



UNIVERSIDAD VILLA RICA

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO PENAL
FEDERAL EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR
Y AL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS
PENALES”

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

ANDRÉS ALBERTO BACA PALOMO

Director de Tesis:

Lic. Felipe de Jesús Rivera Franyuti

Revisor de Tesis

Lic. Joel Camargo Segovia

BOCA DEL RÍO, VER.

2012



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I. METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	4
1.1 Planteamiento del Problema	4
1.2 Justificación del Problema	4
1.3 Objetivos	4
1.3.1 Objetivo General	4
1.3.2 Objetivos Específicos	4
1.4 Hipótesis de Trabajo	5
1.5 Variables	5
1.5.1 Variable Independiente	5
1.5.2 Variable Dependiente	5
1.6 Definición de Variables	5
1.7 Tipo de Estudio	5
1.8 Diseño	6
1.8.1 Investigación Documental	6
1.8.1.1 Centros de Acopio	6
1.8.1.1.1 Biblioteca Pública	6
1.8.1.1.2 Biblioteca Privada	6
1.8.1.2 Técnicas de Investigación Empleadas	6

CAPÍTULO II. TEORÍA GENERAL DEL DELITO	8
2.1 Teoría General de Delito	8
2.2 El Delito	9
2.3 Sujetos	10
2.3.1 Sujeto Activo	10
2.3.2 Sujeto Pasivo	11
2.4 Objeto	12
2.4.1 Objeto Material	12
2.4.2 Objeto Jurídico	13
2.5. Elementos del Delito	13
2.5.1 Elementos Positivos	13
2.5.1.1 Conducta	13
2.5.1.2 Tipicidad	16
2.5.1.3 Antijuricidad	19
2.5.1.4 Culpabilidad	20
2.5.1.5 Imputabilidad	22
2.5.1.6 Punibilidad	23
2.5.1.7 Condición Objetiva	23
2.5.2 Elementos Negativos	24
2.5.2.1 Ausencia de la Conducta	24
2.5.2.2 Atipicidad	25
2.5.2.3 Causas de Justificación	26
2.5.2.4 Inculpabilidad	31
2.5.2.5 Inimputabilidad	31
2.5.2.6 Excusas Absolutorias	32
2.5.2.7 Ausencia de Condición Objetiva	32
2.6 Concurso de Delitos	33
2.6.1 Ideal o Formal	33
2.6.2 Real o Material	34
2.7 Iter Criminis	34

2.7.1 Fase Interna.....	35
2.7.1.1 Ideación.....	35
2.7.1.2 Deliberación.....	35
2.7.1.3 Resolución.....	35
2.7.2 Fase externa.....	36
2.7.2.1 Manifestación.....	36
2.7.2.2 Preparación.....	36
2.7.2.3 Ejecución.....	37
2.7.2.4 Consumación.....	40
CAPÍTULO III. LOS DELITOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA.....	42
3.1 Introducción.....	42
3.2 Argentina.....	42
3.3 Chile.....	48
3.4 Colombia.....	50
3.5 Panamá.....	55
3.6 Costa Rica.....	59
3.7 Uruguay.....	64
3.8 España.....	66
CAPÍTULO IV DE LOS DELITOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR EN EL DERECHO MEXICANO.....	70
4.1 Conceptos.....	70
4.1.1 Derecho.....	70
4.1.2 Derechos de Autor.....	70
4.1.3 Derechos Conexos.....	71
4.1.4 Autor.....	72
4.1.5 Fonograma.....	72
4.1.6 Productor de Fonograma.....	72

4.1.7 Videograma.....	73
4.1.8 Productor de Videograma.....	73
4.2. Antecedentes de la Legislación Mexicana en Materia de Derechos de Autor	74
4.2.1 Nacimiento y evolución de la ley Federal del Derecho de Autor en México	75
4.2.1.1 Ley Federal Sobre Derechos de Autor de 1947.....	75
4.2.1.2 Ley Federal sobre Derechos de Autor de 1956.....	76
4.2.1.3 Reforma a la Ley de 1956 correspondiente al 15 de diciembre de 1961	76
4.2.1.4 Reforma a la ley de 1956 correspondiente al 21 de diciembre de 1963	77
4.2.1.5 Reforma a la ley de 1956 correspondiente al 1° de octubre de 1982	77
4.2.1.6 Reforma a la ley de 1956 correspondiente al 7 y 9 de julio de 1991	78
4.2.1.7 Reforma a la ley de 1956 correspondiente al 14 de Diciembre de 1993	78
4.3 Instituto Nacional del Derecho de Autor.....	79
4.3.1 El Instituto Nacional del Derecho de Autor en el Derecho Mexicano	81
4.3.2 El Instituto Nacional del Derecho de Autor en la Ley Federal de Derechos de Autor	82
4.4 Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.....	83
4.4.1 Antecedentes.....	84
4.4.2 El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial en el Derecho Vigente	87
4.4.3 El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial en la Ley de Propiedad Industrial	87

4.4.4 El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial en la Ley de Federal de Derechos de Autor	89
4.4.5 Declaraciones administrativas de infracción ante el IMPI	92
4.5 Análisis de los delitos comprendidos en el Código Penal Federal en materia de derechos de Autor	94
CAPÍTULO V. LA PIRATERÍA	100
5.1 El Combate de la Piratería a Nivel Internacional	100
5.1.1 ACTA	100
5.1.2 SOPA	101
5.2 La Piratería En México	102
CAPÍTULO VI. Propuesta de Reforma al artículo 424 ter del Código Penal Federal y la adición al numeral 194 del Código Federal de Procedimientos	106
Conclusiones	109

INTRODUCCIÓN

Esta obra pretende establecer la necesidad de reforma al artículo 424 ter del Código Penal Federal de los Estados Unidos Mexicanos. Que comprende el marco y el tipo penal de la venta ilegal de mercancía en general que incluye el tema central de esta tesis que son los videogramas, fonogramas; acción tipificada como delito e infracción a los derechos de autor establecidos en nuestro país.

Es importante resaltar que este artículo en específico tipifica la venta de unidades en bajas cantidades al público en general. Los sujetos activos que realizan esta conducta se encuentran comúnmente caminando por la calle con mochilas repletas de videogramas y fonogramas. Considero de suma relevancia indicar que la conducta mencionada en el artículo previamente citado se puede observar en todos lados de la República y de manera cotidiana. Siendo común verles en la vía pública, negocios, carreteras de todos los estados.

Esta Obra se divide en seis capítulos a través de los cuales se llegará a la conclusión de la necesidad de realizar la reforma propuesta por la obra. A continuación procederá al desglose de los capítulos contenidos en este trabajo.

Capítulo II. Teoría General Del Delito. Dentro de este capítulo se analiza y explica la teoría general de delito. Es esta la herramienta utilizada para asegurar la existencia o no de un delito en específico. Explica los elementos que comprende el delito y que sin estos no estaríamos en presencia de una conducta delictuosa.

Capítulo III. Los Delitos en Materia de Derechos de Autor en la legislación comparada. Es en este capítulo en el que presentamos el contenido de las leyes de varios países sobre la materia con la finalidad de observar cómo se sancionan las infracciones a los derechos de autor en distintitos países.

Capítulo IV. De los delitos en materia de derechos de autor en el Derecho Mexicano. Dentro este capítulo se explicarán varios conceptos claves para el entendimiento de la materia. Para un mejor entendimiento del estado actual de las leyes mexicanas sobre los derechos de autor es importante analizar los antecedentes que estos han sufrido a lo largo del tiempo, comprendido en este capítulo. También se integra por un desarrollo de los más importantes institutos que tutelan los derechos de autor. El capítulo concluye con un análisis de los delitos comprendidos en el Código Penal Federal en materia de Derechos de autor.

Capítulo V. La piratería. Una exposición sobre la piratería en general. Los actuales intentos por unificar el combate contra la piratería a nivel global (ACTA y SOPA). La descripción de la piratería en México.

Capítulo VI. Proyecto de Reforma al Artículo 424 ter del Código Penal Federal de nuestro país. En el que se expondrá la reforma que tiene por objeto disminuir la venta "al menudeo" de los videogramas y fonogramas ilegales en el país.

CAPÍTULO I

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿Es necesario reformar los delitos en materia de Derechos de Autor?

1.2 JUSTIFICACIÓN

Terminar con la proliferación de la venta de fonogramas y videogramas en forma clandestina.

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 OBJETIVO GENERAL

Justificar la necesidad de la reforma al artículo 424 ter. Del Código Penal Federal así como la adición al numeral 194 del Código Federal de Procedimientos Penales.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Analizar el efecto social y jurídico de la piratería en nuestro país.

Analizar los Derechos de Autor en Derecho Comparado

Exponer los cambios que ha sufrido la legislación Mexicana en materia de derechos de autor

Analizar la legislación Mexicana actual y sus instituciones en materia de derechos de autor.

Exponer la propuesta de reforma planteada.

1.4 HIPÓTESIS DE TRABAJO

En la actualidad existe un gran número de sujetos activos del delito relativo al artículo 424 ter a los derechos de autor que salen impunes. Es menester detener esta agresión al código penal federal; incrementando las penalidades del mismo y evitando con ello que obtengan fácilmente su libertad bajo caución considerando dicha conducta como grave.

1.5 VARIABLES

1.5.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

Los delitos en materia de Derechos de autor que yacen en la Código Penal. (Código Penal Federal).

1.5.2 VARIABLE DEPENDIENTE

La necesidad de detener las transgresiones al Código Penal Federal en lo relativo a los delitos en materia de derechos de autor. (Derechos de Autor)

1.6 DEFINICIÓN DE VARIABLES

Código: Recopilación de leyes de un país

Penal: De la pena o relativo a las leyes o acciones destinadas a perseguir crímenes o delitos.

Federal: Perteneciente a la Federación, asociación de estados.

Derechos de Autor: es un conjunto de normas jurídicas y principios que regulan los derechos morales y patrimoniales que la ley concede a los autores.

1.7 TIPO DE ESTUDIO

Este trabajo de investigación será de tipo documental y es respaldado a través de la revisión bibliográfica que trata el tema.

1.8 DISEÑO

1.8.1 Investigación documental

Debido a la naturaleza descriptiva, el presente trabajo de investigación se ha sustentado con material bibliográfico principalmente, por lo que se visitaron diversos centros de acopio de información.

1.8.1.1 CENTROS DE ACOPIO

1.8.1.1.1 Biblioteca pública

Nombre: Biblioteca de la Universidad Veracruzana USBI

Domicilio: S. S. Juan Pablo Segundo II Boulevard Ávila Camacho.

Ubicación: Boca del Río, Veracruz

1.8.1.1.2 Biblioteca privada

Nombre: Universidad Villa Rica

Domicilio: Avenida Urano esquina Progreso

Ubicación: Boca del Río, Veracruz

1.8.1.2 Técnicas de investigación empleadas

Para la realización de este trabajo de investigación se utilizaron fichas bibliográficas y de trabajo, para la mejor comprensión y organización del mismo.

Fichas bibliográficas

Es una técnica de investigación que nos lleva a conocer el contenido del libro que se pretende utilizar para la elaboración de determinado trabajo, la cual consta de los siguientes datos: Nombre del autor, nombre del libro, tomos, número de edición, editorial, lugar y fecha de edición y número de páginas.

Fichas de trabajo

Son aquellas que en su contenido establecen los datos necesarios para conocer determinada información de un libro, como son: El nombre del autor, del nombre del libro, el número de página o páginas de donde se sacó determinada información, el título del tema y una reseña del mismo.

CAPÍTULO II

TEORÍA GENERAL DEL DELITO

2.1 TEORÍA DEL DELITO

La teoría del delito forma parte de la Ciencia del Derecho Penal. Estudia dos grupos de elementos del delito: los negativos y los positivos. Los positivos son aquellos que manifiestan la presencia del delito. Los negativos, contrario sensu, son aquellos que marcan la ausencia del mismo.

La teoría del delito es un instrumento que nos ayuda a identificar de manera general, sin particularidades, la presencia o ausencia de un delito. Estudiando las partes comunes que se presentan en todo delito. Estas partes son las siguientes: conducta, la tipicidad, la imputabilidad, la antijuridicidad, la culpabilidad, las condiciones objetivas de punibilidad y la punibilidad. Así mismo existen partes negativas que indican la ausencia de un elemento positivo. Estas son: La ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad, ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, excusas absolutorias.

Existen en la doctrina dos vertientes que analizan la composición del delito:

- 1) La totalidad o unitaria
- 2) La analítica o atomizadora.

La totalidad o unitaria considera al delito como un todo de imposible división. Su esencia, la del delito, yace en la conjunción efectiva de cada elemento y no en la individualidad de los mismos.

La corriente analítica o atomizadora, distingue y separa los elementos del delito estableciendo que la unión de éstos forma al delito.

El código penal federal establece en su artículo 7° que: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales."

2.2 EL DELITO

No existe un concepto concreto ya que han sido varias las definiciones que a lo largo del tiempo se le han ido atribuyendo por diversos autores que van desde concepciones jurídicas hasta dogmáticas pasando por sociológicas y filosóficas.

Para Ernesto Beling "...es la acción típica antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad."¹

¹ JIMENEZ DE ASÚA, Luis, Lecciones de derecho penal, México, Editorial pedagógica iberoamericana, 1995, Colección Clásicos del Derecho, p. 132

Pavón Vasconcelos nos menciona que "el delito es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible."²

Y por último Jiménez de Asúa lo estima como "...acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal."³

De esta forma podemos presenciar varios elementos sustanciales del delito, sin los cuales, no se estaría contemplando un delito como tal.

2.3 Sujetos

En el Derecho Penal encontramos dos tipos de sujetos que desarrollan el papel principal dentro del mismo, se dice que son los que inician la cadena del citado derecho; estos son el sujeto activo y el sujeto pasivo.

2.3.1 Sujeto Activo

"...El hombre es sujeto activo cuando realiza la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible; o bien, cuando participa en la comisión del delito, contribuyendo a su ejecución proponiendo, instigando o auxiliando al autor, con anterioridad a su relación, concomitante con ella o después de su consumación."⁴

Se dice que principalmente es aquel hombre, haciendo referencia al ser humano, pues es este el que tiene la

² PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, "Derecho Penal Mexicano" Parte General, 16ª, México, Porrúa, 2002, p.188

³ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, op cit nota 1, p.133

⁴ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, "Teoría del Delito", 10ª ed., México, Porrúa, 2008, p.34

capacidad de delinquir y al que se le puede aplicar una sanción, formando así también una separación entre persona física y moral.

2.3.2 Sujeto Pasivo

"...Es todo poseedor de un bien o de un interés jurídicamente protegido, por consiguiente lo son: el hombre, la persona jurídica, el Estado o la colectividad."⁵ Aquí podemos notar como la persona jurídica si puede denominársele sujeto, ya que puede ver lesionado algún bien tutelado por la norma.

Hay que señalar que el sujeto pasivo es quien recibe directamente el daño ya que en ocasiones el término se ve difuso con el de ofendido, que en este caso es quien indirectamente resiente el delito como sería el caso de algún familiar.

Existen dos tipos de sujetos pasivos el de la conducta y el del delito, estos se ven más comúnmente en delitos como el de robo; el primero hace referencia a la persona que de manera directa resiente la acción por parte del sujeto activo, pero la afectación del bien jurídico es otra persona, en la segunda el titular del bien jurídico es quien resulta afectado. Un ejemplo sería que a un joven le roben un bolido pero este no tenía la propiedad solo la posesión, él será el sujeto pasivo de la conducta, mientras que el legítimo propietario será el sujeto pasivo del delito.

