



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN**

**LA ADMINISTRACION DE LA ORGANIZACION MUNDIAL
DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL DEL CONVENIO DE
BERNA Y SUS REPERCUSIONES EN LA LEGISLACION
MEXICANA SOBRE DERECHO DE AUTOR**

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

BRIONES LOPEZ VIRGINIA

Asesor: Lic. José Arturo Espinosa Ramírez



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

A DIOS

Por darme la vida y permitirme concluir
este trabajo.

A MIS PADRES

Con amor y agradecimiento, por su amor,
cariño, comprensión, apoyo incondicional
y por su ejemplo de vida que me ha
permitido llegar a fijarme metas en la
vida.

A MIS HERMANOS

ANDREA LAURA, Con gran cariño y
admiración, por ser siempre un apoyo
incondicional y por tu ejemplo de lucha
y perseverancia.

ADOLFO BENITO, por tu apoyo y por
compartir siempre mis sueños.

MARÍA DEL CARMEN, por ser un ejemplo de
fortaleza y demostrarme que los sueños se
cumplen con trabajo y dedicación.

ELIZABETH, por ser un ejemplo de amor, ya
que ante las adversidades no te dejas
vencer y sigues luchando con tenacidad y
aplomo.

MARGARITA, por ser una luchadora
incansable para alcanzar tus metas.

A MIS SOBRINOS

**ALBERTO ERZAÍN, FRANCISCO IVÁN, JOSÉ
JUAN, MARÍA FERNANDA, ILSE XIMENA Y
SERGIO**, por su apoyo, por compartir mis
sueños, por los buenos y malos

momentos que hemos vivido, por ser un
aliciente en mí vida para seguir
adelante.

A MIS CUÑADOS

FRANCISCO, PEDRO Y SERGIO, por compartir
mis logros.

AL LIC. JOSÉ ARTURO ESPINOSA RAMÍREZ

Con agradecimiento, por aceptar formar
parte de este proyecto, que con su
experiencia y colaboración pude concluir.

A LOS SINODALES

Lic. Juan del Rey y Leñero
Dr. Gabino Eduardo Castrejón García
Lic. Ernesto Aníbal Rivas Romero
Lic. Alejandro García Román

A MI ALMA MATER

La Facultad de Estudios Superiores Acatlán
de la Universidad Nacional Autónoma de
México.

A MIS AMIGOS

**ROCÍO, SUGHEY, SONIA, WENDY , ARACELI,
JUANITA y JAVIER**, por su amistad sincera
y apoyo incondicional.

MAC: Gracias por tu amistad sincera, por
tu apoyo para concluir con este proyecto,
por compartir mis sueños e ilusiones, por
escucharme y tener siempre una palabra de
aliento en los momentos difíciles que me
impulsa a seguir adelante.

ÍNDICE

	Pág.
ÍNDICE	I
INTRODUCCIÓN	V

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO DE AUTOR

1.1 En el Mundo	2
1.1.1 Roma	2
1.1.2 Inglaterra.....	4
1.1.3 Francia.....	6
1.1.4 España.....	8
1.2. En México.....	15
1.2.1 En la Colonia.....	16
1.2.2 En la Constitución de Apatzingán de 1814.....	17
1.2.3 En la Constitución de 1824.....	18
1.2.4 En la Constitución de 1857.....	20
1.2.5 En la Constitución de 1917.....	22
1.2.6 En el Código Civil de 1928.....	23

CAPÍTULO 2

DEFINICIONES Y GENERALIDADES SOBRE DERECHO DE AUTOR

2.1 Definición de autor.....	28
2.2. Definición de Derecho de Autor.....	31
2.3 Definición de Obra Intelectual.....	34
2.4 Definición de Obra Artística.....	36
2.5 Sujetos del Derecho de Autor.....	37
2.6 Discusión sobre si el Derecho de Autor es derecho moral o derecho patrimonial.....	41

CAPÍTULO 3

LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL COMO ADMINISTRADORA DEL CONVENIO DE BERNA

3.1 Antecedentes de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual	56
3.2 La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual en la actualidad.....	59
3.3 Su organización y funcionamiento.....	62
3.4 Objetivos de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.....	66
3.5 Su función como administradora del Convenio de Berna.....	70

	Pág.
3.6 La participación de México en la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.....	72

CAPÍTULO 4

ESTUDIO COMPARATIVO Y CONCORDANCIAS ENTRE EL TRATADO DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL SOBRE DERECHOS DE AUTOR DE 1996 Y LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR VIGENTE

4.1 Obras Protegidas.....	81
4.2 Regulación sobre programas de ordenador.....	90
4.2.1 En el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de Autor de 1996.....	96
4.2.2 En la Ley Federal del Derecho de Autor vigente.....	100
4.3 Modalidades y requisitos de transmisión de los derechos Patrimoniales de los programas de ordenador.....	105
4.4 Limitaciones al Derecho de Autor sobre programas de ordenador.....	117
4.5 Propuesta de reforma.....	121

	Pág.
CONCLUSIONES.....	126
BIBLIOGRAFÍA.....	130
ANEXO	134

INTRODUCCIÓN

La importancia de hacer un análisis sobre la administración de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual del Convenio de Berna y sus repercusiones en la legislación mexicana sobre Derechos de Autor radica en la trascendencia que en la actualidad tienen los derechos de autor no sólo en nuestro país sino a nivel internacional, dado que los Convenios adoptados por los países sirven como modelo para dar bases a nivel interno de cada país para que puedan estructurar su propio sistema jurídico.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, (OMPI) actualmente como organismo especializado de la Organización de las Naciones Unidas, se creó dentro del ámbito internacional debido a la necesidad de que existiera protección internacional en cuanto a los derechos de autor se refiere, es decir, que los autores tuvieran protección jurídica tanto en su país de origen así como fuera de él respecto de sus obras.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, como organismo especializado de la Organización de las Naciones Unidas, es el encargado de velar por la protección de los derechos de los creadores y titulares de la Propiedad Intelectual y una de las formas como lo logra es administrando el Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas.

Dentro del primer capítulo se analizarán los antecedentes históricos del Derecho de Autor, por el mundo enfocándonos en los países que dieron mayor impulso a los derechos de los autores, como Roma, Inglaterra, Francia y España, asimismo en México, haciendo referencia a los principales ordenamientos jurídicos mexicanos, que establecieron derechos de protección para los autores.

Desde los inicios de la humanidad surgen las creaciones artísticas y literarias, esto lo podemos ver en las esculturas, los manuscritos, las pirámides, etc., por este motivo los principales antecedentes del derecho de autor los encontramos en las grandes civilizaciones, las cuales son motivo de estudio dentro de la presente tesis.

Dentro del segundo capítulo se estudiarán las definiciones y generalidades sobre derecho de autor, estableciendo de acuerdo a las legislaciones que son materia de estudio de la presente tesis, quien es considerado autor, que son los derechos de autor, que se debe de entender por una obra intelectual y que por una obra artística, asimismo quienes son considerados sujetos del Derecho de Autor, además de reconocer y distinguir entre derechos patrimoniales y derechos morales.

Para el derecho de autor, su principal objetivo es el proteger a los autores de obras literarias y artísticas, por ese motivo es importante conocer quién es la persona que es merecedora de que el Estado salvaguarde sus derechos, además de determinar cuáles son los derechos que tienen todas aquellas personas que con ingenio han creado una obra, ya sea literaria, artística o científica y de esta forma tener un panorama más amplio sobre el derecho de autor.

En el tercer capítulo se examinarán los antecedentes de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, como se encuentra dicho organismo en la actualidad, su organización, funcionamiento, sus objetivos, su función como administradora del Convenio de Berna, así como la participación de México en dicho organismo.

La importancia de estudiar a la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, radica en que la protección de las obras literarias y artísticas es una tarea internacional, ya que las obras y sus autores tienen que ser protegidos en cualquier parte del mundo en donde el autor decida explotarla, teniendo la plena seguridad que existe un organismo internacional que lucha día a día por salvaguardar sus intereses, en cualquier parte del mundo.

En el capítulo cuarto se realiza un estudio comparativo y concordancias entre el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de autor de 1996 y la Ley Federal del Derecho de Autor vigente, estableciendo cuales son las obras protegidas por ambos ordenamientos, así como la regulación sobre programas de ordenador, las modalidades, requisitos de transmisión de los mismos, limitaciones a los derechos patrimoniales, además de establecer una propuesta de reforma a la Ley Federal del Derecho de Autor.

La importancia de estudiar dentro de la presente tesis a los programas de computación, radica en que hoy en día son una herramienta fundamental para el ser humano, para desempeñar tareas desde las más sencillas, hasta las más sofisticadas que implican la utilización de dichos programas, aunque las leyes deben de irse ajustando al tiempo y realidad que vive la sociedad, y en este momento la tecnología nos está absorbiendo de forma tan acelerada que es preciso ajustar nuestra legislación sobre derecho de autor.

La metodología utilizada en este trabajo se basa en un método deductivo que va de lo general a lo particular. La información contenida se obtuvo principalmente del tipo documental, destacando la bibliográfica, la hemerográfica, la electrónica y diversos documentos públicos publicados por el Gobierno Mexicano.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO DE AUTOR.

1.1 En el Mundo

1.1.1 Roma

1.1.2 Inglaterra

1.1.3 Francia

1.1.4 España

1.2 En México

1.2.1 En la Colonia

1.2.2 En la Constitución de Apatzingán de 1814

1.2.3 En la Constitución de 1824

1.2.4 En la Constitución de 1857

1.2.5 En la Constitución de 1917

1.2.6 En el Código Civil de 1928

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO DE AUTOR

1.1 EN EL MUNDO

La creatividad artística y literaria ha estado presente desde los inicios de la humanidad, de esto tenemos conocimiento a través de las pinturas rupestres, esculturas, los manuscritos, las pirámides, etc., pero no se tiene un conocimiento preciso de cuando es que surgen los derechos autorales. Los datos más precisos nos llevan hacia Roma es ahí donde aparecen los primeros antecedentes y donde iniciaremos nuestro análisis.

1.1.1 ROMA

Los romanos siguieron los pasos de los griegos en lo que se refiere al comercio de libros, es en Roma donde se da un gran auge a la comercialización de manuscritos, esto los obligó a crear una industria editorial apropiada para la época que "...consistía en un lector que dictaba simultáneamente a varios copistas".¹

El crecimiento en la venta de libros generó que los romanos establecieran, como señala Serrano Migallón: "...ciertas normas jurídicas para proteger la producción literaria, especialmente en la relación autor-editor, normas que por otra parte, eran muy incipientes y primarias".²

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

11

² Idem

Así los juristas romanos se aproximan al derecho de autor al sentar bases sobre la materia, pero todavía no podemos decir que reconocieran al autor de una obra un derecho jurídico sobre la misma, esto lo concluimos después de conocer que las autoridades romanas castigaban al ladrón de un manuscrito de una forma más severa de lo que sancionaban el robo común, pero no había un reconocimiento para el autor por la pérdida de su obra.

Herrera Meza, señala: “El Derecho Romano (libro XLI Tit. 65 Libro XLVIII Tit. 2) castigaba el robo de manuscritos de manera especial y diferente a como castigaba el robo común, esto permite ver que el manuscrito era considerado como la materialización de un tipo de propiedad especial, la que un autor posee sobre su creación.”³

En Roma el autor de una obra era como es en la actualidad el único que podía decidir sobre la divulgación de su escrito, por esta razón los romanos inician su concepción del derecho de autor, en un principio desde el punto de vista del derecho moral.

Algunos juristas señalan que en el mundo antiguo no se reconoce el derecho de autor, sino hasta después del siglo XIX es cuando se puede hablar de él como lo concebimos en la actualidad, “...en Roma las artes y las letras no tuvieron un amparo o una defensa jurídica de orden legal, y que, a lo sumo el derecho existió in abstracto, y pudo manifestarse y concretarse de alguna forma en las relaciones de los autores con los bibliópolas y los editores.”⁴

Si bien es cierto que los romanos no dictaron una legislación sobre derechos de autor y sus normas jurídicas emitidas sobre la materia fueron muy precarias

³ HERRERA Meza, Humberto Javier. Iniciación al Derecho de Autor. México Edit. Limusa 3ra ed. 1992 p. 23

⁴ VEGA Vega, José Antonio. Derecho de Autor. España Edit. Tecnos 1990 p. 45 (bibliópolas del griego biblión: libro, poleo: vender; vendedor de libros.)

para nuestra época, eso no significa que en su tiempo no hayan sido efectivas para la regulación de las obras literarias ya que gracias a estos inicios es que ahora contamos con un ordenamiento jurídico no sólo de ámbito de aplicación local sino también internacional.

1.1.2 INGLATERRA

Antes de entrar al estudio de los antecedentes sobre el derecho de autor, es conveniente precisar el surgimiento de la imprenta, lo cual nos llevara a la aparición de la primera ley sobre derechos de autor.

Inglaterra inicia su época con un sistema de privilegio real de 1557 el cual otorgaba beneficios a las compañías de impresores y libreros de Inglaterra, esto provocaba que el autor no obtuviera beneficios sobre su obra porque eran las compañías las que se encargaban de su explotación.

Es Inglaterra uno de los países en los que se da la evolución de los derechos de autor, establece una protección jurídica en la cual fija la exclusividad que tiene el autor sobre su obra y de esta manera evita que sean objeto de abusos a causa de los privilegios otorgados a los impresores y se logra terminar con un monopolio que afectaba a los autores y beneficiaba a los impresores.

“Sería John Locke, exponente de la filosofía liberal, quien apoyaría la libertad de imprenta y a los derechos de autor, tendiente a desaparecer el primer sistema de privilegios que se había otorgado a la Stationers Company, cuya reacia oposición sobre el particular no fue impedimento para que en 1710 se convirtiera en ley el proyecto presentado en 1709 en la Cámara de los Comunes, mejor conocido como el Estatuto de la Reina Ana.”⁵

⁵ SERRANO Migallón, Fernando. op. Cit. p. 26

El Estatuto de la Reina Ana es la primera ley sobre derechos de autor de la cual se tiene conocimiento que le otorgaba el derecho exclusivo a los autores de las obras para que pudieran imprimirlas o cederlas a los editores.

“El Estatuto de la Reina Ana cuya promulgación oficial fue el 10 de abril del año 1710. Dicho estatuto concedía a los autores de obras publicadas el derecho exclusivo de reimprimirlas por un período de 21 años; en el caso de que las obras fuesen inéditas el tiempo concedido para la impresión exclusiva era de 14 años en el entendimiento de que si el autor aún vivía al término del primer plazo, tenía la facultad de renovarlo por otros 14 años.”⁶

Serrano Migallón señala: “El Estatuto de la Reina Ana tiene como consecuencia dos efectos fundamentales, el primero, es iniciar la etapa de los derechos de la propiedad intelectual como derechos inherentes a la persona y al patrimonio del autor, no sólo como privilegio del editor o como bien patrimonial mueble, que constituía el manuscrito y, el segundo pone en marcha la evolución de una institución jurídica que hace tabla rasa sobre conceptos anteriores.”⁷

Dicha ley fija los precedentes sobre la exclusividad del derecho que tiene un autor sobre su obra, además de señalar de modo expreso el tiempo de que dispone el autor para explotarla comercialmente de este modo el editor ya no puede imprimir la obra salvo que el autor le transmita el derecho sobre la misma y regirse dicha cesión por normas del derecho civil, de esta manera resuelve un problema de competencia entre editores.

Por otra parte el Estatuto de la Reina Ana también fue antecedente para el surgimiento del *copyright* angloamericano el cual tiene disposiciones de índole comercial.

⁶ HERRERA Meza, Humberto Javier. op. cit. p. 24

⁷ SERRANO Migallón, Fernando. op. cit. p. 22

El Estatuto de la Reina Ana no resolvió todos los problemas que el derecho de autor tenía en la época, no era solamente el reconocimiento del derecho exclusivo que el autor tenía sobre su obra, sino que existían otros asuntos que no fueron tratados en la ley, tal es el caso de las representaciones públicas de las obras, las versiones dramáticas y las traducciones.

Las carencias que sufría el Estatuto provocaron "...el movimiento iniciado por el satírico Hogarth quien fue víctima de la copia fraudulenta de sus dibujos, obligaron a que en 1735 se creara el Acta de los grabadores (Engravers' Act) a favor de los artistas, dibujantes y pintores."⁸

Otro dato importante sobre el Estatuto es que no sólo fijó las bases para el surgimiento del derecho de autor dentro del marco del derecho positivo, sino también para el derecho procesal, ya que "...en 1769, se tiene conocimiento del primer litigio en Inglaterra sobre derechos de autor, Miller vs. Taylor y del caso Donaldson vs. Becket, en el que se reconoció que el Common Law garantizaba el derecho de las obras publicadas o no, antes de la entrada en vigor del Estatuto de la Reina Ana."⁹

La ley que actualmente se encuentra en vigor en Inglaterra es la Copyright Act de 1988.

1.1.3 FRANCIA

Los antecedentes del derecho de autor en Francia comienzan al igual que Inglaterra con un sistema de privilegios, en el cual solo unos cuantos podían imprimir sus obras y darlas a conocer a la opinión pública, y eran solo aquellos a los cuales se les otorgaba dicho privilegio.

⁸ HERRERA Meza, Humberto Javier. op. Cit. p. 25

⁹ Ibidem p. 27

Fue hasta 1761 cuando las resoluciones del Estado Francés dictan que "...el propietario de una obra es su autor."¹⁰ Esto es un acontecimiento importante ya que se reconoce quien es el propietario de una obra y es quien tiene el derecho sobre la misma, además fue un hecho importante para el derecho de autor.

En 1777 fue un año importante para el derecho de autor ya que se da la libertad de arte lo que lleva que a mas personas que tiene como actividad la creación de obras de arte se les reconozcan derechos autorales, en este año se les reconocen a los artistas plásticos, además "...durante el reinado de Luis XVI en 1777 se dictaron seis decretos en los que se reconoció al autor el derecho de editar y sus obras creándose al efecto dos categorías diferentes de privilegios: los de los editores, que eran por tiempo limitado y proporcionarles al monto de la inversión, y los reservados a los autores que tenían como fundamento la actividad creadora y por ende eran perpetuos."¹¹

En 1786 ocurre un acontecimiento importante para los compositores musicales, ya que a través de un Reglamento del Consejo se les reconocen derechos de autor.

La época del derecho de autor en Francia se vio afectada debido al estallido de la Revolución Francesa en 1789, lo cual provocó que todo tipo de derechos fueran suspendidos, pero este hecho también trajo como resultado algunos beneficios para el derecho de autor, ya que antes de que finalizara la revolución fueron restituidos todos los derechos y se "...reconoce la propiedad intelectual, como un derecho del hombre y del ciudadano y no como convención legal."¹² Esto significa que el hombre podía escribir sin necesidad de tener un permiso por parte de la autoridad.

¹⁰ Ibidem p. 26

¹¹ SERRANO Migallón, Fernando. op cit. p. 27

¹² Ibidem

El 13 de enero de 1791 la Asamblea Constituyente dicta la primera ley sobre derechos de autor, la cual establecía que los autores teatrales tenían el derecho exclusivo de autorizar o prohibir la representación y la reproducción de sus obras además dicha ley también establece que dicha representación puede ser en vida y cinco años después de su muerte, por tal razón se establece que dichos derechos pueden ser transmitidos.

El 19 de julio de 1793 la Asamblea dicta un decreto el cual reconoce en toda su extensión la propiedad artística y literaria, ya que establece "...derecho exclusivo de escritores, compositores de música, pintores, dibujantes, etc., a sus producciones, si bien con ciertos límites temporales (hasta diez años después de la muerte del autor)."¹³

Las leyes de 1791 y 1793 estuvieron vigentes hasta que fueron sustituidos por la Ley Francesa del 11 de marzo de 1793 dicha ley ya da una definición mas clara y "...definió el derecho de autor como el derecho de propiedad que adquiere el autor sobre una obra intelectual por el solo hecho de su creación, de carácter incorpóreo, exclusivo y oponible a todo."¹⁴

No es raro que esta ley contenga una definición sobre derecho de autor ya que para la fecha en que fue dictada ya existían leyes sobre el tema en otros países además de convenciones que se encontraban regulando sobre la materia en el ámbito internacional.

1.1.4 ESPAÑA

Los primeros antecedentes que se conocen en España sobre derechos de autor es un sistema de privilegios reales otorgados por los Reyes Católicos los

¹³ VEGA Vega, José Antonio. op. Cit. p.47

¹⁴ VIÑATA Paschkes, Carlos. La Propiedad Intelectual. México Edit. Trillas 3ra. ed. 2005 p. 27

cuales consistían en el permiso que daban los reyes a los dueños de manuscritos para que pudieran imprimir sus escritos, de esta manera los reyes podían hacer uso de la censura ya que aquellos escritos que iban o que creían que podían alterar el orden no gozaban de dicho privilegio tal es el caso de los libros que iban en contra de la religión o de los reyes.

Los reyes dictaban todas las disposiciones sobre la materia y revisaban todos los escritos que sus propietarios deseaban imprimir y presentarlas al público.

Los Reyes Católicos emiten la primera ley publicada en España sobre las creaciones artísticas el 28 de mayo de 1480 en las Cortés de Toledo. “Esta disposición no preveía una auténtica protección del derecho de autor, sino más bien denotaba un matiz fiscal y administrativo, en la que subyace una idea de universal ilustración, que, como se sabe, preside el espíritu de la Reina Católica.”¹⁵

Lo que vamos a encontrar en las leyes dictadas por los Reyes Católicos son disposiciones que atentan contra la libertad de escribir y de editar sus obras, debido a que existía un gran fanatismo religioso y toda obra que pudiera atentar contra la religión no podía ser publicada esto lo podemos entender ya que hasta los reyes se hacían nombrar católicos.

El 8 de julio de 1502, los reyes católicos emiten una Real Cédula en Toledo la cual señala que se requiere de una licencia especial otorgada por el rey o por gente autorizada por él para tal efecto, para poder imprimir, introducir o vender libros en España, además para poder publicar libros escritos en latín o que hablaban sobre romance, de este modo la Corona hace uso de la censura ya que al revisar todos los escritos y aquellos que crea que van en contra de la fidelidad a la catolicidad y a la Corona no van a poder ser puestos al público, si los dueños de un escrito pasaban por alto tal requisito y publicaban, su libro era quemado en la plaza pública y el autor era condenado a perder la edición.

¹⁵ VEGA Vega, José Antonio. op. Cit. p.49

Además dicha ley contenía una disposición en la que señalaba que “...el importe de su valor se dividía en tres partes: una para el denunciante, otra para el Juez y la otra para el Fisco Real.”¹⁶

Por tal motivo no era sencillo que un autor no siguiera los requisitos que establecía la Corona para poder publicar sus manuscritos.

Felipe el Hermoso dicta disposiciones con penas más severas para aquellos que no cumplieran con las normas establecidas; “...regula la importación, difusión o impresión de libros mediante la Pragmática Sanción de 6 de septiembre de 1558.”¹⁷

Dicha disposición señalaba que para introducir libros en las colonias españolas se requería de su permiso y aquél que se atreviera a desobedecerlo tenía como castigo la pena de muerte.

Además la inquisición ejerce el control de las publicaciones y ocurre un hecho de trascendente relación con los derechos de autor: señala que el autor tenía el derecho de percibir directamente el 8% en los lugares de venta de su libro.

Felipe II también dictó la Real Cédula del 27 de marzo de 1569 y la Pragmática (Ley) de 1598, similares a las anteriores, pero debido a la existencia “...de un creciente fanatismo religioso que llegó a ignorar derechos humanos fundamentales, tales como la inviolabilidad del domicilio, llegándose a imponer la pena de muerte de confiscación de bienes por el mero hecho de imprimir o de vender cualquier obra que se considerase contraria a la religión católica. La Pragmática de 1598 llegaba, incluso, a desconocer el derecho del autor o editor a fijar el precio de la obra.”¹⁸

¹⁶ VEGA Vega, José Antonio. Op. Cit. p.49

¹⁷ Ibidem

¹⁸ Ibidem

Durante esta época había un total desconocimiento a las libertades del ser humano, ya que como podemos ver no podían escribir sin por ello no ser censurados en un principio o recibir un castigo más severo, y además no podían señalar el precio que debía de tener su obra en los establecimientos de venta, esta situación no mejora en los años subsiguientes como veremos.

“Felipe III, por Ley publicada en Lerma en 1610, prohíbe la impresión de libros en el extranjero con penas acordes a la naturaleza de la impresión y a la honra y dignidades que los impresores tuvieron en esos reinos.”¹⁹

Felipe IV, según la Novísima Recopilación: “...prohibió imprimir papeles, copias, diálogos u otras cosas, aunque fuesen muy menudas, sin examen y aprobación de uno de los Consejos, en cuanto existía demasiada abundancia de ellos. Como aspecto positivo de la disposición, ha de destacarse la obligatoriedad legal de que constasen en las publicaciones los nombres del autor y del impresor.”²⁰

Debido a los antecedentes que existían en esa época, es comprensible que muchos de los autores usaran algún seudónimo para evitar represalias en su contra, por tal razón la disposición establecida por Felipe IV no es para hacer algún reconocimiento al autor de un libro, sino es para fincarle alguna responsabilidad por el mismo y en su caso señalarle algún castigo.

En las leyes dictadas por Carlos II del 12 de diciembre de 1692 y la del 8 de mayo de 1682, las cuales no establecen nada nuevo ya que lo que señalan ya existía con anterioridad, y esto es la censura previa a la publicación de las obras.

“Debe tenerse en cuenta, que la Recopilación de Leyes de Indias, publicada en virtud de la Real Cédula de Carlos II, de 18 de mayo de 1680, dispuso que en los territorios americanos sujetos a la soberanía española se considerase como

¹⁹ Novísima Recopilación, Ley VII, Tít. XV, Libro VIII. Citado por Vega Vega, José Antonio. Derecho de Autor, España Edit. Tecnos 1990 p. 50

²⁰ Ibidem

derecho supletorio de la misma el español, con arreglo al orden de prelación establecido por las Leyes del Toro.”²¹

Las Leyes de Indias son las que rigieron durante la Colonia en México debido a la situación en la que se encontraba el territorio de México, conocido en esa época como la Nueva España

“Fernando VI se preocupa de la impresión de los contenidos de pleitos en el Real Decreto de 12 de diciembre de 1749 y Provisión del Consejo de 18 de diciembre del mismo año. El 27 de julio de 1752, por Resolución a consulta del Consejo, se establecen diecinueve reglas que deberían observar los impresores y libreros del reino.”²²

Desde el inicio de la época de Fernando VI, no hay un reconocimiento al derecho de autor ya que sólo se habla de sanciones para aquellos que se atrevan a escribir en contra de la religión o de la Corona, si bien si establecieron algunos beneficios para los autores de libros no podemos hablar que hubiera una protección jurídica al derecho de autor.

Con Carlos III se da inició a una nueva etapa del derecho de autor ya que empieza la protección, pues tras la publicación de un libro ya no se tendrá que hacer el pago de las tasas antes establecidas para tal efecto, esto lo emite en la Ley de 14 de noviembre de 1762.

El 22 de marzo de 1763 se dictó en la Real Orden que el autor de una obra era el que tenía el privilegio exclusivo para imprimirla, dicho ordenamiento fue complementado por “...la Real Orden de 20 de octubre de 1764 dictada por Carlos III se considera como la primera disposición legislativa española que tomó en

²¹ FARELL Cubillas, Arsenio, El Sistema mexicano de Derechos de Autor. México Edit. Ignacio Vado 1966 p.10

²² VEGA Vega, José Antonio. op. Cit. p. 50

cuenta los derechos intelectuales sobre las obras literarias. Declaraba que los privilegios concedidos a los autores no se extinguían con su muerte.”²³

Esto significa que al morir el autor, su derecho sobre su obra no se extinguía, sino que pasaba a sus herederos siempre y cuando estos lo solicitasen. Cabe destacar sobre dicha disposición que al señalar que es un privilegio que se le concede al autor el reconocimiento de su obra va en contra del verdadero sentido del derecho de autor ya que no se habla de un derecho que nace en el momento en que el autor escribe su obra, sino que todavía se habla de que se le otorga como una especie de favor por parte de la Corona. Esta situación fue confirmada en Real Orden del 14 de junio de 1773.

Carlos III también dictó el 14 y 16 de junio de 1768 una Real Orden y una Cédula del Consejo, establece un precepto jurídico procesal el cual consistía en que los autores católicos tenían como medio de defensa el acudir ante el Santo Oficio de la Inquisición para ser escuchados y de este modo defender sus obras antes de que este las prohibiera.

