y completarse en la medida en que resulte necesario para el correcto funcionamiento del mercado interior. A tal fin, deben reajustarse aquellas disposiciones nacionales sobre los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en las que existan diferencias considerables de un Estado miembro a otro o que ocasionen una inseguridad jurídica que dificulte el correcto funcionamiento del mercado interior y el adecuado

desarrollo de la sociedad de la información en Europa, y deben evitarse las incoherencias entre las respuestas nacionales a los avances tecnológicos, no siendo necesario suprimir o evitar aquellas diferencias que no repercutan negativamente en el funcionamiento del mercado interior”.

La Directiva, trató de que los Estados miembros de la Unión complementaran sus legislaciones nacionales sobre derechos de autor, de acuerdo a los requerimientos a nivel internacional así como a las necesidades imperantes en cada país, con la finalidad de que no existan diferencias considerables de un Estado a otro, y así no crear inseguridad jurídica a éstos.

España, por su parte, al ser miembro de la Unión Europea y contar con una legislación propia sobre derechos de autor, debe sujetarse a los principales principios que establece la Directiva 2001/29/CE, esto para evitar incoherencias entre las legislaciones de cada Estado miembro.

La diferencia más importante entre la Unión Europea y España, respecto a la figura de la remuneración por copia privada, es que la primera no cuenta con un cuerpo normativo sobre derechos de autor que incluya tal figura y que sea de aplicación a los países miembros como una única legislación, sino más bien, establece una serie de principios que sirva a las legislaciones de cada Estado miembro, y con ello evitar incoherencias entre estos.

España, por otro lado, cuenta con su respectiva legislación sobre derecho de autor, tal legislación regula lo referente al derecho de remuneración por copia privada, así, es de relevancia mencionar que la

Unión Europea al no contar con un cuerpo normativo sobre derecho de autor no regula el derecho de remuneración por copia privada, sin embargo, existe una serie de principios que tratan de subsanar las inconsistencias que se presenten en la legislación de algún Estado miembro. De tal suerte que la Unión Europea deja a cada Estado miembro la posibilidad de prever una compensación equitativa a favor de los titulares de los derechos con la finalidad de recompensarles por los usos que se hayan hecho de sus obras, asimismo, se les faculta a los Estados miembros para establecer una excepción o limitación en relación a la Reprografía.

Con esto queda claro que la Unión Europea establece a través de la Directiva 2001/29/CE, principios generales que sirvan a las legislaciones nacionales de los Estados miembros para subsanar aquellos aspectos sobre derechos de autor que a nivel comunitario afecte las relaciones entre aquellos países que formen parte de la Unión, así que la Unión de manera específica no regula los derechos de simple remuneración, sino más bien, cada país por su lado lo hace, por requerimiento de la Directiva.

Aunque la Directiva no ahonda sobre el tema de los derechos de simple remuneración, los artículos relevantes son los siguientes:

Artículo 2.- (Derecho de Reproducción) “Los Estados miembros establecerán el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta, provisional o

permanente, por cualquier medio y en cualquier forma, de la totalidad o parte: a los autores, de sus obras; ...”

Artículo 5.- (Excepciones y limitaciones)

2. “Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones al derecho de reproducción contemplado en el artículo 2 en los siguientes casos:

- a) ...
- b) En relación con reproducciones en cualquier soporte efectuadas por una persona física para uso privado y sin fines directa o indirectamente comerciales, siempre que los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa, teniendo en cuenta si se aplican o no a la obra o prestación de que se trate las medidas tecnológicas contempladas en el artículo 6;
- c) En relación con actos específicos de reproducción efectuados por bibliotecas, centros de enseñanza o museos accesibles al público, o por archivos, que no tengan intención de obtener un beneficio económico o comercial directo o indirecto;
- d) ...
- e) ...”

DIRECTIVA 2001/29/CE “RELATIVA A LA ARMONIZACIÓN DE DETERMINADOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE AUTOR EN LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN”

<p>1.- De acuerdo a la Directiva , el contenido del derecho de autor consta:</p>	<p>Considerando 19.- La Directiva señala que el derecho moral de autor no entra en el ámbito de aplicación de sus principios aplicables al derecho patrimonial de autor.</p>
---	--

	El derecho moral debe ejercerse de conformidad con lo dispuesto en la legislación de los Estados miembros.
2.- Supuesto en el que opera la remuneración por copia privada.	Dependerá de la manera en que se encuentre legislado en cada Estado miembro.
3.- Sujetos obligados al pago de la remuneración.	Se remite a la legislación nacional de cada Estado miembro.
4.- Bienes sujetos a remuneración.	Se remite a la legislación nacional de cada Estado miembro.
5.- Entidad de gestión de los derechos de Propiedad Intelectual que hace efectivo el derecho de remuneración por copia privada	Se remite a la legislación nacional de cada Estado miembro.
6.- Tipo de gestión	Se remite a la legislación nacional de cada Estado miembro.

NOTA.- La presente Directiva pretende una armonización a nivel comunitario de las legislaciones nacionales de los Estados miembros, ya que sin una armonización las actividades legislativas emprendidas a nivel nacional para hacer frente a los avances tecnológicos crearía diferencias significativas de protección entre un Estado miembro y otro.

Por último, la presente Directiva permite a sus Estados miembros introducir o mantener excepciones relativas a la compensación de la copia privada, es decir, si el país ya contaba con una remuneración por copia privada

ésta se mantendrá, por su parte, aquellas legislaciones que no cuenten con la figura se sujetarán a los principios que dicte la Directiva en ese sentido.

3.3.3. Países de Latinoamérica

Actualmente, los países de América continúan con la tendencia de incluir en sus legislaciones nacionales sobre derechos de autor a la copia privada como una excepción al derecho de autor; tal copia privada, autoriza la reproducción de un solo ejemplar y sin fines de lucro, sin embargo, hoy en día, debido a los nuevos avances tecnológicos ésta excepción ha sido superada así que en países como Ecuador, la copia privada se encuentra remunerada.

Por su parte, Paraguay en un intento fallido trata de que la copia privada sea remunerada, sin embargo, debido a que el contenido de excepciones de su legislación no diferencia de manera clara cuando se remunerara la copia privada.

De tal manera, son pocos los países de América Latina que han intentado que la copia privada figure en sus legislaciones como un derecho de simple remuneración; motivo por el cual serán analizadas a continuación las legislaciones sobre derechos de autor, tanto de Paraguay como Ecuador:

Paraguay.

Paraguay al ser un país en vías de desarrollo ha tratado de crear proyectos de estrategia en materia cultural, en el sector privado, industria fotográfica, editorial, entre otros, con la finalidad de actualizar su legislación a los requerimientos a nivel internacional. Es así que trata de regular la figura de la remuneración compensatoria, la cual se causa de acuerdo a su ordenamiento por la reproducción de obras o producciones, de obras publicadas en forma gráfica, por medio de fonogramas o cualquier clase de grabación sonora o audiovisual, efectuada para uso personal por medio de aparatos técnicos no tipográficos.

De tal manera, la Ley 1.328/98 de Derecho de Autor y Derechos Conexos, en su Capítulo IV “De los Derechos de Remuneración Compensatoria”, regula lo relacionado al tema que nos ocupa, integrándose tal Capítulo de la siguiente manera.

Artículo 34.- Los titulares de los derechos sobre las obras publicadas en forma gráfica, por medio de videogramas o en fonogramas, o en cualquier clase de grabación sonora o audiovisual, tendrán derechos a participar en una remuneración compensatoria por las reproducciones de tales obras o producciones, efectuadas exclusivamente para uso personal por medio de aparatos técnicos no tipográficos.

Dicha remuneración se determinará en función de los equipos, aparatos y materiales idóneos para realizar la reproducción. El pago se acreditará a través de una identificación en el equipo de grabación o reproducción y en los soportes materiales utilizados para la duplicación, cuando corresponda.

Los titulares de derechos de autor podrán introducir tecnologías de anticopiado y controlar la reproducción de dichos trabajos.

Artículo 35.- Quedan exentos del pago de la anterior remuneración, los equipos y soportes que sean utilizados por los productores de obras audiovisuales, de fonogramas y los editores, o sus respectivos licenciarios, a sí como los estudios de fijación de sonido o de sincronización de sonido e imágenes, y las empresas que trabajen por encargo de cualquiera de ellos, para la producción o reproducción legítima de las obras de aquellos, siempre que tales equipos o soportes sean destinadas exclusivamente para esas actividades.

Artículo 36.- La recaudación y distribución de la remuneración a que se refiere este capítulo, se harán efectivas a través de las correspondientes entidades de gestión colectiva, las cuales deberán unificar la recaudación, sea delegando la cobranza en una de ellas o bien constituyendo un ente recaudador con personería jurídica propia.

Artículo 37.- Dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de esta Ley, a propuesta de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, determinará los titulares a quienes correspondan dicha remuneración y reglamentará el procedimiento para determinar los equipos y soportes a la misma, su importe y los sistemas de recaudación y distribución.

La Dirección Nacional de Derecho de Autor determinará las exoneraciones que correspondan y podrá ampliar también la responsabilidad del pago de la remuneración a que se refiere el artículo 34, a los que distribuyan al público los objetos allí señalados.