También existe casos dentro de los sujetos pasivos la figura del ofendido que es la persona que resiente el daño o afectación de manera indirecta consecuencia de una infracción

⁵ JIMENEZ DE ASÚA, Luis, "Teoría del Delito", México, IURE editores, 2003, Colección textos jurídicos, p.37

penal. Suele confundirse con la figura del sujeto pasivo, que si bien en varios supuestos recae en la misma persona existen delitos donde la distinción de estas partes se hace notar, como es el caso del homicidio el sujeto pasivo es la persona a la que se la ha privado de la vida, por lo que el ofendido u ofendidos serían los familiares del difunto.

El ofendido puede solicitar el ejercicio de la acción penal y algunos casos existe la posibilidad de que tenga derecho a la reparación del daño.

2.4 Objeto

La mayor parte de los tratadistas del derecho penal, distinguen dos tipos de objeto el material y el jurídico.

2.4.1 Objeto material

"... Es la persona o cosa sobre la cual recae directamente el daño causado por el delito cometido o el peligro en que se colocó a dicha persona o cosa."⁶

En este objeto pueden darse dos tipos de situaciones; la primera en delitos como el homicidio, lesiones, violación, etcétera, donde el objeto material y el sujeto pasivo recaen en la misma persona. La otra es cuando se trata de delitos como el despojo o el robo, en este caso estamos hablando de que el objeto material que es un bien mueble, es la cosa afectada donde recae directamente el daño.

⁶ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, Derecho Penal, 3ª ed., México, Oxford, 2005, Colección textos jurídicos universitarios

2.4.2 Objeto Jurídico

"...Es el bien jurídicamente tutelado, es decir, el bien o el derecho que es protegido por las leyes penales..."⁷

Se trata de aquel bien que la norma busca salvaguardar por considerarlo de suma importancia, por ejemplo el objeto jurídico del delito de robo es el patrimonio.

2.5 Elementos del Delito

Para que el delito esté complementado como un todo, se necesitan de varios elementos que lo integren; el adecuado manejo de estos elementos permitirá entender cada uno de los delitos y sobre todo si se está en presencia de uno.

2.5.1 Elementos Positivos

Son aquellos que integran al delito, es decir, se dice que existe un delito por la aparición de estos elementos que son: conducta, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad, imputabilidad, punibilidad y condición objetiva.

2.5.1.1 Conducta

La conducta es un comportamiento humano, que se puede llegar a dar de manera involuntaria, activa (un hacer) o negativa (un no hacer) que produce un resultado.

En el Derecho Penal se conocen dos formas de conducta por acción y por omisión.

La conducta siempre le será atañida al hombre, por considerarse resultado de una acción u omisión humana, por lo tanto se le considera el sujeto de la conducta ya que es

⁷ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, op. Cit. Nota 4, p.58

únicamente a él a quien le puede corresponder una sanción penal.

Aunque es bien sabido que antiguamente se consideraba delincuente a los animales, pero para el Derecho Penal actual todas esas teorías quedaron obsoletas, descartando la creencia de que animales u objetos pueden ser considerados sujetos de una conducta.

Asunto distinto es el que sucede con las personas morales, pues hasta la actualidad existe controversia de si estas son o no responsables penalmente, es decir, si se puede considerar que son capaces de realizar una conducta de acción u omisión. Respecto al tema Castellanos Tena menciona "...las personas jurídicas no pueden ser sujetos activos del delito por carecer de voluntad propia, independientemente de la de sus miembros..."⁸, Lo anterior se sustenta en el hecho de que aunque escudándose bajo una figura jurídica o que de ella se haya valido para realizar la conducta es una persona física quien la realiza. Situación de la cual desprende el razonamiento de que las personas morales o jurídicas nunca pueden ser sujeto activo de algún delito, pues aunque en apariencia es ésta la que comete el delito, siempre una persona física que pertenece a ella fue la que ideó o ejecutó el delito y es ella a quien se le deberá hacer el juicio de reproche.

Contrario a esto, hay autores que señalan que una persona moral si es acreedora a una responsabilidad penal, tal es el caso que a estas se les imponen sanciones pecuniarias, infracciones administrativas, etcétera. En el

⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos elementales de derecho penal, 46ª ed., México, Porrúa, 2005, p.150

Derecho positivo no solo se consideran responsables a los autores materiales y/o intelectuales también a quienes presten auxilio o cooperación, supuesto en el cual encuadran las personas morales.

En la actualidad se ha estimado que el no responsabilizar penalmente a una persona moral es resultado de muchos delitos impunes, como es el caso de los delitos ambientales, motivo por el cual se han realizado varias iniciativas para que dentro del marco legal se tome en consideración establecer la responsabilidad penal a las personas morales cuando por cuenta o a nombre de las mismas, se realicen conductas delictivas.

"La acción se define como aquella actividad que realiza el sujeto, produciendo consecuencias en el mundo jurídico..."⁹ esta actividad puede ser un actuar o un hacer, que puede realizarse mediante uno o varios comportamientos. La acción tiene tres elementos que la constituyen que son: la voluntad, el resultado y la relación de causalidad también conocida como nexo casual.

- I. La Voluntad es la facultad del ser humano de decidir sobre sus actos, es el querer de la acción, la intención con la que el hecho se realiza.
- II. El resultado es la consecuencia de la conducta, es aquello que se encuentra descrito como un delito y debe ser sancionado por la ley penal. "Al producir la acción un resultado, se comete una violación a un bien jurídico, así, por el daño que causan, los delitos pueden ser de lesión o de peligro, los primeros causan un menoscabo a un bien jurídico; los

⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, op. Cit. Nota 4, p.87

de peligro no lesionan ningún bien jurídico, solo lo ponen en peligro.”¹⁰

III. La relación de causalidad es el nexo que une a la conducta con el resultado, es decir el vínculo causa-efecto.

La omisión consiste en la abstención de un actuar, es decir, no hacer o dejar de hacer algo de lo que se tenía el deber jurídico de hacer. “La no realización de la conducta, debe ser así, voluntaria y no coaccionada y el sujeto produce un el resultado con su inactividad, teniendo el deber jurídico de obrar.”¹¹

Los delitos por omisión se clasifican en omisión simple o propios y de omisión por comisión o impropios, en los primeros se muestra una inactividad del sujeto, omite algo que se encuentra estipulado en la ley no produciendo resultados materiales; mientras que los segundos existe la voluntad expresa de no actuar o realizar algo que se encuentra estipulado en la ley, trayendo como consecuencia un resultado material sancionado por la norma penal.

2.5.1.2 Tipicidad

Se ha señalado anteriormente que para que exista un delito se necesita que un sujeto realice una conducta, pero es de señalar que no todas las conductas son delictuosas y aunque algunas lo parecieran necesitan para ejercer una acción penal contra ellas de la tipicidad.

¹⁰ ibídem, p.96

¹¹ ibídem, p.100

"Por mas inmoral o antisocial que se considere cualquier hecho, si no se encuentra en un tipo penal, no será delito."¹²

La tipicidad es uno de los elementos más esenciales del delito ya que con la existencia de este que queda configurada una conducta como delito. Amuchategui Requena menciona que "la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, o sea, el encuadramiento de un comportamiento real a la hipótesis legal."¹³

Debemos señalar que se entiende por tipo a la descripción que realiza el legislador de un delito y que se encuentra plasmado en la ley. Entendemos que existirá tipicidad cuando el sujeto realice una actividad que encaja exactamente con la descripción que figura en la ley. Podemos entender que es el legislador quien tiene en sus manos el decidir que se considera ilícito y que no.

Autores como Mezger señalan que el tipo es la razón esencial, el fundamento de la antijuricidad, ya que si se actúa típicamente también lo hará antijurídicamente siempre que no exista una causal de justificación. La creación de figuras penales se motiva en considerar ciertas conductas como antijurídicas, es decir, que infringen los valores que el Estado debe tutelar.

Para que una conducta sea catalogada como ilícita ésta debe reunir todos los elementos del tipo que se señalen en la norma, esto es muy importante ya que de no acreditarse todos los elementos se pueden afirmar que no hay delito.

¹² LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, op. Cit. Nota 4, p.119

¹³ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, op. Cit. Nota 6, p.61

El tipo tiene una función dentro de la tipicidad de limitante ya que debe de buscar el encuadramiento de las características que establece.

Se ha tomado en consideración la teoría finalista propuesta por Welzel para encontrar el nexo entre tipo y tipicidad. En el finalismo la tipicidad es un cualidad que se le atribuye a una conducta cuando encaja en el supuesto de una normal penal. Se plantea que la acción se caracteriza porque no siempre busca una finalidad concreta y por lo tanto el Estado no debe regirse por un proceso casual regido por el fin. Por lo cual se mencionan la existencia de un tipo de injusto dividido en tipo de injusto subjetivo y objetivo.

El tipo de injusto menciona que existe una estrecha relación entre tipicidad y los elementos del delito, pero debería existir una separación reservando el nombre de tipo sólo para la descripción conceptual del hecho; transportando además al tipo al dolo y la culpa.

El tipo de injusto objetivo son todos los elementos de naturaleza objetiva que caracterizan la acción típica, como son los elementos descriptivos: sujetos, objetos, medios de comisión, etcétera. En cuanto al tipo de injusto objetivo, aquí se constituyen los elementos volitivos que rigen la conducta como lo son el dolo y la culpa.

Es entonces que en conclusión, haciendo alusión a lo mencionado, Porte Petit indica "la tipicidad no debe concretarse única y exclusivamente al elemento material porque puede contener el tipo además, algún elemento normativo o subjetivo de lo injusto..."¹⁴

¹⁴ PORTE PETIT CANDAUAP, Celestino, Apuntamientos de la parte general de Derecho Penal, 19ª, México, Porrúa, 2001, p. 332

2.5.1.3 Antijuricidad

“La antijuricidad es lo contrario a derecho. El ámbito penal precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica.”¹⁵

La antijuricidad se muestra como un desvalor que posee un hecho típico por ser contrario a las normas de Derecho, radica precisamente en eso, en ir contradictoriamente a lo que establece la ley; razón por la cual, que la conducta encuadre en el tipo penal no basta, se necesita que esta conducta sea antijurídica y que no esté protegida por alguna causa de justificación.

Encontramos varias tesis en cuanto a antijuricidad se refiere.

A. Primero aquella que afirma que la antijuricidad es un carácter del delito no un elemento y que de llegarse a tomar como tal se le debe distinguir de los demás, presentarse como un dato aislable capaz de presentarse por separado; así la antijuricidad sería un atributo que calificaría todas las partes de una entidad criminosa habiendo entonces una voluntad antijurídica, conducta antijurídica resultado antijurídico, etcétera.

B. Otra teoría sostiene que la antijuricidad sí es un elemento del delito, ya que es uno de los requisitos que junto a los demás se necesita para la denominación del delito. La antijuricidad enuncia solo la contradicción entre la norma y el hecho, por lo que no puede fungir como calificativo.

¹⁵ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, op. Cit. Nota 6, p.73

C. Para algunos pensadores la antijuricidad es un aspecto del delito, ya que no se puede desintegrar de un todo, no se le puede quitar la antijuricidad a un delito y que este siga siendo considerado como tal, es entonces que en la antijuricidad reviste y compenetra todo el delito.

D. Hay quienes consideran la teoría de que la antijuricidad es el delito en sí, que es más que un elemento o un componente, si no que es la esencia, la naturaleza del delito. A lo que Cuello Calón expresa: "...la antijuricidad es el aspecto más relevante del delito; de tal importancia que para algunos no es un mero carácter, o elemento del mismo, sino su íntima esencia, su intrínseca naturaleza."¹⁶

Se distinguen dos tipos o clases de antijuricidad: material y formal.

La antijuricidad material es aquella donde se causa un daño social, es decir, se califica según la afectación que sufre la colectividad al realizarse actividades contrarias a derecho; mientras que la antijuricidad formal es la violación a un ordenamiento legal que emana del Estado.

2.5.1.4 Culpabilidad

Para Jiménez de Asúa "...puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica."¹⁷ Mientras que Amuchategui la define como "... la relación

¹⁶ CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal, 5ª, Barcelona, Bosch, 1956, Tomo I, p. 382

¹⁷ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, op cit nota 5, p. 234

directa que existe entre la voluntad y el conocimiento del hecho con la conducta realizada.”¹⁸

La culpabilidad ha sido analizada por diferentes tratadistas a lo largo de la historia, motivo por el cual tiene distintas percepciones, de las cuales destacan la teoría psicológica, que señala que la culpabilidad del sujeto se encuentra en un marco psicológico, es decir, la mente del sujeto es quien comete el delito y la teoría normativa que se basa en que la culpabilidad es aplicable a aquellas personas a las que se les puede reprochar el no actuar conforme a lo estipulado en una norma.

Actualmente existen dos tipos o formas de culpabilidad: dolo y culpa, aunque algunos autores mencionan una tercera la preterintención, pero esta fue excluida del Código Penal Federal por medio de la reforma del 10 de enero de 1944.

En cuanto al dolo menciona Castellanos Tena que se podría resumir como “...el actuar, consistente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.”¹⁹ Para que este tipo de conducta exista el sujeto activo debe estar consciente del acto que se está cometiendo, que lo haya previsto, y así mismo la voluntad de hacerlo, que desee el resultado que se obtuvo o se va a obtener. Lo que se cuenta es la intención tanto en la acción como en su consecuencia.

La segunda forma de culpabilidad es la culpa y se dice que esta “...ocurre cuando se causa un resultado típico sin intención de producirlo pero se ocasiona por imprudencia o falta de cuidado o de precaución, cuando pudo ser previsible

¹⁸ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, op. Cit. Nota 6, p.90

¹⁹ CASTELLANOS TENA, op. Cit. Nota 9, p. 239

y evitable.”²⁰ Al contrario del dolo aquí se necesita acreditar que no existía intención de realizar el acto delictuoso y que el daño producido fue involuntario por carencia de cuidado, cautela o precaución que señala una norma o estipulado por los usos y costumbres.

2.5.1.5 Imputabilidad

Es la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal. Se dice que ante la comisión de un delito y constituidos los demás elementos, es necesario que esté presente la posibilidad de imputarse el acto al sujeto activo. El querer es tener la capacidad para aceptar o realizar un acto y el defender es el grado de conciencia con el que se cuenta para distinguir las causas y efectos de nuestros actos.

La imputabilidad está determinada por dos aspectos el primero es el morfológico que hace alusión al estado físico del sujeto, representado en esta rama por la edad y el segundo el intelectual que atañe a la salud mental y psicológica. Si se cuenta con los aspectos que marca la ley, en este caso una buena salud mental y una edad de más de dieciocho años tendrá la persona que hacer frente a las responsabilidades que su acto suscite.

Es así que podemos encontrar que la “imputabilidad es, pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento de acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo.”²¹

²⁰ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, op. Cit. Nota 6, p.93

²¹ CASTELLANOS TENA, Fernando, op. Cit. Nota 8, p218

2.5.1.6 Punibilidad

“La punibilidad es el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta.”²² Debemos señalar que por pena se entiende una privación o restricción de ciertos derechos a un sujeto sentenciado que cometió un delito; esta pena se encuentra establecida en un cuerpo normativo que rige determinada jurisdicción.