Esta disposición no era un medio de defensa para todos los autores ya que solo aquellos que eran conocidos por sus obras anteriores y además como lo establece profesaban la religión católica podían hacer uso de dicho precepto, y por los antecedentes que tenían dichas personas es difícil pensar que escribirían en contra de los Reyes Católicos o de la religión.

Dicta otra “Real Orden de 14 de junio de 1778 confirma los privilegios otorgados en otras disposiciones -entre ellas las citadas de 1762 y 1764—y las completa al otorgar privilegios a la Real Biblioteca, Universidades y a las Academias y Sociedades Reales para obras escritas por sus propios individuos en común o en particular, para el supuesto de que el actor o heredero beneficiados por el privilegio mueran sin haberlo podido o querido utilizar o, expirado el plazo de

²³ RANGEL Medina, David. Derecho Intelectual. México Edit. UNAM 1998 p.5

vigencia del mismo, dejen transcurrir el término de un año sin solicitar prórroga u, otorgada ésta, no usaren de ella tampoco en el tiempo que fijare el Consejo de Castilla.”²⁴

Carlos III dicta más garantías procesales en la Real Resolución de 29 de noviembre de 1785, para que existiera una verdadera imparcialidad en juicios y debido que “la censura estaba en manos del Tribunal del Santo Oficio, se establece la posibilidad que contra las resoluciones de este Tribunal se pudiera recurrir en queja ante el juez especial de imprentas, y ante el Consejo de Castilla en apelación. Dos son, pues, las garantías que se arbitran: de un lado, la posibilidad de que un tribunal aséptico pueda dilucidar sobre la legitimidad del veredicto del primer órgano jurisdiccional, en el que el requisito de la imparcialidad puede ser dudoso que exista bástenos, para sostener esta idea, recordar el fanatismo religioso imperante en el Tribunal de referencia. Puede objetarse, no obstante, que no cabe hablar de una Jurisdicción ordinaria, habida cuenta del carácter especial del juez de imprentas. La segunda garantía se infiere de la existencia de la doble instancia, ya que de este modo se posibilita la apelación ante el Consejo de Castilla, máximo organismo del Estado, en el que los signos de asepsia religiosa e imparcialidad pudieran resultar más evidentes.”²⁵

Carlos III es reconocido como el que otorgó para el territorio Americano, así como para su patria concesiones a favor al reconocimiento del derecho que tiene todo autor de una obra. Después de la época de Carlos III y debido al surgimiento de nuevas ideas generaron un mayor número de beneficios para los autores.

Se reconoció la propiedad de los autores en Decretos del 10 de noviembre de 1810 y 10 de junio de 1813 por las Cortes de Cádiz. El primero hace un reconocimiento a la libertad de imprenta y el segundo otorga al autor el derecho de reimprimir su obra en vida cuantas veces quisiera y al morir su derecho pasaría a

²⁴ Novísima Recopilación, Ley XXVI, tít. XVI Libro VIII Citado por Vega Vega, José Antonio. Op. cit. p. 51-52

²⁵ VEGA Vega, José Antonio. op. Cit. p. 52

sus herederos por un período de diez años si es que la obra ya se hubiese publicado de otro modo el cómputo del tiempo empezaba a correr desde la primera publicación de los herederos. Si el libro pertenecía a un ente colegiado el tiempo era de cuarenta años desde la primera publicación, una vez concluidos los plazos el libro quedaba bajo el dominio público y todo aquél que quisiera reimprimir la obra podía hacerlo.

“Por el manifiesto de Valencia de 4 de mayo de 1814, Fernando VII declaró nulos los acuerdos de las Cortés, y el 5 de junio de 1817 restableció la legislación recopilada, ordenando además, que el Consejo renovase la publicación de las leyes penales que regían acerca de los delitos de prensa en relación con la propiedad de los autores sobre sus obras.”²⁶

Es importante destacar que durante el reinado de Fernando VII hay un lapso de tiempo en el cual España es invadida por Francia y quien ocupa el poder es José Bonaparte impuesto como rey por su hermano Napoleón Bonaparte por tal motivo en esta etapa es cuando se dictan disposiciones mas claras y sin tantas limitantes para los autores, pero al recuperar el gobierno Fernando VII pide que todas las leyes que se encontraban vigentes antes del gobierno de Bonaparte sean reinstaladas y todas aquellas leyes nuevas sean declaradas nulas.

1.2 EN MÉXICO

El estudio de los antecedentes del derecho de autor en México se da en circunstancias adversas, ya que el país atravesaba por un proceso de lucha en la cual su objetivo era la creación de una nación libre y soberana y en donde se tenía en un principio que elaborar un conjunto de leyes que rigieran en el país para crear un orden y seguridad a la población.

²⁶ Ibidem p. 53

1.2.1 EN LA COLONIA

Durante la etapa conocida como la colonia, denominada así debido a que España ocupó nuestro territorio tras el descubrimiento del continente Americano, y lo convirtió en una colonia extendiendo de este modo su territorio a estas nuevas tierras, a las cuales les puso como nombre la Nueva España.

“El estudio de la legislación española durante la época colonial, constituye tema de extrema importancia, supuesto que no es posible olvidar que el derecho hispánico se aplicó en México durante la dominación y porque, incuestionablemente, nuestras más hondas raíces jurídicas se hallan justamente, en el derecho peninsular.”²⁷

Por tal motivo no entraremos en el estudio de las leyes que rigieron en nuestro país durante este período ya que fueron comentadas con amplitud en el tema concerniente a los antecedentes del derecho de autor en España, solo se aclararan algunos puntos que son importantes destacar.

“Al igual que en el resto de las instituciones jurídicas, en ésta, la Nueva España fue determinada por la metrópoli. La Recopilación de las Leyes de Indias, publicada por Real Cédula de Carlos II, el 18 de mayo de 1680, dispuso que en los territorios americanos sujetos a la soberanía de la corona se considerase como derecho supletorio el español, con arreglo al orden de prelación que mencionan las Leyes de Toro.”²⁸

También los virreyes que gobernaron en la Nueva España dictaron leyes protegiendo a los derechos de autor, el virrey Francisco Hernández de la Cueva en 1704 dictó una disposición en la cual se beneficiaba de manera económica a los autores por las ventas de sus libros.

²⁷ FARELL Cubillas, Arsenio. op. Cit. p. 10

²⁸ SERRANO Migallón, Fernando. op. Cit. p. 35

El conde de Revillagigedo, Francisco de Güemes y Horcasitas, dicta que se debe establecer cuales son los derechos que goza un autor por la venta de su obra.

En México debido a que se encontraba bajo el dominio de España lo que prevaleció fue un sistema de privilegios el cual se caracterizaba en primer término por la censura de la cual hacían uso los reyes católicos, por tal motivo en este período no se conoce legislación elaborada por legisladores mexicanos y para el territorio Mexicano.

1.2.2 EN LA CONSTITUCIÓN DE APATZINGÁN DE 1814

Las leyes españolas aún después de haber estallado la lucha por la Independencia de México se siguieron aplicando, hasta que en 1814 en Apatzingán se promulgó el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, erróneamente conocida como la Constitución de Apatzingán, fue la primera ley dictada para el territorio mexicano, pero es importante destacar que se basaba en los principios establecidos en la Constitución de Cádiz.

El Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana “se limitó a establecer la libertad de expresión y de imprenta, en el sentido de que no se requerían ya permisos o censuras de ninguna especie para la publicación de obras, lo que no era poco para la época.”²⁹

El Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana dictó una disposición en el Título I Principios Constitucionales en su Capítulo V De la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos, referente a la libre manifestación de las ideas y establece:

²⁹ Ibidem p.37

Artículo 40.- Es consecuencia la libertad de hablar, de discurrir y de manifestar sus opiniones por medio de la imprenta, no debe prohibirse a ningún ciudadano, a menos que en sus producciones ataque el dogma, turbe la tranquilidad pública u ofenda el honor de los ciudadanos.

También estableció en su Título II en el Capítulo VIII De las atribuciones del Supremo Congreso la disposición que emite respecto a la libertad de imprenta y establece:

Al Supremo Congreso pertenece exclusivamente:

Artículo 117.- Favorecer todos los ramos de industria facilitando los medios de adelantarla y cuidar con singular esmero la ilustración de los pueblos.

Dicha constitución no hacía una referencia a los derechos de autor, sino que únicamente pretendía lograr la libertad en todos los aspectos posibles, ya que no pretendía hacer uso nuevamente del sistema antiguo y cerrado impuesto por los conquistadores en lo concerniente a la libre expresión y a la publicación de los escritos, y si lo entendemos desde el punto de vista de que el derecho de un autor empieza desde la libertad que tiene para manifestar sus ideas podemos comprender que para la época y la situación en la que vivía el país fue un gran avance para el derecho de autor dentro de nuestro país.

Además es importante destacar que al Congreso se le atribuye la facultad de establecer los medios idóneos para que la población mexicana incremente sus conocimientos en cuanto a la cultura se refiere.

1.2.3 EN LA CONSTITUCIÓN DE 1824

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos publicada el 5 de octubre de 1824, la cual tiene como antecedente el hecho de que el 31 de enero del mismo año se aprobó el Acta Constitutiva de la Nación Mexicana en la cual se establece que el país adoptaba la forma de república, representativa, popular y federal.

Esta constitución adopta un sistema federal y se inspira en ello básicamente en nuestro país vecino del norte hasta en el nombre que adopta.

El primer antecedente constitucional sobre derechos de autor lo encontramos en la constitución de 1824 ya que en su redacción ocupa de manera clara las palabras *derechos exclusivos a los autores*.

Sayeg Helú señala: “Tan sólo en forma mediata, indirecta, y a todas luces incompleta, alude, sin embargo, el texto de 1824, a las diversas manifestaciones de la libertad, nunca como un verdadero derecho, sino derivadas, muy forzada y vagamente, del señalamiento de algunas otras facultades. Así en materia educativa se otorgan facultades al Congreso (Art. 50).”³⁰

Es en su Título III Sección Quinta De las facultades del Congreso General establece:

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,...

“El artículo 50 fracción I, puede considerarse el antecedente constitucional del otorgamiento de los derechos exclusivos a los autores sobre sus propias obras, así como la facultad de la Federación para legislar en la materia.”³¹

La Constitución de 1824 es la primera ley mexicana en señalar derechos exclusivos para los autores, pero es ambigua, ya que se queda como una facultad que le concede al Congreso General para que legisle sobre la materia y dicha constitución en sus siguientes artículos ya no establece nada al respecto, por otra parte el Congreso no emite alguna ley sobre el tema en los años siguientes.

³⁰ SAYEG Helú, Jorge. El Constitucionalismo Social Mexicano. México Edit. Cultura y Ciencia Política 1975 p.247

³¹ SERRANO Migallón, Fernando. op. Cit. p. 39

Por otra parte, ni las leyes de 1836, ni las leyes denominadas bases orgánicas de 1843, establecen algún avance sobre la materia de derechos de autor.

1.2.4 EN LA CONSTITUCIÓN DE 1857

En la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, no existe alguna referencia que los legisladores hayan hecho sobre derechos de autor, siendo que esta Constitución es años posterior a la de 1824 y esta ya había dado pauta para legislar en materia de derechos de autor, la Constitución de 1857 vuelve a los tiempos de la Constitución de 1814 ya que solo establece la libertad de escribir y de imprenta.

Establece en su Sección I De los Derechos del hombre:

Artículo 6: La manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de tercero, provoque algún crimen o delito, o perturbe el orden público.

Artículo 7: Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coactar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique y por otro que aplique la ley y designe la pena.

La Constitución de 1857 únicamente garantizaba la libertad de escribir y de imprenta siendo que 11 años antes para ser exactos “el 3 de diciembre de 1846 se publica el Decreto sobre Propiedad Literaria, que representa una aportación muy importante en la materia y que contenía 18 artículos.”³²

Dicho decreto lo estudiaremos porque es importante para el estudio de los antecedentes del derecho de autor en México.

³² LOREDO Hill, Adolfo. Nuevo Derecho Autoral Mexicano. México Ed. Fondo de Cultura Económica 2000 p.17

Establece, “en su artículo primero, al autor de cualquier obra se le otorgaba el derecho de propiedad literaria, consistente en la facultad de publicar o impedir que otro lo hiciera. En el artículo segundo, la vigencia del derecho, durará el tiempo de la vida del autor y a su muerte, pasará a la viuda y de ésta a sus hijos y demás herederos en su caso durante el término de 30 años. El traductor o anotados de una obra y la viuda y heredero (art. 3º) tendrán los mismos derechos que el autor. A los autores dramáticos, absurdamente, la ley los protegió por 10 años únicamente después de su muerte.”³³

“En su artículo 14 prescribió que para adquirir la propiedad literaria o artística, el autor depositará dos ejemplares de su obra en el Ministerio de Instrucción Pública, de los cuales uno quedará en el archivo, y otro se destinará a la biblioteca nacional. Cuando la obra se publique sin el nombre del autor, si éste quiere gozar de la propiedad, dirigirá con los ejemplares referidos, un pliego cerrado en el que conste su nombre, a fin de prevenir así la usurpación a que da lugar el anónimo.”³⁴

“Se señalaba en el artículo 16 que, para los efectos legales, no habría distinción entre mexicanos y extranjeros, bastando el hecho de hacerse o publicarse la obra en la República. Finalmente, en los artículos 17 y 18 tipificó la falsificación (se cometía publicando una obra o la mayor parte de sus artículos, un número completo y un periódico, una pieza de música o representando un drama sin permiso del autor, o copiando una pintura, escultura o grabado) y se señaló su penalidad.”³⁵

Algunos estudiosos de la materia señalan que dicha ley de imprenta tiene su fundamento en el decreto de 1813 dictado por las Cortes españolas para la Nueva España.

³³ OTERO Muñoz, Ignacio. El derecho de autor y su registro en México, en Memoria del VI Congreso Internacional sobre la Protección de los Derechos Intelectuales, México SEP, OMPI, 1991 p. 396

³⁴ Ibidem

³⁵ FARELLI Cubillas, Arsenio. op. Cit. p. 14

Por tal motivo la Constitución de 1857 no sobresale en cuanto al tema de derechos de autor se refiere, ya que marca un retroceso muy significativo, ya que no siguió los pasos de la Constitución de 1824 que es el primer antecedente constitucional de nuestro país en señalar que el Congreso general tiene facultad de legislar en materia de derechos de autor y por el contrario sigue los pasos de la constitución de 1814, ya que solo otorga libertades.

1.2.5 EN LA CONSTITUCIÓN DE 1917

Los antecedentes del derecho de autor en México como mencione al inicio del tema, se da en una época de un movimiento social y político, que llevó al Constituyente de 1916 a dictar una nueva Constitución que cumpliera con las expectativas de los mexicanos y con la realidad política y social del país.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el 5 de febrero de 1917 y que se encuentra vigente en la actualidad y que vino a reformar a la Constitución de 1857, estableció en su texto original libertades dentro de su Título I capítulo I de las garantías individuales.

Artículo 6: La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de terceros o provoque algún delito, perturbe el orden público.

Artículo 7: Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coactar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento de delito.

Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias para evitar que so pretexto de las denuncias por delitos de prensa, sean encarcelados los expendedores “papeleros”, operarios y demás empleados del establecimiento de donde haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre previamente la responsabilidad de aquellos.

La Constitución de 1917 consagró en sus líneas el tema de derechos de autor y lo estableció dentro de su capítulo de garantías individuales.

Artículo 28: En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolio ni estancos de ninguna clase, ni exención de impuestos, ni prohibiciones a título de protección a la industria, exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo Banco que controlará el Gobierno Federal y 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.

“Los Constituyentes estuvieron muy preocupados por salvaguardar la libertad de expresión y la libertad de prensa tan amordazadas en el período porfirista; pero no lograron superar la influencia de una época ya terminada, la de los “privilegios” concedidos por los reyes.”³⁶

Fue difícil para los Constituyentes de 1916 evitar el hecho de cometer errores ya que al escribir la palabra privilegio dentro del artículo 28 regreso a la época de la Colonia al establecer el derecho de autor como un privilegio y no como un derecho inherente al autor.

La Constitución de 1917 “...fue en su día y es hoy, a través de las múltiples adaptaciones de sus reformas, la canalización al Estado mexicano actual de gran estabilidad institucional, que va permitiendo estructuras democráticas más logradas, de mayor progreso y alcances, en beneficio de amplios estratos sociales, marginados en el pasado y todavía no plenamente incorporados.”³⁷

1.2.6 EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1928

El primer Código Civil mexicano que legisló en materia de derechos de autor fue el de 1928 ya que dentro de su Libro segundo De los Bienes le dedicó el Título Octavo De los Derechos de Autor para regular la materia, además era el primer Código que se aplicaba en el Distrito Federal y Territorios Federales en materia común y para toda la República Mexicana en materia Federal.

³⁶ HERRERA Meza, Humberto Javier. op. Cit. p. 30

³⁷ ARNAÍZ Amigo, Aurora. Historia Constitucional de México. México Edit. Trillas 1999 p.152

Debido a la situación, el código estableció que las disposiciones relativas al derecho de autor eran de índole federal y por tal motivo dicho título octavo venía a reglamentar al Artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en la parte relativa a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras.

Por otra parte también estableció el término por el cual el autor tenía el derecho para la explotación de sus obras, concedió el derecho exclusivo para los autores de libros científicos por un período de 50 años, los autores de obras literarias, cartas geográficas y dibujos tenían el derecho de explotar su obra por un período de 30 años, se estableció que los autores de obras dramáticas y compositores musicales tenían el derecho exclusivo por un período de 20 años respecto a la reproducción o ejecución de las mismas.

Dicho Código fue muy estricto en el sentido del registro de las obras, ya que estableció que el autor que publicara una obra y dentro del plazo de tres años no obtuviera los derechos de autor, no podría adquirirlos después, y al concluir ese término la obra entraría al dominio público.

El Código Civil de 1928 también hacía referencia a la cesión de derechos de autor, "...el artículo 1192 y 1206 se plantearon dos supuestos, en el primero los autores podían renunciar al plazo de sus privilegios y la obra fenecido el plazo pasaría al dominio público. En el artículo 1206 al tratar la cesión señalaban que, el cedente la hacía por un tiempo menor al que debían durar sus derechos de autor, concluido el plazo, el cedente recobraría sus derechos."³⁸

Del mismo modo estableció que los derechos pertenecientes al autor de una obra anónima o seudónima pasarían al editor de la misma, si el autor en el lapso de tres años posteriores a la publicación de la obra no comprobaba que tenía el derecho sobre la misma. También señaló que el editor que publicara un obra que

³⁸ OTERO Muñoz, Ignacio. Op. Cit. p. 401

se encontrara bajo el dominio público, tendría el derecho exclusivo sobre la obra por el tiempo que tardara en publicar la edición y un año posterior a ella.

“De modo igualmente erróneo se prohibió que el gobierno adquiriera derechos de autor, y aún más, se consideró que podrían adquirirse por prescripción los derechos autorales cuando aquél que los detentara, sin que fueran propios, los adquiriría por el transcurso de cinco años de posesión. Esta forma prescriptiva delata la concepción de la época en torno a los derechos autorales, asimilándolos al derecho real sobre bienes muebles.”³⁹

La institución encargada de realizar el registro de las obras era la Secretaría de Educación Pública y quien otorgaba los derechos exclusivos de autor era el Ejecutivo Federal, se debían de cubrir una serie de requisitos para obtener el registro de la obra.

La Secretaría de Educación Pública se encargaba de publicar cada tres meses en el *Diario Oficial* el registro de las obras recibidas.

Además en dicho ordenamiento se exigía a los autores, traductores y editores que pusieran en lugar visible dentro de la portada de los libros o composiciones musicales la fecha de la publicación o ejecución de las obras y la advertencia de gozar el privilegio por haber hecho el depósito, ya que el que no cumpliera con este requisito no podría ejercitar sus derechos de autor.

El Código Civil de 1928 si llegó a cubrir muchas lagunas que existían en la época sobre la materia de derechos de autor, pero dejó algunas más sin brindarles solución alguna, fue un gran avance que al Título Octavo se le diera el nombre de Derechos de Autor y de esta manera evitar que se siguiera confundiendo con el derecho de propiedad.

³⁹ SERRANO Migallón, Fernando. op.cit. p. 47

Serrano Migallón señala al respecto: “No obstante sus fallas, este Código Civil tiene como característica que a la materia se la denomina derecho de autor, rompiendo con la inercia de anteriores legislaciones que la asimilaron al derecho de propiedad, además de que basándose en el artículo 28 constitucional, se designa, al derecho de autor como un privilegio consistente en una norma jurídica que se establece a favor de los autores, para ejercer monopolio sobre sus obras.”⁴⁰

Después del Código Civil de 1928 que legisló sobre la materia de Derechos de Autor se expidió el 31 de diciembre de 1947 la Ley Federal sobre el Derecho de Autor la cual fue abrogada por la Ley Federal sobre el Derecho de Autor de 31 de diciembre de 1956, la cual sufrió reformas y adiciones publicadas el 21 de diciembre de 1963, dichas leyes fueron abrogadas por la Ley Federal del Derecho de Autor publicada en el D.O.F. El 24 de diciembre de 1996 y se encuentra vigente.

⁴⁰ Ibidem. p. 48

CAPÍTULO 2

DEFINICIONES Y GENERALIDADES SOBRE DERECHO DE AUTOR

- 2.1 Definición de autor
- 2.2 Definición de Derecho de Autor
- 2.3 Definición de Obra Intelectual
- 2.4 Definición de Obra Artística
- 2.5 Sujetos del Derecho de Autor
- 2.6 Discusión sobre si el Derecho de Autor es derecho moral o derecho patrimonial.

CAPÍTULO 2

DEFINICIONES Y GENERALIDADES SOBRE DERECHO DE AUTOR

El Derecho de Autor ha ido transformándose con el paso del tiempo, como se vio en el capítulo anterior, a través de los años ha ido cobrando fuerza, ya que se siguen creando leyes, convenciones, tratados, etc., sobre la materia para salvaguardar los derechos de autor.

Esto implicaría que existiera un mayor respeto de dichos derechos por parte de la gente, pero desafortunadamente esto no ocurre en la realidad, esto se puede observar por el uso indebido que se hace de las obras al copiarlas sin la autorización de la persona que tiene el derecho sobre ella.

No ha sido suficiente lo que se ha hecho para salvaguardar los derechos autorales, pues todavía falta mucho trabajo por hacer para impedir que se sigan violando las leyes sobre la materia, subsanar las lagunas que tienen las leyes para evitar que la gente se escude detrás de ellas y no las cumpla.

El objetivo de este capítulo es determinar quién es la persona que es merecedora de que el Estado salvaguarde sus derechos y por otra parte, destacar cuales son los derechos que tienen todas aquellas personas que con su ingenio han creado una obra, ya sea literaria, artística o científica y de esta manera, tener un panorama más amplio sobre el derecho de autor.

2.1 DEFINICIÓN DE AUTOR

Para dar inicio a este capítulo, es importante determinar en primer lugar quién es la persona a la cual protege el derecho de autor, es decir, a quien se denomina autor.

Hay un sin fin de conceptos dados por diversos estudiosos de la materia, pero sólo citaré algunos que son significativos por su contenido.

En primer lugar es importante conocer de donde proviene la palabra autor y lo que significa.

Autor proviene “del latín (auctor,-oris). El que es causa de alguna cosa. El que la inventa. Persona que ha hecho alguna obra científica, literaria o artística.”⁴¹

Nuestra Ley Federal del Derecho de Autor lo define como, la persona física que ha creado una obra literaria o artística.

Herrera Meza establece al respecto: “Autor puede ser definido como la persona natural que crea una obra”.⁴²

Rangel Medina señala que: “Se entiende por autor la persona que concibe y realiza una obra de naturaleza literaria, científica o artística”⁴³

Por otra parte, Satanowsky establece al respecto: “Es autor el que directamente realiza una actividad tendiente a elaborar una obra intelectual, una creación completa e independiente que revela una personalidad, pues pone en ella su talento artístico y su esfuerzo creador.”⁴⁴

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) da su concepto y dice: “Autor es la persona que crea una obra.”⁴⁵

⁴¹ Tomado del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Madrid España, Edit. España, 21 ed. 1992 p. 165

⁴² HERRERA Meza, Humberto Javier. op. Cit. p.70

⁴³ RANGEL Medina, David. Derecho Intelectual. p. 121

⁴⁴ SATANOWSKY, Isidro. Derecho Intelectual. Buenos Aires Argentina. Tipográfica Editora Argentina , 1954 p. 265

⁴⁵ OMPI, “Glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos”. Ginebra 1980 p. 17

Como se puede observar todos los conceptos anteriores no son claros, ya que al leerlos no queda claro quien es el autor de una obra, todas carecen de elementos esenciales que considero son necesarios que debe contener un buen concepto de autor, estos son; persona física, creatividad y originalidad.

Sólo la Ley Federal del Derecho de Autor dentro de su concepto hace mención de que la persona que elabora una obra debe ser una persona física, pero ninguno de los demás autores hace el mismo señalamiento al respecto.

Es importante destacar el porque quien realiza una obra debe ser una persona física, debido a que se requiere la capacidad creativa, de investigar y de plasmar en un medio tangible, características que una persona física si tiene a diferencia de una persona moral.

Por otra parte, en lo que se refiere a la creatividad, esto significa que el autor que elabora una obra obtiene un resultado que es su creación intelectual, lo que implica que el autor no necesita inventar algo que no existe para ser creativo, sino por el contrario realizar alguna obra, la cual expresa con sus propias palabras, con sus elementos, lo que le vaya dictando su sentido intelectual y lo plasma en un medio tangible.

La originalidad de acuerdo con lo expresado por la OMPI "...significa que ésta es una creación propia del autor y no copiada de otra obra en su totalidad o en parte esencial..."⁴⁶

La Ley Federal del Derecho de Autor hace mención en el artículo 3 que es requisito que las obras protegidas por la ley son aquellas de creación original.

Es difícil determinar con las palabras exactas quien es el autor de una obra, pero tampoco es imposible, por lo que, autor es la persona física que haciendo

⁴⁶ OMPI, Glosario op. Cit. p. 175

uso de su intelecto produce una obra intelectual, original y creativa, la cual plasma en un medio tangible, además se identifica con su obra ya que refleja su propio ser.

Es importante destacar dentro de este tema que el autor puede ser conforme al artículo 4 de la Ley Federal del Derecho de Autor:

Conocido: Es decir, que da a conocer su nombre, signo o firma con que se identifica como autor de una obra.

Anónimo: No hace mención de nombre, signo o firma.

Seudónimo: Se identifica en su obra con un nombre, signo o firma que no revela su identidad.

El autor realiza una actividad creadora en la cual hace uso de su ingenio intelectual, tendiente a la elaboración de una obra, por tal motivo es importante que se haga el debido reconocimiento al autor, ya que de esta manera se propicia que existan un mayor número de artistas sin problemas en cuanto al reconocimiento de los derechos que tienen los autores sobre sus obras.

2.2 DEFINICIÓN DE DERECHO DE AUTOR..

Los derechos o el derecho surgieron de una necesidad de que existiera protección jurídica para las personas, que les permitiera tener seguridad, orden y penas dentro de una sociedad y así salvaguardar su patrimonio, su vida, etc, y dentro de este orden de ideas y para entrar al estudio del derecho de autor, iniciaremos dando en primer lugar el concepto de Derecho para posteriormente abordar el concepto de Derecho de Autor.

“La palabra Derecho que deriva del vocablo latino *directum* que, en su sentido figurado, significa lo que está conforme a la regla, a la ley, a la norma.”⁴⁷

⁴⁷ VILLORO Toranzo, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. México Edit. Porrúa 15 ed. 2000 p. 4

Villoro Toranzo señala; “Derecho es un sistema racional de normas sociales de conducta, declaradas obligatorias por la autoridad, por considerarlas soluciones justas a los problemas surgidos de la realidad histórica.”⁴⁸

El Derecho es un conjunto de normas jurídicas dictadas por un órgano legislativo, tendientes a regular la conducta de los hombres, por lo tanto son obligatorias para todos aquellos que se rigen por ellas.

Entraremos al estudio del Derecho de Autor y de acuerdo con el sentido estricto de las palabras, nos dice que es la norma dictada para un grupo de personas en especial pero de observancia y cumplimiento general de todas las personas que se encuentran dentro de un territorio donde la ley es aplicada.

Nuestra Ley Federal del Derecho de Autor en su artículo 11 señala que:

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.