LEY 1.328/98 DE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS DE PARAGUAY

1.- De acuerdo a su legislación el contenido del derecho de autor consta:	A) Derechos Morales (Artículo 17, 18) B) Derechos Patrimoniales (Artículo 24, 25)
2.- Supuesto en el que opera la	Capítulo IV “De los Derechos de

remuneración compensatoria	Remuneración Compensatoria". (Artículo 34) Los titulares de los derechos sobre las obras publicadas, en forma: <ul style="list-style-type: none"> • Gráfica • Por medio de videogramas o • En fonogramas • Cualquier clase de grabación sonora o audiovisual. Tendrán derecho a participar de una remuneración compensatoria por las reproducciones de tales obras o producciones.
3.- Sujetos obligados al pago de la remuneración.	No se especifica en su legislación
4.- Bienes sujetos a remuneración	A) Equipos, aparatos y materiales idóneos para realizar la reproducción.
5.- Entidad de gestión de los derechos de Propiedad Intelectual que hace efectivo la remuneración compensatoria.	APA (Autores Paraguayos Asociados) Con la aclaración de que no es una entidad de gestión que se encuentre afiliada a la IFRRO, por conducto de CERLALC.

NOTA.- Dicha legislación paraguaya, intenta copiar la figura de la remuneración por copia privada al querer incorporar un sistema de gestión colectiva, sin embargo este no es claro, ya que tal país no cuenta con una entidad de gestión afiliada a la Federación Internacional de Organizaciones de Derechos de Reproducción (IFRRO), la cual establece principios a nivel internacional entre las diversas organizaciones de derecho de reproducción (RRO), así que este país al no contar con una entidad que siga los requerimientos establecidos por las organizaciones junto con la IFRRO, su legislación sólo queda en una buena intención.

La Ley 1.328/98 de Derecho de Autor y Derechos Conexos de Paraguay en comparación con la Ley de Propiedad Intelectual de España, es muy pobre en virtud de que hay muchos aspectos que no quedan claros en el Capítulo, específicamente el “artículo 37, señala que dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigor de la Ley, el Poder Ejecutivo, a propuesta de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, determinará a los titulares a quienes corresponderá dicha remuneración...”, sin embargo, el Decreto No. 5159/99, por el cual se reglamenta la Ley 1.328/98 no hace mención de tal situación; así es importante señalar que el intento por regular la figura no beneficia a los autores, los cuales al margen de la Ley se encuentran en una gran incertidumbre jurídica.

Además de que no cuentan con una entidad de gestión que siga los principios a nivel internacional de cualquier organización de derechos de reproducción.

Ecuador.

La Ley de Propiedad Intelectual de Ecuador (Ley No.83. RO/320 de 19 de mayo de 1998), es la que ve concretada de una manera más real la figura del derecho de remuneración por copia privada, la cual de acuerdo a la Doctrina tiene la naturaleza de ser un derecho de simple remuneración, este ordenamiento regula tal figura en el Capítulo II “De los Derechos Conexos”, Parágrafo Sexto “De la Remuneración por Copia Privada”, integrándose por los artículos siguientes:

Artículo 105.- La copia privada de obras fijadas en fonogramas o videogramas, así como la reproducción reprográfica de obras literarias impresas estará sujeta a una remuneración compensatoria de conformidad con las disposiciones de este Parágrafo. Esta remuneración se causará por el hecho de la distribución de soportes susceptibles de incorporar una fijación sonora o audiovisual o de equipos reproductores de fonogramas o videogramas, de equipo, para reproducción reprográfica.

La remuneración corresponderá por partes iguales a los autores, a los artistas, intérpretes o ejecutantes y, a los productores de fonogramas en el caso de fonogramas y videogramas y, corresponderá así mismo, por partes iguales a los autores y editores en el caso de obras literarias.

La remuneración compensatoria por copia privada de fonogramas y videogramas será recaudada por una entidad recaudadora única y común de autores, intérpretes y productores de fonogramas y videogramas, cuyo objeto social será exclusivamente la recaudación colectiva de la remuneración compensatoria por copia privada. Igualmente, la recaudación de los derechos compensatorios por reproducción reprográfica corresponderá a una entidad recaudadora única y común de autores y editores.

Estas entidades de gestión serán autorizadas por el IEIP y observarán las disposiciones de esta Ley.

Artículo 106.- La remuneración compensatoria prevista en el artículo anterior será pagada por el fabricante o importador en el momento de la puesta en el mercado nacional de:

- a) Las cintas u otros soportes materiales susceptibles de incorporar una fijación sonora o audiovisual; y,
- b) Los equipos reproductores.

La cuantía porcentual de la remuneración compensatoria por copia privada deberá ser calculada sobre el precio de los soportes o equipos reproductores, la misma que será fijada y establecida por el Consejo Directivo del IEPI.

ARTÍCULO 107.- La persona natural o jurídica que ofrezca al público soportes susceptibles de incorporar una fijación sonora o audiovisual o de equipos reproductores que no hayan pagado la remuneración compensatoria, no podrá poner en circulación dichos bienes y responderá solidariamente con el fabricante o importador por el pago de dicha remuneración, sin perjuicio de que el IEPI, o los jueces competentes, según el caso, retiren del comercio los indicados bienes hasta la solución de la remuneración correspondiente.

La falta de pago de la remuneración compensatoria será sancionada con una multa equivalente al trescientos por ciento de los que debió pagar.

Los productores de fonogramas o los titulares de derechos sobre las obras a que se refiere este párrafo, o sus licenciatarios, no están sujetos a esta remuneración, por las importaciones que realicen.

Artículo 108.- Se entenderá por copia privada la copia doméstica de fonogramas o videogramas, o la reproducción reprográfica en un solo ejemplar, realizada por el adquirente original de un fonograma o videograma u obra literaria de circulación lícita, destinada exclusivamente para el uso no lucrativo de la persona natural que la

realiza. Dicha copia no podrá ser empleada en modo alguno contrario a los usos honrados.

La copia privada realizada sobre soportes o con equipos reproductores que no hayan pagado la remuneración compensatoria constituye una violación del derecho de autor y de los derechos conexos correspondientes.

LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL DE ECUADOR.

<p>1.- De acuerdo a su legislación, el contenido del derecho de autor consta:</p>	<p>A) Derechos Morales (Artículo 18) B) Derechos Patrimoniales (Artículo 19,20)</p>
<p>2.- Supuesto en el que opera la remuneración por copia privada.</p>	<p>Esta remuneración se causará por: (Artículo 105)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Distribución de soportes susceptibles de incorporar una fijación: <ul style="list-style-type: none"> a) Sonora b) Audiovisual c) De equipos reproductores de fonogramas o videogramas d) De equipo para reproducción reprográfica
<p>3.- Sujetos obligados al pago de la remuneración.</p>	<p>A) El fabricante B) El importador (Artículo 106)</p>
<p>4.- Bienes sujetos a remuneración</p>	<p>A) Las cintas u otros soportes</p>

	materiales susceptibles de incorporar una fijación sonora o audiovisual; B) Los equipos reproductores (Artículo 106)
5.- Entidad de Gestión de los derechos de Propiedad Intelectual que hace efectivo la remuneración por copia privada	AEDRA (Asociación Ecuatoriana para la Gestión Colectiva de Derechos Reprográficos de Autor)

La legislación ecuatoriana de Propiedad Intelectual, regula de una manera más concisa lo referente al derecho de remuneración por copia privada, en donde de acuerdo a la Doctrina hay un sistema de licencia obligatoria, esto es, que la remuneración que se cause por la copia privada vendrá fijada por la propia Ley, sin la posibilidad de intervención por parte de los titulares de derechos objeto de licencia. La entidad que se encarga de recaudar dicha remuneración; es la llamada Asociación Ecuatoriana para la Gestión Colectiva de Derechos Reprográficos de Autor (**AEDRA**).

Este país, es el único de América Latina que ha regulado la figura del derecho de remuneración por copia privada, ajustándose a los requerimientos en materia internacional, además de que la entidad de gestión colectiva que se encarga de recaudar tal derecho se rige por los principios de toda organización de derechos de reproducción; la legislación ecuatoriana sobre derechos de autor en comparación con las legislaciones de España y la Unión Europea, ha

visto un avance importante en la materia, dándole seguridad jurídica a los autores, en este sentido.

Para dar por finalizado el presente Capítulo, es importante analizar que, de acuerdo, a lo expuesto con antelación los países que fueron analizados presentan de muy diversa manera la regulación de la figura que nos ocupa: el derecho de remuneración por copia privada. Para empezar España, regula al derecho de remuneración por copia privada, siendo esta una gestión colectiva obligatoria, además de que esta vinculado a un sistema de gravamen, remunerándose los equipos productores, soportes y materiales. Dicho sistema ha funcionado de manera efectiva en aquel país, además de ser objeto de estudio de la presente tesis; por su parte la Unión Europea, más que contar con una legislación que regule la figura, se avoca a la creación de una Directiva que contenga principios básicos de aplicación sobre los derechos de autor, con el objeto de que las legislaciones de los Estados miembros adecuen sus legislaciones de acuerdo a los requerimientos en materia internacional.

Por lo que toca a los dos países de Latinoamérica, sus legislaciones difieren mucho entre ellas, ya que Paraguay sólo se queda en un intento por regular la figura, debido a que tal país no cuenta con un sistema de gestión colectiva de derechos autor que haga viable la aplicación del derecho de remuneración por copia privada; a diferencia de Ecuador, éste país, ve concretada de una manera más eficaz la figura, ya que al estar señalada en la Ley, es de carácter obligatorio, esto junto con la entidad de gestión colectiva

que sigue los principios para toda organización de derechos de reproducción hacen viable la aplicación de tal figura en dicho país.