Esta punibilidad funciona como cierta amenaza al ciudadano en caso de desobediencia o incumplimiento al deber jurídico penal, por lo tanto permite al Estado el sancionar al sujeto la realización del acto que considera prohibido.

2.5.1.7 Condición Objetiva

Existen muchas controversias acerca de si la condición objetiva es un elemento constitutivo del delito o si es una parte integrante del tipo, ya que el delito puede existir sin la presencia de aquella; al haber solo algunos tipos penales con condición objetiva hace notar que no es un elemento básico, si no secundario.

Suelen definirse, menciona Castellanos Tena “...como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación”²³ Las circunstancias que el legislador ha subordinado para hacer efectiva una pena a pesar de estar agregadas en el tipo penal deben ser consideradas como separadas del mismo.

Las condiciones objetivas son elementos del tipo que suelen tener relación con la intencionalidad del sujeto, otras con aspectos referentes a la perseguibilidad, etcétera.

²² Ibidem p. 275

²³ Ibidem p. 278

De ahí el desprendimiento de los tipos de condición, las condiciones objetivas de punibilidad y las condiciones objetivas de procedibilidad.

Las condiciones objetivas de punibilidad son las circunstancias accesorias del delito mencionadas en la norma que deben concurrir para que el acto típico, jurídico sea punible, se les otorga un carácter jurídico-material y pertenecen al Derecho sustantivo Penal.

Suele llamársele condiciones objetivas de procedibilidad a los requisitos de perseguibilidad del delito como la querrela o el desafuero. Son de naturaleza jurídico-formal y pertenecen al ámbito del Derecho Procesal Penal; no influyen en el perfeccionamiento del delito que reúne los demás elementos, ni en su punición, solo tienen influencia en la persecución del delito.

2.5.2 Elementos Negativos

A cada elemento positivo del delito le corresponde uno negativo, estos constituyen la parte contradictoria. Con la existencia de estos se anula o deja subsistente al positivo y así mismo al delito. Son también conocidas como excluyentes de responsabilidad.

2.5.2.1 Ausencia de conducta

Este aspecto surge cuando la conducta se ve privada de uno de sus elementos más importantes para su realización, es en los casos siguientes, la voluntad. La ausencia de conducta se presenta por: vis absoluta, vis maior, actos o movimientos reflejos, sueño, sonambulismo o hipnotismo.

En todos los casos podemos ver que el sujeto no realiza la conducta con una intención, por lo tanto, tampoco espera el resultado que se llegare a obtener. En el caso de la vis absoluta es una fuerza humana externa la que obliga a realizar el acto que no quería ejecutar y a la que no se puede resistir, situación similar acontece en la vis maior con la diferencia que es una fuerza mayor proveniente de la naturaleza la que conduce a la comisión del hecho. Los movimientos reflejos son aquellos actos involuntarios provocados por una excitación que llega a provocar acciones motrices no controladas, consecuentemente, se señala que tampoco participa la voluntad del sujeto pero estos solo serán tomados en cuenta como excluyentes cuando indicándose que se pudieron controlar o retardar no se estuvo en la posibilidad de hacerlo.

En los aspectos del sueño, hipnotismo y sonambulismo se considera que el sujeto no tiene dominio sobre sí mismo y las acciones que realiza mientras se encuentre en alguno de esos estados.

2.5.2.2 Atipicidad

Es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal. Se presenta este aspecto cuando no se llegan a integrar todos los elementos que se describen en la ley, por lo cual, si la conducta no está considerada como típica no es delictuosa.

Es importante diferenciar la atipicidad de la ausencia del tipo, en la primera el sujeto no encuadra en el tipo por faltar alguno de los requisitos que se exige respecto a los medios de ejecución como puede ser alguna peculiaridad en el sujeto activo, en el objeto material, etcétera. Mientras que

en la segunda es la carencia total de la conducta en el marco normativo, quiere decir, que en el ordenamiento legal no se contempla ni existe descripción alguna para el acto realizado.

2.5.2.3 Causas de justificación

Son las razones que se consideran tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica. Al ser la antijuricidad algo contrario a derecho, las causas de justificación constituyen lo conforme a derecho, por lo tanto como la ley solo sanciona aquellas conductas contrarias a derecho las causas de justificación son un eximente de las mismas.

Esto sucede porque el sujeto si bien ha actuado consciente de sus actos, bajo condiciones normales y su voluntad no se encuentra coartada se dice que éste no ha actuado con un ánimo de trasgredir las normas por lo que no podrá hacérsele un juicio de reproche.

"...las causas de justificación son aquellas en las que una conducta normalmente prohibida por le[sic] ley penal, no constituirá delito por la existencia de una norma que la autoriza o la impone."²⁴

Las causas de justificación se encuentran fundamentadas en el artículo 15 del Código Penal Federal, en el capítulo IV denominado Causas de exclusión del Delito.

En la legislación penal mexicana se contemplan las siguientes causas de justificación: legítima defensa, estado de necesidad, ejercicio de un derecho y el cumplimiento de un deber.

²⁴ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, op. Cit. Nota 4, p.119

Se entiende por legítima defensa la repulsa o contestación a una agresión actual e inminente en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos siempre que sea necesaria y con cierta proporcionalidad en los medios empleados sin incurrir en el exceso. Esta figura nace ante la imposibilidad de que el Estado esté siempre presente al momento de una situación imprevista donde se necesita la defensión de un sujeto o un bien y lograr orden público en la medida de lo posible. Aquí se ve concluido un enfrentamiento de los intereses jurídicos que el Estado debe proteger, pues se debe hacer una calificación de cual es más importante, en este caso deberá salvaguardarse el más importante y cuando los dos tienen la misma jerarquía será necesario el sacrificio de alguno.

Pueden existir sujetos (activos y pasivos) según la hipótesis en que se encuentre puede suceder que sea en defensa propia donde habrá por lo menos dos sujetos: el agresor y el que se defiende legítimamente; o a favor de terceros donde existirá la figura del agresor, el que defiende y los que se ven beneficiados con ese acto.

Existen varios conflictos en cuanto a la legítima defensa como lo son la riña, al considerarse esta como contienda entre sujetos que se hallan en igualdad de circunstancias ésta no habrá lugar o puesto que no cumple con los requisitos mencionados que sería el caso de ser un acto inminente. En lo que hace al exceso se señala que el sobrepasar los límites de la legítima defensa da a lugar a obrar en otra legítima defensa. Como consecuencia de estos dos supuestos aparece la defensa recíproca, no es admisible que cada sujeto realice la misma legítima defensa. Cuando el

agresor es un inimputable y se obra bajo esta acción se dice que tampoco será sancionado pues al momento de la agresión es difícil cerciorarte de la edad o salud mental.

En el estado de necesidad sucede algo similar que en la legítima defensa, existe un conflicto de intereses, pues se tiene que quebrantar una ley que tutela un bien para proteger o salvaguardar otro de mayor o igual importancia. Esta figura trata de evitar un peligro ya sea originado por terceros o por causas inimputables al sujeto. Para la configuración del estado de necesidad deben cumplirse ciertos requisitos como la existencia de un peligro real, grave e inminente (no ocasionado por el agente) que para salvarlo se requiera del sacrificio de algún bien y no exista otro modo de evitarlo.

La diferencia entre el estado de necesidad y la legítima defensa se encuentra en que la primera es una acción, se encuentra ante el choque de intereses legítimos donde las partes que interactúan son inocentes; el peligro que se trata de evitar es originado por un tercero o causas ajenas como la naturaleza o animales. La segunda se realiza por una reacción, el enfrentamiento que aquí se presenta es entre un interés legítimo y uno ilegítimo, por lo tanto solo existe un sujeto inocente que es el agredido; el peligro surge a consecuencia de una persona, el agresor, no por causas externas o naturales.

Como casos de estado de necesidad encontramos regulados en la ley el aborto terapéutico o necesario, donde por cuestiones médicas ante la necesidad de salvar la vida de la madre se ve interrumpido el embarazo causando la muerte del feto. Podemos notar como existe un conflicto de bienes jurídicos del mismo valor, pues se debe decidir entre la vida

de la embarazada o la del feto. Los requisitos para la realización de un aborto terapéutico es que exista el peligro de muerte de la madre decretado por un médico en la medida de lo posible ratificado por otro. El robo de famélicos o también llamado robo de indigente es otro caso de estado de necesidad, para la justificación de este acto se necesita demostrar que los objetos son estrictamente ineludibles para satisfacer necesidades personales o familiares, que no se empleare ningún medio violento o engaño y que sea por una sola vez. Es preciso realizar una valoración de las características que antes se enuncia para evitar caer en un exceso, determinar que se entiende por objetos estrictamente indispensables o cual es su límite así como mencionar el lapso de tiempo que incluye una sola vez que puede llegarse a entender que es una sola vez, en un mes o en un año.

Muy similares son las características del ejercicio de un derecho y cumplimiento de un deber, en los se causa un daño obrando de forma legítima ajustándose a lo estipulado en una norma jurídica.

En el ejercicio de un derecho se hace uso de una facultad concedida por el Estado mediante la norma, por lo que aunque se esté frente a un hecho que pueda considerarse delictivo al haber sido autorizado por el legislador no habrá una sanción, pues no se violenta ninguna disposición ya que existe un sustento legal que permite realizarlo. En los deportes puede presentarse los delitos de lesiones y hasta homicidio, sobre todo en aquellos donde la violencia ocupa el papel principal como es el box, luchas, fútbol americano, etcétera; pero aunque se actualicen algunos de los delitos mencionados el sujeto que lo realice tiene una autorización

oficial reconocida por el Estado, se encuentra en el ejercicio de un derecho concedido por el mismo. Esta situación se asemeja a los delitos ocasionados por médicos en ejercicio de su profesión, se toma como estado de necesidad cuando se obtuvo el consentimiento del interesado, el fin perseguido fue lícito basándose meramente en la procuración de la salud del enfermo. En el caso de la gestión de negocios es sin duda una causa de justificación pues el gestor actúa en ejercicio de un derecho obra en beneficio de los intereses del dueño del negocio.

Hay cumplimiento de un deber jurídico cuando se realiza una conducta emanada de una norma o una orden obligatoria de la autoridad pública, es entonces que versa sobre de tres hipótesis: que provenga de una norma, que derive de funciones públicas o que derive de un deber impuesto al particular. Existen diversos casos en que la ley impone a funcionarios la realización de determinadas conductas, en ella está el deber que debe cumplir, en cuanto a los deberes impuestos a particulares podemos ejemplificar el deber que tienen los testigos, los de determinadas profesiones a guardar o revelar, según sea el caso, ciertos secretos confidenciales.

Podemos encontrar como diferencias entre el ejercicio de un derecho y el cumplimiento de un deber que el primer caso, para realizar actos concretos ordenados en una ley o funcionarios que por obligación de sus servicios, y en el segundo caso, realizan determinados actos lesionando algún interés ajeno.

2.5.2.4 Inculpabilidad

Es la falta de reprochabilidad ante un sujeto y operará cuando falte al conocimiento o a la voluntad. La base de la inculpabilidad es el error entendiéndose este como la falsa concepción de la realidad; a diferencia de la ignorancia que es el desconocimiento total de la realidad o la ausencia de un conocimiento.

Existen dos tipos de error: de derecho y de hecho; el error de derecho se da cuando el sujeto tiene una falsa concepción de las normas en este caso no existe causa de inculpabilidad. En el error de hecho se dan dos supuestos el error de tipo y de prohibición, en el primero el sujeto cree que su actuar es conforme a derecho a pesar de no serlo y la segunda se refiere a una obediencia jerárquica.

El error esencial es aquel que recae sobre un elemento de hecho que impide que dé el dolo, será vencible cuando subsista la culpa a pesar del error e invencible cuando no haya culpabilidad.

2.5.2.5 Inimputabilidad

Son todas aquellas causas que son capaces de anular el desarrollo o la salud mental del sujeto reduciendo sus aptitudes psicológicas: querer y entender.

Las causas de imputabilidad que implícitamente marca la ley son: trastorno o retraso mental, desarrollo intelectual disminuido y minoría de edad.

Un trastorno mental es cualquier alteración o mal funcionamiento de las facultades psíquicas impidiendo al actor comprender los alcances de sus actos, consecuencias y comportarse como lo indican las normas. En cuanto hace al

desarrollo intelectual disminuido este puede ser transitorio por la ingesta de alguna bebida alcohólica o enervante o permanente debido a un proceso patológico, en caso del primero supuesto y que el sujeto haya provocado ese estado no será considerado inimputable.

Se consideran menores de edad a aquellos que tienen menos de dieciocho años y que por el hecho de carecer de madurez no poseen un amplio criterio de querer y entender.

2.5.2.6 Excusas Absolutorias

Son el aspecto negativo de la punibilidad y hacen referencia a "...aquellas circunstancias específicamente establecidas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente."²⁵ Aquí el Estado decide no sancionar determinadas conductas por razones de justicia o equidad, el delito sigue existiendo solo que no le recae una sanción.

2.5.2.7 Ausencia de condición objetiva

En base a la hipótesis de la condición objetiva podemos señalar que la ausencia de la condición objetiva de punibilidad trae como consecuencia que el delito no se castigue, es decir, que aunque se adecue una conducta típica, antijurídica y culpable no habrá punición.

En cuanto a la condición objetiva de procedibilidad, su ausencia, tendría como consecuencia el no poder iniciar un procedimiento penal aunque estuviera ante un hecho que encuadra en el tipo penal.

²⁵ ibídem p268

2.6 Concurso de Delitos

Como hemos visto la realización de una conducta tiene como consecuencia un resultado, pero existen dentro de las facetas del delito la posibilidad de que se lleven a cabo varias conductas o se tengan varios resultados, estos casos suelen denominarse concurso de delitos.

"El concurso es el modo en que puede aparecer el delito en relación con la conducta y su resultado; es la concurrencia o pluralidad de conductas, de resultados típicos o de ambos."²⁶

Este concurso de delitos puede presentarse de dos formas ideal o formal y real o material.

En lo que al Código Penal Federal corresponde crea una diferenciación mas concreta que la que la doctrina hace. Estableciendo en su Capítulo V, en tan solo dos artículos, el 18 y el 19 lo correspondiente al concurso de delitos.

"Artículo 18.- Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos. Existe concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos.

Artículo 19.- No hay concurso cuando las conductas constituyen un delito continuado."

2.6.1 Ideal o Formal

Esta hipótesis ocurre cuando una sola conducta se infringe dos o más disposiciones penales produciendo un resultado típico. Podemos entender que hay ocasiones en que

²⁶ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, op. Cit. Nota 6, p.41

se comete un delito como medio para la ejecución de otro, estando presente en este caso un concurso ideal.

2.6.2 Real o Material

Se presenta cuando por medio de varias conductas realizadas por un mismo sujeto se violentan diversas disposiciones del orden penal, para su correcta integración debe existir un alejamiento en el tiempo.

2.7 Iter Criminis

Iter Criminis se le denomina a las etapas por las que se desarrolla el proceso delictivo; este periodo sólo existe cuando el sujeto actúa de manera dolosa o intencional. Según la etapa en la que se encuentre el delito, es el tipo de sanción que se va a recibir.