Rangel Medina establece: “Bajo el nombre de Derecho de Autor se designa al conjunto de prerrogativas que las leyes reconocen y confieren a los creadores de obras intelectuales externadas mediante la escritura, la imprenta, la palabra hablada, la música, el dibujo, la pintura, la escultura, el grabado, la fotocopia, el cinematógrafo, la radiodifusión, la televisión, el disco, el cassette, el videocassette y por cualquier otro medio de comunicación.”⁴⁹

Serrano Migallón, dice: “El Derecho de Autor es un monopolio legal, de carácter temporal que el Estado otorga a los autores para la explotación de sus obras. Este derecho tiene contenido moral y patrimonial.”⁵⁰

⁴⁸ Ibidem p. 127

⁴⁹ RANGEL Medina, David. Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual. México Ed. Trillas 1991 p. 88

⁵⁰ SERRANO Migallón, Fernando. Op. Cit. p.62

Rey Baca, señala: “El Derecho de autor comprende la facultad exclusiva que tiene el autor de explotar temporalmente por sí o por terceras personas las obras de su autoría.”⁵¹

Gutiérrez y González, establece que el derecho de autor: “Es el privilegio que confiere el Estado a una persona física que elabora y externa una idea, para que obtenga por el tiempo que determine aquel en una ley, los beneficios económicos que resulten de la divulgación de esa idea, por cualquier medio de transmitir el pensamiento, y el respeto moral a la misma.”⁵²

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual da su propio concepto de Derecho de Autor y establece que: “Se considera generalmente que es el derecho exclusivo concedido por la ley al autor de una obra, para divulgarla como creación propia de él, para reproducirla y para transmitirla (distribuirla) o comunicarla al público de cualquier manera o por cualquier medio, y también para autorizar a otros a que la utilicen de maneras definidas...”⁵³

Vega Vega, da su concepto y señala: “Conjunto de facultades, tanto de índole ideal como patrimonial, de las que goza el titular de una obra literaria, artística o científica, dentro de los límites fijados por el ordenamiento jurídico de cada comunidad estatal.”⁵⁴

El Derecho de autor se puede considerar como el conjunto de preceptos jurídicos dictados por el Estado para brindarle protección a los creadores de una obra literaria, artística o científica, por un tiempo determinado por las mismas, para la explotación de la obra.

⁵¹ REY Baca, Juan del. “Los Derechos Patrimoniales de Autor” en Responsa, México Año 3 No. 15 Mayo 1998 p.19

⁵² GUTIÉRREZ y González, Ernesto. El Patrimonio; el pecuniario y el moral o derechos de la personalidad. México Edit. Porrúa 8 ed. 2004 p. 686

⁵³ OMPI. op. Cit. p. 58

⁵⁴ VEGA Vega, José Antonio. Op. Cit. p. 43

El Derecho de Autor es más complejo de lo que parece, ya que en la mayoría de los conceptos dados por estudiosos de la materia señalan que el derecho de autor se creó para dar protección a los autores de obras pero, en la práctica esto está muy lejano de ser así debido a que lo que se pretende es la protección de la obra olvidándose de su creador, ya que al autor en muchas circunstancias se le limita en cuanto a cómo hacer la explotación de su obra y por cuánto tiempo hacerla, tal parece que el legislador pretendiera proteger a la obra hasta de su mismo creador.

2.3 DEFINICIÓN DE OBRA INTELECTUAL.

Dentro de esta definición encontraremos a aquellas actividades propias del intelecto humano y que son protegidas por el derecho de autor, si tomamos en cuenta el significado de las palabras nos daremos cuenta de que propiamente hablar de obra intelectual no tiene el mismo significado en sentido estricto que obra literaria como menciona la Ley Federal del Derecho de autor al hacer referencia que tipo de obras son las que son protegidas por el derecho de autor, pero en sentido amplio veremos dentro de este tema a qué conclusión nos lleva.

De esta manera el tema a estudiar es la obra intelectual u obra literaria como es nombrado por nuestra ley sobre la materia y por muchos estudiosos de la misma.

Satanowsky señala que: “Se considera como obra intelectual toda expresión personal perceptible, original y novedosa de la inteligencia, resultado de la actividad del espíritu, que tenga individualidad, que sea completa y unitaria; que represente o signifique algo, que sea una creación integral.”⁵⁵

⁵⁵ SATANOWSKY, Isidro. Op. Cit. p.153

Obra literaria es muy limitante, ya que sólo hace referencia a la literatura como veremos en su significado.

“Literaria, (Del lat. Litterarius) Perteneiente o relativo a la literatura.”⁵⁶

“Literatura, (Del lat. Litteratura) Arte que emplea como instrumento la palabra. Comprende no solo las producciones poéticas, sino también las obras en que caben elementos estéticos, como las oratorias, históricas y didácticas.”⁵⁷

No se puede considerar como sinónimos intelectual y literaria ya que sus significados son totalmente distintos, ya que intelectual se refiere al entendimiento a la capacidad de comprensión.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual establece que obra literaria: “En sentido estricto, es un escrito de gran valor desde la perspectiva de la belleza y efecto emocional de su forma y contenido. Sin embargo, desde la perspectiva del derecho de autor, la referencia general a las obras literarias se entiende generalmente que alude a todas las formas de obras escritas originales, sean de carácter literario, científico, técnico o meramente práctico, y prescindiendo de su valor y finalidad.”⁵⁸

Son totalmente válidas la dos expresiones, que aunque no significan lo mismo si han sido tomados como tal por los estudiosos de la materia, ya que hay muchos autores que lo manejan como obra intelectual al hablar de las obras que son protegidas por el Derecho de Autor.

Es más amplio el concepto de obra intelectual ya que aquí entran todas las obras tanto literarias, obras artísticas y científicas, a diferencia de la expresión obra literaria que como su nombre lo dice es sólo relacionada con la literatura, por

⁵⁶ Tomado del Diccionario de la Real Academia Española, op. Cit. p. 894

⁵⁷ Ibidem

⁵⁸ OMPI. Op. Cit. p. 149

lo que dentro de la expresión obra intelectual no cabe división, ya que en mi punto de vista engloba a los tres tipos.

2.4 DEFINICIÓN DE OBRA ARTÍSTICA.

Es importante determinar cuales son las obras a las que se les ha dado el nombre de artísticas, para de esta manera saber cuales son las que gozan de la protección del Derecho de Autor, ya que se entiende que son aquellas pertenecientes a las artes, por lo que es necesario citar algunos conceptos sobre la materia.

“Obra artística: Es una creación cuya finalidad es apelar al sentido estético de la persona que la contempla. En la categoría de obras artísticas, entran las pinturas, los dibujos, las esculturas, los grabados, y para diversas legislaciones de derecho de autor, también las obras de arquitectura y las obras fotográficas. Si bien en algunos países se considera que las obras musicales constituyen una categoría especial de obras protegidas, en numerosas legislaciones de derecho de autor las obras musicales quedan también comprendidas en la noción de obras artísticas.”⁵⁹

“La obra artística es una expresión o creación de la inteligencia, resultado de la libertad artística.”⁶⁰

Las legislaciones de los estados al igual que las partes integrantes del convenio de Berna establecen cuales son las obras que entran dentro de esta categoría, puesto que el citado convenio en su artículo 2 inciso 1 señala cuales son las producciones que comprende los términos “obra literaria y artística”, y ambas coinciden tanto la Ley Federal del Derecho de Autor como el convenio, en

⁵⁹ OMPI. Op. Cit. p. 13

⁶⁰ SATANOWSKY, Isidro. Op. Cit. p.175

que la expresión artística comprende a aquellas obras pertenecientes a las bellas artes, las cuales son objeto de protección del derecho de autor.

2.5 SUJETOS DEL DERECHO DE AUTOR.

Conocer quien o quienes son los sujetos del Derecho de Autor es el objetivo principal de este tema. Dentro de este punto analizaremos quienes son aquellas personas que son merecedoras a la protección del derecho de autor, por tal motivo se requiere hacer una pequeña clasificación.

El derecho de autor, o la protección jurídica que de él emana, recae sobre una persona que es el titular de la obra, por tal motivo es quien recibe los beneficios que otorga el derecho de autor, y dentro de este supuesto se divide en titular originario y titular derivado de los derechos de autor.

Cualquier persona puede ser titular de los derechos de autor que recaen sobre una obra, siempre y cuando se encuentre dentro de alguno de los supuestos que la ley marca, es decir, que sea titular originario o bien titular derivado de alguna obra, pero iniciaremos explicando que significa dentro del derecho de autor la expresión “titular del derecho de autor”.

En este sentido, la OMPI nos dice que: “Se entiende generalmente que es la persona a la que pertenece el derecho de autor sobre una obra...”⁶¹

Sin hacer ningún tipo de distinción si es originario o derivado, por el simple hecho de tener derechos sobre una obra ya es titular de ellos. Ahora entraremos al estudio de los términos titular originario y titular derivado de los derechos de autor.

⁶¹ OMPI. Op. Cit. p.177

TITULAR ORIGINARIO

Nuestra Ley Federal del Derecho de Autor establece que:

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

“...El titular originario del derecho de autor: es el autor, quien adquiere este derecho por fuerza de ley con motivo a la creación de su obra...”⁶²

Nuestra ley sobre derechos de autor, también señala cual es la obra primigenia, y dice que son aquellas que han sido creadas de origen sin estar basadas en otra preexistente, o que estando basadas en otra, sus características permitan afirmar su originalidad. (art. 4)

Dentro de este capítulo, en el apartado número 1 estudiamos la definición de autor y determinamos quien es la persona que recibe dicho nombre, por tal motivo ya no es necesario ahondar sobre el tema, por lo que sólo diremos que autor es el titular originario de una obra primigenia, ya que como dice su nombre la creó desde su origen.

TITULAR DERIVADO

“Es sujeto derivado aquel que en rigor no crea una obra en la acepción que a las obras intelectuales les da el derecho autoral, como el arreglista, el traductor, el adaptador. También lo es quien física o humanamente está incapacitado para crear una obra por carecer de la mente, del cerebro, del órgano indispensable para producir la obra intelectual, como es el caso de las personas morales privadas o gubernamentales, a quienes la ley atribuye el carácter de titulares de derechos afines, conexos o vecinos del derecho de autor.”⁶³

⁶² Ibidem

⁶³ RANGEL Medina, David. Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual. p. 98-99

Es conveniente precisar cuáles son las obras derivadas.

Nuestra ley sobre derechos de autor señala cuales son las obras derivadas, y dice que son aquellas que resultan de la adaptación, traducción u otra transformación de una obra primigenia. (art. 4)

“Es una obra basada en otra ya existente; su originalidad radica bien sea en la realización de una adaptación de la obra preexistente, o bien en los elementos creativos de su traducción a un idioma distinto. La obra derivada está protegida, sin perjuicio del derecho de autor sobre la obra preexistente.”⁶⁴

La Ley Federal del Derecho de Autor establece en el artículo 78 en su primer párrafo, expresa de forma más específica cuales son las obras que son consideradas derivadas;

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 tenga de originales, pero sólo 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.

Se habla de titular derivado tomando en cuenta la calidad del sujeto y no el origen de la obra, desde este supuesto se establece que por tratarse de titular derivado no implica necesariamente que tenga derechos sobre una obra derivada, ya que puede encontrarse dentro de este supuesto el titular de una obra primigenia, tal es el caso de los herederos y el Estado.

HEREDEROS: “(Del latín hereditarius.) adj. Dícese de la persona que por testamento o por ley sucede en una herencia.”⁶⁵

Al respecto de los herederos, la ley Federal del Derecho de Autor señala que:

El autor es el titular originario del derecho patrimonial y sus herederos o causahabientes por cualquier título serán considerados titulares derivados. (art. 26)

⁶⁴ OMPI, op. Cit. p.71

⁶⁵ Tomado del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, op. Cit. p.773

El heredero del derecho de autor se transforma en titular de todos los derechos y obligaciones de su causante, de acuerdo a las disposiciones dictadas sobre sucesión en el Código Civil, pero por el hecho de no haber creado él la obra aún teniendo los derechos morales y patrimoniales, que el derecho de autor le otorga, no puede ser considerado titular originario.

PERSONAS MORALES: “Entidad formada para la realización de los fines colectivos y permanentes de los hombres a la que el derecho objetivo reconoce, capacidad para tener derechos y obligaciones”⁶⁶

Como se ha mencionado anteriormente no se puede considerar a las personas morales autores de una obra ya que no gozan de un cerebro, ni de inteligencia, ni creatividad, ni demás características atribuibles únicamente a una persona física, por tal motivo una persona moral no puede ser considerada titular originario, sino titular derivado de una obra.

Dentro de esta categoría encontramos al Estado que de acuerdo con el Código Civil para el Distrito Federal, de igual modo que la Nación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios son personas morales (art. 25 fracc. I).

El Estado es titular derivado, debido a que puede representar los derechos morales y patrimoniales de las obras cuando su autor haya muerto y no existan herederos, tratándose de obras de autor anónimo, las de dominio público y las de las culturas populares, en estos casos cuando se trata de obras de interés para el patrimonio nacional.

En resumen, el titular derivado es aquella persona que es titular de los derechos morales sobre una obra, en la cual no intervino como creador de la misma, pero que al momento de realizarla produce un cambio en ella, sin afectar el contenido de la obra original y en esa parte original, es donde es titular de los

⁶⁶ PINA Vara, Rafael de. Diccionario de Derecho. México Edit. Porrúa, 30 ed. 2005 p. 405.

derechos morales y patrimoniales y si cuenta con la autorización del autor primigenio, tendrá los derechos patrimoniales sobre su versión.

Por otra parte, existen aquellas personas que sin realizar ningún cambio a la obra primigenia se encuentran dentro de la categoría de titulares derivados, por el solo hecho de haber adquirido por cualquier medio legalmente establecido los derechos sobre una obra literaria o artística, y dentro de este supuesto se encuentran: los herederos, personas morales dentro de las cuales se encuentran las de carácter privado y el Estado.

2.6 DISCUSIÓN SOBRE SI EL DERECHO DE AUTOR ES DERECHO MORAL O DERECHO PATRIMONIAL.

Hay muchas teorías acerca de si el derecho de autor es de derecho moral o de derecho patrimonial, y algunas otras que lo ubican dentro de una categoría en la cual, no cabe hablar de una división entre ambos derechos.

En Alemania y Francia es donde surgen las teorías más importantes sobre la materia, por un lado se encuentra la teoría representada por Gierke y por el otro la teoría dualista representada por Kholer.

“La denominada tesis dualista reconoce que el derecho de autor tiene dos vertientes independientes, mismas que son, por un lado, el derecho patrimonial y, por otro, el derecho moral, teniendo claramente cada uno de ellos una distinción propia y una protección diferente. Kholer sustenta su teoría de las dos vertientes del derecho autoral (Doppelrecht) en la existencia de dos tipos de derecho que concurren en el derecho de autor.”⁶⁷

⁶⁷ CÁMARA Águila, Ma. Del Pilar. El Derecho Moral del Autor. Granada España, Edit. Comares, 1998 p.5

“Gierke, por su lado, sostiene que el derecho de autor es único, y que si bien es cierto que los autores tienen derechos tanto patrimoniales como morales, dichos derechos hacen un solo derecho, mismo que se concibe como unidad y que su protección, por igual, es única. Si bien existen derechos pecuniarios y derechos morales, ambos se rigen por las mismas reglas jurídicas.”⁶⁸

Partiendo de estas teorías, entraremos al estudio de ambos derechos, para determinar cual de las teorías es aceptada.

DERECHOS MORALES

Los derechos morales que tiene el autor sobre su obra, pueden ser únicamente ejercidos por el, debido a que elaboró una obra fruto de su creación intelectual.

Existen varios estudiosos del derecho de autor que han dado su opinión respecto a lo que son los derechos morales y por considerarlo importante para el estudio de tema, citare algunos.

Serrano Migallón, señala: “Los derechos morales son el conjunto de prerrogativas de carácter personal concernientes a la tutela de la relación inherente a la creación; que nace entre la persona del autor y su obra. Su fin esencial es garantizar los intereses intelectuales del propio autor y de la sociedad.”⁶⁹

Rangel Medina, establece: “El Derecho Moral consiste en el vínculo estrecho que existe entre el autor y su obra, por lo que hay que respetar esa relación espiritual que tiene que ver con el nombre del autor, con su fama, con su crédito y

⁶⁸ Ibidem, p. 8-9

⁶⁹ SERRANO Migallón, Fernando, op. Cit. p 66

con su señorío que le asiste en todo aquello que afecte esa relación personal del autor-obra.”⁷⁰

Viñata Paschkes, dice: “El Derecho Moral del artista comprende un aspecto activo que el permite modificar, rehacer e incluso destruir su obra, y también un aspecto defensivo que le da el poder velar para que la obra sea respetada; es decir, que no sea alterada ni deformada...”⁷¹

Ciertamente los derechos morales son el resultado de la realización de la obra por parte del autor, por tal motivo existe una relación paternal entre autor-obra, y esto implica que el autor tendrá una serie de derechos con respecto a su creación.

De acuerdo con la Ley Federal del Derecho de Autor:

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

Los derechos morales son personalísimos, es decir, que sólo pueden ser ejercidos por el autor, sus herederos o en su defecto por el Estado, son derechos que están íntimamente ligados a el autor y que únicamente le pertenecen a él.

El Estado es titular de los derechos morales cuando el autor ha muerto y no existen herederos, cuando se trata de obras de dominio público, anónimas, todas estas siempre y cuando sean de interés para el patrimonio nacional y de los símbolos patrios, es decir, el escudo, la bandera y el himno nacional.

El Derecho Moral tiene un serie de características que considero importante destacar y al respecto la Ley Federal del Derecho de Autor, establece:

⁷⁰ RANGEL Medina, David. “Derecho Intelectual”. Op. Cit. p.128

⁷¹ VIÑATA Paschkes, Carlos. Op. Cit. p. 35

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

INALIENABLE: Significa que no puede ser vendido por encontrarse fuera del comercio.

IMPRESCRIPTIBLE: Derecho que no está sujeto a prescripción, es decir, que no se pierden por el transcurso del tiempo.

IRRENUNCIABLE: Que no puede ser objeto de renuncia por ningún motivo, por presión, fuerza o engaño.

INEMBARGABLE: No puede ser embargado.

Como mencione anteriormente el autor tiene una serie de prerrogativas en relación con los derechos morales, y es el artículo 21 de la Ley Federal del Derecho de Autor el que determina cuales son.

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 a toda acción o atentado a la misma que cause demérito de ella o perjuicio a la reputación de su autor;
- IV. Modificar su obra;
- V. Retirar su obra del comercio; y
- VI. Oponerse a que se le atribuya a 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.

A continuación corresponde un breve análisis a cada una de las fracciones del artículo 21 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

a) Derecho de divulgación

La Ley Federal del Derecho de autor en su artículo 16 fracción I nos dice lo que debemos de entender por divulgación.

Artículo 16. La obra podrá hacerse del conocimiento público mediante los actos que se describen a continuación;

I. Divulgación: 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;

Consiste en que el autor es el único que puede decidir el momento preciso de dar a conocer al público su obra, por él considerar que ya se encuentra lista, o bien decidir que esta no sea conocida, y de esta manera mantenerla inédita.

b) Derecho al reconocimiento como autor

Esto implica el reconocimiento de la paternidad del autor con respecto a la obra, por otro lado, le da el derecho a determinar el nombre con el que será publicada, es decir, si es con su nombre, con un seudónimo o en su defecto de forma anónima.

c) Derecho de Integridad

El poseedor de los derechos morales de una obra puede hacer que se respete la obra, tanto en forma como en contenido, es decir, la esencia con la cual fue dada a conocer al público, este derecho señala, que el autor es el único que en determinado momento puede alterar su obra, o si así lo desea destruirla.

d) Derecho de modificación

El autor es el único que puede modificar su obra, ya sea en parte o en todo, o bien autorizar a otro a que la modifique, este es un derecho resultado de la relación personalísima que existe entre el autor y su obra.

e) Derecho de arrepentimiento

Refiere a la facultad que tiene el autor para retirar de la circulación su obra, puede ocurrir que el autor haya cambiado de opinión con respecto a lo que expuso en su obra, y ya no desea que más personas la sigan conociendo por así convenirle a sus intereses.

f) Derecho de repudio

Este derecho no es exclusivamente para los autores sino para cualquier individuo que pueda ser afectado en su honor y prestigio al atribuírsele la creación de una obra. Por tal razón cualquier persona puede oponerse a que se le atribuya como autor de cualquier obra.

El artículo 21 en sus VI fracciones alude a las prerrogativas que tiene el autor como titular de los derechos morales, pero también hace referencia a quienes también pueden ejercerlos a falta de él, es el caso de los herederos, quienes tienen la facultad de hacer valer dichos derechos, pero no todos, ya que existen algunos que solo los puede ejercer el propio autor.

Los herederos de los derechos morales, pueden determinar si una obra es divulgada, cuando el autor al morir haya dejado una obra inédita, de la cual únicamente sus herederos sabían de ella, y exigir que aparezca el nombre de autor, tanto en esta obra si fuera el caso, como en todas aquellas que hubiera dado a conocer el autor, así como velar porque se respete la obra y oponerse a que al autor se le atribuya cualquier obra.

Al morir el autor sino existieran herederos el Estado se encargaría de ejercer los derechos morales, siempre y cuando fueran de interés para el patrimonio nacional, así como de las demás obras ya antes mencionadas, en estos casos el Estado únicamente se encuentra facultado para hacer valer el respeto a la obra, en todos sus aspectos, así como a oponerse a que se atribuya al autor cualquier obra.

DERECHOS PATRIMONIALES

Los derechos patrimoniales al igual que los derechos morales, surgen en igualdad de condiciones, es decir, ambos nacen como resultado de la creación de una obra, van unidos al autor, pero a diferencia de los derechos morales, el autor

si se puede desprender de los derechos patrimoniales, sin que por ese motivo se vea afectado su reconocimiento como autor.

“Los derechos patrimoniales son las facultades exclusivas de los autores de obras artísticas o intelectuales para usar o explotar sus obras.”⁷²

“El derecho pecuniario consiste en la retribución que corresponde al autor por la explotación, ejecución o uso público de su obra con fines lucrativos.”⁷³

“Se considera como derechos patrimoniales o económicos aquellos que especifican el uso y la explotación pecuniaria de las producciones literarias, científicas o artísticas.”⁷⁴

El derecho patrimonial como su nombre lo dice es la parte económica del derecho de autor que consiste en la retribución monetaria que recibe el autor por su creación.

La Ley Federal del Derecho de Autor nos da una definición sobre derecho patrimonial.

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.

Este artículo establece que el autor como titular de los derechos patrimoniales puede explotar su obra, pero si prefiere por así convenir a sus intereses, autorizar que otras personas hagan uso de esta facultad, siempre y cuando con ello no se vean afectados sus derechos morales.

⁷² SERRANO Migallón, Fernando. Op. Cit. p. 71

⁷³ RANGEL Medina, David. Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual. p. 107

⁷⁴ HERRERA Meza, Humberto. Op. Cit. p. 41

La ley establece al igual que los derechos morales una serie de prerrogativas que pueden ejercer los titulares de los derechos patrimoniales de una obra.

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 ejemplares, efectuada por cualquier medio ya sea impreso, fonográfico, gráfico, plástico, audiovisual, electrónico, fotográfico u otro similar;
- II. La comunicación pública de su obra a través de cualquiera de las siguientes maneras:
 - a) La representación, recitación y ejecución pública en el caso de las obras literarias y artísticas;
 - b) La exhibición pública por cualquier medio o procedimiento, en el caso de obras literarias y artísticas; y
 - c) El acceso público por medio de la telecomunicación
- III. La transmisión pública o radiodifusión de sus obras, en cualquier modalidad, incluyendo la transmisión o retransmisión de las obras por:
 - a) Cable;
 - b) Fibra óptica;
 - c) Microondas;
 - d) Vía satélite; o
 - e) Cualquier otro medio 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;
- 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.

a) Derecho de reproducción

El titular del derecho patrimonial es el único encargado de autorizar o prohibir que la obra de la cual tiene el derecho pueda ser multiplicada, y obtenga a partir de ello un beneficio económico. El derecho de reproducción implica el hecho de que el autor o bien su causahabiente gozarán del derecho a percibir una regalía por la comunicación de su obra por cualquier medio. (artículo 26 Bis LFDA)

La Ley Federal del Derecho de Autor, expresa en su artículo 16 fracciones II y VI lo que debemos entender por publicación y reproducción.

Artículo 16. La obra podrá hacerse del conocimiento público mediante los actos que se describen a continuación:

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

VI. 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 medio electrónicos, aunque se trate de la realización bidimensional de una obra tridimensional o viceversa.

El derecho de reproducción se divide en dos para su estudio, en el objeto reproducido y el modo de reproducción.

“El objeto reproducido está constituido por obras literarias, dramáticas y musicales, programas de cómputo, dibujos, ilustraciones y fotografías, así como interpretaciones de obras, de registros fotográficos y magnéticos, de obras audiovisuales.”⁷⁵

“El modo de reproducción puede ser por medio de la impresión, dibujo, grabado, fotografía, modelado, fotocopiado, microfilmación y cualquier procedimiento de las artes gráficas y plásticas, de la grabación mecánica, cinematográfica y magnética, que permita comunicar la obra de manera indirecta, esto es, a través de una copia de la obra en la que se materializa la reproducción.”⁷⁶

La publicación implica que el titular del derecho patrimonial puede imprimir o autorizar que otra persona lo haga para que el público las pueda adquirir a través de la compraventa.

b) Derecho de comunicación pública

⁷⁵ SERRANO Migallón, Fernando. Op. Cit. p. 75

⁷⁶ Ibidem

“La comunicación pública es el acto por el cual una pluralidad de personas puede tener acceso a todo o parte de ella, en su forma original o transformada, por medios distintos a la distribución de ejemplares.”⁷⁷

El artículo 16 en su fracción III de la Ley Federal del Derecho de Autor, dice:

III. Comunicación pública: 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;

Propiamente su nombre lo dice, consiste en darla a conocer al público y para llevarla a cabo existen varias formas.

REPRESENTACIÓN: “La representación consiste en la comunicación de la obra al público por medio de la actuación de intérpretes, ejecutantes, o ambos al mismo tiempo, en vivo y en forma directa; es decir, están protegidos las ejecuciones de obras musicales no dramáticas, con o sin letra; de diversos géneros; y disertaciones, conferencias, alocuciones, sermones, clases o explicaciones pedagógicas, entre otros.”⁷⁸

EJECUCIÓN PÚBLICA: “El término “ejecución de una obra” se aplica en general a las creaciones de tipo musical y en particular a las interpretaciones con instrumentos musicales, casi siempre sin voz humana. Tales “ejecuciones” pueden ser realizadas en forma directa o “en vivo” ante un público, o en forma indirecta por medio de discos, cassettes, transmisiones, etc.”⁷⁹

La Ley Federal del Derecho de Autor en su artículo 16 fracción IV, señala:

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

⁷⁷ Ibidem, p. 73

⁷⁸ Ibidem, p. 76

⁷⁹ HERRERA Meza, Humberto. Op. cit. p. 45

EXHIBICIÓN PÚBLICA: “La exhibición o exposición consiste en presentar ante el público el original, o la reproducción de obras artísticas o fotográficas.”⁸⁰

c) Derecho de transmisión pública o radiodifusión

A través de este medio se da a conocer una obra, pero haciendo uso de la tecnología, es decir, por medio de las microondas, vía satélite, cable, etc.

Al hacer uso de la tecnología, trae como consecuencia que un grupo mayor de personas conozcan la obra, además de que se pueden obtener transmisiones diferidas del evento, y para que pueda darse esta situación también se requiere observar otras leyes, ya que se hace uso del espacio aéreo del Estado y de las vías generales de comunicación, ambas se encuentran bajo la protección del Estado.

Debido a que en la actualidad la tecnología a creado nuevas formas de comunicación, la ley sobre derechos de autor debe avanzar a la par con la tecnología para regular conforme sea el caso todo lo relacionado al derecho de autor.

Existen una serie de modalidades para la transmisión, las cuales pueden ser:

1.- Por cable, fibra óptica o hilo: “Entiéndase por ésta, la operación por la cual las señales portadoras de programas producidas electrónicamente son transmitidas por un dispositivo conductor (hilo, cable, coaxial, fibra óptica, rayo láser y cualquier otro medio análogo) a través de cierta distancia a los fines de su recepción por el público en general o por una parte cualquiera del mismo.”⁸¹

⁸⁰ Ibidem p. 46.