De lo expuesto con anterioridad, se concluye, que la copia privada debido a los nuevos avances tecnológicos ha sido superada, en virtud de que antes, esta copia se obtenía a través de medios propios (transcripción a través de lápiz); en la actualidad, la reproducción de obras se ha facilitado por medios como la fotocopidora, el escáner, el facsímil, entre otros, dando como resultado la creación de organizaciones de derechos de reproducción, las cuales al fungir como entidades de gestión colectiva se encargaran de otorgar licencias, fijar tarifas de cobro, recaudar y distribuir entre los titulares del derecho de autor las cantidades por concepto de remuneración por copia privada, con el propósito de paliar las pérdidas económicas que sufren por la reproducción no autorizada de sus obras.

En tal contexto, México más que copiar alguna legislación de manera textual, debe analizar, cual es el modo más viable de incorporar la figura a nuestra legislación, teniendo como antecedente otras legislaciones, principalmente la de España, debido a que está a regulado de manera eficiente la figura, sin embargo, hay cuestiones que la legislación toca como la importación de equipos aparatos y materiales, punto que México tendría que contemplar, ya que no sólo se reformaría la Ley Federal del Derecho de Autor, sino también la Ley Aduanera, por su parte la legislación ecuatoriana de igual manera toca el punto de la importación, es así que más que copiar una solución para nuestro país hay que aclarar qué es una copia privada de utilización libre y qué no puede ser considerada como tal, y en ese sentido, remunerar lo que no es

considerado como copia privada. Es decir, más que copiar, es analizar cuidadosamente como ha funcionado en España y en Ecuador y donde ha presentado fallas para no copiar esas mismas fallas.

Así, en el siguiente Capítulo analizaré los proyectos de reforma más importantes.

CAPÍTULO IV. INSERCIÓN DE LA FIGURA DERECHO DE REMUNERACIÓN POR COPIA PRIVADA A LA LEGISLACIÓN MEXICANA.

4.1. Situación actual de la copia privada en México

En capítulos anteriores, se menciona que, las limitaciones al derecho de autor son entendidas como un conjunto de supuestos jurídicos que van a impedir o suspender la libertad de uso y explotación de obras literarias y artísticas. Tales limitaciones se ubican dentro del derecho patrimonial de autor.

De acuerdo a los artículos 147y 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor, las limitaciones en materia autoral, se presentaran en dos aspectos:

- a) Utilización de obras en forma libre y gratuita (Art. 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor), o bien;
- b) Sistema de licencias obligatorias (Art. 147 de la Ley Federal del Derecho de Autor).

Respecto a las utilizaciones libres y gratuitas, la Ley Federal del Derecho de Autor, en su artículo 148 consagra estas formas de utilización al señalar

determinadas condiciones que eliminan la necesidad de pedir autorización al titular de una obra; asimismo, se descarta el pago de una remuneración por el uso de esta. De lo anterior, se desprende que la copia privada es una excepción al derecho patrimonial de autor; de tal manera, la copia privada actualmente en nuestra legislación autoral se encuentra regulada como una excepción al derecho de autor, es decir, su utilización es libre y gratuita.

Es aquí donde comienza el análisis del artículo 148, el cual en su fracción IV, señala la excepción conocida como derecho de copia privada, la cual si bien es cierto, se deduce de las características contenidas en dicha fracción, en virtud de que, la copia privada consiste en hacer una reproducción por una sola vez, en un solo ejemplar, de una obra literaria o artística; para un uso personal y privado, sin fines de lucro. Por tal motivo, es importante analizar si esos supuestos, que señala nuestra legislación en la actualidad encuadran con la realidad, o mejor dicho, las copias que se obtienen a través de medios de reproducción como la fotocopidora pueden ser consideradas como una copia privada que cumpla con los anteriores supuestos.

El artículo 40 de la Ley Federal del Derecho de Autor, trata de regular de manera muy ambigua la remuneración por copia privada, al señalar lo siguiente:

“ARTÍCULO 40.- Los titulares de los derechos patrimoniales de autor y de los derechos conexos podrán exigir una remuneración compensatoria por la realización de cualquier copia o reproducción hecha sin su autorización y sin estar amparada por alguna de las limitaciones previstas en los artículos 148 y 151 de la presente Ley.”

Es así, que del artículo anterior no podemos deducir que en nuestra legislación esté regulado el derecho de remuneración por copia privada, ya que tal artículo es muy ambiguo, por no considerar en que casos va a operar y de qué forma tal derecho, sin embargo, este artículo ha sido la base para que el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), constituido como una sociedad de gestión colectiva, cobre los derechos por concepto de reprografía, concediendo para tal efecto “Licencias de Reprografía” ó “Licencias de Fotocopiado” a algunas empresas y universidades; fundándose para tal acto, en el antes citado artículo (Art. 40 de la Ley Federal del Derecho Autor).

El contenido del artículo 40, referente al derecho de remuneración, trató de detallarse en los artículos 19 y 20 del Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 19.- La remuneración compensatoria por copia privada es aquella que corresponde al autor, al titular de derechos conexos o a sus causahabientes por la copia o reproducción realizada en los términos del artículo 40 de la Ley.”

“ARTÍCULO 20.- La remuneración compensatoria por copia privada podrá ser recaudada por los autores, titulares de derechos conexos y sus causahabientes, personalmente o por conducto de una sociedad.”

Sin embargo el Reglamento va más allá de lo que establece la Ley Federal del Derecho de Autor, ya que en el 40 sólo se menciona el cobro de

una remuneración compensatoria, por el contrario, el Reglamento es explícito al señalar que se tratará de una remuneración por copia privada contraponiéndose a lo señalado en la Ley.

El artículo 40, ha generado tal controversia, que ha habido iniciativas de reforma al mismo, todo con la finalidad de incluir el Derecho de Remuneración por Copia Privada a la Ley Federal del Derecho de Autor.

Las más destacadas Iniciativas de Reforma son las que a continuación se enuncian:

a) 8 de Noviembre de 2001. La iniciativa fue presentada en la Cámara de Senadores por el Senador Guillermo Herbert Pérez (de la fracción Parlamentaria del Partido Acción Nacional), a nombre de los grupos parlamentarios del PRI, PAN, PRD y PVEM, el día 8 de noviembre de 2001. Se aprueba el dictamen en el Senado de la República por 82 votos en pro, 17 en contra y 12 abstenciones, el día 12 de diciembre de 2002. Esta iniciativa proponía reforzar las medidas de protección de los derechos de autor, de la siguiente manera:

- Garantiza que al autor le sean reconocidos sus derechos cuando una obra de su creación sea comunicada o transmitida por cualquier medio.
- Amplía a cien años la protección de las obras autorales.

- **Contempla que en México pueda ejercerse el derecho de copia privada.**
- Prevé que los sujetos que participen en la realización de la obra musical, tengan el derecho de recibir regalías.
- Estipula que los derechos de los artistas, intérpretes o ejecutantes, sean cedidos en los términos en que se contraten.
- Concede a los productores de fonogramas, la protección que otorga esta Ley.
- Aumenta la temporalidad de la protección a la industria de radiodifusión.
- Regula el libre uso del dominio público y los casos de excepción en que deba pagarse una cantidad por el uso de las obras.
- Estipula que la indemnización por violaciones a los derechos autorales, corresponda a la magnitud del daño causado.

La minuta se turnó a la Comisión de Hacienda y Crédito Público, con la opinión de la Comisión de Cultura, quedando el derecho de copia privada fuera de discusión

b) 23 de febrero de 2006. Ésta fue presentada por el Senador Guillermo Herbert Pérez de la fracción Parlamentaria del Partido Acción Nacional, la cual contenía el proyecto de iniciativa que reforma el artículo 40 y 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor, con la esperanza de la inclusión a nuestra legislación de la figura del derecho remuneración por copia

privada, sin embargo, debido al cambio de Legislatura, está Iniciativa de Reforma ya no forma parte de la Agenda legislativa.

c) 20 de Noviembre de 2007. Esta Iniciativa fue presentada por el Diputado Antonio Cabello Gil, de la fracción Parlamentaria del Partido Acción Nacional, el 2 de febrero de 2006 (LIX Legislatura).

1.- Dictamen de Primera Lectura fue presentado el 26 de abril de 2006 (LIX).

2.- Dictamen a discusión presentado el 27 de abril de 2006. Aprobado por 270 votos, 104 en contra y 12 abstenciones.

3.- Se turnó al Senado de la República para los efectos del a) del artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (LIX).

4.- Minuta presentada en el Senadote la República el 7 de septiembre de 2006.

5.- Dictamen de Primera Lectura presentado el 13 de noviembre de 2007.

6.- Dictamen a discusión presentado el 15 de noviembre de 2007. Aprobado por 74 votos.

7.- Se devolvió a la Cámara de Diputados para los efectos del inciso d) del artículo 72 de la Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos.

8.- Minuta presentada en la Cámara de Diputados en la sesión del 20 de noviembre de 2007. El dictamen desecha la iniciativa por considerar que la norma propuesta no cumple con sus propósitos, además de incluir conceptos que podrían conducir a interpretaciones equivocadas.

ESTADO ACTUAL.- PENDIENTE

Esta iniciativa se detallará a fondo, debido a que se desarrollará a más detalle en otro punto de este mismo Capítulo.

4.2. Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor.

(CeMPro)

4.2.1 ¿Qué es?

El Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), está constituido como una sociedad de gestión colectiva sin ánimo de lucro, y autorizada para actuar como tal por el Instituto Nacional del Derecho de Autor (INDAUTOR); su autorización fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 26 de mayo de 1998. Su finalidad como toda Sociedad de Gestión es proteger y gestionar colectivamente los derechos de los autores y editores mexicanos o extranjeros residentes en México, respecto de las obras literarias impresas protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor.

El Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), de acuerdo a lo que señala en su página www.cempro.org.mx, éste se encuentra integrado por:

A. Consejo Directivo, el cual a su vez se integra por:

1. Presidente
2. Vicepresidente
3. Tesorero
4. Secretario

B. Directora General

La misma página menciona que el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), administra los derechos de reproducción reprográfica de más de 60 editoriales

mexicanas y sus autores, así como de diversos titulares de derechos de autor extranjeros.

De acuerdo al Artículo Segundo del Capítulo Primero “Denominación, Objeto, Duración y Domicilio” de los Estatutos Sociales del Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), señala que la sociedad observará en todo caso las disposiciones de leyes de orden e interés público y sin tener carácter lucrativo tendrá por objeto principal la protección y, en particular, la gestión colectiva (directa o mediante acuerdos con otras entidades homólogas, nacionales o extranjeras) de los derechos de propiedad intelectual de carácter patrimonial de autores, editores y demás derechohabientes de:

A) Obras impresas o susceptibles de serlo, divulgadas tanto en formato analógico como digital, en soporte papel, electrónico o cualquier otro y cualquiera que sea la forma en que se presenten para su explotación y en particular las que se presenten como:

- Libros, opúsculo¹, folleto, partitura y otros documentos unitarios, tanto si se publican en uno o varios volúmenes como fascículos o entregas;
- Publicaciones periódicas, es decir, diarios, semanarios, revistas, boletines u otros documentos editados a intervalos regulares o irregulares, en serie continua, con un mismo título y una numeración consecutiva o estén fechados; y

¹ Hace referencia a una obra impresa de poca extensión. *El Pequeño Larousse Ilustrado*, Colombia 2003, pág. 741

- Libro o en general, texto electrónico, tanto en soporte material, (CD-ROM, DVD, CD-I o cualquier otro conocido o por conocer), como accesible por red (páginas y sitios web, y servidores en general).
- B)** Creaciones expresadas en lenguaje humano mediante signos gráficos, susceptibles de ser impresas, que estén contenidas en obras y, en general, productos multimedia.

Quedan exceptuadas de la gestión de la entidad las obras plásticas, obras gráficas y las obras fotográficas.

Después de haber señalado la naturaleza del CeMPro, así como su integración, a continuación se mencionarán sus principales funciones.

a. Funciones

Dentro de las principales funciones o facultades que tiene el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), de acuerdo a lo que señala el Artículo Tercero “Funciones” de los Estatutos Sociales, son las que a continuación se enuncian²:

- 1.- La concesión sin exclusividad, de forma general o individualizada, de la preceptiva autorización o licencia para la

² www.cempro.org.mx, viernes 28 de octubre 2007, 5:00 p.m.

utilización de las mencionadas obras en alguna de las modalidades citadas en el artículo anterior.

2.- El establecimiento de tarifas generales que determinen la remuneración exigible en el supuesto de licencias globales para la utilización de cualesquiera obras de su repertorio, tanto presente como futuro.

3.- La celebración de contratos generales o normativos con asociaciones de usuarios representativas del correspondiente sector.

4.- La recaudación de los derechos gestionados.

5.- La distribución de los derechos recaudados entre los titulares de las obras utilizadas, previa deducción de los gastos de administración y demás erogaciones determinadas en estos Estatutos y conforme a las reglas de reparto que más adelante se establecen.

6.- La representación de sus asociados en el extranjero a través de la celebración de convenios de representación recíproca o unilateral con entidades similares extranjeras, para la gestión de los derechos expresados.

7.- El ejercicio de cualquier tipo de acciones en toda clase de procedimientos judiciales y administrativos, en defensa de los derechos gestionados.

En general, desarrollar todas las actividades tendientes a la realización de su objeto, celebrar toda clase de actos, contratos y convenios que se requieran, así como adquirir, arrendar o

contratar los bienes muebles o inmuebles y los servicios necesarios o convenientes para ello.

La gestión encomendada al Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), de acuerdo a lo que establece el Artículo Segundo de los Estatutos Sociales, se extiende a los siguientes derechos:

A) Al derecho exclusivo de reproducción de las mencionadas obras y en particular, mediante:

- Fotocopiado y cualquier otro procedimiento análogo;
- Digitalización, con fijación en soporte electrónico, ya sea en forma duradera, temporal o efímera;
- Inclusión en una base de datos, electrónica o no, así como en una obra o producto multimedia en un sitio web o espacio accesible en línea, tanto si es de forma libre como restringida;
- Recuperación o extracción a partir de una base de datos, obra o producto multimedia o sitio web o espacio accesible en línea, con independencia de que la obra o parte así recuperada o extraída se fije o no en un soporte material, y
- Duplicación o copia de obras presentadas en soporte o formato digital.

B) Al derecho exclusivo de comunicación pública, entendiéndose por ésta, en el sentido legal, todo acto por el cual una pluralidad de personas pueden tener acceso a las obras objeto de gestión y sus copias sin previa distribución

de ejemplares, incluyendo su puesta a disposición, de tal forma que cualquier persona pueda acceder a las mismas desde el lugar y el momento que ella misma elija.

C) Al derecho exclusivo de distribución, en las modalidades de:

- Alquiler de dichas obras, así como la venta de sus reproducciones, y
- Venta, alquiler u otra forma de circulación del original o copias de bases de datos y en general de obras o productos multimedia que hayan incorporado obras objeto de gestión.

D) Al derecho exclusivo de transformación con objeto de elaborar resúmenes, extractos, antologías y compendios de las obras gestionadas, para su incorporación en soportes materiales analógicos o digitales, bases de datos, obras o productos multimedia, sitios web o espacios accesibles en línea, ya sea en el idioma original o en cualquier otro diferente.

E) A cualquier derecho de remuneración que tuviera por causa la utilización bajo licencia legal de las obras objeto de gestión, y en particular, el derecho de remuneración por copia privada tanto analógica o impresa como digital.

Dentro de las anteriores también se cuentan las siguientes:

A) Combatir la reproducción no autorizada de las obras objeto de gestión;

B) Realizar campañas para promover el respeto a los derechos del autor y del editor, la creación intelectual, la producción editorial y el hábito de la lectura, y

C) Promover o realizar servicios de carácter asistencial en beneficio de sus miembros y apoyar actividades de promoción de sus obras.

4.2.2. Medidas tomadas por CeMPro en relación con la copia privada.

El problema principal que enfrenta el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), junto con el sector editorial y

autoral al cual representa, es la reprografía³ ilícita (fotocopiado) y la piratería, sin embargo, el presente trabajo sólo versara sobre la regulación de la copia privada y la posibilidad de regular en nuestro país el derecho de remuneración por copia privada, el cual, de acuerdo a la Doctrina, se originó debido al creciente número de fotocopias no autorizadas, obtenidas a través de medios tecnológicos avanzados como la fotocopidora, el escáner, entre otros. Actualmente las medidas adoptadas por el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), tiene como finalidad convertir dicha práctica en legal (haciendo referencia al fotocopiado), es decir, se pretende obtener una remuneración por dicha práctica sin la necesidad de pedir autorización al autor para ello, asimismo, se garantiza en todo momento el acceso a los usuarios a las obras; así el presente trabajo de investigación, principalmente pretende diferenciar la copia privada de libre utilización de la copia privada de simple remuneración, y la importancia de regular esta última en nuestra legislación autoral mexicana.

La legislación mexicana del derecho de autor señala cuales son las excepciones a los derechos de autor, tal texto menciona que no es necesaria la autorización del autor y mucho menos el pago de una remuneración por la utilización de una obra en particular, el artículo de referencia es el que a continuación se enuncia:

“**Artículo 148.-** Las obras literarias y artísticas ya divulgadas podrán utilizarse, siempre que no se afecte la explotación normal de la obra, sin autorización del

³ Considerada como la práctica a gran escala de fotocopias de forma que se permita el acceso legal a material protegido por el derecho de autor. **Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Federación Internacional de Organizaciones de Gestión de Derechos, *La Gestión Colectiva en el ámbito de la Reprografía***, Mayo 2005

titular del derecho patrimonial y sin remuneración, citando invariablemente la fuente y sin alterar la obra sólo en los siguientes casos:

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

De la fracción antes citada, se desprende que se trata de la figura de la copia privada, en efecto, por las características señaladas se trata de ésta; la cual, en nuestra legislación autoral aparece como una excepción de libre utilización, es decir, no es necesaria la autorización por parte del autor para la utilización de la obra y no hay pago de remuneración, en tan sentido, nuestro derecho de autor en comparación con legislaciones a nivel internacional necesita ser reformado; debido a que con el avance tecnológico y la creación de máquinas fotocopadoras ha incrementado el número de copias no autorizadas (tomando en cuenta que para que sea considerada como copia privada se deben cumplir los requisitos que ella establece). A consecuencia de ello, varios países a nivel internacional en sus respectivas legislaciones sobre derechos de autor, han incorporado la figura del derecho de remuneración por copia privada, con la finalidad, de que esa reproducción a gran escala, sea remunerada.

La **Reprografía ilícita** (fotocopiado), es el método más utilizado en la actualidad para copiar documentos, cartas y en general todo tipo de textos, así como las imágenes que aparecen en ellos. Por ello, es importante tener claro que, al fotocopiar, total e incluso parcialmente libros, revistas, periódicos y demás material protegido por el derecho de autor, se puede incurrir en una práctica ilícita, debido a que en nuestro país aún no se ha regulado el derecho

de remuneración por copia privada, en consecuencia se han generado grandes pérdidas económicas a los autores y demás titulares derivados del derecho de autor respecto de sus obras.⁴

Así, de acuerdo con un estudio realizado en el año 2003, por la Empresa más grande en el servicio de impresión y fotocopiado Kinko's, el mercado de la reprografía en México se estimó en 52,800 millones de copias al año, de las cuales el 25% corresponden a estudiantes; considerando que el precio promedio por copia es de 50 centavos, por lo que el mercado actual estaría valuado en \$26,400 millones de pesos de los cuales los autores y demás titulares de los derechos de autor de esas obras no perciben lo justo por su obra.⁵

Del mismo estudio se desprende que el 31.4% de los estudiantes utilizan más las copias que los libros para estudiar, debido a que éstas resultan más baratas. Por su parte el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), de acuerdo a datos emitidos en su página en Internet (www.cempro.org.mx), muestran una pérdida en México de más de \$110 millones de pesos anuales por concepto de regalías.