"El iter criminis es el camino recorrido por el delito, que va desde su ideación en la mente del agente hasta su ejecución. Este camino o vida del delito, tiene dos fases: una interna y subjetiva; otra externa y objetiva, en la que se hace su ejecución."²⁷

Para el Derecho Penal la etapa que contiene actos punibles es la fase externa ya que es cuando se exteriorizan los actos pensados por el autor, mientras que la interna no es punible porque los actos solo se encuentran en la psique del individuo.

²⁷ LOPÉZ BETANCOURT, Eduardo, introducción al Derecho penal, 13ª ed., México, Porrúa, 2007, p. 34

2.7.1 Fase Interna

Esta fase comprende la ideación, deliberación y resolución; es el primer fenómeno que ocurre en la comisión de un delito, esta surge en la mente del sujeto por lo tanto, se considera un proceso interior.

2.7.1.1 Ideación

El crear una idea criminosa es solo representar mentalmente la comisión de un delito o el deseo de realizarlo. Se dice que la ideación es el origen del delito, es cuando por primera vez surge en la mente del delincuente el cometer el acto. Como ya mencioné el pensamiento no puede ser castigado pues no afecta derechos de terceros.

2.7.1.2 Deliberación

"Por esta se entiende el proceso psíquico de lucha entre la idea criminosa y aquellos factores de carácter moral o utilitario que pugnan contra ella."²⁸

Esta también es un acto que se realiza en la mente, se examina detenidamente la idea criminosa, los pros y los contras de la conducta es como una lucha entre lo bueno y lo malo, que se ve influida por los valores morales, religiosos y sociales del individuo.

2.7.1.3 Resolución

Después de realizar un análisis detallado el individuo decidirá ejecutar o no el acto. Aquí el sujeto podrá afirmar o rechazar la idea de delinquir, manifestando de manera personal su intención y voluntad de trasgredir la norma. Si

²⁸ PAVÓN VASCONCELOS, op. Cit. Nota 2 p. 525

bien la idea aún no es exteriorizada puede, dependiendo de la decisión que se haya tomado, que el sujeto mentalmente comience a recrear los métodos que utilizará para la comisión del acto o empiece a prepararse para ello.

2.7.2 Fase externa

Esta etapa surge cuando en la resolución se decidió por seguir adelante con la realización del hecho delictuoso, procediendo a exteriorizarlo y consta de tres etapas: manifestación, preparación y ejecución.

Esta etapa es la que considera el Derecho Penal como relevante ya que aquí si habrá consecuencias por los actos que realice el sujeto o bien si habrá consecuencias por los actos que realice el sujeto o bien sin llegar a completarse encuadran con lo estipulado en algún marco normativo.

2.7.2.1 Manifestación

Esto sucede cuando la idea criminal emerge del interior al exterior, se expresa la voluntad de delinquir por medio de la palabra, como sucede en el delito de amenazas si bien aun no existe una realización material, es sujeto de punición si se cumple con los requisitos que marca la norma.

Después de exteriorizado el pensamiento, se inicia con la preparación del delito.

2.7.2.2 Preparación

Al optar por cometer la figura delictiva, el sujeto comienza una búsqueda a fin de obtener los medios y condiciones adecuadas para llevar a cabo el hecho.

Se considera un delito planeado pues el agente prevé con anticipación todos los elementos necesarios para la realización del acto.

“Los hechos preparatorios son actos inocentes en sí mismos, porque no demuestran claramente y con precisión la intención de cometer el delito, es decir, dejan dudoso el propósito criminoso.”²⁹

Son excepcionales los casos donde la preparación recibe un castigo, está reservado para aquellos que representen una amenaza al orden jurídico-social, como el tener en un lugar público sustancias explosivas.

En nuestro sistema jurídico penal, serán acreedoras de sanción aquellos actos preparatorios que se encuentre descritos en un marco normativo y que se consideren constitutivas de delito, como el caso de Ley Federal de Armas y Explosivos se sanciona la posesión de armas no autorizadas.

2.7.2.3 Ejecución

Consiste en realizar los actos pertinentes que darán origen al hecho delictivo. En la etapa de ejecución se unifica la acción principal que buscará afectar la esfera jurídica, ocasionándole; a diferencia de los actos preparatorios, daños a terceros. Razón por la cual este acto ya tiene punibilidad.

La ejecución es el momento pleno del cumplimiento de delito y pueden existir dos aspectos: la tentativa y la consumación.

La tentativa son aquellos actos materiales que se efectúan con plena voluntad de ejecutar un delito, pero queda

²⁹ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, op. Cit. Nota 4, p. 155

incompleta por causas ajenas al sujeto pero al denotarse su intención delictuosa se castiga.

Existen controversias en cuanto a la definición de tentativa y la aparición de su figura puesto que se señala que si bien el acto principal que se pretendía ejecutar resultó incompleto, hubieron otros actos que servirían para la realización del mismo que si llegaron a consumarse. En todo caso se plantean autores que la tentativa debería definirse como la suma de actos consumados que no conforman el delito ni el resultado que se esperaba.

Por cual encontramos como elementos de la tentativa al elemento moral que es la intención de realizar el delito, el elemento material que son los actos realizados por el sujeto y el elemento del resultado aquel que se esperaba y no llegó a su culminación.

La tentativa por indicar que se configura con la presencia de la voluntad solo puede darse en delitos dolosos y reciben una sanción en razón del peligro corrido, de la violación a un mandato y la intención manifestada de cometer un acto que afecte a terceros.

El Código Penal Federal, en su numeral 12, establece la definición jurídica de la tentativa dentro del marco legal que concierne al nivel Federal de delitos:

Artículo 12.- Existe tentativa punible, cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Para imponer la pena de la tentativa el juez tomará en cuenta, además de lo previsto en el artículo 52, el mayor o

menor grado de aproximación al momento consumativo del delito.

Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos

Con esto encontramos además que puede haber dos tipos de tentativas la acabada y la inacabada. La tentativa acabada consiste en la realización de todos los actos orientados a producir el resultado del hecho ilícito sin que este surja, por causas ajenas al sujeto; mientras que la tentativa inacabada tampoco se obtiene el resultado esperado, pero por la omisión del sujeto de alguno de los actos que eran necesarios para ello.

Existe otra figura que surge dentro de la ejecución, el desistimiento, que es cuando el mismo sujeto suspende las actividades que hubiesen servido para completar el delito, impidiendo así su consumación, motivo por el cual este acto no se castiga.

"El desistimiento es la interrupción de la actividad ejecutiva realizada por el autor, como expresión de voluntad de abandonar el signo de criminal que se había propuesto."³⁰

El desistimiento puede ser propio y espontáneo o debido a otros factores que interrumpen su ejecución, cual sea el motivo igual no existirá punibilidad al no causar ninguna afectación.

³⁰ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, op. Cit. Nota 2 p.548

2.7.2.4 Consumación

La consumación es la última etapa del iter criminis, implica la realización del delito, es decir que, el acto ha llegado a su final y se ha producido el mal esperado.

López Betancourt comenta "La consumación del delito no es otra cosa que la acción y omisión plena totalmente realizada y penalmente castigada..."³¹ según el tiempo que tarde su materialización puede clasificarse en: delitos instantáneos, continuados o permanentes.

Los instantáneos son aquellos que al momento de que el delito es realizado se extingue, es decir, que con la sola consumación del acto, el delito se perfecciona en un solo momento. El delito se ejecuta a través de una sola acción, por lo cual son de corta duración.

En los continuados hay una pluralidad de acciones todas con las características de un delito, pero no se trata de varios delitos, si no de varias acciones tendientes a un mismo fin, todos realizados por el mismo sujeto. Encontramos así que los requisitos para la configuración de un delito continuado son que los elementos de la forma de comisión deben ser de igual naturaleza, se debe ver violentado el mismo bien jurídico y hacerse con dolo único (solo se debe tener una intención). De no ser porque tienen elementos esenciales, un solo objetivo y un solo fin estos actos podrían considerarse delitos de forma separada.

En el delito continuo es aquel en que después de ejecutado el acto se sigue violentado la norma jurídica, como son los casos de secuestro, sustracción de menores, etcétera. En estos casos hay una permanencia en el delito, ya que no se

³¹ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, op. Cit. Nota 4, p. 548

puede saber de manera definida cuando tendrá fin, se constituye en la prolongación del tiempo. Existen teorías contradictorias respecto a definir en qué momento se consideran consumado este delito, si es en el momento inicial, cuando se lleva a cabo el delito o al momento final cuando cesa la conducta antijurídica.

CAPÍTULO III
LOS DELITOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR EN LA LEGISLACIÓN
COMPARADA

3.1 Introducción

Es importante analizar algunas de las diversas codificaciones extranjeras y su manera de sancionar los delitos en materia de Derechos de Autor. Es de esta manera en la que podremos obtener una idea global sobre las tendencias sancionadoras que distintos países tienen.

3.2 Argentina

El Código Penal de la Nación Argentina no hace referencia a los delitos en materia de Derechos de Autor, sin embargo, dentro de Ley 11723 Propiedad Intelectual de la Nación Argentina, equipara las sanciones con el delito de fraude.

Ley 11723 Propiedad Intelectual Argentina. "Artículo 71.- Será reprimido con la pena establecida por el artículo

172 del Código Penal, el que de cualquier manera y en cualquier forma defraude los derechos de propiedad intelectual que reconoce esta ley.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

El juez podrá ordenar esta medida de oficio, así como requerir caución suficiente al peticionario cuando estime que éste carezca de responsabilidad patrimonial.

Cuando la medida precautoria haya sido solicitada por una sociedad autoral o de productores, cuya representatividad haya sido reconocida legalmente, no se requerirá caución. Si no se dedujera acción, denuncia o querrela, dentro de los 15 días de haberse practicado el secuestro, la medida podrá dejarse sin efecto a petición del titular de las copias

secuestradas, sin perjuicio de la responsabilidad que recaiga sobre el peticionante.

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

Art. 73.- Será reprimido con prisión de un mes a un año, o con multa de mil pesos como mínimo y treinta mil pesos como máximo destinada al Fondo de Fomento creado por esta ley:

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

b) El que ejecutare o hiciere ejecutar públicamente obras musicales sin autorización de sus autores o derechohabientes.

Art. 74.- Será reprimido con prisión de un mes a un año o multa de mil pesos como mínimo y treinta mil pesos como máximo destinada al Fondo de Fomento creado por esta ley, el que atribuyéndose indebidamente la calidad del autor, derechohabiente o la representación de quien tuviere derecho,

hicriere suspender una representación o ejecución pública lícita.

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

Art. 76.- El procedimiento y jurisdicción será el establecido por el respectivo Código de Procedimiento en lo Criminal, vigente en el lugar donde se comete el delito.

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

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

Art. 79.- Los jueces podrán, previa fianza de los interesados, decretar preventivamente la suspensión de un espectáculo teatral, cinematográfico, filarmónico u otro análogo; el embargo de las obras denunciadas, así como el embargo del producto que se haya percibido por todo lo

anteriormente indicado y toda medida que sirva para proteger eficazmente los derechos que ampare esta ley.

Ninguna formalidad se ordena para aclarar los derechos del autor o de sus causahabientes. En caso de contestación los derechos estarán sujetos a los medios de prueba establecidos por las leyes vigentes.

Art. 80.- En todo juicio motivado por esta ley, ya sea por aplicación de sus disposiciones, ya como consecuencia de los contratos y actos jurídicos que tengan relación con la propiedad intelectual, regirá el procedimiento que se determina en los artículos siguientes.”³²

Como se había citado previamente La Ley de Propiedad Intelectual Argentina, en su numeral 71 indica que las penas que deberán de cumplir los infractores a las disposiciones serán las contenidas en el Capítulo IV, artículo 172, integrado por los delitos de “Estafas y otras defraudaciones”.

“ARTICULO 172. - Será reprimido con prisión de un mes a seis años, el que defraudare a otro con nombre supuesto, calidad simulada, falsos títulos, influencia mentida, abuso de confianza o aparentando bienes, crédito, comisión, empresa o negociación o valiéndose de cualquier otro ardid o engaño.”³³

³² <http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/LEY/LEY11723.htm> consulta del 6 de Junio de 2012

³³ <http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/LEY/LEY11723.htm> consulta del 6 de Junio de 2012

3.3 Chile

La legislación Chilena no establece tipos ni penalidades para los delitos en materia de derechos de autor dentro de su Código Penal. Estas las podemos encontrar dentro de las Leyes de Derechos de Autor Chilenas, en su Título III Disposiciones Generales, Capítulo II Contravenciones y Sanciones.

"Leyes de Derecho de Autor Chile

Título III

Capítulo II

Contravenciones y Sanciones

Artículo 78. Las infracciones a esta ley serán sancionadas con multa de 5 a 50 unidades tributarias mensuales.

La misma sanción se aplicará a las contravenciones al Reglamento. (59)

Artículo 79. Cometan delito contra la propiedad intelectual y serán sancionados con la pena de presidio menor en su grado mínimo y multa de 5 a 50 unidades tributarias mensuales:

a) Los que, sin estar expresamente facultados para ello, utilicen obras de dominio ajeno protegidas por esta ley, inéditas o publicadas, en cualquiera de las formas o por cualquiera de los medios establecidos en el artículo 18;

b) Los que, sin estar expresamente facultados para ello, utilicen las interpretaciones, producciones y emisiones protegidas de los titulares de los derechos conexos, con cualquiera de los fines o por cualquiera de los medios establecidos en el Título II de esta ley;

c) Los que falsifiquen obras protegidas por esta ley, sean literarias, artísticas o científicas, o las editen, reproduzcan o vendan ostentando falsamente el nombre del editor autorizado, suprimiendo o cambiando el nombre del autor o el título de la obra, o alterando maliciosamente su texto;

d) Los que, obligados al pago de retribución por derecho de autor o conexos derivados de la ejecución de obras musicales, omitieren la confección de las planillas de ejecución correspondiente, y

e) Los que falsificaren o adulteraren una planilla de ejecución.

Artículo 80. Cometén, asimismo, delito contra la propiedad intelectual y serán sancionados con las penas que se indican en cada caso:

a) Los que falsearen el número de ejemplares vendidos efectivamente, en las rendiciones de cuentas a que se refiere el artículo 50, serán sancionados con las penas establecidas en el artículo 467 del Código Penal , y

b) Los que, en contravención a las disposiciones de esta ley o a los derechos que ella protege, intervengan, con ánimo de lucro, en la reproducción, distribución al público o introducción al país, y los que adquieran o tengan con fines de venta: fonogramas, videogramas, discos fonográficos, cassettes, videocassettes, filmes o películas cinematográficas o programas computacionales.”³⁴

3.4 Colombia

En la legislación Colombiana encontramos una manera distinta de legislar sobre los derechos de autor. Aunque tienen un Código Penal y Leyes de Derechos de Autor ninguno de estos cuerpos normativos contempla las sanciones que se deberán de impartir. Dichas sanciones se encuentran comprendidas en una ley aparte titulada: “Ley 44 de 1993”, bajo la cual reforma y deroga ciertos artículos relacionados con la propiedad industrial, entre ellos el Capítulo XVII de las “Leyes de Derechos de Autor” y establece en su Capítulo IV las sanciones que se deberán impartir en lo relacionado con los derechos de autor.

“Capítulo IV Ley 44 de 1993

DE LAS SANCIONES.

³⁴ http://www.wipo.int/tk/en/laws/pdf/chile_autor.pdf consulta del 6 de Junio de 2012

ARTÍCULO 51. Incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de cinco (5) a veinte (20) salarios legales mínimos mensuales:

1. Quien publique una obra literaria o artística inédita, o parte de ella, por cualquier medio, sin la autorización previa y expresa del titular del derecho.