⁸¹ DILLENZI, Walter. “La protección jurídica des oeuvres transmises por satellites de radiodifusión directe”, en Le Droid d’Auteur, p. 345 citado por Serrano Migallón, Fernando, op. Cit. p. 78

2.- Por microondas y vía satélite: “El programa cuya transmisión es vía satélite, que conduce señales que pueden ser recibidas directamente por el público en general sin que sea necesario el respaldo de una estación terrestre, siendo de esta manera posible en lo venidero transmisiones ya sea por sistemas de cable o por medio de una transmisión terrestre.”⁸²

d) Derecho de distribución

Este derecho que puede ejercer el titular del derecho patrimonial se encuentra consagrada en el artículo 27 en sus fracciones IV, V, VI y VII de la Ley Federal del Derecho de Autor.

El derecho de distribución de la obra se refiere a otorgar la propiedad de un ejemplar que es copia fiel de la original al público en general, o bien la obra original tratándose de obras artísticas.

El artículo 16 en su fracción V de la Ley Federal del Derecho de Autor, dice:

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

El titular del derecho de autor no puede oponerse a la distribución de la obra, cuando se trate de una venta en la cual el comprador ya haya entregado el pago por la obra, de lo contrario ocasionaría daños y perjuicios a terceros.

Existe una excepción regulada 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.

⁸² Ibidem

Los programas de informática así como su forma de distribución son muy complejas, ya que la propia ley establece un capítulo en el cual establece los preceptos precisos aplicables para la materia.

Es preciso aclarar que tanto el autor como el titular de los derechos patrimoniales de una obra primigenia pueden autorizar la divulgación de una obra que haya sido objeto de traducción, adaptación, paráfrasis, arreglos y transformaciones.

En el caso de la fracción V se incurre en un delito desde el momento de realizar las copias sin autorización del titular.

Como se puede observar los derechos patrimoniales a diferencia de los derechos morales si pueden ser transferidos conforme a la ley, y después de cierto tiempo se pierden pasando la obra hacer del dominio público, no pueden ser embargados ni pueden ser empeñados, pero los frutos y productos que se deriven de su ejercicio si pueden ser objeto de embargo o prenda.

Una vez realizado el análisis de cada uno de los derechos que comprenden a los llamados derechos morales y patrimoniales, se observa que cada uno de ellos es diferente e independiente, ya que ambas categorías presentan sus propias características.

No podemos seguir concibiendo la idea de que se siga presentando la discusión de si el derecho de autor es de derecho moral o patrimonial ya que no se puede entender que existan por separado porque ambos representan el derecho del autor por un lado el reconocimiento y por otro la retribución económica por la elaboración de una obra.

Por lo tanto podemos llegar a la conclusión que el derecho de autor está integrado por una serie de derechos llamados morales y patrimoniales, que si bien

es cierto que el derecho de autor es único, también es cierto que cada uno de ellos es diferente y no puede concebirse como uno solo.

Se acepta la tesis dualista en el sentido de que expresa que en el derecho de autor concurren dos tipos de derechos, los morales y los patrimoniales.

Ambos derechos pueden recaer en el autor, pero el derecho patrimonial si puede pertenecer a otra persona a la cual el autor cede dichos derechos, en vida a cambio de un beneficio económico y con su muerte si es que el autor conservaba dichos derechos pasarán a sus herederos.

CAPÍTULO 3

LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL COMO ADMINISTRADORA DEL CONVENIO DE BERNA.

- 3.1 Antecedentes de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.
- 3.2 La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual en la actualidad.
- 3.3 Su organización y funcionamiento
- 3.4 Objetivos de la Organización de la Propiedad Intelectual
- 3.5 Su función como administradora del Convenio de Berna.
- 3.6 La participación de México en la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual

CAPÍTULO 3

LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL COMO ADMINISTRADORA DEL CONVENIO DE BERNA.

Dentro de este capítulo lo que se pretende es dar a conocer a la máxima autoridad mundial sobre derechos de autor, es decir, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

Órgano especializado en Derechos de Autor, miembro de la Organización de las Naciones Unidas desde 1974, dicho órgano surge de la necesidad especial de proteger los derechos de autor en el mundo entero.

3.1 ANTECEDENTES DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL.

La creación de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual se debió a la evidente necesidad que existía de protección a nivel internacional de la propiedad intelectual, la cual se hizo patente en 1873, debido a la Exposición Internacional de Invenciones de Viena, a la que se negaron a asistir algunos expositores extranjeros por miedo a que les robaran las ideas para explotarlas comercialmente en otros países.⁸³

Los orígenes de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, (también conocida por sus siglas OMPI) se remonta a 1883, año en que Johannes Brahms componía su tercera sinfonía, Robert Louis Stevenson escribía "*La Isla del Tesoro*", John y Emily Roebling finalizaban la Construcción del Puente de Brooklyn en Nueva York.

⁸³ Salvo que se especifique otra fuente, toda la información vertida en este punto se obtuvo de la página oficial de Internet de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual <http://www.wipo.org/about.wipo/>

Otro acontecimiento importante que propició la creación de la OMPI, fue la implementación de la Convención de París de 1883 y la Convención de Berna en 1886.

Ambos convenios internacionales con un amplio alcance, cuyo objeto es que los nacionales de un país obtengan protección en otros países para sus obras.

Para cada uno de los convenios se creó una Oficina Internacional que se encargaba de llevar a cabo tareas administrativas, más tarde en 1893 esas oficinas se unieron y formaron la United International Bureaux for the Protection of Intellectual Property (Oficinas Internacionales Reunidas para la Protección de la Propiedad Intelectual) mejor conocida por sus siglas francesas como BIRPI, su sede fue en Berna Suiza, y solo contaba con siete funcionarios.

BIRPI fue la antecesora de la OMPI, y en 1898 sólo se encargaba de administrar cuatro tratados internacionales. La organización fue creciendo y cobrando mayor importancia a medida de que existía una mayor conciencia acerca de la importancia que tiene la propiedad intelectual a nivel nacional como internacional.

La oficina de BIRPI se trasladaron a Ginebra con el fin de estar más cerca de la Organización de las Naciones Unidas y de otros organismos internacionales que pudieran coadyuvar con su ardua tarea.

Más tarde surge “la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), tiene su sede en Ginebra. Fue creada por la Convención de Estocolmo del 14 de julio de 1967, en vigor desde el 26 de abril de 1970. Se convirtió; en organismo especializado el 17 de diciembre de 1970. Su objetivo es el de facilitar la protección de la propiedad intelectual en el plano universal, y en particular, la administración de las dos convenciones fundamentales: la de París, de 1883, para

la protección de la propiedad industrial, y la de Berna, de 1886, para la protección de las obras de las obras literarias y artísticas.”⁸⁴

Seara Vázquez, señala que en el año de 1970 fue cuando la OMPI pasó a ser organismo especializado de la ONU, pero es un error, ya que tal acontecimiento fue “en 1974 la OMPI pasó a ser un organismo especializado del sistema de organizaciones de las Naciones Unidas...”⁸⁵.

El acuerdo con la ONU reconoce en su artículo 1 lo siguiente: Las Naciones Unidas reconocen a la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual como un organismo especializado encargado de adoptar, de acuerdo con su instrumento básico, así como los tratados y los acuerdos que administra, las medidas apropiadas para promover, entre otras cosas, la actividad intelectual creadora y facilitar la transmisión de tecnología relativa a propiedad industrial a los países en desarrollo con el fin de acelerar el desarrollo económico, social y cultural.

Al convertirse en organismo especializado de la ONU, la OMPI tuvo por parte de los Estados miembros la orden de ocuparse de las cuestiones de propiedad intelectual, es conveniente aclarar que el término propiedad intelectual es muy amplio ya que se divide por un lado en Propiedad Industrial y por otro, en Derecho de Autor

Las oficinas de BIRPI pasaron a ser la OMPI, lo que llevó a la realización de varias reformas estructurales y administrativas y se estableció una Secretaría que se encargaría de Informar a los Estados miembros de la Organización las actividades de la misma.

⁸⁴ SEARA Vázquez, Modesto. Derecho Internacional Público. México Edit. Porrúa 22da. Ed. 2005 p.162

⁸⁵ Tomado de la página de Internet de la OMPI, <http://www.wipo.org/about>

La OMPI para seguir a la vanguardia sobre la propiedad intelectual y continuar con el cumplimiento de sus tareas, amplió sus funciones en 1996 al establecer un acuerdo de cooperación con la Organización Mundial del Comercio (OMC).

Desde la creación de BIRPI hasta ahora con su sucesora la OMPI, la tarea para fomentar la creación de obras ha sido importante, pero se destaca más el hecho de que exista una organización preocupada por salvaguardar los derechos de los creadores de obras del intelecto en cualquier rincón del mundo y que los autores se sientan con la confianza de seguir creando obras.

“Los autores, como creadores de belleza, esparcimiento y conocimientos, merecen que los derechos de su obra sean reconocidos y protegidos eficazmente en su propio país como en los demás países del mundo.”⁸⁶

3.2 LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA ACTUALIDAD

La OMPI como organismo especializado de las Naciones Unidas y encargada de las cuestiones de propiedad intelectual, entendida esta como propiedad industrial y derechos de autor, administra 23 tratados (dos de ellos en cooperación con otras organizaciones internacionales) dentro de los cuales 11 de estos establecen derechos convenidos a nivel internacional y normas comunes para su protección, entre los cuales se encuentran:

- Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial
- Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas

⁸⁶ OLSSON, Henry. “La OMPI en la protección de los derechos intelectuales”. DOCUMENTAUTOR, México, Vol. III No. 3 Agosto 1987 p. 9

- Convenio de Roma sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión
- Convenio de Ginebra para la Protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas
- Tratado de Nairobi sobre la protección del Símbolo Olímpico

- Arreglo de Madrid relativo a la representación de las indicaciones de procedencia falsas o engañosas en los productos
- Tratado sobre el Derecho de Marcas (TLT)
- Convenio de Bruselas sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidas por satélite
- Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT)
- Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT)
- Tratado sobre el Derecho de Patentes (PLT)

En la actualidad la OMPI es una entidad dinámica integrada por 183 Estados miembros al 1 de marzo del 2005, entre los cuales se encuentran:

Albania, Alemania, Andorra, Angola, Antigua y Barbuda, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Armenia, Australia, Azerbaiyán, Bahamas, Bahrein, Bangladesh, Barbados, Belarús, Bélgica, Belice, Benin, Bhután, Bolivia, Bosnia y Herzegovina, Botswana, Brasil, Brunei Darussalam, Bulgaria, Burkina Faso, Burundi, Cabo Verde, Camboya, Camerún, Canadá, Chad, Chile, China, Chipre, Colombia, Congo, Costa Rica, Côte d'Ivoire, Croacia, Cuba, Dinamarca, Djibouti, Dominica, Ecuador, Egipto, El Salvador, Emiratos Árabes Unidos, Eritrea, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estados Unidos de América, Estonia, Etiopía, Ex República Yugoslava de Macedonia, Federación de Rusia, Fiji, Filipinas, Finlandia, Francia, Gabón, Gambia, Georgia, Ghana, Granada, Grecia, Guatemala, Guinea, Guinea-Bissau, Guinea Ecuatorial, Guyana, Haití, Honduras, Hungría, India, Indonesia, Irán (República Islámica del), Iraq, Irlanda, Islandia, Israel, Italia, Jamahiriya Árabe Libia, Jamaica, Japón, Jordania, Kazajistán, Kenya, Kirguistán, Kuwait, Lesotho, Letonia, Líbano, Liberia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Madagascar, Malasia, Malawi, Malí, Malta, Marruecos, Mauricio, Mauritania, México, Mónaco, Mongolia , Mozambique, Myanmar, Namibia, Nepal, Nicaragua, Níger, Nigeria, Noruega, Nueva Zelanda, Omán, Países Bajos, Pakistán, Panamá, Papua Nueva Guinea, Paraguay, Perú, Polonia, Portugal, Qatar, Reino Unido, República Centroafricana, República Checa, República de Corea, República de Moldova, República Democrática del Congo, República Democrática Popular Lao, República Dominicana, República Popular de Corea, República Unida de Tanzania, Rumania, Rwanda, Saint Kitts y Nevis, Samoa, San Marino, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Santa Sede, Santo Tomé y Príncipe,

Senegal, Seychelles, Sierra Leona, Singapur, Somalia, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán, Suecia, Suiza, Suriname, Swazilandia, Tailandia, Tayikistán, Togo, Tonga, Trinidad y Tabago, Túnez, Turkmenistán, Turquía, Ucrania, Uganda, Uruguay, Uzbekistán, Venezuela, Viet Nam, Yemen, Yugoslavia, Zambia y Zimbabwe.

Además la OMPI cuenta con 917 funcionarios procedentes de 92 países, los cuales son miembros del personal de la Secretaría, cuya misión y mandato están en constante evolución.

La organización se ha dado a la tarea de establecer nuevas disposiciones jurídicas que aseguren la protección de la propiedad intelectual a nivel internacional, pero para que surta efecto todo un sistema jurídico se requiere que los Estados miembros las apliquen dentro del marco de sus jurisdicciones y por otra parte, se encuentren atentos en cuanto a los resultados y al surgimiento de nuevas tecnologías que puedan repercutir en la protección a la propiedad intelectual.

Para llegar hasta donde está la OMPI en la actualidad, no ha sido tarea fácil ya que en un principio algunos países, en su mayoría desarrollados, no reconocían su trabajo a favor de la protección de la propiedad intelectual, ya que la atacaban de pretender proteger únicamente a los países en vías de desarrollo.

Debido a que la labor de la OMPI sigue creciendo y estableciendo nuevas alianzas con otras organizaciones es que ha cobrado mayor importancia, "...Sólo hasta fechas recientes se ha incorporado como un aliado de la OMC, y por tanto los países miembros de ésta han empezado a reconsiderar sus funciones, reconociendo la importancia que tiene.⁸⁷

La OMPI se encuentra consiente de los retos que le esperan en un futuro no muy lejano, y por tal motivo establece nuevas normas que vayan acordes con la situación mundial, es decir, con el surgimiento de nuevas tecnologías, así como

⁸⁷ PÉREZ Pintor, Héctor. "El Derecho de autor: Una visión general", ABZ-Información y análisis 140, México Febrero 2002 p. 21

tomar medidas específicas sobre conocimientos tradicionales, folclore, biodiversidad y biotecnología, cuestiones que día a día van cobrando mayor importancia y por tal motivo, requieren de regulación jurídica.

Un aspecto importante es que para que las leyes surtan efecto, la OMPI debe ser constante en cuanto a la vigilancia que debe realizar a los Estados miembros sobre las medidas que toma ante el surgimiento de nuevas tecnologías y sobre las ya existentes, que sean aplicables conforme a sus leyes y a los convenios de los cuales sean partes.

3.3 SU ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, se encuentra formada por 179 Estados miembros, sus órganos decisorios son; la Asamblea General, Conferencia y el Comité de Coordinación, además la organización cuenta con 917 miembros del personal de la Secretaría provenientes de 92 país, dirigida por el Director General, asistido por dos o varios Directores Generales Adjuntos

El convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, señala quien puede ser miembro de la OMPI:

- I) Cualquier Estado miembro de la Unión de París para la protección de la Propiedad Industrial o de la Unión de Berna para la protección de las Obras Artísticas y Literarias;
- II) Cualquier Estado miembro de las Naciones Unidas o de cualquiera de sus organismos especializados, o del Organismo Internacional de Energía Atómica, o que sea parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia; y
- III) Todo Estado invitado por la Asamblea General de la OMPI a convertirse en Estado miembro de la Organización.

Para convertirse en miembro de la OMPI, el Estado que así lo desea debe de depositar un instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Director General de la OMPI, en Ginebra.

La ratificación consiste en "...la operación que se realiza en el ámbito internacional, para darle al tratado fuerza obligatoria, procediendo a un intercambio de los instrumentos de ratificación o su depósito."⁸⁸

La adhesión; "...es el acto mediante el cual, un Estado que no ha firmado un tratado puede entrar a formar parte de él."⁸⁹

A la cabeza de la OMPI se encuentra el Director General, cuenta con el asesoramiento de dos órganos integrados por prominentes líderes y expertos: el Consejero Especial y la Comisión Asesora en materia de políticas y por otra parte, el Consejero Jurídico.

Estos grupos se encargan de asesorar al Director General acerca de cuestiones de política internacional, en materia jurídica internacional, relacionadas con la propiedad intelectual y las necesidades del sector privado.

Además de los Estados miembros, el otro pilar de la OMPI es el sector privado, ya que existen 170 Organizaciones No Gubernamentales (ONG), 84 Organizaciones Intergubernamentales, 4 Organizaciones No Gubernamentales nacionales, todas ellas con calidad de observador.

Como ya se había mencionado, la OMPI cuenta con una Secretaría la cual realiza un trabajo exhaustivo y cuyas finalidades son:

⁸⁸ SEARA Vázquez, Modesto. Op. Cit. p. 208

⁸⁹ Ibidem p. 210

- Armonizar legislaciones y procedimientos nacionales en materia de propiedad intelectual;
- Prestar servicios de tramitación para solicitudes internacionales de derechos de propiedad industrial;
- Promover el intercambio de información en materia de propiedad intelectual;
- Prestar asistencia técnico-jurídica a los Estados que la soliciten;
- Facilitar la solución de controversias en materia de propiedad intelectual en el sector privado, y
- Fomentar el uso de las tecnologías de la información y de Internet, como instrumentos para el almacenamiento, el acceso y la utilización de valiosa información en el ámbito de la propiedad intelectual.

Además la OMPI, entabla relaciones con nuevos grupos que comienzan a interesarse por la Propiedad Intelectual, desde pequeños empresarios o agricultores, pasando por expertos en conocimientos tradicionales, la comunidad de Internet, los intérpretes o ejecutantes y los artistas.

La OMPI dentro de su estructura cuenta con una serie de divisiones que han sido creadas para que cada una de ellas se encargue de un punto en específico para hacer más fácil la labor de la OMPI, y que tenga mejores resultados, entre estas divisiones se encuentra, solo por mencionar algunas, el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, Sección de Comercio Electrónico, la División de Pequeñas y Medianas Empresas (PYME), Academia Mundial de la OMPI, División de Países en Desarrollo (Sistemas de Madrid y de la Haya).

CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN DE LA OMPI: Es un órgano creado para resolver controversias entre personas físicas o morales de cualquier país, sobre casos relativos a la utilización y el registro indebidos de nombres de dominio en Internet, conocidos como ciberocupación indebida.

Cuenta con una lista de mediadores o árbitros especializados de más de 100 países, es un procedimiento rápido y no costoso, ya que se realiza en línea, lo que trae como consecuencia resoluciones que se ejecutan en un plazo de dos meses.

SECCIÓN DE COMERCIO ELECTRÓNICO: Debido al gran aumento del uso del Internet, uno de los objetivos de esta sección es integrar a los países en desarrollo y los países con economías en transición en el entorno de Internet, a través de WIPONET. Dicha sección se encarga de fomentar la divulgación y el uso de la propiedad intelectual en Internet, como la música, las películas y los identificadores comerciales y de conocimientos.

DIVISIÓN DE PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS (PYME): La OMPI se ha dado a la tarea de instruir en materia de propiedad intelectual a las pequeñas y medianas empresas conocidas por sus siglas (PYME), debido a que normalmente no explotan sus capacidades innovadoras y creativas, de tal modo que la división se ha dado a la tarea de reforzar la cooperación con los gobiernos para establecer políticas y estrategias que satisfagan las necesidades de las PYME en cuestiones de propiedad intelectual.

ACADEMIA MUNDIAL DE LA OMPI: Se encarga básicamente de brindar apoyo a los países miembros en cuanto a recursos humanos, es decir, realiza actividades encaminadas a capacitar al personal técnico de los Estados miembros en materia de propiedad intelectual y para ello, la Academia cuenta con tres programas: enseñanza a distancia, formación profesional y desarrollo de políticas.

La Academia tiene como finalidad, prestar asesoramiento especializado a los Estados que así lo soliciten, ya sea para la elaboración o revisión de sus leyes en materia de propiedad intelectual. Que los funcionarios que se encarguen de las cuestiones de propiedad intelectual realmente conozcan el tema y de esta manera mejorar su propio sistema de propiedad intelectual.

DIVISIÓN DE PAÍSES EN DESARROLLO (SISTEMAS DE MADRID Y DE LA HAYA) : El sistema de Madrid, es para el registro de marcas a nivel internacional, es decir, que a través de un solo procedimiento se puede registrar una marca en varios países. En el sistema de la Haya, ocurre algo similar, pero este sistema se encarga del depósito internacional de dibujos y modelos industriales.

Se obtiene protección a bajo costo, además cualquier persona que desee consultar los datos relativos a los registros internacionales de marcas y de diseños industriales puede hacerlo por Internet y gratuitamente.

Estos son sólo algunos de los órganos que integran la OMPI, no son los más importantes, puesto que cada uno de ellos es importante por la labor que desempeña en beneficio de la propiedad intelectual, solo quise hacer mención de ellos para que los lectores de este trabajo conozcan un poco más de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual y las actividades que realiza para cumplir con su encomienda.

3.4 OBJETIVOS DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual como encargado de velar por la protección de la propiedad intelectual en el mundo, especialmente entre sus Estados miembros.

El Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, señala en su Artículo 3 cuales son los objetivos de la OMPI:

1. Fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados, en colaboración, cuando así proceda, con cualquier otra organización internacional, y

2. Asegurar la cooperación administrativa entre las Uniones

Dichos objetivos engloban de una manera muy general toda la actividad realizada por la OMPI, para que se mantengan y mejoren los mecanismos por ella implementados para la protección de la propiedad intelectual.

“Los nuevos aspectos de la legislación relativa a la propiedad intelectual han realizado considerablemente la función y las responsabilidades de la OMPI, en su calidad de principal órgano especializado en la esfera de la propiedad intelectual y del foro en el cual, tanto los países en desarrollo como los países industrializados, independientemente de sus sistemas económicos, se pueden reunir, debatir y resolver los problemas que plantean los nuevos progresos económicos y sociales los adelantos en la materia de medios de comunicación y de información y la demanda en el territorio de transferencia de tecnología.”⁹⁰

Ciertamente, la OMPI se da a la tarea diaria de cumplir con sus objetivos, en relación al primero de ellos, lo está logrando ya que un número mayor de Estados se han sumado a sus filas o se han adherido a alguno de los tratados por ella administrados, esto se debe a que cada vez se encuentran más concientes de la importancia que implica el cuidado de la propiedad intelectual, para la cultura, economía, tecnología, etc., para sus países como para el mundo.

Pero no ha sido tarea fácil, ya que en la actualidad dicho objetivo es amenazado por una gran nube negra llamado popularmente “piratería” que se extiende con gran rapidez en todo el mundo, debido a que en las legislaciones nacionales no se ha podido combatir con eficacia, tal es el caso de México.

Mientras este hecho ocurra se ve empañada la función de la OMPI, ya que como órgano internacional especializado en la propiedad intelectual debe de

⁹⁰ OLSSON, Henry. Op.cit. p. 11

trabajar en conjunto con todos sus Estados miembros para solucionar dichos acontecimientos, ver las cuestiones que los originan y encontrar una respuesta al caso concreto y si es el caso sancionar a aquellos Estados que no hagan por darle una solución al problema.

Propiamente los objetivos establecidos en el Convenio por el que se establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, no se concretizan de un día para otro, sino que es la labor de la OMPI trabajar día a día por cumplirlos y es en todas y cada una de las actividades que realiza es donde espera ver realizados sus objetivos.

“Con relación al fomento de la protección de los derechos intelectuales en todo el mundo, la OMPI alienta la conclusión de nuevos tratados internacionales y la modernización de las legislaciones nacionales, presta asistencia técnica a los países en desarrollo y reúne y difunde información relativa al derecho de autor y a su aplicación.”⁹¹

Sobre el segundo objetivo la OMPI lo realiza con la ayuda de todos los órganos que ha creado para la realización de su labor y la cercanía que tiene con los Estados miembros a través de la Secretaría, que es la que se encarga de comunicarles las actividades que realiza la OMPI y los resultados de ellas.

“En cuanto a la cooperación administrativa entre uniones, la OMPI centraliza la administración de las uniones existentes en las esferas de la propiedad industrial, y del derecho de autor en la Oficina Internacional, cuya sede está en Ginebra , es decir, la Secretaría de la OMPI y supervisa esa administración a través de diversos órganos. La centralización constituye una economía para los Estados miembros y para el sector privado interesado en la propiedad intelectual.”⁹²

⁹¹ Ibidem p.12-13

⁹² Ibidem p. 13

Además de estos objetivos que son muy amplios, puesto que engloban a todas las actividades, pero cada programa que realiza la OMPI cuenta con objetivos estratégicos a cumplir, como ejemplo se encuentra el último “Plan a mediano plazo” para los próximos cuatro años, presentado por el Director General de la OMPI, establece:

Para transformar la visión de la OMPI en una realidad, los objetivos estratégicos son:

- a) Fomento de una cultura de propiedad intelectual: por una parte, para alentar a los creadores e innovadores a obtener, utilizar y obtener licencias de derechos y activos de propiedad intelectual, y por otra, para obtener un mayor respeto del público por los derechos y activos de propiedad intelectual. Esto implicará poner a disposición recursos y conocimientos técnicos que ayuden a los Estados miembros en sus propios esfuerzos por desarrollar una cultura de propiedad intelectual a través de la cooperación con los gobiernos, las organizaciones intergubernamentales y los interlocutores del sector privado.
- b) Elaboración de normas internacionales y equilibradas de propiedad intelectual que sean: sensibles a las nuevas necesidades; eficaces para el fomento de la innovación y creación; y lo suficientemente flexibles como para dar cabida a los objetivos nacionales de políticas.
- c) Prestación de asistencia sistemática y adaptada a los Estados miembros para desarrollar sistemas nacionales y regionales de propiedad intelectual, incluyendo la infraestructura jurídica, el marco institucional y los recursos humanos.
- d) Mejora de los sistemas de protección mundial con vistas a hacerlos más fácilmente accesibles y económicos para todas las partes interesadas.

- e) Mayor racionalización de los procesos de gestión y administración de la OMPI a fin de intensificar los esfuerzos por mejorar la eficacia, así como puesta en marcha de unos sistemas perfeccionados de control y evaluación de la obtención de los resultados previstos.

Como se puede observar, la OMPI no se limita únicamente a la realización de sus actividades de una forma mecánica al surgimiento de nuevas necesidades de sus Estados miembros, y se da a la tarea de innovar en materia de leyes internacionales, pero que al mismo tiempo los miembros las puedan aplicar dentro de sus territorios.

La OMPI tiene un gran reto en un futuro no muy lejano debido al surgimiento de nuevas tecnologías de una forma muy rápida, mucha más que el surgimiento de leyes que las regulen y que sigan protegiendo la propiedad intelectual, ya que en muchas ocasiones se ha dejado en estado de indefensión a los autores, inventores, artistas, etc. por existir lagunas en las leyes o peor aún, que no existan leyes que regulen algún caso.

3.5 SU FUNCIÓN COMO ADMINISTRADORA DEL CONVENIO DE BERNA.

El Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas de 1886, este fue y sigue siendo de los pilares fundamentales para que surgiera la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, ya que desde la aparición del Convenio de Berna se creó una oficina internacional que se encargaba de su administración, dicha oficina más tarde pasó a ser la OMPI.

En 1886 entra en escena el derecho de autor con la adopción del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, cuyo objetivo era contribuir a que los nacionales de los Estados miembros obtuvieron protección internacional para su derecho a controlar el uso de sus obras creativas y a recibir

un pago por ese uso, aplicable a: novelas, cuentos, poemas, obras de teatro, canciones, óperas, revistas musicales, sonatas, dibujos, pinturas, esculturas y obras arquitectónicas.

“...No siempre fue bien vista por algunos países desarrollados, como Estados Unidos, ya que le atribuían una demasiada sobreprotección a los países en vía de desarrollo y que, de alguna manera, se oponían a la concepción sajona de los derechos de autor. Estados Unidos no accedió a la Convención sino hasta 100 años después, es decir hasta 1986.”⁹³

La Convención de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas del 9 de septiembre de 1886, completado en París el 4 de mayo de 1896, revisado en Berlín el 13 de noviembre de 1908, completado en Berna el 20 de marzo de 1914, y revisado en Roma el 2 de junio de 1928, en Bruselas el 26 de junio de 1948, en Estocolmo el 14 de julio de 1967, y en París el 24 de julio de 1971.

En el transcurso del tiempo la Convención de Berna ha sufrido varias revisiones, actualmente se conoce como Acta de París del Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas (del 24 de julio de 1971).