Actualmente en el Distrito Federal, se han efectuado diversos operativos por parte de la Secretaría de Seguridad Pública del Distrito Federal en coordinación con la Procuraduría General de la República y el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), la finalidad

⁴ www.cempro.org.mx

⁵ Rueda, Giovanni, *Las fotocopias vs los derechos de autor*, 24 de octubre 2006. Consultado en www.profeco.gob.mx, el día 1^o de octubre del año 2007, 6:49p.m.

decomisar libros apócrifos y con ello combatir la piratería; sin embargo, respecto al fotocopiado efectuado de manera ilegal, no hay operativos de esta clase, lo que el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro) a efectuado es lo siguiente:

De acuerdo al manual *“La Gestión Colectiva en el ámbito de la Reprografía”*, editado por la Federación Internacional de Organizaciones de Gestión de Derechos (IFRRO) junto con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), señala que las organizaciones de derechos de reproducción (RRO), a nivel mundial cuentan con diferentes modelos de funcionamiento (es decir, diversos tipos de licencia). En tal sentido, el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derecho de Autor (CeMPro), afiliada a la Federación Internacional de Organizaciones de Gestión de Derechos (IFRRO), ha optado por la creación de un mecanismo de Licencia Colectiva Voluntaria o “Licencia de Fotocopiado”; es decir, ha tratado de regular el fotocopiado de material protegido a través del otorgamiento de licencias en nombre de aquellos titulares de los derechos que les han encomendado hacerlo en su nombre⁶; tales licencias de fotocopiado pretenden ser un instrumento jurídico, el cual permita a los autores y demás titulares derivados del derecho de autor obtener una remuneración por la reproducción de material protegido por el derecho de autor, la denominada “remuneración por copia privada.”

⁶ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Federación Internacional de Organizaciones de Gestión de Derechos, Op.cit., pág.17

El otorgamiento de la antes citada Licencia, representa un avance en materia de derechos de autor, en virtud de que, la licencia que se expide a favor de los usuarios les permite fotocopiar material protegido por el Derecho de Autor, a cambio del pago de una determinada remuneración fijada por el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), esto, sin tener que pedir al autor o titular derivado autorización para ello, en tal sentido, es importante señalar que se trata de una figura diferente a la copia privada de utilización libre (señalada en nuestra legislación sobre derechos de autor como una excepción al derecho de autor).

La licencia que expide el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), es otorgada a toda persona física o moral (empresas, instituciones educativas, bibliotecas, establecimientos mercantiles de fotocopiado, oficinas de gobierno y en general cualquier organización pública o privada) que reproduzcan esporádica o habitualmente, de manera total o parcial obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor,

El Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), fija las tarifas para el pago de regalías por concepto de licencias de fotocopiado, de acuerdo a criterios propios y en base a principios internacionales emitidos por la Federación Internacional de Organizaciones de Derechos de Reproducción (IFRRO), a la cual pertenece el Centro Mexicano, dentro de los principales principios para calcular el monto de la remuneración se cuentan los siguientes⁷:

1.- un precio por página copiada establecido en un convenio

⁷ Stokkmo, Olav, *IFRRO y la Administración de los Derechos de Reproducción Reprográfica, C.A.D.R.A.*, Buenos Aires, 19 de julio de 2005.

2.- un cierto porcentaje del volumen total de copias, o un cierto número de copias por empleado, que se califica como copias de material protegido por derechos de reproducción, en base a investigaciones estadísticas.

A veces el sistema de recaudación puede ser más simplificado. Por ejemplo, en muchos países, en las universidades los estudiantes pagan a la sociedad de gestión un derecho anual por las fotocopias que sacan o reciben.

De tal manera en base a estos principios se calcula el monto de la remuneración.

Las tarifas que actualmente maneja el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), son las que a continuación se enuncian:

TARIFAS GENERALES PARA 2007,

(se encuentran señaladas en www.cempro.org.mx)

1.- LICENCIAS PARA ANTOLOGÍAS

Tipo de Licencia	Precio
Analógica	0.17 centavos por página por usuario
Digital	0.39 centavos por página por usuario

2. LICENCIAS GENÉRICAS PARA CENTROS DE FOTOCOPIADO

TARIFAS ANUALES PARA ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES PÚBLICOS DE

SERVICIO DE FOTOCOPIADO.

TIPO DE CENTRO DE FOTOCOPIADO

Tipo de máquina	A	B
Hasta 15 c.p.m.	\$1,900.80	\$2,851.20
De 16 a 49 c.p.m.	\$4,118.40	\$6,177.60
50 o más c.p.m.	\$6,336.00	\$9,504.00

* c.p.m.= copias por minuto

Centro (A): Establecimientos ubicados lejos de la zona de influencia de una universidad o institución educativa de nivel medio o superior.

Centro (B): Establecimientos ubicados en el interior de una universidad o institución educativa del nivel medio o superior, o dentro de su zona de influencia.

Estas tarifas se aplican a establecimientos propios u operados directamente por la institución, o concesionados a terceros.

Estas tarifas no incluyen IVA y se aplican por cada una de las máquinas o equipos de fotocopiado con que cuente el establecimiento, con independencia de sus características técnicas.

3.- LICENCIAS PARA BIBLIOTECAS.

TARIFA ANUAL PARA REPROGRAFÍA EN BIBLIOTECAS
La tarifa plena es de \$ 0.17 más IVA por página de material protegido (COPIA), considerando el 35 % del total de las fotocopias anuales que declara la biblioteca.

4.3. Iniciativas en el Congreso de la Unión para regular la copia privada

Actualmente la iniciativa que se encuentra pendiente por resolver es la que presentó el entonces Diputado Antonio Cabello Gil, integrante del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional dicha iniciativa se

presentó el 2 de febrero de 2006 en la LIX Legislatura esta contenía el Proyecto de Decreto que Reforma la fracción IV del artículo 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

El Dictamen de la iniciativa elaborado por la Comisión de Cultura de la LIX Legislatura de la Cámara de Diputados fue aprobado por el Pleno de dicha Cámara el día 27 de abril de 2006 y turnado ala Cámara de Senadores para los efectos del inciso A, del artículo 72 constitucional. El expediente fue recibido en la Cámara de Senadores el día 7 de septiembre de 2006 y la Mesa Directiva dispuso el día 5 de octubre del mismo año, que fuera turnado a las Comisiones Unidas de Educación y de Estudios Legislativos para su estudio y dictamen.

El 6 de febrero de 2007, la Presidencia de la Comisión de Cultura solicitó ampliación de turno de la Minuta con Proyecto de Decreto que Reforma la fracción IV del artículo 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor, misma que fue concedida por la Presidencia de la Mesa Directiva del Senado para emitir opinión.

La minuta que se encuentra pendiente propone establecer una adición a la fracción IV del artículo 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor, precepto que establece las limitaciones a los derechos patrimoniales de los autores por la utilización de las obras artísticas y literarias, siempre que no se afecte la explotación normal de las obras.

En especial el contenido de la minuta se centra en el tema de la **reprografía**, es decir, la reproducción de publicaciones por diversos medios, como fotocopia, fotografía, microfilme o inclusive por medios

digitales, práctica que se considera nociva, en particular, para la industria editorial privada nacional, por los miles de ejemplares de libros que diariamente se fotocopian sin control en diversos centros de reproducción con fines de lucro.

La minuta de referencia señala que quien realiza una copia, generalmente no cuenta con la autorización del autor o, en su caso, del titular de los derechos patrimoniales de la obra; sólo en pocas ocasiones la copia la realiza el propietario del bien en que ha sido materializada la obra (un libro, un disco, una fotografía etcétera), quien hace uso del derecho de reproducción de la copia privada a que hace referencia la fracción IV del artículo 148 de la Ley en comento. Sin embargo, en innumerables casos se trata de una reproducción sin autorización de quien detenta legítimamente el derecho de autor.

La estrategia del proyecto de decreto contenida en la minuta enviada, es establecer límites a la reproducción que se hace por una sola vez, y en un solo ejemplar, para uso personal y privado sin fines de lucro de quien la hace. Contrario a lo expuesto en el dictamen, la propuesta no se basa en "...la obligación de pago a cargo de los fabricantes e importadores de aparatos eléctricos o electrónicos, como las máquinas fotocopadoras, de transmisión facsimilar, grabadoras, reproductoras de discos compactos y otros similares, en los que se lleva a cabo la reproducción de las obras".

Más bien, este Proyecto de Decreto establece que requerirán autorización del titular del derecho de autor o del derecho conexo, las

reproducciones que se realicen en establecimientos comerciales que se dediquen a la reproducción para el público; aquellos que cuenten con equipos de reproducción a disposición del público y las de distribución mediante precio.

De esta forma, se prevé que con las adiciones a la fracción IV de artículo 148 de la Ley, los establecimientos comerciales dedicados a la reproducción de obras literarias o artísticas, no podrán llevar a cabo reproducciones de ningún tipo, salvo que cuenten con la autorización de parte de los autores o titulares de los derechos o, en su caso, de las sociedades de gestión colectivas depositarias de la representación referida.