2. Quien inscriba en el registro de autor una obra literaria, científica o artística a nombre de persona distinta del autor verdadero, o con título cambiado o suprimido, o con el texto alterado, deformado, modificado o mutilado, o mencionando falsamente el nombre del editor, productor fonográfico, cinematográfico, videográfico o de soporte lógico.

3. Quien de cualquier modo o por cualquier medio reproduzca, enajene, compendie, mutile o transforme una obra literaria, científica o artística, sin autorización previa y expresa, de sus titulares.

4. Quien reproduzca fonogramas, videogramas, soporte lógico u obras cinematográficas sin autorización previa y expresa del titular, o transporte, almacene, conserve, distribuya, importe, venda, ofrezca, adquiera para la venta o distribución o suministre a cualquier título dichas reproducciones.

PARÁGRAFO. Si en el soporte material, carátula o presentación de la obra literaria, fonograma, videograma,

soporte lógico u obra cinematográfica se emplea el nombre, razón social, logotipo o distintivo del titular legítimo del derecho, las penas anteriores se aumentarán hasta en la mitad.

ARTÍCULO 52. Incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de tres (3) a diez (10) salarios legales mínimos mensuales:

1. Quien represente, ejecute o exhiba públicamente obras teatrales, musicales, fonogramas, videogramas, obras cinematográficas o cualquier otra obra literaria o artística, sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.

2. Quien alquile o de cualquier otro modo comercialice fonogramas, videogramas, soportes lógicos u obras cinematográficas sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.

3. Quien fije, reproduzca o comercialice las representaciones públicas de obras teatrales o musicales, sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.

4. Quien disponga o realice la comunicación, fijación, ejecución, exhibición, comercialización, difusión o distribución, representación o de cualquier modo o por cualquier medio conocido o por conocer utilice una obra sin autorización previa y expresa de su titular.

5. Quien presentare declaraciones falsas destinadas directa o indirectamente al pago o distribución de derechos económicos de autor, alterando los datos referentes a la concurrencia de público, clase, precio y número de entradas vendidas para un espectáculo o reunión, número de entradas distribuidas gratuitamente, de modo que pueda resultar perjuicio para el autor.

6. Quien presentare declaraciones falsas destinadas directa o indirectamente al pago o distribución de derechos económicos de autor, alterando el número de ejemplares producidos, vendidos, o distribuidos gratuitamente de modo que pueda resultar perjuicio para el autor.

7. Quien presentare declaraciones falsas destinadas a la distribución de derechos económicos de autor, omitiendo, sustituyendo o intercalando indebidamente los datos de las obras respectivas.

8. Quien realizare acciones tendientes a falsear los ingresos reales de un espectáculo o reunión.

9. Quien retransmita, fije, reproduzca o por cualquier medio sonoro o audiovisual divulgue, sin la autorización previa y expresa del titular las emisiones de los organismos de radiodifusión.

10. Quien recepcione, difunda o distribuya por cualquier medio, sin autorización previa y expresa del titular, las emisiones de la televisión por suscripción.

PARÁGRAFO. En los procesos por los delitos previstos en este artículo, la acción penal se extinguirá por desistimiento del ofendido, cuando el procesado antes de dictarse sentencia de primera instancia, indemnice los perjuicios causados.

ARTÍCULO 53. Las penas previstas en los artículos anteriores se aumentarán hasta en la mitad en los siguientes casos:

1. Cuando en la realización del hecho punible hayan intervenido dos (2) o más personas.

2. Cuando el perjuicio económico causado por el hecho punible sea superior a cincuenta (50) salarios legales mínimos mensuales, o siendo inferior, ocasiona grave daño a la víctima.

ARTÍCULO 54. Las autoridades de policía harán cesar la actividad ilícita, mediante:

1. La suspensión de la actividad infractora.

2. La incautación de los ejemplares ilícitos, de los moldes, planchas, matrices, negativos, soportes, cintas, carátulas, diskettes, equipos de telecomunicaciones, maquinaria, y demás elementos destinados a la producción o reproducción de ejemplares ilícitos o a su comercialización.

3. El cierre inmediato del establecimiento, si se trata de local abierto al público y la suspensión o cancelación de la licencia de funcionamiento.”³⁵

3.5 Panamá

La codificación Panameña es mas similar a la Mexicana pues en ella establece en su código penal lo relacionado a los Delitos contra la propiedad intelectual, sin necesidad de crear otras leyes o equiparar al delito a uno preexistente.

“Código Penal de la República de Panamá

Capítulo VI

Delitos contra la Propiedad Intelectual

Sección I

Delitos contra el Derecho de Autor y Derechos Conexos

Artículo 262. Se impondrá pena de uno a tres años de prisión o de doscientos a cuatrocientos días-multa a quien, sin la correspondiente autorización del titular o fuera de los límites permitidos por las normas sobre los Derechos de Autor y Derechos Conexos, realice cualesquiera de las siguientes conductas:

³⁵ http://www.coloriuris.net/media/es:colombia_ley_44_de_1993.pdf consulta del 6 de Junio de 2012

1. Emplee indebidamente el título de una obra, sin el consentimiento del autor, para identificar otra del mismo género, cuando exista peligro de confusión entre ambas.

2. Se atribuya falsamente la calidad de titular originario o derivado de los derechos morales y patrimoniales del autor.

3. Comunique públicamente, por cualquier forma o procedimiento, una obra debidamente protegida, en forma original o transformada, íntegra o parcialmente, en violación a los derechos morales y patrimoniales del autor.

4. Comunique, reproduzca o distribuya la obra después de vencido el plazo de autorización que se haya convenido o en número mayor de ejemplares que el permitido por contrato.

5. Retransmita, por cualquier medio alámbrico o inalámbrico, reproducción y retransmisión de las emisiones de los organismos de radiodifusión de cable o satélite.

Artículo 263. Se impondrá pena de dos a cuatro años de prisión a quien, sin la correspondiente autorización del titular o fuera de los límites permitidos por las normas sobre los Derechos de Autor y Derechos Conexos, realice cualesquiera de las siguientes conductas:

1. Inscriba en el Registro de Derecho de Autor y Derechos Conexos una obra, interpretación o producción ajena,

como si fuera propia o de persona distinta del verdadero autor, artista o productor.

2. Utilice ejemplares de la obra, sin autorización y los ponga a disposición del público, inclusive la distribución de fonogramas.

3. Presente declaraciones falsas de certificaciones de ingresos, repertorio utilizando identificación de los autores; autorización obtenida, número de ejemplares o cualquier otra adulteración de datos susceptibles de causar perjuicio a cualquiera de los titulares de derechos protegidos.

4. Realice actividades propias de una entidad de gestión colectiva, sin contar con la resolución emitida al efecto por la autoridad competente.

5. Usurpe la paternidad de una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.

6. Reproduzca, copie o modifique íntegra o parcialmente una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.

Artículo 264. Se impondrá la pena de cuatro a seis años de prisión a quien, sin la correspondiente autorización del titular o fuera de los límites permitidos por las normas sobre los Derechos de Autor y Derechos Conexos, ejecute alguna de las siguientes conductas:

1. Almacene, distribuya, exporte, ensamble, fabrique, venda, alquile o ponga en circulación de cualquier otra manera reproducción ilícita de una obra protegida por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.

2. Introduzca en el país cantidades significativas, con fines comerciales, reproducciones ilícitas de obras protegidas por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.

3. Reproduzca, copie o modifique, con carácter industrial o mediante laboratorios o mediante procesos automatizados, obras protegidas por el Derecho de Autor y Derechos Conexos.

Artículo 265. La misma pena prevista en el artículo anterior se le aplicará a quien sin autorización reproduzca o copie, por cualquier medio, la actuación de un intérprete o ejecutante, un fonograma, video grama, programas de ordenador o una emisión de radiodifusión en todo o en parte, o introduzca en el país, almacene, distribuya, exporte, venda, alquile o ponga en circulación, de cualquier otra manera, dichas reproducciones o copias.

Artículo 266. Quien con fines ilícitos fabrique, ensamble, modifique, importe, venda u ofrezca en venta, arriende o ponga en circulación decodificadores o cualquier otro artefacto, equipo, dispositivo o sistema diseñado exclusivamente para conectar, recibir, limitar, impedir,

desactivar o eludir los dispositivos técnicos que los distribuidores o concesionarios autorizados de las señales portadoras de programas, sonidos, imágenes, datos o cualesquiera combinación de ellos, tengan o hayan instalado, para su protección o recepción, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

Quien en razón de la conducta descrita en este artículo recepte y distribuya la señal portadora de programas, sonidos, imágenes o datos, que fue decodificada sin la autorización del distribuidor o concesionario autorizado, será sancionado con prisión de cuatro a seis años.”³⁶

3.6 Costa Rica

En la Legislación Nacional Costarricense la Ley N° 6683, llamada Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos en su Título V, Sanciones y procedimientos penales y civiles en el Capítulo I Sanciones y procedimientos penales se encuentran derogadas las sanciones por el artículo 73.a de la Ley 8039 del 12 de octubre del 2000 y las sanciones se establecen en el Capítulo V Delitos Penales Sección III de la citada Ley. De esta forma la ley Costarricense entra en la tendencia de derogar artículos de una ley, Capítulos inclusive, y crea nuevas leyes para sustituir la laguna jurídica.

³⁶http://www.oas.org/juridico/mla/sp/pan/sp_pan-int-text-cp.pdf

Capítulo V

SECCIÓN III DELITOS CONTRA DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS

ARTÍCULO 51.- Representación o comunicación pública sin autorización de obras literarias o artísticas.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien represente o comunique al público obras literarias o artísticas protegidas, sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho.

ARTÍCULO 52.- Comunicación de fonogramas, videogramas o emisiones sin autorización.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien comunique al público fonogramas, videogramas o emisiones, incluidas las satelitales, protegidas por la Ley de derechos de autor y derechos conexos, N° 6683, de 14 de octubre de 1982, y sus reformas, sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho, de modo que pueda resultar perjuicio.

ARTÍCULO 53.- Inscripción registral de derechos de autor ajenos.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien inscriba como suyos, en el Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos, obras literarias o artísticas, fonogramas o videogramas, interpretaciones o ejecuciones fijadas o no, o emisiones, incluidas las satelitales, protegidas en la Ley de derechos de autor y derechos conexos,

N° 6683, de 14 de octubre de 1982, y sus reformas, siendo derechos ajenos.

ARTÍCULO 54.- Reproducción no autorizada de obras literarias o artísticas, fonogramas o videogramas.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien fije y reproduzca obras literarias o artísticas, fonogramas o videogramas protegidos, sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho, de modo que pueda resultar perjuicio.

ARTÍCULO 55.- Fijación, reproducción y transmisión de ejecuciones e interpretaciones protegidas.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien fije y reproduzca o transmita interpretaciones o ejecuciones protegidas, sin autorización del titular, de modo que pueda resultar perjuicio.

La misma pena se aplicará a quien fije, reproduzca o retransmita emisiones protegidas, incluidas las satelitales, sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho, de modo que pueda resultar perjuicio.

ARTÍCULO 56.- Impresión de un número superior de ejemplares de una obra.

Será sancionado con prisión de uno a tres años el editor o impresor que reproduzca un número de ejemplares superior al número convenido con el autor de la obra, de modo que pueda resultar perjuicio.

ARTÍCULO 57.- Publicación como propias de obras ajenas.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien publique como propias o como de otro autor, obras ajenas protegidas, a las cuales se les haya cambiado o suprimido el título o se les haya alterado el texto, de modo que pueda resultar perjuicio.

ARTÍCULO 58.- Adaptación, traducción, modificación y compendio sin autorización de obras literarias o artísticas.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien adapte, transforme, traduzca, modifique o compile obras literarias o artísticas protegidas, sin autorización del titular, de modo que pueda resultar perjuicio.

No serán punibles los compendios de obras literarias o de artículos de revista científicos o técnicos que tengan fin didáctico, siempre y cuando hayan sido elaborados sin fines de lucro e indiquen la fuente de donde se extrajo la información.

ARTÍCULO 59.- Venta, ofrecimiento, almacenamiento, depósito y distribución de ejemplares fraudulentos.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien venda, ofrezca para la venta, almacene, distribuya, guarde en depósito, importe o exporte, ejemplares fraudulentos de una obra literaria o artística, fonograma o videograma, de modo que se afecten los derechos que la Ley de derechos de autor y derechos conexos, N° 6683, de 14 de octubre de 1982, y sus reformas, confiere al titular.

ARTÍCULO 60.- Arrendamiento de obras literarias o artísticas, fonogramas o videogramas sin autorización del autor.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien alquile o dé en arrendamiento obras literarias o artísticas, fonogramas o videogramas, sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho, de modo que pueda resultar perjuicio.

ARTÍCULO 61.- Fabricación, importación, venta y alquiler de aparatos o mecanismos descodificadores.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien fabrique, importe, venda u ofrezca para la venta, dé en arrendamiento o facilite un dispositivo o sistema útil para descifrar una señal de satélite portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de esta señal, de modo que pueda resultar perjuicio a los derechos del distribuidor.

ARTÍCULO 62.- Alteración, supresión, modificación o deterioro de las defensas tecnológicas contra la reproducción de obras o la puesta a disposición del público.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien, en cualquier forma, altere, suprima, modifique o deteriore los mecanismos de protección electrónica o las señales codificadas de cualquier naturaleza que los titulares de derechos de autor, artistas, intérpretes o ejecutantes, o productores de fonogramas hayan introducido en las copias de sus obras, interpretaciones o fonogramas, con la finalidad de

restringir su comunicación al público, reproducción o puesta a disposición del público.

ARTÍCULO 63.- Alteración de información electrónica colocada para proteger derechos patrimoniales del titular.

Será sancionado con prisión de uno a tres años quien altere o suprima, sin autorización, la información electrónica colocada por los titulares de los derechos de autor o conexos, para posibilitar la gestión de sus derechos patrimoniales y morales, de modo que puedan perjudicarse estos derechos.

La misma pena se aplicará a quien distribuya, importe con fines de distribución, emita o comunique al público, sin autorización, ejemplares de obras, interpretaciones o fonogramas, sabiendo que la información electrónica, colocada por los titulares de derechos de autor o conexos, ha sido suprimida o alterada sin autorización.”³⁷

3.7 Uruguay

La legislación Uruguaya no cae en la tendencia latinoamericana de derogar artículos y crear nuevas leyes para subsanar las lagunas jurídicas. Aunque su código penal no establece los delitos en materia de derechos de autor, su Ley N° 9.739 Derechos de Autor establece claramente las sanciones a las infracciones legales.

³⁷ <http://www.ftaa-alca.org/intprop/natleg/Costa/l8039b.asp#8039cont> consulta del 6 de Junio de 2012

"Ley N° 9.739 - Derechos de Autor**CAPITULO X De las sanciones**

Artículo 46.

A) El que edite, venda, reproduzca o hiciere reproducir por cualquier medio o instrumento -total o parcialmente-; distribuya; almacene con miras a la distribución al público, o ponga a disposición del mismo en cualquier forma o medio, con ánimo de lucro o de causar un perjuicio injustificado, una obra inédita o publicada, una interpretación, un fonograma o emisión, sin la autorización escrita de sus respectivos titulares o causahabientes a cualquier título, o se la atribuyere para sí o a persona distinta del respectivo titular, contraviniendo en cualquier forma lo dispuesto en la presente ley, será castigado con pena de tres meses de prisión a tres años de penitenciaría.