La Unión de Berna, es la Unión internacional creada por el Convenio de Berna, es decir, nombre que se les da al conjunto de Estados que la integran, en la actualidad son 151 Estados miembros.

Las funciones que desempeña la OMPI tienen relación con los objetivos de la misma, a través de sus órganos competentes se da a la tarea de fomentar en este caso en específico la protección del derecho de autor en todo el mundo y a armonizar las legislaciones nacionales sobre esta materia.

⁹³ PÉREZ Pintor, Héctor. Op. Cit. p. 19

La OMPI como administradora del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, presta asistencia a los gobiernos, a organizaciones y al sector privado sobre temas relacionados con la protección al derecho de autor, a nivel nacional como internacional.

Además:

- Favorecerá la conclusión de todo acuerdo internacional destinado a fomentar la protección del derecho de autor,
- Prestará su cooperación a los Estados que le pidan asistencia técnico-jurídica en el campo del derecho de autor,
- Reunirá y difundirá todas las informaciones relativas a la protección del derecho de autor,
- Efectuará y fomentará los estudios sobre derechos de autor y sus resultados,
- Mantendrá los servicios que faciliten la protección internacional del derecho de autor,
- Cuando así proceda, efectuará registros en esta materia y publicará los datos relativos a esos registros,
- Adoptará todas las demás medidas apropiadas.

3.6 LA PARTICIPACIÓN DE MÉXICO EN LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL.

México, como Estado miembro de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, y miembro activo de la misma, ha creado instituciones que se encarguen de todo lo referente a la materia de propiedad intelectual, tal es el caso de Instituto Nacional del Derecho de Autor (Indautor) que se encarga de todo lo relacionado al Derecho de Autor y el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) encargado de todo lo relacionado a Propiedad Industrial.

Con la Ley Federal del Derecho de Autor de 1997, se dio paso a la reforma institucional, es decir, a crear un nuevo Instituto que cumpliera con las expectativas de una nueva ley.

“...A finales de 1996, la Dirección General del Derecho de Autor se convirtió en el Instituto Nacional del Derecho de Autor (Indautor) como órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública, con mayor autonomía técnica y administrativa en su operación. Desde el momento de comenzar a operar como tal, en marzo de 1997, el Indautor se encuentra inmerso en una dinámica de grandes transformaciones.”⁹⁴

El Indautor como autoridad administrativa en cuestiones de derechos de autor establece proyectos específicos para el cumplimiento de su tarea, y uno de sus programas se aboca básicamente a buscar la interacción y el apoyo de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

En materia de Propiedad Industrial, la autoridad administrativa en la materia es el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio.

En lo que respecta a la creación del IMPI, “el 10 de diciembre de 1993 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se crea el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial. De conformidad con este Decreto de creación, el IMPI continuaría teniendo como objeto brindar apoyo técnico y profesional a la Secretaría de Economía.”⁹⁵

Las principales atribuciones que le permiten al IMPI dar apoyo a la Secretaría de Economía son; otorgar protección a través de patentes, registros de modelos

⁹⁴ Instituto del Derecho de Autor. “El Indautor hace camino al planear”, en Revista Mexicana del Derecho de Autor, México, Nueva Época, año 1 No. Especial Noviembre del 2000 p. 7

⁹⁵ Véase la página del IMPI <http://www.impi.gob.mx>

de utilidad y diseños industriales; registros de marcas y avisos comerciales y publicación de nombres comerciales, entre otras.

Además, México ha firmado convenios en materia de propiedad intelectual (Derechos de autor y propiedad industrial) que se encuentran en depósito de la OMPI, con el fin de salvaguardar los derechos de sus nacionales en otros países.

Entre los convenios que México ha firmado se encuentran los siguientes:⁹⁶

- Convención de la Unión de París del 20 de marzo de 1883 para la protección de la Propiedad Industrial, revisada en Bruselas el 14 de diciembre de 1900 y en Washington, el 2 de junio de 1911. (Acta de La Haya)

Adoptado el 6 de noviembre de 1925, ratificado el 16 de diciembre de 1929, entró en vigor el 16 de enero de 1930 y fue publicado en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 30 de abril de 1930.

El Acta de La Haya se encuentra vigente únicamente con la República Dominicana y Naurú.

- Acta de Londres que completa la Convención de Unión de París del 20 de marzo el 14 de diciembre de 1900, en Washington, el 2 de junio de 1911 y en La Haya el 6 de noviembre de 1925.

Adoptado el 2 de junio de 1934, ratificado el 4 de mayo de 1955, entró en vigor el 4 de junio de 1955 y fue publicado en el DOF el 18 de julio de 1955.

El Acta de Londres es aplicable en las relaciones de México con los Estados que no sean partes de alguna Acta Posterior.

⁹⁶ Para mayor información véase la página <http://www.tratados.ser.gob.mx/cgi-bin/tratados.exe>

- Acta de Bruselas que completa la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas del 9 de septiembre de 1886, completada en París, en 1896, Berlín 1908, Berna 1914 y Roma 1928.

México se adhirió el 11 de mayo de 1967, entró en vigor el 11 de junio de 1967 y fue publicado en el DOF el 20 de diciembre de 1968.

El acta de Bruselas es aplicable en las relaciones de México con los Estados que no son parte del Acta de París del 24 de julio de 1971.

- Acta de Lisboa que revisa el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial del 20 de marzo de 1883, revisada en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington el 2 de junio de 1911, en La Haya el 6 de noviembre de 1925, en Londres el 2 de junio de 1934 y en Lisboa el 31 de octubre de 1958.

México se adhirió el 20 de febrero de 1964, entró en vigor el 10 de mayo de 1964 y fue publicado en el DOF el 11 de julio de 1964, el 27 de octubre de 1964 se publicó en el DOF Fe de Erratas.

- Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión.

Adoptado el 26 de octubre de 1961, ratificado el 17 de febrero de 1964, entró en vigor el 18 de mayo de 1964 y se publicó el 27 de mayo de 1964 en el DOF.

- Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial del 20 de marzo de 1883, revisado en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington el 2 de junio de 1911, en La Haya el 6 de noviembre de 1925,

en Londres el 2 de junio de 1934, en Lisboa el 31 de octubre de 1958 y en Estocolmo el 14 de junio de 1967 y en Ginebra el 2 de octubre de 1969.

México se adhirió el 21 de abril de 1976, entró en vigor el 26 de julio de 1976 y fue publicado en el DOF el 27 de julio de 1976.

- Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

Adoptado el 14 de julio de 1967, ratificado el 14 de marzo de 1975, entró en vigor el 14 de marzo de 1975 y fue publicado el 8 de julio de 1975 en el DOF.

- Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Acta de París de 1971)

Adoptado el 24 de julio de 1971, ratificado el 12 de septiembre de 1974, entró en vigor el 17 de diciembre de 1974 y fue publicado el 24 de enero de 1975 en el DOF.

- Convenio para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la Reproducción no Autorizada de sus Fonogramas.

Adoptado el 29 de Octubre de 1971, ratificado el 11 de septiembre de 1973, entró en vigor el 11 de diciembre de 1973 y fue publicado el 8 de febrero de 1974 en el DOF.

- Tratado sobre el Registro Internacional de Obras Audiovisuales.

Adoptado el 20 de abril de 1989, ratificado el 9 de octubre de 1990, entró en vigor el 27 de febrero de 1991 y fue publicado el 9 de agosto de 1991 en el DOF.

- Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de autor.

Adoptado el 18 de diciembre de 1997, ratificado el 17 de marzo del 2000 y publicado en el DOF el 15 de marzo del 2002.

México participa de forma activa con la OMPI para salvaguardar los derechos de autor y de propiedad industrial, siendo parte en los tratados sobre la materia y brindando apoyo a los Institutos que para su fin fueron creados, hay que reconocer que tiene un gran reto, que le impide realizar de manera efectiva su labor y esto se debe al “virus” que se le salió de las manos, es decir, la piratería que impide que tanto nacionales como extranjeros se sientan protegidos respecto a sus creaciones.

CAPÍTULO 4

ESTUDIO COMPARATIVO Y CONCORDANCIAS ENTRE EL TRATADO DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL SOBRE DERECHOS DE AUTOR DE 1996 Y LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR VIGENTE,

4.1 Obras Protegidas

4.2 Regulación sobre programas de ordenador

4.2.1 En el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de Autor de 1996

4.2.2 En la Ley Federal del Derecho de Autor vigente

4.3 Modalidades y requisitos de transmisión de los derechos patrimoniales de los programas de ordenador

4.4 Limitaciones al Derecho de Autor sobre programas de ordenador

4.5 Propuesta de reforma

CAPÍTULO 4

ESTUDIO COMPARATIVO Y CONCORDANCIAS ENTRE EL TRATADO DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL SOBRE DERECHOS DE AUTOR DE 1996 Y LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR VIGENTE.

La relación que existe entre el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de autor de 1996 (En adelante se nombrara como Tratado de la OMPI sobre derechos de autor) y la Ley Federal del Derecho de Autor no radica con el surgimiento del primero, sino que se da debido al vínculo que México tiene al ser parte integrante del Acta de París del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas del 24 de julio de 1971, (En adelante se nombrara como Convenio de Berna).

El Tratado de la OMPI sobre derechos de autor establece en su Artículo 1 lo siguiente:

Artículo 1: Relación con el Convenio de Berna

- 1) El presente Tratado es un arreglo particular en el sentido del Artículo 20 del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, en lo que respecta a las Partes Contratantes que son países de la Unión establecida por dicho Convenio. El presente Tratado no tendrá conexión con tratados distintos del Convenio de Berna ni perjudicará ningún derecho u obligación en virtud de cualquier otro tratado.
- 2) Ningún contenido del presente Tratado derogará las obligaciones existentes entre las Partes Contratantes en virtud del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.
- 3) En adelante, se entenderá por “Convenio de Berna” el Acta de París, de 24 de julio de 1971, del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.
- 4) Las partes contratantes darán cumplimiento a lo dispuesto en los Artículos 1 a 21 y en el Anexo del Convenio de Berna.

El artículo 20 del Convenio de Berna señala:

Los gobiernos de los países de la Unión se reservan el derecho de adoptar entre ellos arreglos particulares, siempre que estos arreglos confieran a los autores derechos más amplios que los

concedidos por este convenio, o que comprendan otras estipulaciones que no sean contrarias al presente convenio. Las disposiciones de los arreglos existentes que respondan a las condiciones antes citadas continuarán siendo aplicables.

Como se puede observar existe una relación muy estrecha entre ambos convenios, por tal motivo es importante realizar un breve análisis a los antecedentes del Convenio de Berna.

“Como es bien sabido, en el año de 1886 se celebró el “Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas”. Este convenio nació con el objeto de poner un remedio a los graves y constantes atropellos que sufrían los autores de la época, en sus derechos pecuniarios y morales, por parte de los impresores y editores”.⁹⁷

Es importante destacar que el Convenio de Berna ha sido objeto de varias revisiones, la última de ellas es el Acta de París del Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas del 24 de julio de 1971 de la cual forma parte México desde 1975.

Dentro de este capítulo se hará un análisis de las disposiciones que se encuentran en el Convenio de Berna, debido a la importancia que implica por ser el principal tratado internacional de derecho de autor en la actualidad, ya que el Tratado de la OMPI sobre derechos de autor lo actualiza y complementa.

La función del Convenio de Berna, del Tratado de la OMPI sobre derechos de autor y de la Ley Federal del Derecho de Autor, es darle protección a las obras literarias y artísticas asimismo a sus autores, dichos preceptos determinan cuales son las obras que son objeto de protección.

⁹⁷ GARCÍA Moreno, Víctor Carlos. “El Convenio de Berna y la Convención Universal sobre derechos de autor”, en JUS, Centro Editorial Universitario, Vol. II Mayo 1991, p. 1

Dentro de este capítulo nos enfocaremos a estudiar básicamente la protección que el derecho de autor específicamente el Tratado de la OMPI sobre derechos de autor y la Ley Federal del Derecho de Autor realizan a los programas de computación considerados por ambos preceptos legales como obra literaria y artística.

4.1 OBRAS PROTEGIDAS.

El Tratado de la OMPI sobre derechos de autor establece en sus artículos 3, 4 y 5 lo siguiente:

Artículo 3: Aplicación de los Artículos 2 a 6 del Convenio de Berna.

Las Partes Contratantes aplicarán mutatis mutandis las disposiciones de los Artículos 2 a 6 del Convenio de Berna respecto de la protección contemplada en el presente Tratado.

Artículo 4: Programas de ordenador

Los programas de ordenador están protegidos como obras literarias en el marco de lo dispuesto en el Artículo 2 del Convenio de Berna. Dicha protección se aplica a los programas de ordenador, cualquiera que sea su modo o forma de expresión.

Artículo 5: Compilaciones de datos (bases de datos)

Las compilaciones de datos o de otros materiales, en cualquier forma, que por razones de la selección o disposición de sus contenidos constituyan creaciones de carácter intelectual, están protegidas como tales. Esa protección no abarca los datos o materiales en sí mismos y se entiende sin perjuicio de cualquier derecho de autor que subsista respecto de los datos o materiales contenidos en la compilación.

Como señala el artículo 3 del Tratado de la OMPI sobre derechos de autor el hecho de que las partes contratantes deben de aplicar el artículo 2 del Convenio de Berna, dicho artículo establece cuales son las obras que entran dentro de la categoría de obras literarias y artísticas.

Artículo 2: 1) Los términos “obras literarias y artísticas” comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos, las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza, las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de

dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a la cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de arte aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativas a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias,

La Ley Federal del Derecho de Autor establece en su Artículo 13 cuales son las obras susceptibles de protección.

Artículo 13: Los derechos de autor a que se refiere esta Ley se reconocen respecto de las obras de las siguientes ramas.

- I. Literaria;
- II. Musical, con o sin letra;
- III. Dramática;
- IV. Danza;
- V. Pictórica o de dibujo;
- VI. Escultórica y de carácter plástico;
- VII. Caricatura e historieta;
- VIII. Arquitectónica;
- IX. Cinematográfica y demás obras audiovisuales;
- X. Programas de radio y televisión;
- XI. Programas de cómputo;
- XII. Fotográfica;
- XIII. Obras de arte aplicado que incluyen el diseño gráfico o textil; y
- XIV. De compilación, integrada por las colecciones de obras, tales como las enciclopedias, las antologías, y de obras u otros elementos como las bases de datos, siempre que dichas colecciones, por su selección o la disposición de sus contenidos o materias, constituyan una creación intelectual.

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

Para una mayor claridad se citarán los conceptos de cada una de las obras que son protegidas por los preceptos legales antes mencionados

Los siguientes conceptos fueron tomados del Glosario de la OMPI⁹⁸ y por considerarlos importantes para el entendimiento del tema es que los cito:

Obra literaria: En sentido estricto, es un escrito de gran valor desde la perspectiva de la belleza y efecto emocional de su forma y contenido, desde la perspectiva del derecho de autor, la referencia general a las obras escritas

⁹⁸ OMPI, Op. Cit.

originales, sean de carácter literario, científico, técnico o meramente práctico, y prescindiendo de su valor y finalidad.

Obra musical: Estas obras abarcan toda clase de combinaciones de sonidos (composición) con o sin texto (letra o libreto), para su ejecución por instrumentos musicales y/o voz humana.

Obra dramática: Es un conjunto de acciones y monólogos o diálogos con ellas conexos, de una o generalmente más personas, cuyo fin es representado en escena y que refleja la realidad a través de la ficción. Las obras dramáticas comprenden una gran variedad de géneros, desde la tragedia hasta la comedia.

Obra pictórica o de dibujo: Es una obra artística en la que todo tipo de objetos o elementos imaginativos se representan por medio de líneas.

Obra de escultura: Es una obra artística expresada en la forma de figuras tridimensionales realistas o abstractas. En el marco de las legislaciones de derecho de autor, se entiende generalmente que las obras de escultura abarcan no solamente las obras creadas por conformación de algún material, sino también las estructuras figurativas formadas por cualquier objetos tridimensionales existentes. Los relieves o estatuas que forman parte de una obra de arquitectura son también obras de escultura.

Obras plásticas relativas a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias: Se entiende generalmente que esta expresión comprende las creaciones originales en forma material tridimensional, que sirven para diversos fines en las esferas de las actividades intelectuales enumeradas, por ejemplo, los mapas en relieve, maquetas, etc.

Obra de arquitectura: Es una creación en el sector del arte relativo a la construcción de edificios. Se entiende normalmente que estas creaciones

comprenden los dibujos, croquis y modelos, así como el edificio o estructura arquitectónica completos.

Obra cinematográfica: Toda secuencia de imágenes impresionadas de manera sucesiva sobre un material sensible idóneo, casi siempre acompañadas de sonido para fines de proyección como filme de movimiento. La forma clásica de la obra cinematográfica destinada a su proyección sobre una pantalla.

Obra audiovisual: Es una obra perceptible a la vez por el oído y por la vista, y que consta de una serie de imágenes relacionadas y de sonidos concomitantes, grabados sobre un material adecuado (fijación audiovisual), para ser ejecutada mediante la utilización de mecanismos idóneos.

Programa de ordenador: Es un conjunto de instrucciones que, cuando se incorpora a un soporte legible por máquina, puede hacerse que una máquina con capacidad para el tratamiento de la información indique, realice o consiga una función, tarea o resultados determinados. Cada vez se acepta con mayor frecuencia que los programas originales son obras acreedoras a la protección que otorga el derecho de autor.

Obra fotográfica: Es una imagen de objetos de la realidad, producida sobre una superficie sensible a la luz o a otra radiación. Estas obras pueden ser protegidas por el derecho de autor como obras artísticas siempre que su composición, selección o modo de captación del objeto elegido muestre originalidad.

Obra de arte aplicado: Es una obra artística aplicada a objetos de uso práctico, bien sean de artesanía u obras producidas a escala industrial.

Compilación: Es un sinónimo de colección.

Enciclopedia: Es una colección compilada de artículos breves, escritos en su mayoría por un grupo de autores, en los que da información sobre temas de conocimiento general o de una rama determinada del conocimiento. Los artículos se disponen casi siempre por orden alfabético de temas.

Antología: Colección de piezas o pasajes literarios compilados para un determinado fin.

Libros: Son formas publicadas de escritos y/o imágenes, compuestas por cierto número de páginas reunidas en un volumen y generalmente producidas con ejemplares de una edición de ellas. En muchas legislaciones de derecho de autor, el libro se considera como un tipo de obra. Según las normas estadísticas de la UNESCO, para que un libro pueda ser considerado como tal debe tener 49 páginas como mínimo.

Conferencia: Se entiende generalmente que significa una disertación sobre un tema determinado, dado con fines de docencia a un grupo de estudiantes o a otras personas interesadas con carácter instructivo. Recibe el trato de obra protegida por el derecho de autor.

Alocución: En las legislaciones de derecho de autor se entiende generalmente por alocución un discurso pronunciado en alguna ocasión especial. La protección que el derecho de autor otorga a una alocución hecha en público se limita al derecho de publicarla en colecciones de las mismas.

Sermón: Se entiende generalmente que es una disertación religiosa pronunciada en público. El derecho de autor sobre un sermón se regula por normas relativas a los discursos en general.

Obra dramático-musical: Es una obra dramática que consta también de un elemento musical. Generalmente el elemento musical queda integrado junto con el libreto para formar una obra en colaboración.

Obra coreográfica: Es una composición de movimiento para fines de danza escenificada, o cualquier otra sucesión configurada de ademanes, creadas casi siempre para acompañar a una música.

Pantomima: Es la representación de una composición que expresa emociones o una acción dramática mediante ademanes, posturas y mímica, sin palabras.

Composición musical con o sin letra: Esta expresión es sinónimo de obra musical.

Pintura: Es una obra artística creada en líneas y colores sobre una superficie, mediante aplicación de materiales colorantes.

Grabado: Es una obra artística creada por incisión sobre algún material, principalmente metal, piedra, madera o linóleo. Generalmente se hacen placas grabadas para imprimir ejemplares de la obra hecha por incisión.

Litografía: Es una obra artística creada mediante el dibujo trazado sobre un tipo especial de piedra (o metal) para hacer con tinta impresiones de ella.

Ilustración: Generalmente comprende los dibujos, imágenes y demás creaciones no literarias que aclaran o adornan las obras escritas, con frecuencia el titular del derecho de autor sobre tales ilustraciones es una persona distinta del titular del derecho de autor sobre la obra ilustrada.

Mapa: Se entiende generalmente que es una obra que representa el aspecto superficial de una zona o región cósmica, en una superficie plana, el mapa es

acreedor a protección en virtud de la legislación de derecho de autor, siempre que muestre alguna originalidad.

Plano: En las legislaciones de derecho de autor se entiende generalmente por el plano la representación gráfica de un objeto que va a construirse en forma tridimensional, por ejemplo, los planos de edificios, jardines, máquinas, etc. Un plano original está protegido como tal por el derecho de autor.

Croquis: Se entiende generalmente que es la primera versión de un dibujo, pintura, plano o mapa, o el esbozo ya establecido de una obra literaria dramática, científica o musical. Los croquis originales están sujetos a derecho de autor.

Los siguientes conceptos fueron tomados del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

Folleto: (Del it. Foglietto): M. Obra impresa, no periódica, de reducido número de hojas.

Danza. (De danzar). F. Baile

Caricatura: (Del it. Caricatura) f. Dibujo satírico en que se deforman las fracciones y el aspecto de alguien. / Obra de arte que ridiculiza o toma en broma el modelo que tiene por objeto.

Historieta: (Del dim. De historia). f. Fábula, cuento o relación breve de aventura o suceso de poca importancia. Serie de dibujos que constituye un relato cómico, dramático, fantástico, policiaco, de aventuras, etc. con el texto o sin él. Puede ser una simple tira en la prensa, una página completa o un libro.

Programa de radio y televisión: (Del lat. Programa). Serie de las distintas unidades temáticas que constituyen una emisión de radio o de televisión.

Observemos que la Ley Federal del Derecho de Autor sigue los mismos lineamientos que el Convenio de Berna al proteger las obras; aunque cabe aclarar que el Convenio es más explícito al detallar con mayor claridad el tipo de obras que son objeto de protección.

Lo que pretende el Tratado de la OMPI sobre derechos de autor es proteger a todas aquellas obras literarias y artísticas que se difundan en Internet a través de la utilización de los programas de ordenador creados para tal efecto, debido a la era digital que se vive en la actualidad, con la finalidad de que los autores de las mismas vean salvaguardados sus intereses.

Por ello es importante conocer a que se refieren cada uno de los conceptos enumerados anteriormente para evitar confundirse cuando se hace referencia a las obras artísticas y literarias, para establecer claramente cuales son los derechos a los cuales se hacen acreedores los creadores de las mismas, en este caso en particular en México y en todos aquellos países que sean partes integrantes del Convenio de Berna y del Tratado de la OMPI sobre derechos de autor.

Debido al auge de la información en la era digital y que las obras se comercializan vía Internet en la mayoría de los casos sin control, ya que son objeto del mal denominado “piratería” delito que se define así; “Acto ilegal de violencia o de detención o todo acto de depredación cometido con un propósito personal por la tripulación o los pasajeros de un buque privado o una aeronave privada y dirigidos contra un buque o una aeronave o contra personas o bienes a bordo de ellos, cuando el buque o aeronave se encuentra en alta mar.”⁹⁹, se puede observar que dicho concepto no es correcto utilizarlo, ya que su connotación es única y exclusivamente aplicable por el Derecho Internacional Público en cuestiones marítimas.

⁹⁹ SEARA Vázquez, Modesto. Op.cit, pág. 278

Un término correcto es Plagio cuyo concepto es; “Delito contra la propiedad intelectual consistente en la reproducción y publicación parcial o total, de una obra ajena, presentándola como propia o en la utilización de un tema o argumento sin modificación esencial, dándolo como propio con perjuicio del autor original.”¹⁰⁰

Lo anterior es con la finalidad de determinar cuáles son las conductas ilícitas que se cometen en relación a la utilización y a la explotación de obras en muchos de los casos de autores de renombre por personas que no tienen ningún derecho sobre las mismas, particularmente programas de ordenador.

Los derechos de autor es, el área de la propiedad intelectual que más se ha visto afectada por el advenimiento del comercio electrónico, porque esta área del derecho corresponde regular el software necesario para leerlas, el impacto ha sido evidente en la protección de los programas de cómputo.

En la aplicación de las limitaciones o excepciones al derecho de autor en un entorno digital, aquí cabría hacernos la siguiente pregunta ¿En Internet los derechos de autor están siendo protegidos logrando que se promueva el avance de la cultura y las artes, o bien, está provocando un obstáculo para la creación de nuevas obras literarias y artísticas, debido a la inexistencia de una protección eficaz?.

Preguntas similares a la anterior son realizadas por infinidad de personas que día a día ven afectados sus intereses por la explotación indebida de sus obras que se comercializan en Internet, en el caso de los programas de computación que a través de dicho medio se puede adquirir e instalar en cualquier equipo que reúna los requisitos para realizar dicha instalación, esto sin el pago correspondiente al titular de los derechos patrimoniales.

¹⁰⁰ PINA Vara, Rafael de. Op. Cit. p.407

La finalidad de entrar al estudio detallado de la regulación de los programas de ordenador dentro del marco nacional como internacional de los cuales México es parte integrante es el de encontrar una mejor regulación para proteger los intereses de los creadores de software en nuestro país, sean nacionales o extranjeros.

4.2 REGULACIÓN SOBRE PROGRAMAS DE ORDENADOR

Los programas de ordenador, programas de cómputo o software se encuentran protegidos dentro de la Ley Federal del Derecho de autor y el Tratado de la OMPI sobre derechos de autor, cuyos antecedentes se encuentran en Estados Unidos de América.¹⁰¹

Durante los tiempos ha existido la discusión con respecto a que si los programas de cómputo o software debían ser tratados como obras artísticas o como invenciones.

En 1909, muchos desarrolladores de programas de cómputo o software buscaron registrar y proteger sus creaciones bajo la legislación de derechos de autor, equiparándolas a obras artísticas o literarias, siendo el primero en registrarse en 1964, en Estados Unidos, debido a la falta de protección en forma expresa dentro de la ley vigente de esa época, el Congreso de los Estados Unidos estableció la Nacional Comisión on New Technological Uses of Copyrighted Works, (Conocida como “CONTU”).

La “CONTU” elaboró un repote el cual fue entregado el 31 de julio de 1978, los comisionados concluyeron que los programas de cómputo en efecto deberían ser

¹⁰¹ La información contenida en este punto, en relación a los Antecedentes de protección a los programas de ordenador fue tomada de SOLORIO Pérez, Oscar Javier. “Impacto de las nuevas tecnologías en los derechos de autor” en Revista de Derecho Informático, México Editorial Alfa-Redi No. 089 Diciembre del 2005 p. 8-10, o también puede consultar la página de Internet <http://www.alfa-redi.org/enlinea.shtml>

protegidos mediante derechos de autor. La comisión reconoció el hecho de que la mayoría de los primeros programas de cómputo eran desarrollados por los mismos fabricantes de computadoras, para ser usado específicamente en dicho modelo o incluso en una máquina en particular.

Al momento del reporte, tal y como sucede en la actualidad, los programas de cómputo estaban diseñados para operar en muchas computadoras de varios fabricantes. Además, en esas fechas comenzaban a surgir las primeras empresas dedicadas exclusivamente al desarrollo de software.

Reconoció la CONTU que existían otras formas de protección, como es el caso de las patentes y los secretos industriales, así como la legislación de competencia económica, pero que cada una de dichas formas de protección tenía efectos económicos negativos; inhibía la competencia en la industria del software; eran inapropiados para ser implementados debido a sus características legales; eran muy costosos; y en algunos casos, ofrecían una protección limitada.

En relación a que si la computadora era en cierto sentido “autora” de los programas de cómputo. La comisión concluyó que “las computadoras, como las cámaras fotográficas o las máquinas de escribir, son instrumentos inertes, capaz de funcionar solamente cuando es activada, ya sea directa o indirectamente por un humano. Cuando se activa, solamente es capaz de hacer lo que es ordenado hacer, en la forma que le es indicada”.

Los programas de cómputo son obras de sus creadores humanos, a pesar de que éstos se asistan de la computadora para facilitar sus tareas la originalidad que posee el programa de cómputo deriva de la actividad intelectual humana.

Desde entonces, la mayoría de las legislaciones incluyendo México; reconocen la protección a los programas de cómputo mediante la legislación de derechos de autor.

La Corte Federal de Apelaciones de los Estados Unidos señaló que los programas de cómputo, ya sea en código objeto o código fuente es una “obra artística o literaria” dentro de los extremos de la legislación autoral de aquel país, por lo tanto, los programas de cómputo expresados en código objeto contenidas en la memoria ROM de las computadoras estaban protegidos.