Es así que el proyecto es el siguiente:

**PROYECTO DE DECRETO QUE REFORMA LA FRACCIÓN IV DEL
ARTÍCULO 148 DE LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR.**

Artículo Único.- Se reforma la fracción IV del artículo 148 de la Ley Federal del derecho de Autor, para quedar como sigue:

Artículo 148.-.....

I a III.....

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

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

Para efectos de lo dispuesto en la presente fracción, no se consideran reproducciones para uso personal y privado, por tanto, requieren autorización del titular del derecho de autor o del derecho conexo, las siguientes reproducciones:

- a) Las efectuadas en establecimientos comerciales dedicadas a la realización para el público;**
- b) Las realizadas en establecimientos que tengan a disposición del público los equipos, aparatos y materiales para su realización, y**
- c) Las que sean objeto de utilización colectiva y las de distribución mediante precio.**

V a VII.....

TRANSITORIO

Único.- El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Las principales consideraciones que se tomaron en cuenta para que la minuta no fuera aprobada, ésta quedara en estado pendiente, son las siguientes:

PRIMERA.- ...

SEGUNDA.-...

TERCERA.- Asimismo, la ley regula que, salvo los casos contemplados como limitación específica a los derechos patrimoniales, los titulares de los derechos de autor y de los derechos conexos, podrán exigir remuneración compensatoria por la realización de cualquier copia de las obras literarias o artísticas que se realicen sin su consentimiento, circunstancia que podrán hacer efectiva de manera directa, o bien, a través de sus representantes, causahabientes, apoderados o de las sociedades de gestión colectiva que los represente.

CUARTA.- De hecho, constituye una infracción a la ley, la reproducción y comercialización de las obras literarias y artísticas protegidas por la ley sin la autorización del titular de los derechos de autor. Dicha falta es sancionada de cinco mil hasta diez mil días de multa, además de que la propia ley considera sanciones por reincidencia y prevé la aplicación de medidas precautorias.

QUINTA.-...

SEXTA.-...

SÉPTIMA.-...

OCTAVA.-...

NOVENA.-...

DÉCIMA.-...

DÉCIMA PRIMERA.- Los enunciados contenidos en el proyecto de decreto aprobado por la colegisladora en la fracción establecen lo siguiente:

Para los efectos de lo dispuesto en la presente fracción, no se consideran reproducciones para uso personal y privado, por tanto,

requieren autorización del titular del derecho de autor o del derecho conexo, las siguientes reproducciones:

- a) Las efectuadas en establecimientos comerciales dedicadas a la realización de reproducciones para el público;*
- b) Las realizadas en establecimientos que tengan a disposición del público los equipos, aparatos y materiales para su realización, y*
- c) Las que sean objeto de utilización colectiva y las de distribución mediante precio.*

Las dictaminadoras concluyen que **la propuesta no logra el objetivo propuesto, porque la disposición normativa que se propone integrar al cuerpo jurídico de la ley, no establece una diferencia entre las reproducciones para uso personal y privado de las que se realicen de manera general o con fines de lucro en cualquier establecimiento mercantil.** Esto implicaría una limitación al derecho a la copia privada en una sola ocasión y sin fines de los bienes en los cuales se materializó una obra literaria o artística (libro, revista o fotografía, entre otros).

Las personas que por seguridad reproducen un bien protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor, quedarían impedidas cuando pretendieran hacerlo en un establecimiento comercial dedicado a la reproducción para el público.

UNDÉCIMA.- Asimismo, es de destacarse que, de conformidad con una tendencia mundial, las sociedades mercantiles dedicados a la reproducción, los grandes centros de fotocopiado, han iniciado la suscripción de convenios con las sociedades de gestión colectiva que, mediante un pago anualizado, les permite fotocopiar obras literarias y artísticas con base en el número y capacidad de reproducción de sus equipos.

DUODÉCIMA.- Finalmente, la iniciativa incorpora diferentes categorías que no fueron definidas en la exposición de motivos ni en el cuerpo de la propuesta, que podrían conducir a interpretaciones diversas, circunstancia contraria al espíritu de la norma jurídica, cuya naturaleza debe caracterizarse por su fluidez, claridad y correspondencia en sus enunciados normativos, a fin de dar lugar únicamente a una interpretación y mantener la unicidad en el sistema normativo. En este sentido se hace referencia a: establecimientos comerciales; reproducciones para el público; utilización colectiva y distribución mediante precio.

Es claro que la propuesta de reforma de la fracción IV, del artículo 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor es contundente al señalar la diferencia que existe entre lo que debe ser considerado como copia privada de lo que no, sin embargo, los legisladores requieren se precisen algunos conceptos, que si bien es cierto pueden causar confusión por no ser claros; por el contrario, si estos se detallan de una mejor manera ayudaría tanto a los autores y demás titulares del derecho de autor así como a los usuarios a comprender que la copia remunerada operara solo en los casos que se precisaron con antelación y que los usuarios, no cometerían un acto ilícito al fotocopiar material protegido por el derecho de autor.

Esta iniciativa de reforma es mucho más completa que la anterior, y menos confusa en el sentido de que no se hace referencia al canon sobre equipos, aparatos y soportes materiales, Es importante señalar, que esta iniciativa de reforma pretende excluir de las reproducciones para uso personal y privado aquellas efectuadas en establecimientos comerciales dedicados a tal fin.

En tal sentido, es importante que los legisladores retomen el análisis de esta iniciativa de reforma, la cual si bien es cierto, ayudaría a que las obras protegidas por el derecho de autor no se reproduzcan de manera ilícita, asimismo, haría la distinción entre la copia privada como un caso de utilización libre y gratuita de aquello que si debe ser remunerado por no encuadrar en las excepciones de copia privada; por otro lado los autores y demás titulares derivados del derecho de autor, recibirían regalías por este concepto.

La legislación mexicana del derecho de autor, debe adecuarse a los principios que señalan las organizaciones de derechos de reproducción a nivel internacional con el objeto de que los autores no se vean desprotegidos jurídicamente ante situaciones como la reproducción de obras y la reprografía ilícita.

4.4. Análisis de las ventajas y desventajas que se obtendrían al regular la figura de copia privada en nuestra legislación

La mayoría de los países de Europa incluso de América Latina contemplan en sus legislaciones de derechos de autor, la figura de la copia privada, sin embargo, está es considerada como una excepción al derecho

de autor con la característica de que es de utilización libre y gratuita, es decir, no es necesario pedir autorización al autor por la utilización de la obra, y mucho menos dar una remuneración por ello. A consecuencia de lo anterior, y en virtud de que, los avances en la tecnología permiten a los usuarios obtener un sin número de fotocopias, algunos países han optado por la incorporación del derecho de remuneración por copia privada (esto es, la copia privada como un derecho de simple remuneración, cuando no se cumplan los supuestos de la copia privada como excepción de utilización libre y gratuita, que son: 1.-Para un uso privado; 2.- Por sus propios medios; Sin fines de lucro).

Actualmente la copia privada como un derecho de simple remuneración (derecho de remuneración por copia privada), se encuentra cimentada en diversas legislaciones europeas como un medio de control de la copia privada, además de que pretende fortalecer el Derecho de Autor y con ello beneficiar a los autores por la creación de sus obras.

A continuación se mencionan algunas ventajas y desventajas de la incorporación de la copia privada, como un derecho de simple remuneración a nuestra legislación mexicana de derechos de autor:

1.- En México la copia privada no existe como un derecho de simple remuneración, sino como una excepción al derecho de autor, la cual es de utilización libre y gratuita, es decir, que la reproducción es gratuita y no es necesario pedir la autorización del autor para la reproducción de su obra; en

tal sentido, el usuario tiene derecho a la obtención de un solo ejemplar a través de sus propios medios sin la finalidad de lucrar con la obra, sin embargo, es importante señalar que esto de “sus propios medios”, no se encuentra como tal en la Ley, sino que se presume, es así que la copia que obtiene a través de medios como la fotocopidora, escáner, entres otros no puede ser considerada copia privada.

La ventaja de regular la copia privada como un derecho de simple remuneración es que marcaría la diferencia que guarda con la copia privada como utilización libre y gratuita. Por lo que, los ejemplares que se obtienen a través de medios tecnológicos como la fotocopidora, escáner, facsímil, entre otros, tendrían que pagar una remuneración por copia privada debido a la reproducción de obras, con esto, los usuarios dejarían de escudarse en la figura de la copia privada de utilización libre y gratuita.

2.- Las recaudaciones que actualmente cobra el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), es por el otorgamiento de las licencias para la reproducción reprográfica de las obras literarias que forman parte de su repertorio; tales recaudaciones son destinadas de acuerdo a los estatutos sociales del Centro principalmente a:

- a) Titulares de los derechos de las obras utilizadas,
- b) gastos de administración;
- c) Programas de seguridad social;
- d) Realizar campañas para promover el respeto a los derechos de autor y el editor, la creación intelectual, la producción editorial y el hábito de la lectura.

Sin embargo, es importante señalar que lo anterior es consecuencia de la licencia que otorga

el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), como un medio para controlar la reprografía ilícita, de acuerdo a información desplegada en su página web.

La ventaja sería que las recaudaciones obtenidas, fuesen consecuencia de la copia privada como un derecho de simple remuneración, reconocido por la Ley Federal del Derecho de Autor y bien diferenciada de la copia privada de utilización libre y gratuita.

3.- Al estar reconocido el derecho de remuneración por copia privada, en nuestra legislación autoral mexicana, el Centro Mexicano de Protección y Fomento de Derechos de Autor (CeMPro), ejercerá de manera más concreta la recaudación de tal derecho.