B) Con la misma pena será castigado el que fabrique, importe, venda, dé en arrendamiento o ponga de cualquier otra manera en circulación, dispositivos o productos, los componentes o herramientas de los mismos o preste cualquier servicio cuyo propósito sea impedir, burlar, eliminar, desactivar o eludir de cualquier forma, los dispositivos técnicos que los titulares hayan dispuesto para proteger sus respectivos derechos.

C) Además de las sanciones indicadas, el Tribunal ordenará en la sentencia condenatoria la confiscación y destrucción, o dispondrá cualquier otro medio de supresión de las copias de obras o producciones y de sus embalajes o envoltorios en infracción, así como de todos los artículos, dispositivos o equipos utilizados en la fabricación de las mismas. En aquellos casos en que los equipos utilizados para

la comisión de los ilícitos referidos no tengan por única finalidad esta actividad, el Juez sustituirá la destrucción por la entrega de dichos equipos a instituciones docentes oficiales.

D) Será sancionado con pena de tres meses de prisión a tres años de penitenciaría quien altere o suprima, sin autorización del titular de los derechos protegidos por esta ley, la información electrónica colocada por los titulares de los derechos de autor o conexos, para posibilitar la gestión de sus derechos patrimoniales y morales, de modo que puedan perjudicarse estos derechos. La misma pena se aplicará a quien distribuya, importe con fines de distribución, emita o comunique al público, sin autorización, ejemplares de obras, interpretaciones o fonogramas, sabiendo que la información electrónica colocada por los titulares de derechos de autor o conexos, ha sido suprimida o alterada sin autorización.

E) El que reprodujere o hiciere reproducir, por cualquier medio o procedimiento, sin ánimo de lucro o de causar un perjuicio injustificado, una obra, interpretación, fonograma o emisión, sin la autorización escrita de su respectivo titular, será castigado con multa de 10 UR (diez unidades reajustables) a 1.500 UR (mil quinientas unidades reajustables)."³⁸

3.8 España

El Código Penal Español en su título XIII, capítulo XI, artículos 270 y 271 establece las penalidades para los

³⁸ <http://gpi.espaciolibre.net/2007/04/07/uruguay-ley-n%C2%BA-9739-derechos-de-autor/> consulta del 6 de Junio de 2012

delitos relativos a la propiedad intelectual, género donde se encuentran los derechos de autor. Aunque España cuenta con una Ley de propiedad intelectual en esta no se contempla sanción alguna para las infracciones a la propiedad intelectual.

"CAPITULO XI

De los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores

SECCIÓN 1ª DE LOS DELITOS RELATIVOS A LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Artículo 270.

1. Será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de 12 a 24 meses quien, con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero, reproduzca, plagie, distribuya o comunique públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.

2. Será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de 12 a 24 meses quien intencionadamente exporte o almacene ejemplares de las obras, producciones o ejecuciones a que se refiere el apartado anterior sin la referida autorización.

Igualmente incurrirán en la misma pena los que importen intencionadamente estos productos sin dicha autorización, tanto si éstos tienen un origen lícito como ilícito en su

país de procedencia; no obstante, la importación de los referidos productos de un Estado perteneciente a la Unión Europea no será punible cuando aquellos se hayan adquirido directamente del titular de los derechos en dicho Estado, o con su consentimiento.

3. Será castigado también con la misma pena quien fabrique, importe, ponga en circulación o tenga cualquier medio específicamente destinado a facilitar la supresión no autorizada o la neutralización de cualquier dispositivo técnico que se haya utilizado para proteger programas de ordenador o cualquiera de las otras obras, interpretaciones o ejecuciones en los términos previstos en el apartado 1 de este artículo.

Artículo 271.

Se impondrá la pena de prisión de uno a cuatro años, multa de 12 a 24 meses e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión relacionada con el delito cometido, por un período de dos a cinco años, cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Que el beneficio obtenido posea especial trascendencia económica.
- b) Que los hechos revistan especial gravedad, atendiendo el valor de los objetos producidos ilícitamente o a la especial importancia de los perjuicios ocasionados.
- c) Que el culpable pertenezca a una organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que tuviese como finalidad la realización de actividades infractoras de derechos de propiedad intelectual.

d) Que se utilice a menores de 18 años para cometer estos delitos.”³⁹

³⁹ <http://abogadospenal.fullblog.com.ar/codigo-penal-espanol---texto-integro-actualizado-2-121244071996.html> consulta del 14 de Junio del 2012

CAPÍTULO IV
DE LOS DELITOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR EN EL DERECHO
MEXICANO.

4.1 Conceptos

Para poder estudiar a fondo los derechos de autor es necesario explicar el significado y origen de varios conceptos que se utilizan dentro de la materia.

4.1.1 Derecho

El derecho puede definirse como un conjunto de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas en toda sociedad civil, y a cuya observancia puede por la fuerza, obligar a los individuos.

4.1.2 Derechos de Autor

“El derecho de autor es el reconocimiento que hace el Estado a favor de todo creador de obras literarias y artísticas. 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.”⁴⁰

La Ley Federal de Derechos de Autor de los Estados Unidos Mexicanos comprende en su artículo 11° la definición jurídica del Derecho de Autor como: “... el reconocimiento que hace el Estado en favor de todo creador de obras literarias y artísticas previstas en el artículo 13 de esta Ley, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial.”⁴¹

4.1.3 Derechos Conexos.

“Son derechos que protegen los intereses de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Editores de Libros, Productores de Fonogramas, Productores de Videogramas y Organismos de Radiodifusión, en relación con sus interpretaciones o ejecuciones, ediciones, fonogramas, videogramas y emisiones o transmisiones, respectivamente.”⁴²

Los Derechos conexos son aquellos derechos similares a los Derechos de Autor. Proviene del derecho anglosajón y forman parte del marco jurídico del copyright.

⁴⁰ <http://www2.ine.gob.mx/publicaciones/servicios/download/derechos.pdf> consulta del 15 de junio del 2012

⁴¹ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122.pdf>, Cámara del H. Congreso de La Unión, consulta del día 12 de Junio de 2012

⁴² http://www.indautor.gob.mx/formatos/registro/obra_preguntas.html, INDAUTOR, consulta del día 28 de Junio del 2012

4.1.4 Autor

Así mismo, en su artículo 12° define jurídicamente lo que en México se considera como Autor que: "es la persona física que ha creado una obra literaria y artística."⁴³

4.1.5 Fonograma

Etimológicamente esta palabra se compone de dos palabras de origen griego; fono que quiere decir sonido o voz y grama que quiere decir escrito. De esta manera podemos decir que fonograma quiere decir escritura de la voz o sonido.

Jorge León y Rico lo define como: "... uno de los medios que la ley reconoce como soporte material de una creación, en este caso musical, en el que se plasma una serie de ideas, originales o derivadas."⁴⁴

Es la fijación de ideas en un soporte material lo que da origen y concede una serie de derechos al autor frente a terceros.

La Ley Federal de Derechos de Autor define al fonograma como: "toda fijación, exclusivamente sonora, de los sonidos de una interpretación, ejecución o de otros sonidos, o de representaciones digitales de los mismos."⁴⁵

4.1.6 Productor de fonograma

La Ley lo define como: "La persona física o moral que fija por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos o la representación digital de los mismos y es

⁴³ Ibídem

⁴⁴ LEÓN Y RICO, Jorge, La Industria Musical y Los Derechos de Autor, México, Editorial Porrúa, 2009, p. 8

⁴⁵ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122.pdf>, Cámara del H. Congreso de La Unión, consulta del día 12 de junio de 2012

responsable de la edición, reproducción y publicación de fonogramas.”⁴⁶

4.1.7 Videograma

Etimológicamente esta palabra está compuesta por una raíz latina y otra griega. La primera es videre que en latín quiere decir ver, la segunda, como ya habíamos visto, es grama que quiere decir escritura. En esta inteligencia se puede afirmar que Videograma se refiere a la escritura de lo que se ve.

En su Capítulo V, artículo 135 la Ley define jurídicamente al videograma como: “a la fijación de imágenes asociadas, con o sin sonido incorporado, que den sensación de movimiento, o de una representación digital de tales imágenes de una obra audiovisual o de la representación o ejecución de otra obra o de una expresión del folclor, así como de otras imágenes de la misma clase, con o sin sonido.”⁴⁷

4.1.8 Productor de Videogramas

En el capítulo citado anteriormente de la Ley Federal de los Derechos de Autor, en su artículo 135 encontramos que el Productor de Videograma es: “la persona física o moral que fija por primera vez imágenes asociadas, con o sin sonido incorporado, que den sensación de movimiento, o de una representación digital de tales imágenes, constituyan o no una obra audiovisual.”⁴⁸

⁴⁶ *Ibidem*

⁴⁷ *Ibidem*

⁴⁸ *Ibidem*

4.2 Antecedentes de la Legislación Mexicana en Materia de Derechos de Autor

En 1704 con el Virrey Francisco Hernández de la Cueva aparece en México el primer antecedente de los derechos de autor. Es en esta época colonial cuando se establece una disposición autoral a favor de los creadores de una obra en relación a la venta de la misma. Claramente el objeto de protección en esta época era las obras literarias asentadas en papel pues no existían grabaciones o soportes materiales tales como los fonogramas o videogramas.

En el México Independiente fue en la Constitución de Apatzingán en 1814 donde se estableció la libertad de publicar obras sin ningún tipo de censura y fue de esta forma donde se concedió la libertad de expresión a los autores, que en su mayoría eran de obras literarias.

Fue en 1824 cuando el primer antecedente inmediato en materia de derechos de autor aparece, pues en la Constitución de ese año se protegió al autor en su título tercero, sección quinta, artículo cincuenta, estableciendo que se podía promover la ilustración asegurando por tiempo limitado derechos exclusivos a los autores por sus respectivas obras.⁴⁹

Hasta este punto de la evolución de los derechos de autor en nuestro país podemos apreciar que la legislación en materia de derechos de autor no solo se balanceaba mas hacia el lado de las obras literarias sino que también era muy ambigua al respecto de las sanciones o intenciones que la ley tenía hacia la materia.

⁴⁹ <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1671/35.pdf> Congreso General constituyente de la nación mexicana, consulta del día 15 de junio del 2012

No fue sino hasta 1871 cuando el Primer Código Civil para el Distrito Federal y territorios de la Federación, "... normaba en su título octavo, capítulos II y IV, lo relativo a la propiedad literaria y artística en general, penalizando la falsificación en los artículos 1247 al 1387."⁵⁰ De esta manera se concretaban sanciones hacia las infracciones que se pudieran realizar en materia de derechos de autor, a su vez la ley ampliaba el abanico de objetos sujetos a propiedad mencionando las obras artísticas en general.

La Constitución del 5 de febrero de 1917 estableció en su numeral 28 que:

"En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni extinción de impuestos; ni prohibición a título de protección a la industria, exceptuándose, únicamente, los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiografía, a la emisión de billetes de un solo banco que controlará el Gobierno Federal, y a los privilegios que por determinado tiempo se le conceda 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."⁵¹

4.2.1 Nacimiento y Evolución de la Ley Federal del Derecho de Autor en México.

4.2.1.1 Ley Federal Sobre Derechos de Autor de 1947

El 31 de Diciembre de 1947 se expide, bajo la presidencia de Miguel Alemán Valdés, la Ley Federal sobre el

⁵⁰ LOREDO HILL, Adolfo, Derecho Autoral Mexicano, Editorial Jus, México, 1990, p. 16.

⁵¹ *Ibidem* p. 17

Derecho de Autor que se dividía en seis capítulos con 134 artículos y en la que se señalaba la protección a la obra del autor sin que fuere necesario un depósito o registro de ella contrario a lo que en disposiciones legales anteriores se había establecido. Esta protección a la obra de un autor era vitalicia y a la muerte del éste se extendía por 20 años el derecho a sus herederos. En caso de que el autor muriese sin herederos la obra pasaba a dominio público.

4.2.1.2 Ley Federal sobre Derechos de Autor de 1956

Expedida el 29 de diciembre de 1956 por el presidente Adolfo Ruiz Cortines. De la misma manera que su antecesora establecía que no era necesaria la inscripción o un registro para la protección legal, "... basta con la simple creación de la obra incorporada a un soporte material, lo que le daría la protección legal necesaria."⁵² A diferencia de su precursora esta ley establecía que las obras serían protegidas durante toda la vida del autor más 25 años después de su muerte a favor a sus herederos.

4.2.1.3 Reforma a la Ley de 1956 correspondiente al 15 de diciembre de 1961

En 1961 se celebra la Convención de Roma sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión (precursora de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual u OMPI). En esta convención se establecen modificaciones que le daban cierta importancia al fonograma, ya que estipulaba que los fonogramas explotados públicamente

⁵² LEÓN Y RICO, Jorge, OP. Cit. Nota 3, p. 36

generarían un derecho crediticio a favor de los autores, intérpretes y ejecutantes.

Está modificación que se realizó a la ley mexicana a partir de esta convención se mantiene hasta el momento. "... además, en esta reforma nace el concepto de estimular las regalías calculando las ventas del fonograma de primera mano y se genera la obligación para las disqueras y sociedades de gestión colectiva de retener dicho importe de regalías en el momento de la venta..."⁵³ Fue gracias a esta reforma como el fonograma pasó de ser un simple objeto de protección a un objeto de explotación.

4.2.1.4 Reforma a la ley de 1956 correspondiente al 21 de diciembre de 1963

Fue el Presidente Adolfo López Mateos quien firmó esta reforma y le cambió el nombre a Ley Federal sobre el Derecho de Autor. Fue en esta reforma, específicamente en su artículo 77, donde se mostró la naturaleza para conceder protección a los fonogramas, ya que, estableció que la autorización conferida para grabar discos o fonogramas no incluye la facultad de usarlos con fines de lucro, por lo tanto las empresas grabadoras debieron hacer mención de esto en las etiquetas que le adherían a estos.

4.2.1.5 Reforma a la ley de 1956 correspondiente al 1 de octubre de 1982

Fue en esta reforma donde se incrementaron los derechos que el autor tiene después de su muerte hacia sus herederos a 50 años. También se estipuló que en caso de ser un autor

⁵³ LEÓN Y RICO, Jorge, OP. Cit. Nota 4, p. 37

anónimo, se tendría la misma vigencia para dar a conocer su nombre de lo contrario la obra cuyo autor quedara desconocido pasaría a dominio público. Así mismo definió los conceptos de artista, intérprete o ejecutante.

4.2.1.6 Reforma a la ley de 1956 correspondiente al 9 y 7 de julio de 1991

Esta reforma marcó pasos importantes dentro de los derechos de autor encaminados a la explotación de fonogramas. Concedió a los autores de las obras la facultad para transmitir, por cualquier medio legal, todos sus derechos, incluidos el uso o explotación temporal, así como también el arrendamiento de los mismos.

En este momento fue cuando la obra se consideró como un objeto de protección de ejecución pública cuando es presentada por cualquier medio o ante cualquier auditorio demostrando una intención para que el autor pudiera recibir los mayores recursos económicos posibles dentro del ejercicio de su profesión artística.

4.2.1.7 Reforma a la ley de 1956 correspondiente al 14 de Diciembre de 1993

Una vez más un tratado internacional obligó a la legislación mexicana a hacer uso de su facultad dinámica para poder adecuarse a las circunstancias exigidas por los entes internacionales.