El hecho de que “las palabras de un programa de cómputo, finalmente, fueran usadas para implementar un proceso no deberían afectar su protección mediante derechos de autor” y que por lo tanto, los sistemas de cómputo consistentes en sistemas operativos eran objeto de protección.

De acuerdo con el profesor Antequera quien nos da a continuación las razones por las cuales los programas de ordenador son protegidos por el derecho de autor:¹⁰²

- El software, a diferencia de las invenciones industriales, no aporta ningún cambio a la materia ni a la energía en el mundo físico;
- No es un producto en el sentido de un aparato (como el hardware), ni tampoco un proceso industrial;
- El derecho industrial dirige la protección al contenido mismo de la invención, mientras que la protección del software está referida a la forma de expresión propia del derecho de autor;
- Si bien los programas de computación tienen características de originalidad, en el sentido de individualidad (óptica del derecho de autor), muy pocos de ellos revisten novedad, desde el punto de vista del derecho invencional.

¹⁰² ANTEQUERA Parilli, Ricardo, “La protección a los programas de cómputo”, Seminario sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos para Jueces Federales Mexicanos, México, SCJN, SEP, OMPI, Citado por Becerra Ramírez Manuel. Los programas de computación y su regulación en la legislación mexicana. Tomado de la página de Internet <http://bibliojurídica.org/libros>

El profesor Antequera nos brinda un panorama más amplio y convincente en cuanto del porque los programas de ordenador deben ser regulados y protegidos por las leyes de derechos de autor.

Es importante determinar que se debe de entender por PROGRAMA DE ORDENADOR O PROGRAMA DE CÓMPUTO O SOFTWARE, además de CÓDIGO FUENTE, CÓDIGO OBJETO, PROGRAMA APLICATIVO Y PROGRAMA OPERATIVO:

CONCEPTOS

PROGRAMA DE ORDENADOR O PROGRAMA DE CÓMPUTO O SOFTWARE : “Es un conjunto de instrucciones que, cuando se incorpora a un soporte legible por máquina, puede hacer que una máquina con capacidad para el tratamiento de la información indique, realice o consiga una función, tarea o resultados determinados”.¹⁰³

Para Sofía Gómez los programas de computación o software: “Se definen como las instrucciones escritas destinadas a que una computadora realice una función o una tarea determinada”¹⁰⁴

CÓDIGO FUENTE: “Puede definirse como un conjunto de líneas que conforman un bloque de texto, escrito según las reglas sintácticas de un lenguaje de programación destinado a ser legible por humanos”.¹⁰⁵

CÓDIGO OBJETO: “Se llama código objeto en programación al código resultante de la compilación del código fuente. Consiste en un lenguaje máquina o bytecode

¹⁰³ OMPI, Op. Cit.

¹⁰⁴ GÓMEZ Madrigal, Laura Sofía. “¿De quién es qué? Conforme a la LFDA. El caso del programa de computación”. en Revista Mexicana del Derecho de Autor. México Nueva Época, Año III, No. 7 Enero-Marzo 2003 p. 19

¹⁰⁵ Voz tomada de la página <http://es.wikipedia.org/wiki>

y se distribuye en varios archivos que corresponde a cada código fuente compilado”.¹⁰⁶

“El uso de la palabra “código” describe estas instrucciones de computación que son idóneas si se han escrito de principio a fin en el mismo lenguaje, las instrucciones son ininteligibles para la gente, comprensibles sólo por las computadoras. Esta forma de código computacional es comúnmente conocido como “CÓDIGO OBJETO”, así llamado porque la computadora comprende y ejecuta las instrucciones codificadas que han sido “compiladas” o hechas para que sean leídas por operaciones de computadoras.”¹⁰⁷

PROGRAMA APLICATIVO: “Conjunto de instrucciones para instalar un programa determinado en una computadora”.¹⁰⁸

PROGRAMA OPERATIVO: “Conjunto de Instrucciones que tienen como finalidad la operación de un programa a través de una computadora para realizar una tarea o función específica.”¹⁰⁹

Debemos de entender por programa de ordenador, programa de computación o software, los mecanismos tendientes a que una máquina con instrucciones ya determinadas realice ciertas funciones para lo cual fue creado, además para la creación de un programa se requiere de una serie de etapas que a continuación se enuncian.

¹⁰⁶ Voz tomada de la página <http://es.wikipedia.org/wiki>

¹⁰⁷ MARTÍNEZ Barbieri, Mónica Susana. “Contrato de Scrow de Código Fuente”, en Revista de Derecho Informático Alfa- Redi No. 080 Marzo 2005 tomada de la página <http://www.alfa-redi.org>

¹⁰⁸ CASTREJÓN García, Gabino Eduardo. Ley Federal del Derecho de Autor. Méxocp Ira. Edición, Edit. Cárdenas Velasco 2005 p. 228

¹⁰⁹ CASTREJÓN García, Gabino Eduardo. Op. Cit.

CICLO DE DESARROLLO DE UN PROGRAMA¹¹⁰

- Definir la necesidad (ideas, conceptos básicos, etc.)
- Diseño lógico (especificación del requerimiento que debe satisfacer)
- Diseño físico (etapa de búsqueda de mejores soluciones técnicas, modelo para construir el software)
- Construcción (se realizan programas, prueba de implementación y operación)
- Objetos protegidos (la documentación preparatoria, manuales técnicos y programas de operación; información e instrucción para el usuario)

El Convenio de Berna en su artículo 2 protege los programas de computación como obras literarias y artísticas, dicha protección abarca la exteriorización, cualquiera que sea su forma de expresión, diseño, estructura del programa y elaboración de los mismos.

Lo que se pretende es regular el entorno digital, respecto a la circulación de todo tipo de obras literarias y artísticas encaminadas a su protección en Internet y en su momento determinar su regulación específica sobre la venta de las mismas a través de dicho medio, de ahí radica su importancia.

El entorno digital ha cobrado una importancia a nivel mundial y por tal motivo es indispensable el hecho de que la cultura sea accesible para cualquier persona a un muy bajo costo, lo único que se requiere es una computadora con Internet para poder navegar en el universo digital y conocer obras literarias y artísticas tanto nacionales como internacionales, pero sin afectar los intereses de los creadores de las mismas.

¹¹⁰ La siguiente información fue tomada del libro de PES Rivas, Carlos Javier. Empezar de Cero a Programar que se encuentra dentro de la página www.carlospes.com/libro

México como parte Integrante del Convenio de Berna y de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual se preocupa en brindar cada día una mejor y más efectiva protección de los derechos de autor de todos los creadores de obras literarias y artísticas debido a ello es que forma parte del Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de autor, por eso se analizarán dentro de los siguientes apartados la manera en que el tratado y la Ley Federal del Derecho de Autor regulan los programas de ordenador.

4.2.1 EN EL TRATADO DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL SOBRE DERECHOS DE AUTOR DE 1996.

El Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre Derechos de Autor (WCT sus siglas en Inglés) fue adoptado por la Conferencia Diplomática sobre ciertas cuestiones de Derecho de Autor y Derechos Conexos en Ginebra el 20 de diciembre de 1996.

Por México fue adoptado el 18 de diciembre de 1997, ratificado el 17 de marzo del 2000 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de marzo de 2002, en el marco internacional el tratado de acuerdo como lo estableció la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual entró en vigor el 6 de marzo de 2002.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual señaló al respecto de la entrada en vigor del Tratado: “El Tratado exige que los países establezcan un marco básico de derechos que permita que los creadores controlen y/o reciban la debida compensación por el uso y disfrute de sus creaciones. Es también innovador por cuanto vela por que los titulares de derechos puedan recurrir a la

tecnología para proteger sus derechos y conceder licencias sobre sus obras en línea.”¹¹¹

La finalidad de la adopción del Tratado es y ha sido en todo momento el de proteger los intereses de los creadores de obras literarias y artísticas, esto es en lo relativo a la reproducción en el entorno digital que abarca el almacenamiento de material en formato digital en un medio electrónico, aquí es donde entra el estudio de los programas de ordenador como medio para dicha reproducción sin olvidar que también requieren de protección de los derechos de autor.

Debemos de entender que un programa de ordenador, programa de computación o software, son los mecanismos tendientes a que una máquina con instrucciones ya determinadas realice ciertas funciones para lo cual fue creado.

El Tratado señala en sus Artículos 4, 6, 7, 8 y 11 lo referente a la protección de los Programas de Ordenador.

Artículo 4: Programas de Ordenador. Los programas de ordenador están protegidos como obras literarias en el marco de lo dispuesto en el Artículo 2 del Convenio de Berna. Dicha protección se aplica a los programas de ordenador, cualquiera que sea su modo o forma de expresión.

Artículo 6: Derecho de distribución

1) Los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar la puesta a disposición del público del original y de los ejemplares de sus obras mediante venta u otra transferencia de propiedad.

2) Nada en el presente Tratado afectará la facultad de la Partes Contratantes de determinar las condiciones, si las hubiera, en las que se aplicará el agotamiento del derecho del párrafo 1) después de la primera venta o transferencia de propiedad del original o de un ejemplar de la obra con autorización del autor.

Artículo 7: Derecho de alquiler

1) Los autores de:

i) programas de ordenador;

ii) obras cinematográficas; y

iii) obras incorporadas en fonogramas, tal como establezca la legislación nacional de las Partes Contratantes,

gozarán del derecho exclusivo de autorizar el alquiler comercial al público del original o de los ejemplares de sus obras.

¹¹¹ Tomado de la página de Internet <http://www.wipo.int> de la OMPI

2)El párrafo 1) no será aplicable:

i)en el caso de un programa de ordenador, cuando el programa propiamente dicho no sea el objeto esencial del alquiler;

Artículo 8: Derecho de comunicación al público

Sin perjuicio de lo previsto en los Artículos 11.1)ii), 11 bis.1)i) y ii), 11 ter.1)ii), 14.1)ii) y 14 bis.1) del Convenio de Berna, los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar cualquier comunicación al público de sus obras por medios alámbricos o inalámbricos, comprendida la puesta a disposición del público de sus obras, de tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija.

Artículo. 11: Obligaciones relativas a las medidas tecnológicas

Las partes contratantes proporcionarán protección jurídica adecuada y recursos jurídicos efectivos contra la acción de eludir las medidas tecnológicas efectivas que sean utilizadas por los autores en relación con el ejercicio de sus derechos en virtud del presente Tratado y que, respecto de sus obras, restrinjan actos que no estén autorizados por los autores concernidos o permitidos por la Ley.

Como se hizo mención anteriormente el Tratado de la OMPI sobre derechos de autor depende del Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas, ya que se puede establecer que el Tratado de la OMPI viene a complementar al Convenio de Berna en aquellas cuestiones que no se establecieron debido a la época en la que surge dicho convenio, dichas cuestiones son la era digital y el auge e importancia que hoy en día tienen los programas de ordenador.

El Tratado de la OMPI sobre derechos de autor únicamente hace mención que serán protegidos los programas de ordenador como obras literarias por lo que gozan de todos los derechos reconocidos en diversos ordenamientos jurídicos a dichas obras.

Por lo anterior es necesario aclarar que en el caso de los programas de ordenador sus derechos se dividen en morales y patrimoniales, entendiendo que las características propias de los derechos morales son única y exclusivamente para el creador de la obra en cuestión, las cuales son inalienables, imprescriptibles, inembargables e irrenunciables, dichos conceptos fueron estudiados en el capítulo 2 del presente trabajo.

Además existen los derechos patrimoniales los cuales en principio corresponden al titular originario de la obra que es el autor, o bien, el derivado que es aquella persona que se convierte en propietario de dichos derechos una vez que el autor le concede el derecho de explotar la misma, a través de la sucesión, es decir que sus herederos tengan el derecho de explotar la obra, esto después de un mandato judicial dictado en un juicio sucesorio, el cual determinaría quien de sus herederos es quien goza de dicho derecho.

Otra de las formas de ser titular derivado es cuando el autor cede sus derechos patrimoniales a otra persona para que está a su vez pueda explotar dicha obra, por el tiempo convenido por las partes.

En los programas de ordenador sucede que no siempre los creadores denominados programadores son los titulares de los derechos patrimoniales ya que en la mayoría de los casos muchos de ellos son contratados por las grandes empresas para la elaboración de los mismos, por lo que se rigen por una relación de trabajo.

El Tratado de la OMPI sobre derechos de autor determina que los países miembros de dicho tratado pueden establecer los mecanismos para limitar las excepciones para dicha protección y establecer la normatividad que permita una eficaz defensa para dichos derechos.

La protección de los programas de ordenador reviste ciertas particularidades debido a la tecnología que se utiliza para su elaboración, por eso es que ha existido la discusión de que si no sería correcto que su protección correspondiera a la Propiedad Industrial, pero como se trata de creaciones intelectuales que surgen de una mente humana brillante con la utilización de códigos para su creación, es que se ha determinado que son objeto de protección por los Tratados y Leyes sobre derechos de autor.

El Tratado de la OMPI sobre derechos de autor no establece el tiempo de protección para dichas obras, pero como se complementa con el Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas, dicho convenio establece que el plazo de protección es durante toda la vida del autor y 50 años después de su muerte, pero además señala que todos los países miembros de la Unión pueden establecer plazos de protección más largos.

Entraremos al estudio y comparación con la Ley Federal del Derecho de Autor vigente en México, para determinar si dichos preceptos contienen los lineamientos básicos y acordes a la época para proteger los derechos de los creadores de programas de ordenador.

4.2.2 EN LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR VIGENTE

En el primer capítulo del presente trabajo se realizó un estudio de los antecedentes legislativos de los derechos de autor, en los cuales se estableció que antes de que existiera una ley de derechos de autor, estas cuestiones eran regulados por un apartado del Código Civil de la época.

Fue hasta 1948 cuando se publicó en el Diario Oficial de la Federación, exactamente el 14 de enero la Ley Federal Sobre el Derecho de Autor, la cual fue abrogada en 1956, dicha ley sufrió varias reformas, hasta ser abrogada por la Ley Federal del Derecho de Autor en 1996, es la ley que se encuentra vigente a partir de 1997 y que en el año 2003 fue objeto de reforma.

La Ley establece en su Título II Del Derecho de Autor, Capítulo I Reglas Generales, en su artículo 13 fracción XI, cuales son las obras protegidas por el presente ordenamiento.

“Artículo. 13. Los derechos de autor a que se refiere esta Ley se reconocen respecto de las obras de las siguientes ramas:...
...XI. Programas de Cómputo;...”

La Ley Federal del Derecho de Autor, nos establece la definición de programas de ordenador o de los programas de computación dentro de su Capítulo IV señala:

Artículo. 101. Se entiende por programa de computación la expresión original en cualquier forma, lenguaje o código, de un conjunto de instrucciones que, con una secuencia, estructura y organización determinada, tiene como propósito que una computadora o dispositivo realice una tarea o función específica.

De conformidad con los conceptos enumerados con anterioridad es definido el programa de computación u ordenador por la ley en cuestión de la siguiente manera:

Artículo. 102. Los programas de computación se protegen en los mismos términos que las obras literarias. Dicha protección se extiende tanto a los programas operativos como a los programas aplicativos, ya sea en forma de código fuente o de código objeto. Se exceptúan aquellos programas de cómputo que tengan por objeto causar efectos nocivos a otros programas o equipos.

Dentro de este capítulo ya se hizo mención de los conceptos de código fuente entendiendo que es el lenguaje de programación que puede ser leído por los humanos, el código objeto que es el lenguaje máquina, programa aplicativo que son la serie de instrucciones necesarias para la instalación de un programa de computación y programa operativo son las instrucciones para utilizar un programa determinado para que realice una función específica.

Artículo. 103. Salvo pacto en contrario, los derechos patrimoniales sobre un programa de computación y sus documentación, cuando hayan sido creados por uno o varios empleados en el ejercicio de sus funciones o siguiendo las instrucciones del empleador, corresponden a éste.

Como excepción a lo previsto por el artículo 33 de la presente Ley, el plazo de la cesión de derechos en materia de programas de computación no está sujeto a limitación alguna.

En el caso de dicho artículo lo que establece es el supuesto cuando el programa de computación es creado como producto de una relación de

trabajo entre el programador y el empleador entendiendo que el titular de los derechos patrimoniales sobre el programa de cómputo será el empleador.

“La Ley Federal del Derecho de Autor dispone que la persona física o moral que comisione la producción de una obra a otra persona física o moral independiente gozará de la titularidad de los derechos patrimoniales sobre la obra y le corresponderán las facultades relativas a la divulgación, integridad de la obra y de colección sobre este tipo de creaciones”¹¹²

“A fin de proteger la actividad intelectual de los creadores sujetos a una relación laboral, en materia de derechos de autor la LFDA establece que dicha relación no se presume, sino que debe constar por escrito en un contrato de carácter individual, en el cual se estipulen las características de la titularidad de los derechos patrimoniales; de lo contrario, se considerará que ambos, patrón y trabajador, comparten tales derechos por partes iguales.”¹¹³

Los derechos patrimoniales sobre un programa de cómputo y su documentación corresponden al patrón cuando hayan sido creados por uno o varios empleados en el ejercicio de sus funciones o siguiendo las instrucciones de la persona que los contrato para tal efecto.

La cesión de derechos es definida como “acto jurídico, voluntario y libre, destinado al traspaso de derechos de un titular a otro.”¹¹⁴

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.

¹¹² VELÁZQUEZ, Agustín. “Contratos Individuales de trabajo. Aspectos relevantes de la LFDA y la Ley Federal del Trabajo”, en Revista Mexicana del Derecho de Autor, Nueva ÉPOCA, año 1, núm. 1 Vol. 1 abril-junio 2001 p. 17

¹¹³ VELÁZQUEZ, Agustín. Op. Cit p. 18

¹¹⁴ CASTREJÓN García, Gabino Eduardo. Op. Cit. p. 228

Lo que establece el artículo 27 en su fracción IV es que se agota el derecho patrimonial de explotación del titular una vez que transmite sus derechos, ya que en el caso de los programas de ordenador dicha transmisión es únicamente por un tiempo determinado.

Artículo.105. El usuario legítimo de un programa de computación podrá realizar el número de copias que le autorice la licencia concedida por el titular de los derechos de autor, o una sola copia de dicho programa siempre y cuando:

- I. Sea indispensable para la utilización del programa; o
- II. Sea destinada exclusivamente como resguardo para sustituir la copia legítimamente adquirida, cuando ésta no pueda utilizarse por daño o pérdida. La copia de respaldo deberá ser destruida cuando cese el derecho del usuario para utilizar el programa de computación.

En relación al siguiente artículo lo estudiaremos ampliamente dentro de los siguientes temas que se analizan en el presente trabajo, pero por ser importante para la comparación entre ambos ordenamientos jurídicos es que hago mención de él.

Artículo. 106. El derecho patrimonial sobre un programa de computación comprende la facultad de autorizar o prohibir;

- I. La reproducción permanente o provisional del programa en todo o en parte, por cualquier medio y forma;
- II. La traducción, la adaptación, el arreglo o cualquier otra modificación de un programa y la reproducción del programa resultante;
- III. Cualquier forma de distribución del programa o de una copia del mismo, incluido el alquiler; y
- IV. La decompilación, los procesos para revertir la ingeniería de un programa de computación y el desensamblaje.

Artículo. 111. Los programas efectuados electrónicamente que contengan elementos visuales, sonoros, tridimensionales o animados quedan protegidos por esta Ley en los elementos primigenios que contengan.

Artículo. 112. Queda prohibida la importación, fabricación, distribución y utilización de aparatos o la prestación de servicios destinados a eliminar la protección técnica de los programas de cómputo, de las transmisiones a través del espectro electromagnético y de redes de telecomunicaciones y de los programas de elementos electrónicos señalados en el artículo anterior.

El artículo 3 fracción II de la Ley Federal de Telecomunicaciones nos da el concepto de Espectro radioeléctrico: el espacio que permita la propagación sin guía artificial de ondas electromagnéticas cuyas bandas de frecuencias se fijan convencionalmente por debajo de los 3,000 gigahertz.

Artículo. 113. Las obras e interpretaciones o ejecuciones transmitidas por medios electrónicos a través del espectro electromagnético y de redes de telecomunicaciones y el resultado que se obtenga de esta transmisión estarán protegidas por esta Ley.

La Ley Federal del Derecho de Autor es más explícita en cuanto a la regulación de los programas de ordenador, ya que el Tratado de la OMPI sobre derechos de autor se limita a señalar que de conformidad con el Convenio de Berna se protegerán como obras literarias y artísticas a los programas de ordenador, además de que señala los derechos patrimoniales que tiene el titular de los programas de ordenador.

“Hoy Internet es el más novedoso instrumento para intercambiar, crear y compartir información sin ningún tipo de restricción. Estamos en presencia de una oferta continua de contenidos bajo una modalidad que rebasa por mucho los sistemas de comunicación hasta entonces conocidos, como la transmisión facsímil o la telefonía inalámbrica. Es una novedosa forma de poner a nuestro alcance, en el momento que lo decidamos y desde cualquier lugar remoto, innumerables creaciones producto del intelecto humano.”¹¹⁵

Los lineamientos que establecen ambos ordenamientos en cuanto a la protección de los programas de ordenador aún no son muy claros, ya que presentan una gran desventaja ante el adelanto de la tecnología que cambia a un paso acelerado, por lo que las legislaciones en la materia se deben de adecuar ante dichos cambios para enfrentar los retos que implica la tecnología desde el área legislativa, propuestas que se realizarán en el último apartado de este trabajo.

En cuanto al tiempo de protección que establecen ambos ordenamientos jurídicos para los programas de ordenar, son plazos bastante amplios considerando que la tecnología cambia día con día y en este caso en particular tratándose de obras literarias y artísticas que son creadas con la misma y que en el caso de la Ley establece que serán protegidas durante toda la vida del autor y

¹¹⁵ MORALES Montes, Marco Antonio. “El derecho de autor en el entorno digital” en Revista Mexicana del Derecho de Autor nueva época año IV número 11 enero-marzo 2004 p. 8

100 años después de la muerte del titular del derecho patrimonial y el Tratado señala que se encuentran protegidas de igual forma durante la vida del autor y 50 años después de su muerte.

Si hablamos de tecnología nos damos cuenta de que en 50 años las cosas cambiaron y ni hablar de un siglo, es aquí donde tenemos que hacer una reestructuración de las leyes para que su aplicación sea eficaz de acuerdo a las situaciones que se presenten y a los tiempos que se vivan.

4.3 MODALIDADES Y REQUISITOS DE TRANSMISIÓN DE LOS DERECHOS PATRIMONIALES DE LOS PROGRAMAS DE ORDENADOR

Los derechos de autor son considerados siempre unidos al creador de una obra artística y literaria, por lo que son personalísimos a diferencia de los derechos patrimoniales los cuales pueden transmitirse, a través de otorgar contratos de licencias de uso onerosas, o bien, a través de sucesión testamentaria.

Entre los derechos patrimoniales de autor se encuentran los derechos de explotación los cuales son susceptibles de transmitirse, entre los cuales se encuentran el derecho de reproducción, derecho de transformación, derecho de distribución, derecho de comunicación pública, de acuerdo con el artículo 27 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

Los sujetos que intervienen en la transmisión de derechos de autor son, por un lado el titular primigenio y por otro el adquirente quien recibe el nombre de titular derivado cuyo objeto es la realización de actos jurídicos formales para poder realizar la explotación de dichos derechos.

El Tratado de la OMPI sobre derechos de autor, establece disposiciones respecto al derecho de distribución, derecho de alquiler y derecho de comunicación al público.

Artículo 6 Derecho de distribución

1) Los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar la puesta a disposición del público del original y de los ejemplares de sus obras mediante venta u otra transferencia de propiedad.

2) Nada en el presente Tratado afectará la facultad de las Partes Contratantes de determinar las condiciones, si las hubiera, en las que se aplicará el agotamiento del derecho del párrafo 1) después de la primera venta o transferencia de propiedad del original o de un ejemplar de la obra con autorización del autor.

Artículo 7 Derecho de alquiler

1) Los autores de:

i) programas de ordenador;

ii) obras cinematográficas; y

iii) obras incorporadas en fonogramas, tal como establezca la legislación nacional de las Partes Contratantes, gozarán del derecho exclusivo de autorizar el alquiler comercial al público del original o de los ejemplares de sus obras.

2) El párrafo 1) no será aplicable:

i) En el caso de un programa de ordenador, cuando el programa propiamente dicho no sea el objeto esencial del alquiler; y

ii) En el caso de una obra cinematográfica, a menos que ese alquiler comercial haya dado lugar a una copia generalizada de dicha obra que menoscabe considerablemente el derecho exclusivo de reproducción.

iii) No obstante o dispuesto en el párrafo 1), una Parte Contratante que al 15 de abril de 1994 aplicaba y continúa teniendo vigente un sistema de remuneración equitativa de los autores en lo que se refiere al alquiler de ejemplares de sus obras incorporadas en fonogramas, podrá mantener ese sistema a condición de que el alquiler comercial de obras incorporadas en fonogramas no dé lugar al menoscabo considerable del derecho exclusivo de reproducción de los autores.

Artículo 8 Derecho de comunicación al público

Sin perjuicio de lo previsto en los Artículo 11.1)ii), 11 bis.1)i) y ii), 11 ter.1)ii), 14.1)ii) y 14bis.1) del Convenio de Berna, los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar cualquier comunicación al público de sus obras por medios alámbricos o inalámbricos, comprendida la puesta a disposición del público de sus obras, de tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija.

El Tratado de la OMPI sobre derecho de autor, divide el tema de derecho de distribución en dos derechos:¹¹⁶

- a) Por lo que se refiere al derecho de distribución “stricto sensu”, dispone que “los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar la puesta a disposición del público del original y de los ejemplares de sus obras mediante venta u otra transferencia de propiedad”, dispositivo que de acuerdo a su parte final alcanza también a la permuta y a la donación, por ser también modalidades donde se transfiere la propiedad de los ejemplares.
- b) En cuanto al arrendamiento, reconoce como principio mínimo el derecho exclusivo de los autores de programas de ordenador, de obras cinematográficas y de obras incorporadas en fonogramas, de autorizar el alquiler comercial al público del original o de los ejemplares de sus obras.

El derecho de autor es, desde el punto de vista patrimonial, un “hijo de la tecnología”, si se toma en cuenta que nació como producto de una innovación técnica: la imprenta, pues a partir de allí se advirtió su importancia económica con la circulación masiva de ejemplares y el reclamo de los autores y editores de gozar del derecho de autorizar o no esa forma de reproducción y de obtener por dicha forma de modalidad de uso un beneficio pecuniario.

Otro derecho que contempla es el derecho de reproducción, en este caso nos abocaremos a lo que establece el Convenio de Berna.

Como la reproducción se efectuó desde antaño por medios analógicos, la primera pregunta que surgió fue si el almacenamiento electrónico era o no una

¹¹⁶ ANTEQUERA, H. Ricardo Enrique. “El Derecho Patrimonial del Autor (con particular referencia al entorno digital”. En Revista de Derecho Informático Alfa- Redi No. 072 Julio del 2004. Tomada de la página de internet <http://www.alfa-redi.org.mx>

modalidad de reproducción: si la respuesta era afirmativa, no había necesidad de reformas legislativas; si era negativa, el autor no podía ejercer el derecho de autorizarlo o no mientras no se introdujeran nuevos dispositivos en los textos nacionales o, en su caso, en los convenios internacionales.

No hubo dudas en que el almacenamiento electrónico era una forma de reproducción, por las razones siguientes:

- a) El artículo 9,1 del Convenio de Berna se refiere a la reproducción “por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma”, de manera que alcanza a toda forma de uso que implique una fijación de la obra, analógica o digital.
- b) El artículo 9,3 establece que “toda grabación sonora visual será considerada una reproducción”, de modo que para que haya reproducción no es necesaria la multiplicación de copias, sino la mera “grabación”, es decir, la simple “fijación”.
- c) El almacenamiento electrónico implica la “fijación” de la obra en la memoria de una computadora, sin que la norma convencional exija que esa “grabación” sea permanente, de modo que puede ser temporal, incluso en la memoria RAM del equipo.
- d) La jurisprudencia en numerosos países resolvió que el almacenamiento digital de una obra, incluso con miras a su transmisión por Internet, era en si mismo una reproducción, conforme al Convenio de Berna, independientemente de ser también un acto de comunicación pública por su puesta a disposición de los usuarios a través de esa red interactiva.