4.- El derecho de remuneración por copia privada será un derecho que le corresponderá a aquellos autores que detenten ese derecho, o bien, a los titulares derivados del derecho de autor a quienes se les haya transmitido ese derecho. Tal derecho tendrá la característica de ser un derecho de simple remuneración, es decir, una excepción al derecho de reproducción.

Actualmente la Ley Federal del Derecho de Autor, regula en su artículo 40 una remuneración compensatoria muy ambigua, al igual que el Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor en sus artículos 19 y 20.

5.- La desventaja que pudiera causar revuelo en el sector de los usuarios, es el relacionado al de la copia privada de utilización libre y gratuita, es decir, como sabemos el usuario tiene derecho a reproducir para su uso

privado un ejemplar de la obra sin fin de lucro, además de que no es necesario pedir la autorización del autor por tal reproducción y mucho menos pagar una remuneración (Art. 148, fracción IV Ley Federal del Derecho de Autor), esto debido a que nuestra legislación autoral vigente permite tal situación; es así que los usuarios con ayuda de los avances tecnológicos han elevado el número de reproducciones ilícitas de las obras, sin embargo, es necesario aclarar que la copia privada obtenida a través de medios no tipográficos (fotocopiadoras, escáner, facsímil, entre otro) no debe ser considerada como copia privada de utilización libre y gratuita, sino por el contrario, esta copia privada debe ser remunerada por no cumplir con los supuestos de la copia privada de utilización libre y gratuita.

Otro punto importante por plantear es el relacionado con la imposición de la remuneración por copia privada, el cual se ha planteado vaya dirigido a los equipos y soportes materiales, este punto, debe ser analizado debido a que en la práctica traería problemas y confusión, lo más conveniente, es diferenciar las reproducciones para uso personal y privado de aquellas efectuadas en establecimientos comerciales, a través de medios como la fotocopidora, el escáner, el facsímil, entre otros.

El último punto que tocaré en este numeral, es que la remuneración por copia privada, de acuerdo a lo que señalan los usuarios, atentaría contra la libre expresión y la libre circulación de la información, sin embargo, este comentario sólo favorece al sector de los usuarios, mientras que los autores se verían jurídicamente indefensos ante tal actividad.

6.- La remuneración por copia privada no pretende fomentar la piratería (delito contra la propiedad intelectual castigado por la ley penal). Por su parte la copia privada actualmente se encuentra autorizada por la Ley Federal del Derecho de Autor, ésta permite la copia de un solo ejemplar, por medios propios para uso privado del copista. De tal suerte que la remuneración por copia privada es el resultado de la copia efectuada a través de medios no tipográficos (fotocopiadora, facsímil, escáner, entre otros), a consecuencia de esto, éste tipo de copia privada debe estar remunerada, para poder así compensar a los autores o demás titulares derivados del derecho de autor por la reproducción de sus obras.

7.- La remuneración por concepto de copia privada se mencionaba en una iniciativa de reforma, propuesta por el Senador Guillermo Herbert Pérez, está recaería sobre los equipos, aparatos y materiales que hacen posible la reproducción, sin embargo, tal iniciativa no tuvo éxito y quedó en el tintero, así la más reciente iniciativa de reforma es más completa, ya que propone diferenciar, la copia privada efectuada para uso privado del copista en un solo ejemplar de aquella copia efectuada en establecimientos comerciales. Con esto se analizaría la naturaleza de la copia privada como excepción al derecho de autor, de la copia privada como un derecho de simple remuneración.

8.- En muchos países el establecimiento de un sistema de remuneración por copia privada a favor de autores y demás titulares derivados del derecho de autor, ha sido a consecuencia de los avances que actualmente

presenta la tecnología, ya que, ha facilitado la reproducción masiva de las obras. Así es que, como ejemplo tenemos a España, el cual debido a lo avances de la tecnología incorporó a su legislación autoral el derecho de remuneración por copia privada.

Propuesta

El presente trabajo de investigación tiene por objetivo buscar una solución viable al problema que enfrentan los autores y demás titulares derivados del derecho de autor, en relación con la copia privada, la cual se encuentra regulada en el artículo 148 fracción IV, de la Ley Federal del Derecho de Autor vigente, dicha fracción autoriza a los usuarios a copiar para su uso personal y privado un ejemplar de la obra, sin la necesidad de pedir autorización del autor además de que no existe el pago de una remuneración. Actualmente, lo anterior ha ocasionado que los usuarios utilicen la figura como pretexto para reproducir a gran escala fotocopias de material protegido por el derecho de autor, argumentando que la Ley les ha otorgado ese derecho, cuestión que no procede en tales términos; debido a que la copia privada a la que hace mención nuestra actual legislación hace referencia a una copia efectuada por los propios medios de quien la realiza, es decir, medios propios como la transcripción a mano, y no por medios tecnológicos; en tal sentido, es claro que la copia privada ha sido superada, debido a que en la actualidad, miles de usuarios fotocopian material protegido por el derecho de autor, sin que medie el pago de una remuneración, dando origen a que los autores o titulares derivados del derecho de autor sufran considerables pérdidas económicas por este concepto.

Es así, y en vista de las necesidades actuales, tanto para autores, como titulares derivados del derecho de autor y usuarios, mi propuesta va

encaminada a que la copia privada se convierta en un derecho de simple remuneración, bien diferenciada de la copia privada a la cual tiene derecho el copista para su uso privado, personal y consistente en un solo ejemplar, así la remuneración por copia privada permitiría a los autores y demás titulares derivados del derecho de autor obtener un ingreso más, independiente al que obtienen en virtud de los derechos patrimoniales (reproducción, distribución, divulgación, etc.); en este contexto se debe hacer una diferencia clara en la fracción IV, del artículo 148, la cual habla de la copia privada, está debe señalar que cuando no se trate de reproducciones para uso personal y privado, se deberá otorgar una remuneración por la reproducción de material protegido por el derecho de autor.

Se entenderá que no son reproducciones para uso personal y privado los siguientes supuestos, los cuales tuvieron a bien, señalarse en la iniciativa de reforma que actualmente se encuentra pendiente en la actual legislatura:

- a) Las efectuadas en establecimientos comerciales dedicadas a la realización de reproducciones;*
- b) Las realizadas en establecimientos que tengan a disposición del público los equipos, aparatos y materiales para su realización, y*
- c) Las que sean objeto de utilización colectiva y las de distribución mediante precio*

De tal manera, todas aquellas personas que encuadren en alguno de los supuestos anteriores pagarían la remuneración por copia privada.

Así la propuesta de reforma debe contener un apartado especial incluido en la Ley Federal del Derecho de Autor, que lleve por nombre “Derechos de Simple Remuneración”, tal apartado contendría el derecho que nos ocupa, “el derecho de remuneración por copia privada”, junto con el derecho de participación (Droit de Suite), el cual se encuentra regulado en el artículo 92 BIS de nuestra Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA); por lo que toca al primer derecho (motivo de la presente tesis), este pretende que la copia privada efectuada por medios que no sean los propios, sea remunerada, y con ello, disminuya la reproducción de obras protegidas por el derecho de autor, permitiéndoles a los autores y demás titulares derivados del derecho de autor obtener una remuneración por la reproducción de sus obras.

Con la implementación del derecho de remuneración por copia privada en la Ley Federal del Derecho de Autor, se pretende remunerar todas aquellas reproducciones efectuadas por medios como máquinas fotocopadoras, máquinas facsímil, impresoras, escáner, entre otros, lo recaudado sería por concepto de derechos de autor. Es así que el artículo que incluya el derecho de remuneración por copia privada además deberá de contener los siguientes puntos de interés:

1.- Sujetos de la obligación (acreedores de la remuneración y deudores de la remuneración).

2.- Objeto de la obligación, es decir, las actividades que estarán sujetas a dicha remuneración.

3. Procedimiento a seguir por las entidades de gestión colectiva para el pago de la remuneración, dirigida a los autores y demás titulares derivados del derecho de autor.

Los anteriores puntos son importantes para considerarse en la propuesta de reforma a la Ley Federal del Derecho de Autor, la cual actualmente se encuentra pendiente; esto con la finalidad de resolver los principales problemas que enfrentan los autores, titulares derivados del derecho de autor, y en general, la materia de derecho de autor.

Asimismo cabe señalar que el importe de la remuneración que deba satisfacer cada deudor será el que resulte en base a los principios de toda organización de derechos de reproducción, a través de sus sociedades de gestión colectivas de que se trate. Actualmente en nuestro país, el Centro Mexicano de Protección y Fomento de los Derechos de Autor (CeMPro), ha otorgado a instituciones y empresas licencias de fotocopiado, sin embargo, esto no soluciona el problema, debido a que las licencias se negocian, por lo que existen centros de fotocopiado que no cuentan con una licencia, por tal motivo y con la finalidad de evitar esto, es una mejor opción que la copia privada se convierta en un derecho de simple remuneración, contenido en la Ley Federal del Derecho de Autor, y aquello que no se encuentra especificado en la Ley, se ubique en el Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor. Esto con la finalidad de diferenciar la copia privada para uso privado y personal de aquellas copias obtenidas en establecimientos comerciales de manera

ilícita; así las recaudaciones se harán efectivas, a través de las formas de cobro señaladas en la Ley.

Por último respecto a la viabilidad que pueda presentar esta iniciativa, es muy probable que funcione, eso dependerá del apoyo de autoridades en conjunto con los autores y demás titulares derivados del derecho de autor; así como la información que se proporcione a los usuarios en el sentido de que la implementación de tal remuneración no los afectará en su ámbito económico, a la hora de realizar alguna reproducción. Estos puntos son los que le podrán dar viabilidad a la figura, si son considerados.