En este caso el Tratado de Libre Comercio de América del Norte hizo que se modificara la duración de los derechos a la muerte del autor de 50 años a 75 años.

Estas reformas fueron las precursoras para que entrara en vigor el 24 de marzo de 1997 la Ley Federal de Derechos de Autor que actualmente rige en nuestros días.

4.3 Instituto Nacional del Derecho de Autor

Esta Institución se creó en 1997 mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 24 de diciembre de 1996 en este se promulgó la Ley Federal de Derechos de Autor, Ley reglamentaria del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Dicha ley establece que su aplicación administrativa corresponde al Ejecutivo Federal por medio del Instituto Nacional del Derecho de Autor, así como también al Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

Esta institución es un órgano desconcentrado adscrito a la Secretaría de Educación Superior de la Secretaría de Educación Pública y dentro de sus principales funciones tienes las de proteger y fomentar los derechos de autor.

"El INDAUTOR es la autoridad administrativa en materia de derechos de autor y derechos conexos que en el ámbito de sus atribuciones brinda día a día diversos servicios a la comunidad autoral y artística, nacional y extranjera..."⁵⁴ Dentro de los múltiples trámites que se pueden realizar ante el INDAUTOR destaca: el registro de obras y contratos de cesión y licencias de uso, las autorizaciones a las sociedades de gestión colectiva, la celebración de juntas de avenencia, consultas y asesorías legales, resolución de

⁵⁴ <http://www.indautor.gob.mx/ficha.html> consulta del 28 de junio del 2012

infracciones en materia de derechos de autor y procedimientos de arbitraje.

Ante el INDAUTOR se pueden registrar una vasta cantidad de ramas de obras como: Literaria; Musical, con o sin Letra; Dramática; Danza; Pictórica o de Dibujo; Escultórica y de Carácter Plástico; Caricatura e Historieta; Arquitectónica; Cinematográfica y demás Obras Audiovisuales, etc.

Este instituto cuenta con un respaldo virtual en su página de internet en la que podemos encontrar los formatos que se deberán de llenar para realizar alguno de los tantos trámites que este instituto realiza. Facilitando el acceso a la información y cumpliendo con el objetivo de fomentar y proteger los derechos de autor.

Para poder registrar una obra es necesario cumplir con tres requisitos: Llenar el formato RPDA-01; identificándolo con la homoclave INDAUTOR-00-001, por duplicado. Presentar dos ejemplares idénticos de la obra, ya sea en papel o en un medio digital, como un CD o DVD. Efectuar el pago de derechos a través del formato de hoja de pago electrónico, por la cantidad de \$198.00 (ciento noventa y ocho pesos 00/100 M.N.), en cualquier Institución Bancaria.

Es necesario destacar que actualmente la vigencia de la protección de una obra consta de toda la vida del autor y, a partir de su muerte, cien años más. En caso de que la obra pertenezca a varios coautores los cien años se comenzarán a contar a partir de la muerte del último.

Así mismo se puede realizar el registro obras bajo un seudónimo, un autor finado o inclusive obras creadas por un menor de edad.

Existe una variedad de contratos que se pueden registrar ante el INDAUTOR como: actos, convenios o contratos que en cualquier forma confieran, modifiquen, transmitan, graven o extingan derechos patrimoniales. Es importante registrar estas herramientas jurídicas pues de esta manera es como dichos actos surten efectos ante terceros y no solo entre las partes que lo han celebrado.

En el caso de que exista duda sobre si una obra ha sido ya registrada el instituto cuenta con un trámite llamado "Antecedentes Registrales" por medio del cual se puede solicitar información acerca de las inscripciones existentes en el registro.

Es importante destacar que la protección de un obra que otorga el INDAUTOR no solo abarca el territorio nacional sino el internacional también de conformidad con lo establecido en el Convenio de Berna, Convenio de Roma y los tratados internacionales de la OMPI.

4.3.1 El Instituto Nacional del Derecho de Autor en el Derecho Mexicano.

Como ya se ha mencionado anteriormente la Ley federal de Derechos de Autor es la encargada de regular lo que compete a la materia y sobre el Instituto. Dicha ley emana de nuestra carta magna que en su artículo 28 párrafo décimo establece que: "Tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores

de alguna mejora.”⁵⁵ De esta manera nuestras leyes crean una excepción al uso y goce exclusivos que un autor posee sobre los derechos de su obra.

4.3.2 El Instituto Nacional del Derecho de Autor en la Ley Federal de Derechos de Autor.

La Ley Federal de Derechos de Autor es la ley reglamentaria del artículo 28 Constitucional y en ella encontramos, como se había mencionado previamente, las disposiciones reglamentarias del Instituto Nacional de Derecho de Autor.

Esta ley establece que en su artículo 208 que el Instituto es una autoridad administrativa en materia de derechos de autor y derechos conexos, y que es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública.

Dentro de sus funciones la ley establece que el INDAUTOR deberá de llevar el Registro Público del Derecho de Autor. De igual manera deberá de proteger y fomentar el derecho de autor.

Es en el artículo 210 de la ley Federal del Derecho de Autor establece que:

“El Instituto tiene facultades para:

- I. Realizar investigaciones respecto de presuntas infracciones administrativas;
- II. Solicitar a las autoridades competentes la práctica de visitas de inspección;

⁵⁵ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>, Cámara de Diputados Federales, consulta del 29 de junio del 2012.

III. Ordenar y ejecutar los actos provisionales para prevenir o terminar con la violación al derecho de autor y derechos conexos;

IV. Imponer las sanciones administrativas que sean procedentes, y

V. Las demás que le correspondan en los términos de la presente Ley, sus reglamentos y demás disposiciones aplicables.”⁵⁶

Como lo establece la ley es el Instituto aquel que se hará cargo de imponer infracciones administrativas, entendiéndose por estas, aquellas que se presenten como atentatorias de la regulación administrativa de los derechos autorales realizadas sin fines de lucro directa o indirectamente. Dichas multas podrán ser de dos clases: De cinco mil hasta quince mil días de salario mínimo y de mil hasta cinco mil días de salario mínimo.

Aunque este Instituto está facultado para imponer multas administrativas, los delitos establecidos en el Código Penal Federal serán los Tribunales de la Federación aquellos responsables de conocer de ellos.

4.4 Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial

El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial o IMPI, es un Organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio y con la autoridad legal para administrar el sistema de propiedad industrial en nuestro país cuya misión es: “Estimular la creatividad en beneficio de la

⁵⁶ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122.pdf>, Cámara de Diputados Federal, consulta del 29 de Junio del 2012.

sociedad en su conjunto y proteger jurídicamente a la propiedad industrial y los derechos de autor a través del Sistema Nacional de Propiedad Industrial, mediante el otorgamiento de derechos, tales como patentes, modelos de utilidad y diseños industriales. Asimismo, emitir resoluciones sobre signos distintivos, como son las marcas, avisos comerciales, la publicación de nombres comerciales, las declaraciones de protección de las denominaciones de origen y sus autorizaciones de uso, además de las relativas licencias y transmisiones de derechos derivados de la protección legal de los mismos. También imponer sanciones por el uso indebido de los derechos de propiedad intelectual y para declarar la nulidad, cancelación o caducidad de los mismos.

Difundir el conocimiento tecnológico mundial protegido por los derechos de propiedad industrial, mediante la promoción y diseminación de su acervo de información".⁵⁷

El IMPI está estrechamente relacionado con los Derechos de Autor quienes a su vez forman parte de la Propiedad Industrial. Esta Institución está facultada para sancionar múltiples faltas a leyes de la materia pero primero es importante saber cómo surgió tan importante Institución.

4.4.1 Antecedentes

El Sistema de Propiedad Industrial en México ha venido evolucionando paulatinamente y podemos remontar sus primeros antecedentes a las Cortes Españolas en 1820, en las que se protegieron los derechos de los inventores, pero es hasta 1942 que se publica la Primera Ley que contiene en un sólo ordenamiento disposiciones de patentes y marcas, después, en 1987 se reforma y adiciona la Ley de Invenciones y Marcas y en 1991 se publica la Ley de Fomento y Protección de la

⁵⁷ http://www.impi.gob.mx/wb/IMPI/que_es_el_impi IMPI, consulta del día 12 de junio del 2012

Propiedad Industrial y se estableció en su artículo 7° la creación de una Institución especializada que brindara apoyo técnico a la Secretaría de Economía en la administración del sistema de propiedad industrial.

De esta manera encontramos que La Dirección General de Desarrollo Tecnológico o DGDT, dependiente de la Secretaría de Comercio y Fomento industrial, es el antecedente inmediato del IMPI. La DGDT tenía encomendada una serie de actividades destinadas a promover el desarrollo tecnológico, con el principal objetivo de proteger a la propiedad industrial y la regulación de la transferencia de tecnología. No obstante, la instrumentación de una profunda política de desregulación por parte del gobierno federal trajo como consecuencia importantes cambios en la estructura institucional de propiedad industrial.

“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.”⁵⁸

No fue sino a partir de ese decreto y durante los casi cuatro años y medio siguientes de operación del Instituto, cuando se registraron importantes avances, así como también diversas modificaciones en su manera de operar, ya que a partir del mes de agosto de 1994, en virtud de las reformas a la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial el Instituto es autoridad administrativa en la materia, por lo

⁵⁸ http://www.impi.gob.mx/wb/IMPI/que_es_el_impi IMPI, consulta del día 12 de junio de 2012

que se le confieren en la Ley de la Propiedad Industrial las siguientes atribuciones:

“Otorgar protección a través de patentes, registros de modelos de utilidad y diseños industriales; registros de marcas y avisos comerciales y publicación de nombres comerciales; autorizar el uso de denominaciones de origen y proteger los secretos industriales;

Prevenir y combatir los actos que atenten contra la propiedad industrial y constituyan competencia desleal, así como aplicar las sanciones correspondientes;

Promover y fomentar la actividad inventiva de aplicación industrial, las mejores técnicas y la difusión de los conocimientos tecnológicos dentro de los sectores productivos, fomentando la transferencia de tecnología para coadyuvar a la actualización tecnológica de las empresas, mediante la divulgación de acervos documentales de información tecnológica contenidos en medios electrónicos, microfilmes y papel, así como de la situación que guardan los derechos de propiedad industrial en el extranjero; y

Promover la cooperación internacional mediante el intercambio de experiencias administrativas y jurídicas con instituciones encargadas del registro y protección legal de la propiedad industrial en otros países.

Por otro lado, se ha modificado su estructura orgánica en tres ocasiones, la última en 1999, buscando contar siempre con una estructura administrativa suficiente y capaz para dar respuesta oportuna a nuestros usuarios.”⁵⁹

La Ley Federal de Derechos de Autor, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996,

⁵⁹ http://www.impi.gob.mx/wb/IMPI/que_es_el_impi IMPI, consulta del día 12 de junio de 2012

contempló un Capítulo denominado "de las infracciones administrativas en materia de comercio" De esta manera fue como el IMPI fue señalado como la autoridad administrativa en la materia de Derechos de Autor.

No es necesario indicar que la creación de nueva tecnología impulsa al derecho a cambiar, de tal manera el IMPI debería de sufrir también una reestructuración orientada al mejor funcionamiento del mismo y a la satisfacción de los compromisos hacia Siglo XXI

Fue así como en la Primera sesión de la Junta de Gobierno en 1998 se presentó el Proyecto de Reestructuración Institucional "El IMPI hacia el año 2000", siendo aprobado el mismo en su tercera sesión por el acuerdo 34/98/3^a. Después de intensas negociaciones políticas se logra que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo autorizaran su nueva estructura a partir de 1999.

4.4.2 El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial en el Derecho Vigente

Son dos los cuerpos normativos los que establecen las facultades y objetivos del IMPI. La Ley de Propiedad Industrial y la Ley Federal de Derechos de Autor. A continuación desarrollaremos lo más importante que estas leyes comprende acerca del Instituto.

4.4.3 El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial en la Ley de Propiedad Industrial

En su Título primero, capítulo único, artículo 6° la Ley de Propiedad Industrial establece lo siguientes:

"Artículo 6o.- El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, autoridad administrativa en materia de propiedad industrial, es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, el cual tendrá las siguientes facultades:"⁶⁰

Dentro de las facultades encontramos en su fracción V, VI y VII lo competente a las infracciones administrativas que se realicen a la propiedad industrial así como también su cooperación con el Ministerio Público y el proceso legal, establecido de la siguiente manera:

"V.- Realizar las investigaciones de presuntas infracciones administrativas; ordenar y practicar visitas de inspección; requerir información y datos; ordenar y ejecutar las medidas provisionales para prevenir o hacer cesar la violación a los derechos de propiedad industrial; oír en su defensa a los presuntos infractores, e imponer las sanciones administrativas correspondientes en materia de propiedad industrial;

VI.- Designar peritos cuando se le solicite conforme a la ley; emitir los dictámenes técnicos que le sean requeridos por los particulares o por el Ministerio Público Federal; efectuar las diligencias y recabar las pruebas que sean necesarias para la emisión de dichos dictámenes;

⁶⁰ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/50.pdf>, Cámara del H. Congreso de La unión, consulta del día 12 de junio de 2012

VII.- Actuar como depositario cuando se le designe conforme a la ley y poner a disposición de la autoridad competente los bienes que se hubieren asegurado;”⁶¹

4.4.4 El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial en la Ley Federal de Derechos de Autor

La Ley Federal de Derechos de Autor en su artículo 231 establece las infracciones que a la ley en materia de comercio y en su numeral 232 establece el monto y otorga la facultad sancionadora al IMPI:

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

I. Comunicar o utilizar públicamente una obra protegida por cualquier medio, y de cualquier forma sin la autorización previa y expresa del autor, de sus legítimos herederos o del titular del derecho patrimonial de autor;

II. Utilizar la imagen de una persona sin su autorización o la de sus causahabientes;

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

⁶¹ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/50.pdf>, Cámara del H. Congreso de La unión, consulta del día 12 de junio de 2012

IV. Ofrecer en venta, almacenar, transportar o poner en circulación obras protegidas por esta Ley que hayan sido deformadas, modificadas o mutiladas sin autorización del titular del derecho de autor;

V. Importar, vender, arrendar o realizar cualquier acto que permita tener un dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de computación;

VI. Retransmitir, fijar, reproducir y difundir al público emisiones de organismos de radiodifusión y sin la autorización debida;

VII. Usar, reproducir o explotar una reserva de derechos protegida o un programa de cómputo sin el consentimiento del titular;

VIII. Usar o explotar un nombre, título, denominación, características físicas o psicológicas, o características de operación de tal forma que induzcan a error o confusión con una reserva de derechos protegida;

IX. Utilizar las obras literarias y artísticas protegidas por el capítulo III, del Título VII de la presente Ley en contravención a lo dispuesto por el artículo 158 de la misma, y

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

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

I. De cinco mil hasta cuarenta mil días de salario mínimo en los casos previstos en las fracciones I, III, IV, V, VII, VIII y IX del artículo anterior,

II. De mil hasta cinco mil días de salario mínimo en los casos previstos en las fracciones II y VI del artículo anterior, y

III. De quinientos hasta mil días de salario mínimo en los demás casos a que se refiere la fracción X del artículo anterior.