A los anteriores argumentos se unieron las disposiciones todavía más aclaratorias, que las leyes nacionales y comunitarias, incluso antes de la “era digital”, ya se contemplaban en relación con el derecho de reproducción, aunque

en ausencia de ellas el asunto de todas maneras estaba claro en los términos del Convenio de Berna.

Sobre las modalidades de transmisión de los derechos patrimoniales de los programas de ordenador se encuentran las siguientes disposiciones en la Ley Federal del Derecho de Autor dentro del Título III, Capítulo I.

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

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

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

El artículo anterior fija los requisitos que deben de ser vistos una vez que desee el titular de los derechos patrimoniales, entre ellos se encuentra el hecho de que será onerosa, que es definido como “Contrato del cual se derivan provechos y gravámenes recíprocos.”¹¹⁷

Además señala que debe de cumplir con los elementos formales de validez de los contratos, es decir que deben de ser por escritos para que produzcan derechos y obligaciones para las partes, ya que de carecer de este requisito provoca la nulidad absoluta.

Artículo 32: Los actos, convenios y contratos por los cuales se transmitan derechos patrimoniales deberán inscribirse en el Registro Público del Derecho de Autor para que surtan efectos contra terceros.

¹¹⁷ PINA, Vara Rafael de. Op. Cit. P. 389

El artículo anterior señala otro requisito para la validez de los contratos, ya que menciona que se requiere que los instrumentos en los cuales se perfecciona la transmisión de derechos patrimoniales de autor necesitan ser registradas ante el Registro Público del Derecho de Autor a fin de que surta efectos ante terceros.

Artículo 35: La licencia en exclusiva deberá otorgarse expresamente con tal carácter y atribuirá al licenciataria, salvo pacto en contrario, la facultad de explotar la obra con exclusión de cualquier otra persona y la de otorgar autorizaciones no exclusivas a terceros.

Artículo 36: La licencia en exclusiva obliga al licenciataria a poner todos los medios necesarios para la efectividad de la explotación concedida, según la naturaleza de la obra y los usos y costumbres en la actividad profesional, industrial o comercial de que se trate.

Artículo 37: 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 ejecución.

Artículo 38: El derecho de autor no está ligado a la propiedad del objeto material en el que la obra esté incorporada. Salvo pacto expreso en contrario, la enajenación por el autor o su derechohabiente del soporte material que contenga una obra, no transferirá al adquirente ninguno de los derechos patrimoniales sobre tal obra.

Tenemos que formularnos que las siguientes preguntas ¿Qué es una licencia? y ¿Qué es una licencia de uso exclusivo y no exclusivo?

Una **licencia** es la autorización otorgada por el titular de los derechos patrimoniales de un programa de ordenador para la explotación de su obra por otra persona, dicha autorización debe de cumplir con los requisitos formales mencionados con anterioridad.

“LICENCIA DE USO EXCLUSIVO: Es la autorización para el uso y explotación de una obra a favor de determinada o determinadas personas denominados licenciataria, quienes salvo pacto en contrario pueden realizar la explotación en forma personal o a través del otorgamiento de sublicencias.”¹¹⁸

¹¹⁸ CASTREJÓN García, Gabino Eduardo. Op. Cit. p. 115-116

“**LICENCIA DE USO NO EXCLUSIVO.** Es la autorización para el uso y explotación de una obra a favor de determinada o determinadas personas, con la posibilidad del autor de otorgar licencias a terceros.”¹¹⁹

“**LICENCIATARIO:** Es aquella persona física o moral que realiza la explotación de una obra con autorización de su autor.”¹²⁰

“**APAREJADA EJECUCIÓN:** Acción ejecutiva derivada de algún documento establecido en la Ley. Su característica principal es que el procedimiento es de carácter ejecutivo, es decir que antes de emplazarse despacha el auto de exequendo que consiste en primer lugar de requerir de pago al deudor y en caso de que no lo hiciera en el momento de la diligencia se le embarguen bienes suficientes para garantizar el adeudo dejando los mismos en depósito de la persona que señale el acreedor.”¹²¹

El objeto del Registro Público del Derecho de Autor es garantizar la seguridad jurídica de los autores y de los titulares de los derechos patrimoniales, además de dar una adecuada publicidad a las obras, actos y documentos a través de su inscripción, en este sentido son aplicables del artículo 163 de la Ley Federal del Derecho de Autor las fracciones I y V para la inscripción de los programas de ordenador y de los actos, convenios o contratos que se elaboren a fin de transmitir los derechos patrimoniales.

El medio ideal de transmitir derechos patrimoniales de los programas de ordenador es a través del otorgamiento de licencias de uso por parte del titular de los derechos patrimoniales que no son otra cosa que contratos en los que se establecen que facultades concede el creador del programa a terceras personas sobre sus derechos de explotación, en los siguientes párrafos tratare de explicar como son utilizadas las licencias de uso.

¹¹⁹ CASTREJÓN García, Gabino Eduardo. Op. Cit. p.116

¹²⁰ Ibidem, p. 116

¹²¹ Ibidem, p. 126

Es importante destacar que existen diferentes tipos de licencias de uso, entre las cuales podemos encontrar la Licencia Pública General GNU que se preocupa por la protección del sistema de Software Libre, el método que adopta esta licencia para otorgar protección a las obras que se adhieran a ella es conservando la protección otorgada por el sistema legal de propiedad intelectual y al mismo tiempo, creando una licencia que busca moldear dar origen a una protección que se adecue a las necesidades y realidades de las obras intelectuales.¹²²

El software libre es un fenómeno social y tecnológico muy importante hoy en día.

La licencia GPL, en realidad es una declaración Unilateral de Voluntad hecha por los autores, que al tener la aceptación por parte de los usuarios/licenciarios, se convierte en un contrato, y por tanto se aplican las disposiciones legales aplicables a los contratos civiles.

El software libre no significa que el autor renuncia a cualquier provecho económico, sino cede parte del control sobre la obra, es decir, permite que otros programadores mejoren o complementen su trabajo, mediante la publicación del código fuente.

El sistema más notable por su técnica legal utilizada, es el movimiento Creative Commons (CC), dicho sistema se basa en una serie de estipulaciones contractuales que hacen posible la renuncia de ciertos derechos patrimoniales, a través de diversos modelos de licencias.¹²³

¹²² GRANADOS, Palmira. “La GPL dentro del Marco Jurídico Mexicano” en Revista de Derecho Informático Alfa-Redi No. 91 Febero de 2006, en la página de Internet <http://www.alfa-redi.org>

¹²³ La siguiente información a fue tomada de SOLORIO Pérez, Oscar Javier. “La Nueva Gestión del Conocimiento” en Revista de Derecho Informático Alfa-Redi No. 100 Noviembre 2006. En la página de Internet <http://www.alfa-redi.org>

De acuerdo con el Convenio de Berna y de acuerdo a la gran mayoría de las legislaciones nacionales sobre derechos de autor, salvo pacto en contrario, “todos los derechos están reservados”. En contraste, CC permite, mediante una variedad de licencias, que los autores opten, de manera libre y segura, por un esquema de “Algunos derechos reservados”, pero en forma consistente con la legislación vigente de derechos de autor. De esta manera, si alguien quiere hacer uso de dicha obra en el futuro, no deberá pedir permiso, porque el mismo ha sido otorgado de antemano. Como lo expresa el propio oficial de CC, ya que no rivaliza con los Derechos de Autor; por el contrario, los complementa, de esta forma se reconoce y fortalece el valor que representa que los Derechos de Autor sean respetados ofreciendo al mismo tiempo alternativas para que la gente creativa pueda compartir sus obras de manera libre y segura. Los tipos de licencias resultan de las combinaciones de las siguientes condiciones:

Atribución: El usuario debe reconocer la autoría de la obra en los términos especificados por el propio autor o licenciante.

Uso No Comercial: El autor o licenciante deja copiar, distribuir, mostrar o ejecutar la obra, así como las obras derivadas basadas en ésta, pero solo para propósitos no comerciales.

No Obras Derivadas: El autor o licenciante deja copiar, distribuir, mostrar o ejecutar la obra sin cambio alguno, pero no así las obras derivadas basadas en aquella.

Compartir Recíprocamente: El autor o licenciante permite la preparación y distribución de obras derivadas solamente bajo una licencia idéntica a la cual el autor o licenciante ha proporcionado.

La sección mexicana de CC fue lanzada el 19 de marzo de 2006, aunque la plataforma internacional ya era usada en algunos círculos académicos del país.

En las semanas posteriores a su lanzamiento, el Sistema de Internet de la Presidencia de la República, encargada de generar y publicar en Internet todo el contenido e información relacionada con el Presidente Vicente Fox ha adoptado las licencias de CC para publicar su contenido en la red.

El software libre, conocido también por su denominación en Inglés Open Source Software. Para entender mejor éste fenómeno, es necesario comprender como funciona la industria del Software.

Cuando los primeros sistemas operativos fueron desarrollados, en los 60's y 70's, era práctica normal de los programadores el compartir o publicar el código fuente con muy pocas restricciones. Uno de esos sistemas operativos era Unix, desarrollado por AT&T, mismo que en un principio era prácticamente regalado porque a dicha compañía solo se le permitía obtener ganancias de la red telefónica y no del software que desarrollaba.

Los programadores, particularmente los de las universidades y centros de investigación, agregaban características, mejoraban constantemente, y arreglaban los errores de programación de Unix. La versión de los programadores de la University of California at Berkeley fue conocida como BSD Unix, la cual era distribuida gratuitamente para fines no comerciales.

Cuando el conglomerado AT&T fue desarticulado con base en la legislación antimonopolios de Estados Unidos a principios de los 80's, se le permitió a dicha compañía que obtuviera ganancias de su versión de Unix. A medida que su precio fue aumentando, el código fuente dejó de estar disponible y fue mantenido en secreto por AT&T. Hacia mediados de los 80's, Microsoft hizo su incursión en el mercado mundial de Software, estableciendo con gran éxito el modelo de negocios a base de Software privado.

En 1984, un investigador del Massachusetts Institute of Technology (MIT) llamado Richard Stallman renunció a su puesto por no compartir la intención de MIT por privatizar su software, y creó un movimiento internacional para desarrollar software libre y de calidad, a través del Proyecto GNU. Coincidentemente, un joven programador estudiante de la Universidad de Helsinki desarrolló un kernel al cual llamó Linux, el cual se unió al software libre de GNU y a un sistema gráfico a base de ventanas conocido como Xfree Consortium. Para marzo de 1994, la primera versión de Linux estaba lista para su venta. Desde entonces, el uso de Linux (y otro software libre como Apache, FreeBSD, Perl, BIND, Sendmail, etc.) ha crecido exponencialmente debido a su confiabilidad y estabilidad. De hecho, la aplicación Apache, basada en Linux, ha capturado el 61% del mercado mundial de los sistemas operativos para servidores; y más del 80% de los correos electrónicos que circulan en la Internet son “ruteados” mediante la aplicación Sendmail, también basada en Linux. Además, casi la totalidad del sistema mundial de nombres de dominio depende del sistema Berkeley Internet Name Daemon (BIND), también basado en Linux.

La filosofía de la licencia GPL se refleja en cuatro libertades que la Free Software Foundation considera básicas para el usuario:¹²⁴

Libertad 1: La libertad de usar el programa, con cualquier propósito.

Libertad 2: La libertad de estudiar cómo funciona el programa, y adaptarlo a las necesidades de cada usuario. El acceso al código fuente es una condición previa para esto.

Libertad 3: La libertad de distribuir copias, para poder ayudar a la comunidad de programadores.

Libertad 4: La libertad de mejorar el programa y hacer públicas las mejoras a los demás, de modo que toda la comunidad se beneficie de ellas. El acceso al código fuente también es un requisito previo para esto.

¹²⁴ PÉREZ Gómez, Elena. “Introducción a la protección jurídica del software”. Septiembre 2007, tomado de la página de Internet <http://www.sanchez-crespo.com>

Las licencias de uso son mecanismos utilizadas por los programadores o bien por los titulares de los derechos patrimoniales para la explotación de la obra, como se mencionó anteriormente dentro de los mismos programas se incluye la licencia lo que de acuerdo a lo que marca la legislación civil es un contrato de adhesión el cual requiere que el usuario de su consentimiento una vez que ejecuta un clic sobre el recuadro que indica Aceptar, para que pueda usar libremente el programa por el tiempo que indique la licencia.

De acuerdo a lo que se estableció anteriormente para poder hacer uso de un programa de ordenador y poderlo descargar al hardware se requiere que la persona que adquirió dicho programa acepte los términos y condiciones que establece la licencia de uso, es decir, que de conformidad con lo establecido por la ley debe de admitir los derechos y las obligaciones que genere la licencia al momento de Aceptar, dentro de este trabajo se incluye la licencia de servicio de software de Symantec Norton Internet Security. (Anexo 1)

Una licencia de uso es algo complejo desde el punto de vista práctico para el punto que nos ocupa en este trabajo, ya que lo que se pretende es la protección de los derechos de autor de un programa de ordenador, ya que la finalidad es que toda persona que adquiera un programa y lo descargue en el hardware debe de adquirirlo legalmente, pero en la práctica ocurre que día a día son copiados miles de programas de forma ilegal y los cuales cuentan con un código que les permite la instalación del software en el hardware, y una vez que aparece el recuadro que les indica una serie de instrucciones para llevar a cabo el proceso de instalación hasta llegar a la aceptación de las obligaciones cumplen con lo establecido por la ley.

Pero la gran mayoría de la población que adquiere un programa de ordenador no entiende que es una licencia de uso ni cual es la finalidad de la misma, lo único que saben y que realmente les interesa es seguir las instrucciones para instalar exitosamente el software, sin saber que al comprar una copia ilegal está

afectando al titular del derecho patrimonial del mismo, por otra parte, si su adquisición fue legal que al instalar dicho programa en realidad está firmando un contrato que le genera derechos y obligaciones produciendo consecuencias jurídicas.

4.4 LIMITACIONES AL DERECHO DE AUTOR SOBRE PROGRAMAS DE ORDENADOR

Las limitaciones a los derechos de autor se refieren única y exclusivamente a los derechos patrimoniales de los autores, titulares o al de sus causahabientes, dichas limitaciones nunca podrán referirse a los derechos morales del autor.

“Por limitaciones al derecho de autor debe entenderse un conjunto de normas jurídicas imperativas que, suspenden, disminuyen o establecen libertad de uso y reproducción de cierto género de obras literarias y artísticas, así como de derechos conexos, en beneficio de la educación y cultura de la nación, así como medios de regulación del mercado de bienes y servicios culturales.”¹²⁵

En el caso específico de los derechos patrimoniales sobre un programa de ordenador, se da a través de la figura jurídica de la licencia legal, ya que no se requiere de la autorización del autor y solo se debe de cumplir con determinadas condiciones.

La licencia indica que se autoriza la realización de una copia del software en un solo equipo a modo de copia de respaldo o para su archivo, dicha copia puede realizarse en el disco duro de su equipo.

Además de que señala que una vez que una persona adquirió los derechos de uso del software los puede transmitir a otra persona siempre y cuando la licencia

¹²⁵ SERRANO Migallón, Fernando. Op. Cit. p. 161

así lo establezca y el cedente no se quede con ninguna copia del software, es decir que cede todos los derechos y obligaciones que había adquirido al momento de aceptar dichas condiciones y que el cesionario acepte todas y cada una de las condiciones que señala la licencia

Otra característica importante que contienen las licencias de uso es que el adquirente puede hacer uso de prueba del producto por un tiempo determinado y si es el caso de que no satisface sus necesidades se le reembolsa su dinero, es común que en la compra de hardware con determinadas características se incluyen algunos programas que pueden ser utilizados de igual forma por un tiempo determinado antes de la adquisición del programa.

La Ley Federal del Derecho de Autor nos señala los casos en los cuales existe y se permite que los derechos patrimoniales del autor sean limitados, dentro del Título VI se establece dentro del Capítulo I De la Limitación por Causa de Utilidad Pública.

ART. 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.

La Ley establece que es un requisito que para la limitación de los derechos patrimoniales es que las obras se encuentren consideradas de utilidad pública, en este caso la limitación requiere de la existencia de una condición previa, el que no se pueda conseguir el consentimiento del titular de los derechos patrimoniales, dicha autorización corre a cargo del Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Educación Pública.

Capítulo II De la Limitación a los derechos patrimoniales

Artículo. 148: Las obras literarias y artísticas ya divulgadas podrán utilizarse, siempre que no se afecte la explotación normal de la obra, sin autorización del titular del derecho patrimonial y sin remuneración, citando invariablemente la fuente y sin alterar la obra, sólo en los siguientes casos:

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

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

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

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

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

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

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

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

El Tratado de la OMPI sobre derecho de autor en su Artículo 10 señala:

Limitaciones y excepciones

1) Las Partes Contratantes podrán prever, en sus legislaciones nacionales, limitaciones o excepciones impuestas a los derechos concedidos a los autores de obras literarias y artísticas en virtud del presente Tratado en ciertos casos especiales que no atenten a la explotación normal de la obra ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.

2) Al aplicar el Convenio de Berna, las Partes Contratantes restringirán cualquier limitación o excepción impuesta a los derechos previstos en dicho Convenio a ciertos casos especiales que no atenten a la explotación normal de la obra ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.

Los programas de ordenador no se encuentran ampliamente regulados por los ordenamientos materia del presente trabajo en lo que se refiere a las limitaciones,

ya que en el caso del Tratado señala que las legislaciones de cada país deberá fijar los límites a los derechos patrimoniales de los titulares de los mismos.

La Ley Federal del Derecho de Autor establece que una vez concluido el tiempo de protección de los derechos patrimoniales las obras pasarán a utilidad pública, en cuyo caso las obras pueden ser utilizadas por cualquier persona, sin que por ello se afecten derechos del titular ya que dicho con otras palabras el derecho de explotación del titular primigenio o derivado ya concluyó

En el caso concreto de los programas de ordenador sale de toda realidad tecnológica y jurídica ya que cuando pase a ser de utilidad pública ya ninguna persona podrá explotarla, tal y como fueron protegidas en este momento, ya que la tecnología avanza aceleradamente pues si recordamos que cuando apareció el sistema operativo MSDOS en sus diversas versiones no transcurrieron muchos años cuando fue reemplazado por Windows 3.0, posteriormente por Windows 3.1, Windows 3.11, Windows 95, Windows 98, Windows Millenium, Windows XP, hasta llegar a Windows Vista, desde el surgimiento de MSDOS hasta Windows Vista han transcurrido aproximadamente 15 años.

Es aquí donde se deben de hacer reformas a la ley en la materia para que no se trate exclusivamente de un monopolio ya que propiamente se está hablando de proteger un derecho por más de 100 años cuando dicha obra probablemente en 10 años ya es obsoleta.

Ahora bien, también es importante establecer una mejor regulación de las licencias de uso, ya que si bien se trata de un contrato que puede ser regulados por el Código Civil Federal contempla ciertas particularidades que dejan sin protección al titular de los derechos patrimoniales y de igual forma al adquirente de la licencia, y esto sucede debido al auge de la era digital, ya que la licencia establece que si se adquiere de forma “legal” tendrá el adquirente derecho a las actualizaciones del producto, pero dichas actualizaciones se van a dar a través de

internet lo que a su vez obliga al adquirente a la contratación de dicho servicio, ya que al parecer ahora el software va de la mano con Internet para tener un buen desempeño del programa.

4.5 PROPUESTA DE REFORMA

El desarrollo del presente trabajo ha sido con la finalidad de establecer propuestas de reforma que permitan una protección más eficaz de los derechos de autor de los programas de ordenador dentro de la Ley Federal del Derecho de Autor vigente.

Un punto importante de reforma es el tiempo de protección de los derechos patrimoniales de los programas de ordenador, ya que de acuerdo a lo que establece la ley en su artículo 29:

Artículo 29. Los derechos patrimoniales estarán vigentes durante:

I. La vida del autor y, a partir de su muerte, cien años más.

Cuando la obra pertenezca varios coautores los cien años se contarán a partir de la muerte del último, y

II. Cien años después de divulgadas:

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 Instituto, 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.

El tiempo de protección es aún más largo que lo que establece el Convenio de Berna, como parte fundamental del Tratado de la OMPI sobre derechos de autor, el cual señala en su artículo 7:

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 de 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 expira 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 esa obra anónima o seudónima revela su identidad durante el expresado periodo, 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 reservado 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 mas 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.

Artículo 7° bis. Las disposiciones del artículo anterior son también aplicables cuando el derecho de autor pertenece en común a los colaboradores de una obra, si bien el período consecutivo a la muerte del autor se calculará a partir de la muerte del último superviviente de los colaboradores.

La Ley Federal del Derecho de Autor contiene estipulaciones que comúnmente son aceptados en países desarrollados, pero es la única que en su género establece un tiempo de protección tan largo a los derechos patrimoniales de los autores, por ejemplo en el caso de los Estados Unidos en el artículo 303 de la Copyright Law solo le otorga 70 años de protección, de igual forma la Ley de Propiedad Intelectual de España y la UrhG de Alemania que también les concede el mismo número de años.

En México se estableció en la reforma del 2003 de la Ley Federal del Derecho de Autor la protección por un plazo de 100 años, ya que la ley que entró en vigor

en 1997 antes de la reforma de 2003 señalaba un plazo de protección de 75 años y la anterior establecía un plazo de 50 años.

Cabe hacer una distinción tecnológica, en el sentido de que la Ley Federal del Derecho Autor no protege la tecnología, por lo que al establecer un plazo de protección tan largo para una obra artística y literaria que se asemeja mucho a una creación tecnológica y que en determinadas ocasiones se ha considerado que un programa de cómputo debería ser protegido por la Ley de Propiedad Industrial, específicamente por las Patentes, dicha ley en sus artículos 15, 16 y 19 establece:

Artículo 15. Se considera invención toda creación humana que permita transformar la materia o la energía que existe en la naturaleza, para su aprovechamiento por el hombre y satisfacer sus necesidades concretas.

Artículo 16. Serán patentables las invenciones que sean nuevas, resultado de una actividad inventiva y susceptible de aplicación industrial, en los términos de esta Ley,...

Artículo 19. No se considerarán invenciones para los efectos de esta ley:
IV. Los programas de computación;

Por las razones que establece la Ley de Propiedad Industrial es que un programa de ordenador no puede ser objeto de protección de patentes, ya que no transforma la materia o la energía.

Lo anterior es con la finalidad de establecer que una Patente que se establece que lo que pretende proteger es la creación de la tecnología, su vigencia es muy corta, tal y como lo establece el artículo 23 de la Ley de Propiedad Industrial.

Artículo 23. La Patente tendrá una vigencia de 20 años improrrogables, contada a partir de la fecha de presentación de la solicitud y estará sujeta al pago de la tarifa correspondiente.

Ante ésta situación creo que es importante modificar la vigencia de los derechos patrimoniales de los autores de programas de ordenador de autor ya que hay una diferencia de 80 años entre la protección que se otorga a una patente y la que se otorga a un programa de computación.

El sentir de los legisladores no fue proteger únicamente al autor sino a tres generaciones más después de la muerte del titular, ya que de ésta forma se debilita la figura del dominio público, figura que permite que la cultura sea más económica y accesible para todas las personas.

Además si la finalidad de la Ley Federal del Derecho de Autor es proteger al autor y que al poder explotar su obra de forma exclusiva reciba una premiación económica por la realización de la misma y en este caso dicho derecho se concede a sus descendientes que probablemente en muchos de los casos no conocieron el sentir del autor para crear su obra.

Como he expresado anteriormente para un programa de computación 100 años de protección *post mortem auctoris* es excesivo por tratarse de una obra con las características de un programa de ordenador.

En este sentido la propuesta de reforma de la Ley Federal del Derecho de Autor es de la siguiente manera:

Artículo 29. Los derechos patrimoniales estarán vigentes durante:

I. La vida del autor y, a partir de su muerte, cien años más.

Cuando la obra pertenezca a varios coautores los cien años se contarán a partir de la muerte del último; y

II. Cien años después de divulgadas.

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 Instituto, quien respetara los derechos adquiridos por terceros con anterioridad.

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

Reforma: Dichos términos de protección no serán aplicables a los programas de computación.

Reforma: Artículo 101 bis: Los derechos patrimoniales de los programas de computación serán protegidos:

I. Durante la vida del autor y cincuenta años posteriores a su muerte, si fueran varios coautores los cincuenta años se contarán a partir de la muerte del último.

II. Cincuenta años después de divulgadas.

Se establece un período de vigencia de 50 años debido a que México como miembro de la Unión de Berna no puede establecer plazos más cortos de protección, ya que el Convenio de Berna únicamente les brinda la opción a los miembros de establecer plazos más extensos dentro de sus legislaciones.

Creo que al establecer dichas reformas dentro de la Ley Federal del Derecho de Autor no se vulneran derechos de los creadores ni de los usuarios ya que se encuentra un punto de equilibrio de protección para ambas partes y sería más accesible que en determinado momento se puedan crear programas de ordenador que puedan ser útiles por más tiempo.

CONCLUSIONES

1. El Derecho de Autor no surgió por un capricho de algún gobernante, sino ante la necesidad que existía que se protegieran los derechos de los creadores de obras artísticas y literarias, como pudimos ver cada uno de los Estados estudiados dictaron medidas que consideraron acordes a la época y que brindaban protección a los autores.

2. Se fijan las bases de lo que posteriormente será denominado el derecho moral del autor, ya que se reconoce que el propietario de una obra es su autor, así como que es el único que puede decidir sobre la divulgación de la misma, de igual forma se dan los antecedentes del derecho patrimonial del autor, debido a que se establece la posibilidad de poder transmitirlos, además que se fijan plazos de protección post mortem sobre las obras.

3. Se estableció que el Autor es la persona física que haciendo uso de su intelecto produce una obra intelectual, original y creativa, la cual plasma en un medio tangible, además se identifica con su obra ya que refleja su propio ser, por otra parte se definió al Derecho de Autor como el conjunto de preceptos jurídicos dictados por el Estado para brindarle protección a los creadores de una obra literaria, artística o científica, por un tiempo determinado por las mismas, para la explotación de la obra. Se distingue entre obra intelectual y obra literaria, la primera expresión alude a las obras literarias, artísticas y científicas, por lo que es considerada la expresión más completa a diferencia del término obra literaria que sólo es relacionada con obras de la literatura.

4. El titular originario del derecho de autor, es el autor de una obra ya que la creó desde su origen y el titular derivado de una obra primigenia es aquella persona física (herederos) o moral (la Nación, los Estados, Municipios, etc.), que es titular de los derechos morales y patrimoniales, por el solo hecho de haber adquirido por

cualquier medio legalmente establecido los derechos sobre una obra literaria o artística. También existe el titular derivado de una obra derivada dicho término se aplica a los adaptadores, compiladores, arreglistas, traductores, etc. reciben dicho nombre debido a que pueden modificar la obra con el consentimiento del autor y la parte en la cual intervengan sin afectar la obra original es en donde se les reconocen derechos morales y patrimoniales. Se acepta la tesis dualista la cual señala que en el derecho de autor concurren dos tipos de derechos, los morales y los patrimoniales, ya que cada uno de ellos es diferente y no puede concebirse como uno solo.

5. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual surge ante la evidente necesidad que existía de protección a nivel internacional de la propiedad intelectual, entendida esta como propiedad industrial y derechos de autor, es administradora de 23 tratados, entre ellos los más importantes en materia de derechos de autor, el Convenio de Berna para la protección de obras artísticas y literarias y el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de autor, los cuales fijan las bases para la reglamentación en materia autoral en las legislaciones de los estados miembros de dichos tratados.

6. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual como administradora del Convenio de Berna para la protección de obras artísticas y literarias, principal ordenamiento en materia de derechos de autor y que se complementa con el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de autor y México como Estado miembro participa de forma activa para salvaguardar los derechos de autor y de propiedad industrial, pero tienen una gran reto que los obliga a esforzarse aún más para brindar la protección adecuada que los autores requieren para la protección de sus obras, por lo que falta mucho camino por recorrer para que se dé una verdadera protección tanto nacional como internacional.

7. Los programas de ordenador son considerados por el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de autor considerado complemento del Convenio de Berna, y por la Ley Federal del Derecho de Autor obra literaria y artística, ya que se establece que por las características del mismo no puede ser considerado una invención industrial objeto de protección de una patente debido a que la finalidad del programa no es la transformación de la de materia ni de la energía en el mundo físico, sino que es un mecanismo tendiente a que una máquina con instrucciones ya determinadas realice ciertas funciones para lo cual fue creado.