Conclusiones

PRIMERA.- El contenido del derecho de autor en nuestra Ley Federal del Derecho de Autor se integra de derechos morales y derechos patrimoniales.

SEGUNDA.- El derecho patrimonial es la facultad que tienen tanto el autor, el heredero o el adquirente por cualquier otro título de obras literarias y artísticas para usar o explotar sus obras, obteniendo una remuneración, denominada “regalía” como resultado del uso y explotación que se haga de la misma.

TERCERA.- El derecho patrimonial de autor es un derecho exclusivo de éste, sin embargo, podrá autorizar a otros la explotación de su obra en cualquier forma dentro de los límites que establece la Ley.

CUARTA.- Las características de los derechos patrimoniales es que son transmisibles, enajenables, pueden ser objeto de embargo o prenda los frutos y productos que se deriven de su ejercicio y son temporales.

QUINTA.- La Ley Federal del Derecho de Autor prevé limitaciones y excepciones, las primeras sujetas a una remuneración; las segundas de utilización libre y gratuita.

SEXTA.- La copia privada es una excepción al derecho de autor contenido en el artículo 148, fracción IV de la Ley Federal del Derecho de Autor, posee la característica de que sea un solo ejemplar, por una sola vez, para un uso privado y personal sin fines de lucro.

SÉPTIMA.- No es considerada como copia privada aquella efectuada en centros comerciales, a través de medios como la fotocopidora, escáner, facsímil, entre otros medios.

OCTAVA.- El derecho de remuneración por copia privada forma parte de los denominados derechos de simple remuneración, el cual tiene por finalidad permitir la explotación de la obra sin la necesidad de pedir autorización al autor o titular derivado del derecho de autor, a cambio del pago de una remuneración.

NOVENA.- Debido a los avances que ha tenido la tecnología en la actualidad, diversos países con la finalidad de poner un límite a la copia privada, han

regulado el derecho de remuneración por copia privada a favor de los autores y demás titulares derivados del derecho de autor.

DÉCIMA.- El derecho de remuneración por copia privada no pretende consentir el fenómeno de la piratería (el cual constituye un delito en el marco del derecho de autor), como erróneamente se ha querido interpretar. Su objetivo es convertir a la copia privada en un derecho de simple remuneración, con la característica de ser una limitante al derecho exclusivo de reproducción. Lo anterior con la finalidad de mitigar las reproducciones excesivas, de carácter ilícito, efectuadas al amparo de la excepción de la copia privada.

DÉCIMA PRIMERA.- En la Ley Federal del Derecho de Autor se debe hacer la distinción de la copia privada de utilización libre y gratuita de aquella que no lo es, estas últimas estarían sujetas a una remuneración.

DÉCIMA SEGUNDA.- El derecho de remuneración por copia privada no atenta contra el libre acceso a la cultura, tampoco contra el derecho a la libre expresión y libertad de información, lo único que se trata es de regular una actividad que actualmente vive al amparo de la excepción conocida como “copia privada” (caso de libre utilización, además de que es gratuita); esta figura no pretende atentar en contra de los mencionados derechos, por el contrario, el público (usuarios), tendrá acceso a la reproducción de obras a cambio del pago de su correspondiente remuneración. Así es que, se pretende remunerar aquellas actividades que no encuadren en el supuesto que enmarca el artículo 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor, en su fracción IV, y con

ello, resarcir el daño producido a los autores y demás titulares derivados del derecho de autor.

DÉCIMA TERCERA.- En el establecimiento de tarifas se deberán tomar en cuenta principios internacionalmente aceptados por las organizaciones de derechos de reproducción (como la Federación Internacional de Organizaciones de Gestión de Derechos IFRRO o su Comité de América Latina y el Caribe CERLALC) a nivel internacional, con el objeto de que la remuneración pagada sea establecida de acuerdo, a un parámetro que haga funcional dicha práctica.

DÉCIMA CUARTA.- La recaudación que se realice por concepto de la remuneración por copia privada se hará efectiva a través de las formas de cobro concedidas por la Ley, estas son: a) El autor o titulares derivados del derecho de autor; b) Apoderado y c) sociedades de gestión colectiva. Así, tales entes se encargarán de recaudar dicha remuneración.

DÉCIMA QUINTA.- Las sumas que se recauden a consecuencia de la remuneración por copia privada deberán ser destinadas, de acuerdo a lo establecido en los Estatutos Sociales de la entidad de gestión colectiva de que se trate.

DÉCIMA SEXTA.- La remuneración por copia privada ha sido la opción en diversos países para poner un límite a la reproducción a gran escala de material protegido por el derecho de autor, obtenida a través de medios como

la fotocopidora, escáner, facsímil, entre otros, de tal suerte, sí la figura ha funcionado en países de Europa, hoy día comienza a incorporarse a América Latina, tal es el caso de Ecuador; ahora México debe analizar que el derecho de remuneración por copia privada es una figura necesaria a nuestro derecho de autor mexicano, con el objeto de adecuar nuestra legislación a los requerimientos a nivel internacional.

DÉCIMA SÉPTIMA.- Por último, dadas las condiciones actuales del derecho de autor en relación con los avances tecnológicos; el primero se ha visto vulnerado, de ahí la importancia de dar continuidad a la propuesta de reforma a la fracción IV del artículo 148 de la Ley Federal del Derecho de Autor, la cual pretende señalar la diferencia que guarda la copia privada como excepción al derecho de autor, de aquellas actividades que no pueden ser consideradas como una excepción, esto con el objeto de dar protección jurídica a los autores y demás titulares derivados del derecho de autor.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo, *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia, 2ª Edición, Editorial Tecnos, España 1997.
- 2.- CARRILLO TORAL, Pedro, *El Derecho Intelectual en México*, Editorial Plaza y Valdéz, México 2002.
- 3.- DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, *Derecho Civil* (Parte General, Persona, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez), Editorial Porrúa, México 2000.
- 4.- EMERY, Miguel Ángel, *Propiedad Intelectual Ley 11.723*, Editorial Astrea, Buenos Aires 2001.
- 5.- GOLDSTEIN, Mabel, *Derechos de Autor*, Ediciones La Rocca, Buenos Aires 1995.
- 6.- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *El Patrimonio*, Editorial Porrúa, México 1999.
- 7.- HERRERA MEZA, Humberto, *Iniciación al Derecho de Autor*, Editorial Limusa, México 1992.
- 8.- LIPSZYC, Delia, *Derecho de Autor y Derechos Conexos*, Ediciones UNESCO/CERLALC/ZAVALIA, Buenos Aires 2003.
- 9.- LOREDO HILL, Adolfo, *Nuevo Derecho Autoral Mexicano*, Fondo de Cultura Económica, México 2000.
- 10.- MARTÍNEZ MORALES, Rafael I, *Derecho Administrativo 3er. y 4º. Cursos*, Editorial Oxford, México 2000.

- 11.- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, *Glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos*, OMPI, Ginebra 1980.
- 12.- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, FEDERACIÓN INTERNACIONAL DE ORGANIZACIONES DE GESTIÓN DE DERECHOS, *La gestión colectiva en el ámbito de la reprografía*, OMPI/IFRRO, Mayo 2005.
- 13.- RANGEL MEDINA, David, *Panorama del Derecho Mexicano. Derecho Intelectual*, McGraw-Hill, México 1998.
- 14.- RANGEL MEDINA, David, *Estudios de Derecho Intelectual en Homenaje al Profesor David Rangel Medina*, UNAM, México 1998.
- 15.- RANGEL MEDINA, David, *Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual*, UNAM, México, 1992.
- 16.- ROGEL VIDE, Carlos, *Estudios sobre Propiedad Intelectual*, José Ma. Bosch Editor, S.A., España 1995.
- 17.- SERRANO MIGALLÓN, Fernando, *Nueva Ley Federal del Derecho de Autor*, Editorial Porrúa, México 1998.
- 18.- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Seminario sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos para jueces federales mexicanos*, SCJN/SEP/OMPI, México 1993.
- 19.- TAPIA RAMÍREZ, Javier, *Bienes* (Derechos Reales, Derechos de Autor y Registro Público de la Propiedad), Editorial Porrúa, México 2004
- 20.- VENTURA B., Gabriel, *Derecho Intelectuales* (Anexo Ley de Propiedad Intelectual No. 11.723 y sus modificaciones), Alveroni Ediciones, Argentina 2001.

21.- VIÑAMATA PASCHKES, Carlos, *La propiedad Intelectual*, Editorial Trillas, México 2003.

Leyes y Reglamentos

- 1.- Ley Federal del Derecho de Autor
- 2.- Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor
- 3.- Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas
- 4.- Ley de Propiedad Intelectual de España
- 5.- Ley de Propiedad Intelectual de Ecuador (Ley No. 83. RO/320 de 19 de mayo de 1998)
- 6.- Ley 1.328/98 de Derecho de Autor y Derechos Conexos de Paraguay
- 7.- Directiva 2001/29/CE Del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de mayo de 2001 Relativa a la Armonización de Determinados Aspectos de los Derechos de Autor y Derechos Afines a los Derechos de Autor en la Sociedad de la Información
- 6.- Declaración de Madrid sobre la Protección de los Derechos de Autor en la Unión Europea

Internet

- 1.- www.cempro.org.mx
- 2.- www.senado.gob.mx

- 3.- www.cedro.org
- 4.- www.profeco.gob.mx
- 5.- www.letralia.com
- 6.- www.mic.gov.py
- 7.- www.corpece.org.ec
- 8.- www.innovación.cicese.mx
- 9.- www.sep.gob.mx
- 10.- www.eduteka.org