8.- Los programas de ordenador no pueden ser objeto de protección por un plazo tan largo por la Ley Federal de Derechos de autor que establece que dicha protección será durante la vida del autor y 100 años después de su muerte, ya que la tecnología que se requiere para los mismos evoluciona a un paso tan acelerado, que creo conveniente que dichas obras literarias y artísticas gocen de un plazo de protección durante la vida del autor y 50 años después de su muerte, dicho plazo con la finalidad de no contradecir al Convenio de Berna que establece como mínimo 50 años de protección para las obras literarias y artísticas.

9.- Concluyo que si se cumplió con el objetivo planteado para la elaboración de la presente tesis, ya que se pretende instaurar propuestas para el mejoramiento de la regulación del Derecho de Autor, respecto a programas de ordenador mediante el análisis del Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre Derechos de Autor de 1996, durante el desarrollo del presente trabajo, de todos y cada uno de los capítulos, temas y subtemas, se ha determinado que los programas de ordenador son obras literarias y artísticas con características especiales que los hacen diferentes a las demás obras protegidas por los ordenamientos materia de estudio de este tema, motivo por el cual no puede gozar del mismo plazo de protección que el resto de las obras literarias y artísticas.

10.- Creo conveniente que en futuros trabajos de tesis se desarrollaran temas similares al plasmado en esta tesis por considerarlos de suma importancia para una mejor protección de las obras literarias y artísticas, tal es el caso de hacerle adecuaciones a la Ley Federal del Derecho de Autor en relación a las obras que circulan en el entorno digital sin ningún tipo de protección para los derechos patrimoniales del autor, así como establecer los lineamientos dentro de la ley que deben de contener la Licencias de uso que transmiten los derechos patrimoniales de los programas de ordenador, ya que es de suma importancia que sean establecidos de forma más clara, para lograr una mejor protección de los mismos.

BIBLIOGRAFÍA

- ARNAÍZ Amigo, Aurora. Historia Constitucional de México. México Edit. Trillas, 1999 p. 332
- CÁMARA Águila, María del Pilar. El Derecho Moral del Autor. Granada España Edit. Camares 1998 p. 441
- CASTREJÓN García, Gabino Eduardo. Ley Federal del Derecho de Autor. México Edit. Cárdenas Velasco 2005 p. 624
- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Madrid España Edit. España 21 ed. 1992 p. 1513
- FARELL Cubillas, Arsenio. El Sistema Mexicano de Derechos de Autor. Edit. Ignacio Vado México 1966 p. 144
- GUTIÉRREZ y González, Ernesto. El Patrimonio el pecuniario y el moral o derechos de la personalidad. México Edit. Porrúa 2004 p. 1160
- HERRERA Meza, Humberto Javier. Iniciación al Derecho de Autor. México Edit. Limusa 1992 p.171
- LOREDO Hill, Adolfo. Nuevo Derecho Autoral Mexicano. México Edit. Fondo de Cultura Económica 2000 p. 262
- MÉXICO, UNAM. Memoria del Primer Seminario sobre Derechos de Autor, Propiedad Intelectual y Transferencia de tecnología. México Edit. UNAM, 1984.
- OMPI. Memoria del VI Congreso Internacional sobre la protección de los derechos intelectuales, del autor, el artista y el productor. México Edit. SEP 1991 p. 413
- OMPI. Glosario de Derechos de Autor y Derechos Conexos. Ginebra 1980 p. 281
- PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. México Edit. Porrúa 30 ed. 2005 p.525
- RANGEL Medina, David. Derecho Intelectual. México Edit. UNAM 1998, p. 220
- RANGEL Medina, David. Derecho de la Propiedad Intelectual. México Edit. Trillas 1991 p. 155
- SATANOWSKY, Isidro. Derecho Intelectual. Buenos Aires Argentina, Tipografía Editora Argentina, 1954 p. 180

- SAYEG Helú, Jorge. El Constitucionalismo Social Mexicano. México Edit. Cultura y Ciencia Política 1975 p. 327
- SEARA Vázquez, Modesto. Derecho Internacional Público. México Edit. Porrúa 22da. Ed. 2005 p. 991
- SERRANO Migallón, Fernando. Nueva Ley Federal del Derecho de Autor. Edit. Porrúa México 1998 p. 605
- VEGA Vega, José Antonio. Derecho de Autor. España Edit. Tecnos 1990 p. 309
- VILLORO, Toranzo Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. México Edit. Porrúa 15 ed. 2000 p. 506
- VIÑATA Paschkes, Carlos. La Propiedad Intelectual. México Edit. Trillas 3ra. Ed. 2005 p. 360

HEMEROGRÁFICA

- GARCÍA Moreno, Víctor Carlos. *“El Convenio de Berna y la Convención Universal sobre derechos de autor”*, en *JUS México* Centro Editorial Universitario, Vol. II Mayo 1991.
- GÓMEZ Madrigal, Laura Sofía. *“¿De quién es qué? Conforme a la LFDA. El caso del programa de computación”*, en *Revista Mexicana del Derecho de Autor México Nueva Epoca* año III No. 7 enero-marzo 2003
- INDAUTOR. *“El Indautor hace camino al planear”* en *Revista Mexicana del Derecho de Autor, México Nueva Epoca*, año 1 No. Especial Noviembre del 2000
- MORALES Montes, Marco Antonio. *“El Derecho de Autor en el entorno digital”* en *Revista Mexicana del Derecho de Autor, Nueva Epoca* año IV No. 11 enero-marzo 2004.
- OLSSON, Henry. *“La OMPI en la protección de los derechos intelectuales”*. En *DOCUMENTAUTOR*, México Vol. III No. 3 agosto 1987.
- PÉREZ Pintor, Héctor. *“El Derecho de Autor: una visión general”* en *ABZ- Información y análisis* no.140, México febrero 2002

REY Baca, Juan del. *“Los Derechos Patrimoniales de Autor”*, en Responsa, México Año 3 No. 15 Mayo 1998.

VELÁZQUEZ, Agustín. *“Contratos individuales de trabajo. Aspectos relevantes de la LFDA y la Ley Federal del Trabajo”*, en Revista Mexicana del Derecho de Autor, Nueva Epoca año I No. 1 Vol. I abril- junio 2001

ELECTRÓNICA

ANTEQUERA, H. Ricardo Enrique. *“El Derecho Patrimonial del Autor (con particular referencia al entorno digital)”*, en Revista de Derecho Informático Alfa- Redi No. 72 Julio 2004, tomado de la página <http://www.alfa-redi.org.mx>.

BECERRA Ramírez, Manuel. *“Los programas de Computación y su regulación en la legislación mexicana”*, tomado de la página <http://www.blibiojurídica.org/libros>

GRANADOS, Palmira. *“La GPL dentro del marco jurídico mexicano”* en Revista de Derecho Informático Alfa Redi No. 91 febrero 2006, tomado de la página <http://www.alfa-redi.org.mx>

Instituto Mexicano de Propiedad Industrial. <http://www.impi.gob.mx>

MARTÍNEZ Barbieri, Mónica Susana. *“Contrato de Scrow de Código Fuente”* en Revista de Derecho Informático Alfa Redi No. 80 marzo 2005, tomada de la página <http://www.alfa-redi.org.mx>

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. <http://wipo.org/about.wipo>

PÉREZ Gómez, Elena. *“Introducción a la protección jurídica del Software”*, septiembre 2007, tomado de la página <http://www.sanchez-crespo.com>

PES Rivas, Carlos Javier. *“Empezar de Cero a programar”*, que se encuentra en la página <http://www.carlospes.com/libro>

SOLORIO Pérez, Oscar Javier. *“La Nueva Gestión del Conocimiento”* en Revista de Derecho Informático Alfa-Redi No. 100 Noviembre 2006, tomado de la página <http://www.alfa-redi.com.mx>

<http://www.tratados.ser.gob.mx>

<http://www.es.wikipedia.org/wiky>

LEGISLACIÓN

- Ley Federal del Derecho de Autor
- Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas (Acta de París del 24 de julio de 1971)
- Convenio de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
- Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre Derechos de Autor.

ANEXO 1 ¹²⁶
ACUERDO DE LICENCIA DE SERVICIO DE SOFTWARE DE
SYMANTEC
NORTON INTERNET SECURITY

IMPORTANTE: LEA DETENIDAMENTE LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES DEL PRESENTE ACUERDO DE LICENCIA (*ACUERDO DE LICENCIA*) ANTES DE UTILIZAR EL SOFTWARE (SEGÚN LA DEFINICIÓN QUE APARECE MÁS ABAJO). SYMANTEC CORPORATION, SI SE ENCUENTRA EN AMÉRICA; O SYMANTEC ASIA PACIFIC PTE LTD, SI SE ENCUENTRA EN LA REGIÓN DEL PACÍFICO ASIÁTICO O EN JAPÓN, O SYMANTEC LIMITED SI SE ENCUENTRA EN EUROPA, ORIENTE MEDIO O ÁFRICA (“SYMANTEC”) LE OTORGA LA LICENCIA DE SOFTWARE COMO LA PERSONA INDIVIDUAL, COMPAÑÍA O ENTIDAD LEGAL QUE UTILIZARÁ EL SOFTWARE (“USTED” O “SU”) SÓLO SI ACEPTA TODOS LOS TÉRMINOS DE ESTE ACUERDO DE LICENCIA. EL PRESENTE ACUERDO CONSTITUYE UN CONTRATO LEGAL Y EJECUTORIO ENTRE USTED Y SYMANTEC. AL ABRIR EL PAQUETE, ROMPER EL SELLO, HACER CLIC EN LOS BOTONES “SÍ” O “ACEPTO” (O SIMILAR), INDICAR DE FORMA ELECTRÓNICA SU CONSENTIMIENTO O CARGAR EL SOFTWARE, INDICARÁ QUE ACEPTA LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES DE ESTE ACUERDO DE LICENCIA. SI NO ESTÁ DE ACUERDO CON ESTOS TÉRMINOS Y CONDICIONES, HAGA CLIC EN EL BOTÓN “CANCELAR” O “NO” O DE ALGUNA MANERA EXPRESE SU RECHAZO, DEJE DE UTILIZAR EL SOFTWARE Y PÓNGASE EN CONTRATO CON SU PROVEEDOR O CON EL SERVICIO DE ATENCIÓN AL CLIENTE DE SYMANTEC. USE LOS DATOS DE CONTACTO EN LA SECCIÓN 10 DEL ACUERDO DE LICENCIA PARA OBTENER UN REEMBOLSO DEL DINERO QUE PAGÓ POR EL SOFTWARE EN CUALQUIER MOMENTO DURANTE UN PERÍODO DE SESENTA (60) DÍAS DESPUÉS DE LA FECHA DE COMPRA.

1. Licencia:

El software y la documentación, incluido cualquier tipo de embalaje de los productos, (de ahora en adelante, “Documentación”) que acompañan a este Acuerdo de licencia (denominados, en conjunto, el “Software”) son propiedad de Symantec o sus condecentes y están protegidos por las leyes de propiedad intelectual. Si bien Symantec continúa siendo el propietario del software, usted adquiere ciertos derechos de uso del mismo durante el período de servicio una vez que acepte este Acuerdo de licencia. El “período de servicio” empieza en la fecha de instalación inicial de software y se extiende durante el período estipulado en la documentación o en la documentación de transacción aplicable del distribuidor autorizado o del proveedor de servicios de quien adquirió el software. Al finalizar el período de servicio, el software se desactivará automáticamente y dejará de funcionar, de modo que no podrá recibir ninguna actualización del contenido ni de las

¹²⁶ Dicha licencia se obtuvo del programa de ordenador Norton Internet Security, propiedad de Symantec Corporation

funciones del software a menos que renueve el período de servicio. Las suscripciones para la renovación del período de servicio estarán disponibles según lo estipulado en la política de soporte de Symantec incluida en http://www.symantec.com/techsupp/support_policy.html.

La presente licencia se aplica a cualquier versión, revisión, actualización o mejora del Software que Symantec ponga a su disposición. Salvo modificaciones dispuestas en la documentación, y de acuerdo con el derecho de Symantec en virtud de la Sección 8 de terminar el acuerdo en caso de incumplimiento de su parte, los siguientes serán sus derechos y obligaciones de conformidad con este Acuerdo de licencia y respecto del uso del software.

Durante el período de servicio, usted puede:

- A. Usar una copia del software en un solo equipo. Si se especifica un número más elevado de copias o equipos en la documentación o en la documentación de transacción aplicable del proveedor o del distribuidor autorizado de quien adquirió el software, podrá utilizar el software de acuerdo con dichas especificaciones.
- B. Realizar una copia de Software a modo de copia de respaldo o para su archivado, o copiar el Software en el disco duro de su equipo y mantener el original a modo de copia de respaldo o para su archivado.
- C. Usar el Software en una red, siempre que disponga de una copia con licencia del Software para cada equipo que tenga acceso al Software a través de dicha red:
- D. Transferir a otra persona o empresa de forma permanente todos los derechos que usted tenga en virtud del software y que se le hayan otorgado de conformidad con este Acuerdo de licencia, siempre y cuando usted no retenga copia alguna del software y el cesionario acepte las condiciones del presente Acuerdo de licencia. No se autoriza la transferencia parcial de sus derechos en virtud de este Acuerdo de licencia. Por ejemplo, si la documentación aplicable le otorga a usted el derecho de utilizar múltiples copias del software, sólo será válida la transferencia de los derechos de uso sobre las mismas; y
- E. Utilizar el Software de acuerdo con cualquiera de los usos permitidos adicionales que puedan especificarse más adelante.

Usted no podrá, ni podrá permitir a otra persona, realizar lo siguiente:

- A. Otorgar licencias de uso, alquilar, ni arrendar ninguna parte del software:
- B. Utilizar técnicas de ingeniería inversa, descompilar, desensamblar, modificar, traducir, intentar descubrir el código fuente del software, ni crear productos que se deriven de éste, excepto que esté permitido por la ley y en la medida en que esté permitido;
- C. Usar el software como parte de un acuerdo de administración de instalaciones, multipropiedad, proveedor de servicios u oficina de servicios.
- D. Usar el Software de forma no autorizada en virtud del presente Acuerdo de licencia.

2. Actualizaciones de contenido y de funciones del Software:

- A. Tiene derecho a recibir nuevas funciones del software siempre que Symantec, a su discreción, ofrezca estas nuevas funciones con el software durante el período de servicio. Symantec puede, a su discreción, agregar, modificar o eliminar funciones del software en cualquier momento y sin previo aviso.
- B. Determinado software utiliza contenidos que se actualizan cada cierto tiempo, incluido, entre otros, el siguiente software: el software antivirus y contra actividades ilegales utiliza actualizaciones de las definiciones de virus; el software antispam utiliza actualizaciones de

las normas antispam; el software contra phishing y de filtrado de contenidos utiliza actualizaciones de la lista de URL; algunos productos de software de firewall utilizan

actualizaciones de los datos de vulnerabilidades; el software de autenticación de sitios Web utiliza actualizaciones de las listas de páginas Web autenticadas. Estas actualizaciones se denominan colectivamente “actualizaciones de contenido” (o también “actualizaciones de la protección” o “actualizaciones de seguridad” en algunos casos). Tiene derecho a recibir actualizaciones de contenido para el software durante el período de servicio.

3. Instalación del producto; activación necesaria:

A. Durante el proceso de instalación, es posible que el software desinstale o desactive otros productos de seguridad o funciones derivadas si estos productos o funciones son incompatibles con el software, o bien con la finalidad de mejorar el funcionamiento general del Software.

B. Este software puede contar con medidas tecnológicas que se han concebido para evitar un uso ilegal o sin licencia del mismo. Usted acepta que Symantec pueda utilizar dichas medidas como protección contra la piratería de software. Este software puede disponer de tecnología de seguridad que limita la posibilidad de instalar y desinstalar el software en un equipo un número finito de veces o en un número finito de equipos. Este Acuerdo de licencia y el software que cuenta con la tecnología de seguridad requieren la activación como se especifica en la documentación más adelante. Hasta el momento en el que usted efectúe la activación del software, éste sólo funcionará durante un período limitado. Durante la activación, usted deberá facilitar su clave de producto exclusiva que se incluye con el software, junto con la configuración del equipo en forma de código alfanumérico, a través de Internet, a fin de verificar la autenticidad del software. Si usted no realiza la activación dentro del período limitado que se estipula en la documentación, o tal y como se indica en el software, éste dejará de funcionar hasta que se efectúe la activación, mediante la cual se restablecerá el funcionamiento del software. En el caso de que usted no pueda activar el software a través de Internet, ni a través de cualquier otro método especificado durante el proceso de activación, puede ponerse en contacto con el Servicio de soporte al cliente de Symantec con la información que Symantec le ha proporcionado durante la activación, o tal y como se estipula a continuación.

4. Privacidad; protección de datos:

Es posible que cada cierto tiempo el software recopile determinada información del equipo en el que esté instalado, como por ejemplo:

Relacionada con la instalación del software. Esta información comunica a Symantec si la instalación del software se llevó a cabo de forma correcta. Symantec recopila dicha información a fin de evaluar y mejorar el índice de éxito de instalación de los productos de Symantec. Dicha información no se asociará con ningún tipo de información de carácter personal.

Sobre posibles riesgos de seguridad así como las URL de los sitios Web visitados que el software considera posiblemente fraudulentos. Las URL podrían contener información de carácter personal que un posible sitio Web fraudulento intenta obtener sin su autorización. Symantec recopila dicha información a fin de evaluar y mejorar la capacidad de los productos Symantec en lo relativo a la detección de comportamientos maliciosos, posibles sitios Web fraudulentos y otros riesgos de

seguridad en Internet. Dicha información no se asociará con ningún tipo de información de carácter personal.

Ejecutables portátiles que se identifiquen como posibles programas maliciosos incluida la información sobre las acciones efectuadas por dichos archivos en el momento de la instalación. Dichos archivos se envían a Symantec mediante la función de envío automático de software. Los archivos recopilados pueden contener información de carácter personal obtenida sin su autorización por el programa malicioso. Symantec recopila este tipo de archivos con el único fin de mejorar la capacidad de los productos de Symantec para detectar comportamientos maliciosos. Symantec no asociará dichos archivos con ningún tipo de información de carácter personal. Para desactivar la función de envío automático tras la instalación, siga las instrucciones que se encuentran en la documentación perteneciente a los productos relevantes.

Nombre asignado durante la configuración inicial al equipo en el que se instala el software. Si se recopila, Symantec utilizará el nombre como un nombre de cuenta para dicho equipo con el que podrá recibir servicios adicionales o utilizar determinadas funciones del software. Puede cambiar el nombre de la cuenta en cualquier momento después de la instalación del software (recomendado).

Información general estadística utilizada para la administración y el análisis del producto y para mejorar la funcionalidad del producto. Dicha información no se asociará con ningún tipo de información de carácter personal.

La información recopilada como se estipula anteriormente es necesaria para optimizar la funcionalidad de los productos del Symantec y puede transferirse al grupo Symantec en Estados Unidos u otros países donde haya leyes de protección de datos menos restrictivas que en el área donde usted se encuentra (incluida la Unión Europea), pero Symantec ha tomado medidas para que la información recopilada, en caso de ser transferida, recibe un nivel de protección apropiado.

Syantec divulgará la información recopilada en caso de que lo solicite un agente de la autoridad, tal y como lo requiere o permite la ley, o en respuesta a una citación u otro proceso legal. Symantec puede facilitar cierta información a organizaciones de investigación y a otros distribuidores de software de seguridad, a fin de potenciar la concienciación sobre los riesgos de seguridad en Internet, detectarlos y prevenirlos. Symantec también puede usar datos estadísticos obtenidos de dicha información para efectuar un seguimiento y publicar informes sobre las tendencias de los riesgos de seguridad. Al utilizar el software, usted reconoce y acepta que Symantec pueda recopilar, transmitir, almacenar, divulgar y analizar dicha información para estos fines.

5. Devolución garantizada a sesenta (60) días:

Si Usted es el titular original de la licencia de esta copia del software y no está completamente satisfecho con él por alguna razón, no siga utilizando el Software y póngase en contacto con el Servicio de Atención al cliente de Symantec utilizando datos de contacto establecidos en la Sección 10 de este Acuerdo de licencia, a fin de conocer los detalles para la devolución del Software y para que se le devuelva el dinero que pagó por el Software en cualquier momento durante los sesenta (60) días posteriores a la fecha de compra. A menos que el Software sea defectuoso, Usted será responsable del costo de la devolución del Software a Symantec, incluidas las tasas que correspondan. Si Usted es consumidor (es decir, utiliza el software para uso personal y no comercial y actúa fuera del negocio, profesión o actividad comercial propio o de otra persona, en

adelante Consumidor), esto no afecta a ningún derecho legal que Usted tenga como Consumidor.

6. Responsabilidad ante los clientes de empresas:

Si Usted es Consumidor, las siguientes provisiones de esta Sección 6 no se aplican. Lea la Sección 7.

Si Usted es un cliente de empresa (es decir, si está usando el Software en una empresa o comercio; en adelante “Cliente de empresa”), las siguientes provisiones de la Sección 6 se aplican a Usted (independientemente de si acepta o no el Software).

A. Symantec garantiza que, por un período de sesenta (60) días a partir de la fecha de recepción del Software, el soporte en el que se distribuye el Software estará libre de defectos. En caso de que no cumpla esta garantía, usted sólo tendrá derecho al cambio del soporte del software que haya sido devuelto a Symantec dentro del período de garantía o la devolución del importe del software, a discreción de Symantec. Symantec no garantiza que el software vaya a cubrir sus necesidades, que funcione de forma ininterrumpida ni que esté exento de errores.

B. EN LA MÁXIMA MEDIDA PERMITIDA POR LA LEGISLACIÓN APLICABLE, LA GARANTÍA ANTERIOR ES EXCLUSIVA Y SUSTITUYE CUALQUIER OTRA GARANTÍA, EXPLÍCITA O IMPLÍCITA, INCLUIDAS LAS GARANTÍAS IMPLÍCITAS DE CALIDAD SATISFACTORIA Y ADECUACIÓN A UN FIN PARTICULAR. SYMANTEC NO CONCEDE GARANTÍAS EN RALECIÓN CON LA NO VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.

C. EN LA MÁXIMA MEDIDA PERMITIDA POR LA LEGISLACIÓN APLICABLE, EN NINGÚN CASO SERÁN SYMANTEC O SUS CONCEDENTES RESPONSABLES ANTE USTED (POR NEGLIGENCIA, POR CONTRATO O POR CUALQUIER OTRA FORMA) DE LAS PÉRDIDAS DE BENEFICIOS, GANANCIAS, CONTRATOS COMERCIALES, AHORROS ANTICIPADOS O DATOS PERDIDOS O CORRUPTOS QUE SURJAN DEL USO O DE LA IMPOSIBILIDAD DE USO DEL SOFTWARE O DE CUALQUIER DAÑO ESPECIAL, DIRECTO, INDIRECTO O SIMILAR, AÚN EN EL CASO DE QUE SYMANTEC HAYA SIDO INFORMADOR DE LA POSIBILIDAD DE TALES DAÑOS.

D. LA RESPONSABILIDAD DE SYMANTEC Y DE SUS CONCEDENTES NO EXCEDERÁ, EN NINGÚN CASO, EL PRECIO DE COMPRA DEL PERÍODO DE SERVICIO APLICABLE QUE USTED HAYA ABONADO.

E. Symantec será responsable ante Usted sin limitaciones si (a) Usted muere o sufre daños como resultado de la negligencia de Symantec o (b) si sufre daños o pérdidas ocasionados por actos fraudulentos de Symantec.

F. El presente Acuerdo de licencia constituye la totalidad de lo acordado entre Usted y Symantec con respecto al Software y: (i) sustituye cualquier comunicación, propuesta o manifestación oral o escrita, anterior o simultánea, con respecto a su objeto (que no sean representaciones fraudulentas); y (ii) prevalece sobre cualesquier término conflictivo o adicional de ofertas, pedidos, notificaciones o comunicaciones similares entre las partes.

7. Responsabilidad ante los Consumidores:

Si Usted es Consumidor, esta Sección 7 se aplica a Usted: Léala con detenimiento. La Sección 7 no se aplica a Usted si es cliente de empresa.

A. Symantec será responsable ante Usted sin limitaciones si (a) Usted muere o sufre daños como resultado de la negligencia de Symantec o (b) si sufre daños o pérdidas ocasionados por actos fraudulentos de Symantec. Aparte de la garantía que Symantec le ofrece a Usted

en la Sección 5 y los derechos que Usted tiene como Consumidor, Symantec no proporciona ninguna otra garantía en relación con el Software.

B. Sujeto a las provisiones anteriores de esta Sección 7, Symantec no será responsable ante Usted por pérdidas que no sean consecuencias razonablemente previsibles del incumplimiento de Symantec a partir de que entre en vigencia este Acuerdo de licencia. Como Consumidor, el uso que le dará al Software será no comercial. Por lo tanto, Symantec no será responsable ante Usted por cualquier pérdida de beneficio, ganancia, ahorros anticipados, contratos o tiempo que surja del uso o incapacidad de uso del Software.

C. Recomendamos que realice copias de respaldo de sus datos con frecuencia.

D. En todo momento, se deberá mitigar su pérdida.

8. Regulaciones para las exportaciones:

Usted acepta que el software y los datos técnicos y servicios relacionados (denominados colectivamente “tecnología controlada”) pueden estar sujetos a las leyes de importación y exportación de Estados Unidos, en concreto las normativas de administración de exportaciones (EAR) y las leyes de cualquier país donde se importe o reexporte dicha tecnología controlada. Usted acepta cumplir todas las leyes pertinentes y no exportar tecnología controlada contraviniendo la ley estadounidense ni a ningún país, entidad o persona prohibida para los que se necesite una licencia de exportación o cualquier otra aprobación gubernamental. Queda prohibida la exportación o reexportación de todo producto de Symantec a Cuba, Corea del Norte, Irán, Siria y Sudán, o a cualquier otro país objeto de sanciones comerciales aplicables. Usted acepta por medio del presente no exportar ni vender la tecnología controlada para un uso relacionado con armas químicas, biológicas o nucleares, ni con misiles, aviones teledirigidos o vehículos espaciales capaces de distribuir dichas armas.

9. General:

Este Acuerdo de licencia se rige por las leyes de Inglaterra y País de Gales. Ninguna de las disposiciones del presente Acuerdo de licencia restringirá ninguno de los derechos que pueda tener en virtud de la legislación de protección del consumidor u otras leyes aplicables existentes en su jurisdicción que no se puedan suspender por contrato. Este Acuerdo de licencia se resolverá si usted incumple cualquiera de sus términos, momento en el que deberá interrumpir el uso del software y destruir todas las copias de éste junto con su documentación. Las renunciaciones de responsabilidad por daños y las limitaciones de garantía y responsabilidad seguirán estando vigentes con posterioridad a la resolución. Este Acuerdo de licencia sólo puede ser modificado por la documentación o por medio de un documento escrito firmado por usted y por Symantec.

10. Servicio al cliente de Symantec:

Si desea realizar alguna pregunta con respecto a este Acuerdo de licencia, o si desea ponerse en contacto con Symantec por cualquier razón, escriba a: (i) Symantec Consumer Support, PO Box 5689, Dublín 15, Irlanda o (ii) Symantec Customer Service, 1 Julius Ave, North Ryde, NSW 2113, Australia; o bien visite la página de asistencia de su país o región, que puede ubicarla en: <http://www.symantec.com/globalsites/index.jsp>.

11. IncoTerms:

Si celebró este Acuerdo de licencia para propósitos relacionados con su empresa, comercio o profesión y, por lo tanto, cumple los requisitos para ser Cliente de empresa, el Software se entrega en el punto de embarque de Symantec ExWorks (EXW) (ICC INCOTERMS 2000).

CPS / S 1.1 / IE

Términos y condiciones adicionales:

Además de los términos y condiciones establecidos arriba, los siguientes términos y condiciones también se aplicarán a su uso del Software:

Soporte Técnico:

En cuanto al uso que haga del Software, usted podrá elegir acceder a ciertas funciones de soporte técnico que estén disponibles con el Software y que pueden incluir el chat con un agente de soporte técnico o la asistencia de éste por medio de acceso remoto al equipo (en este Acuerdo de Licencia se entenderá dicho soporte técnico a su entera discreción sin ninguna garantía al respecto. Antes de recibir algún tipo de Soporte Técnico, será responsabilidad suya completar la copia de respaldo de sus datos, software y programas. En el curso del Soporte Técnico, Symantec podrá determinar si el problema excede el ámbito del Soporte Técnico. Symantec se reserva el derecho de negar, suspender o finalizar todo Soporte Técnico a su discreción.

CPS / S 1.1 / NAV-NIS