Se aplicará multa adicional de hasta quinientos días de salario mínimo general vigente por día, a quien persista en la infracción.”⁶²

Así mismo la propiedad Ley de derecho de Autor establece una relación entre las funciones que desarrolla el IMPI y la Ley de Propiedad Industrial:

“Artículo 234.- El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial sancionará las infracciones materia de comercio

⁶² <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122.pdf>, Cámara del H. Congreso de La Unión, consulta del día 12 de junio de 2012

con arreglo al procedimiento y las formalidades previstas en los Títulos Sexto y Séptimo de la Ley de la Propiedad Industrial.

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

Para tal efecto, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, tendrá las facultades de realizar investigaciones; ordenar y practicar visitas de inspección; requerir información y datos.”⁶³

4.4.5 Declaraciones administrativas de infracción ante el IMPI

Existen diversas acciones que se pueden iniciar ante el IMPI con base en la Ley de la Propiedad Industrial y la Ley Federal del Derecho de Autor relacionadas con piratería que son:

“Solicitud de declaración administrativa de infracción (propiedad industrial), acción por la cual el titular solicita la imposición de una sanción a quién este realizando actos de competencia desleal o esté usando o explotando un derecho sin su consentimiento. Con esta resolución se puede acudir a los tribunales judiciales a reclamar la correspondiente responsabilidad civil o indemnización por daños y/o perjuicios.

⁶³ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122.pdf>, Cámara del H. Congreso de La unión, consulta del día 12 de junio de 2012

Solicitud de declaración administrativa de infracción en materia de comercio (derechos de autor), acción por la cual el titular solicita se imponga una sanción a quien esté haciendo uso de obras protegidas por derechos de autor, o derechos conexos.”⁶⁴

Para los derechos comprendidos dentro de la propiedad industrial será necesario contar con el registro correspondiente, y que el mismo se encuentre vigente. En materia de derechos de autor es importante destacar que el titular se encuentra protegido en el momento en que se fija la obra protegida en un soporte material, situación que vuelve al registro una presunción de buena fe. De esta manera lo único que se requiere es la presunción de acreditación a la posesión de un derecho de autor o conexo que este siendo invadido.

La Ley de Propiedad Industrial en su artículo 189 señala los requisitos que deberá contener una solicitud administrativa de infracción que son: nombre del solicitante y en su caso de su representante, domicilio para oír y recibir notificaciones, nombre y domicilio de la contraparte o su representante, el objeto de la solicitud deberá ser de forma detallada en términos claros y precisos, la descripción de los hechos y fundamento legal. De igual manera se deberá acreditar que tiene un derecho de propiedad intelectual protegido.

En caso de que los documentos no se encuentren en idioma Español; estos deberán ser presentados en original y con su respectiva traducción al español.

⁶⁴ <http://pirateria.pgr.gob.mx/preg-frecuentes.htm#p1>, PGR, consulta del día 13 de junio de 2012

Cabe resaltar que las acciones administrativas por violación a derechos de propiedad industrial presentadas ante el Instituto Mexicano de Propiedad Intelectual tienen un costo. La tarifa difiere para cada concepto.

4.5 Análisis de los delitos comprendidos en el Código Penal Federal en materia de derechos de Autor

El Código Penal Federal en su Libro II, Título Vigésimo Sexto, Delitos en Materia de Derechos de autor, se establece los delitos y las sanciones en todo lo relacionado en la materia de derechos de autor.

A continuación se analizarán los elementos de los artículos, 424 fracción tercera, 424 bis y 424 ter de la citada ley. Esto con la finalidad de descomponer las partes que los integran para su mejor estudio.

El artículo 424 de la mencionada ley establece que: "Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa:

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

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

III. A quien use en forma dolosa, con fin de lucro y sin la autorización correspondiente obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor."⁶⁵

⁶⁵ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/9.pdf>, Cámara del H. Congreso de La unión, consulta del día 12 de junio de 2012.

Elementos del artículo 424	
Bien jurídico tutelado	Los derechos tanto morales como patrimoniales que goza el autor con respecto a su obra.
Elementos del tipo	Usar. En forma dolosa. Con fines de lucro. No contar con la autorización del autor. Obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor.
Núcleo del tipo	El usar obras protegidas dolosamente, con fines de lucro y sin autorización.
Sujetos	Activo.- Cualquier persona común no calificada. Pasivo.- El titular de los derechos morales, patrimoniales y conexos.
Requisitos de procedibilidad	Se persigue de Oficio
Culpabilidad	Dolosa
Tentativa	Sí es configurable la tentativa
Resultado	El perjuicio y detrimento de los derechos patrimoniales del autor.

El artículo 424 menciona el verbo usar para referirse a la acción humana que encuadra en este tipo. Este vocablo es de naturaleza amplia y se puede entender como la utilización de la obra, según la naturaleza de la misma, de cualquier forma (pública o privada). En cuanto hace al dolo de este

delito podemos comentar que el sujeto pasivo tiene pleno conocimiento de lo que está haciendo y de la sanción que sus acciones acarrearán. En cuanto a los fines de lucro competen; se interpretan como la intención de obtener beneficios económicos de la conducta previamente descrita.

El artículo 424 bis establece que: "Se impondrá prisión de tres a diez años y de dos mil a veinte mil días multa:

I. A quien produzca, reproduzca, introduzca al país, almacene, transporte, distribuya, venda o arriende copias de obras, fonogramas, videogramas o libros, protegidos por la Ley Federal del Derecho de Autor, en forma dolosa, con fin de especulación comercial y sin la autorización que en los términos de la citada Ley deba otorgar el titular de los derechos de autor o de los derechos conexos.

Igual pena se impondrá a quienes, a sabiendas, aporten o provean de cualquier forma, materias primas o insumos destinados a la producción o reproducción de obras, fonogramas, videogramas o libros a que se refiere el párrafo anterior, o

II. A quien fabrique con fin de lucro un dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de computación."⁶⁶

⁶⁶ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/9.pdf>, Cámara del H. Congreso de La Unión, consulta del día 12 de junio de 2012.

Elementos del artículo 424 bis	
Bien jurídico tutelado	Los derechos de autor y derechos conexos
Elementos del tipo	Producir, reproducir, introducir al país, almacenar, transportar, distribuir, vender y arrendar. Copias de obras, fonogramas, videogramas o libros. Protegidos por la Ley Federal de Derechos de Autor. En Forma Dolosa. Sin autorización correspondiente del titular de los derechos. Con fines de especulación comercial.
Núcleo del tipo	Realizar actividades relacionadas con obras protegidas, dolosamente, con fines de especulación comercial y sin autorización.
Sujetos	Activo.- Cualquier persona común, no calificada. Pasivo.- El titular de los derechos morales, patrimoniales y conexos.
Referencia de lugar	Todo el territorio Nacional
Culpabilidad	Dolosa
Tentativa	Si es configurable
Requisitos de procedibilidad	Oficio
Resultado	Es un perjuicio y detrimento en los derechos de autor y derechos conexos.

Continuando con el análisis semántico del artículo 424 bis se puede entender por producir el fabricar o crear un

objeto en este caso el bien jurídico tutelado. En el caso de reproducir se refiere a volver a producir o copiar; imitar la obra de la que se trate, esta palabra toma un gran significado pues es esta acción la que con mayor frecuencia se realiza. Por otra parte, introducir al país es cuando un sujeto importa de manera ilegal la obra. En cuanto a almacenar podemos entender que es la custodia o posesión en cantidades grandes de obras protegidas. Transportación el traslado de dichas obras ilegales dentro o fuera del territorio nacional.

Vender es el intercambio de la mercancía apócrifa por una cantidad de dinero. Arrendar es el acto de ceder o adquirir el uso o aprovechamiento temporal de, en este caso, una copia ilegal de una obra protegida, por una suma de dinero.

El artículo 424 ter establece que: "Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de cinco mil a treinta mil días multa, a quien venda a cualquier consumidor final en vías o en lugares públicos, en forma dolosa, con fines de especulación comercial, copias de obras, fonogramas, videogramas o libros, a que se refiere la fracción I del artículo anterior.

Si la venta se realiza en establecimientos comerciales, o de manera organizada o permanente, se estará a lo dispuesto en el artículo 424 Bis de este Código."⁶⁷

⁶⁷ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/9.pdf>, Cámara del H. Congreso de La unión, consulta del día 12 de junio de 2012.

Elementos del artículo 424 ter	
Bien jurídico tutelado	Los derechos de autor y derechos conexos
Elementos del tipo	Vender. A cualquier consumidor final. Protegidos por la Ley Federal de Derechos de Autor. En forma Dolosa. En vías o lugares públicos. Con fines de especulación comercial. Copias de obras, fonogramas, videogramas o libros.
Núcleo del tipo	Vender obras protegidas, por la Ley Federal del Derecho de Autor dolosamente, con fines de especulación comercial a cualquier consumidor final en vías o lugares públicos.
Sujetos	Activo.- Persona común, no calificada Pasivo.- Titular de derechos patrimoniales, morales y conexos.
Referencia de lugar	Vías o lugares públicos
Culpabilidad	Dolosa
Tentativa	Si es configurable la tentativa
Requisitos de procedibilidad	Oficio
Resultado	La venta de obras protegidas en detrimento y perjuicio de los derechos de autor y derechos conexos.

CAPÍTULO V

LA PIRATERÍA

Piratería es el vocablo con el que coloquialmente se le conocen a las infracciones de derechos de autor. Es un término peyorativo que se utiliza para referirse a las copias de obras sin el consentimiento del titular de los derechos de autor.

5.1 El Combate de la Piratería a Nivel Internacional

Actualmente a nivel internacional existen dos grandes leyes o movimientos Estatales contra la piratería; el ACTA (del inglés Anti-Counterfeiting Trade Agreement, y el SOPA (Stop Online Piracy Act).

5.1.1 ACTA

El Acuerdo comercial anti-falsificación o ACTA por sus siglas en inglés es un acuerdo multilateral voluntario que intenta fijar protección y respaldo internacional a la propiedad intelectual. Dentro de la propiedad intelectual que

más tiene interés en proteger se encuentran la falsificación de bienes, los medicamentos genéricos y la piratería en internet.

Para lograr el objetivo el acuerdo permitirá aumentar la vigilancia fronteriza y obligará a los Proveedores de Servicios de Internet a vigilar todos los paquetes de datos que sean cargados y descargados de la red.

ACTA podrá comprender varias sanciones a los usuarios que quiebren la ley como, multas, prohibición al acceso de la red e inclusive penas corpóreas.

Uno de los principales objetivos del ACTA es lograr que las economías emergentes donde las normas contra los derechos de propiedad industrial pueden ser mejorados firmen el acuerdo.

En general el ACTA establece normas sobre la propiedad intelectual con la finalidad de regular los datos que se traspasan en internet mediante instituciones internacionales vigentes de los derechos de autor, independientemente de aquellos ya existentes como la OMC, la OMPI o inclusive la ONU.

5.1.2 SOPA

Por sus siglas en inglés, Stop Piracy Online Acta (Acta de cese a la piratería en línea), es un proyecto cuya finalidad yace en expandir las capacidades de la ley estadounidense para combatir el tráfico ilegal de datos en internet protegidos por los derechos de actor.

Los legisladores estadounidenses parten de la noción de que en las actuales leyes de nuestro vecino del norte existen fallas que no permiten cubrir situaciones donde los sitios

que infringen las leyes se encuentren fuera de su territorio. Es así como la piratería traspasa las fronteras y jurisdicciones globales, convirtiéndose en un problema mundial. Por ejemplo: Si un artista estadounidense creara una obra musical y la comercializara a nivel internacional, un país con pobre respeto a los derechos de propiedad intelectual como Brasil o México, los mercados ilegales de estos países podrían producir y vender, copias ilegales del fonograma evitando ser sancionados por las leyes estadounidenses.

El 11 de Julio 2012 Claude Heller, embajador de México en Japón, firmó el tratado, a pesar de que el Senado de nuestro país de manera unánime recomendó no hacerlo. El 25 de julio del 2012 el Senado de México rechazó la ratificación de la firma de dicho tratado.

5.2 La piratería en México

En México el problema de la piratería no es un secreto. Actualmente la venta de videogramas y fonogramas, no solo es cada vez más común, sino con menos indiscreción. Las medidas que México ha implementado para detener este problema han surtido poco efecto. Es verdad tanto que las instituciones gubernamentales combaten el problema de una manera escueta como que cada día se ven más puntos de venta con copias de fonogramas y videogramas ilegales por las calles de nuestro país.

En el 2006 se suscribió el Acuerdo Nacional contra la Piratería. Dicho acuerdo establece el término piratería como: "... toda aquella producción, reproducción, importación,

comercialización, almacenamiento, transportación, venta, arrendamiento, distribución y puesta a disposición de bienes o productos en contravención a lo previsto por la Ley Federal del Derecho de Autor y la Ley de la Propiedad Industrial.”⁶⁸

En el 2012 en la Convención Nacional de Industrias la empresa Microsoft reveló que la piratería de las tecnologías de información representa un 60% del mercado total frente al promedio de 36% promedio que presentan otros países pertenecientes a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos.⁶⁹ Esta situación crea una falta de confianza en los inversionistas extranjeros dentro del país. Ocho de cada diez mexicanos compran piratería según la Cámara de Comercio de los Estados Unidos en México.⁷⁰ Lo que nos habla claramente de un problema de cultura e ignorancia sobre como la piratería afecta a nuestro país.

La piratería es un fenómeno que afecta la creación de empleos y en general del crecimiento económico del país. Limita el crecimiento y participación de empresas formales y productivas en el Mercado Mexicano. De igual manera fomenta la competencia desleal y disminuye la calidad de productos y servicios.

El erario federal también se ve afectado, ya que la informalidad de los negocios que practican la piratería imposibilita la recaudación de impuestos por parte de las autoridades federales. La piratería también impide la aparición continua de nuevos y mejores productos y servicios en el mercado pues, de surgir dentro del país el fácil e

⁶⁸ <http://pirateria.pgr.gob.mx/Docs/Acuerdo%20Nacional%20VS.%20Pirater%C3%ADa.pdf>, Procuraduría General de la República, consulta del 21 de Agosto del 2012

⁶⁹ <http://www.proceso.com.mx/?p=299855>, Revista Proceso, consulta del 29 de Junio del 2012

⁷⁰ <http://www.proceso.com.mx/?p=283974>, Revista Proceso, consulta del 29 de junio del 2012.

impune acceso a su reproducción ilegal desalienta al autor a crear.

Independientemente de las afectaciones patrimoniales que la piratería crea, existen afectaciones a nivel cultural. A raíz del incremento y facilidad de acceso que el consumidor mexicano tiene a productos piratas se ha fomentado la cultura de la ilegalidad que crea falta de respeto y seguridad jurídica a los titulares de los derechos, debilitando de tal manera la vigencia del Estado de Derecho, en la inteligencia de que día a día se ve la infracción a la ley y la manera impune en la que continúan estas prácticas.

El Acuerdo Nacional contra la Piratería establece los dos ejes de acción que apuntan a una política de Estado para contener y erradicar a la piratería.

El primero consiste en el combate a la ilegalidad en materia de derechos de autor, los derechos conexos y la propiedad industrial. El segundo es la recuperación del mercado interno. Cabe destacar que dentro de este acuerdo se establece el curso que seguirán las tres esferas de gobierno e invita al sector privado a participar en la recuperación de su mercado como si este fuese el culpable de la pérdida del mercado y no las actividades ilícitas impunes.

En el 2011 el presidente de la Confederación de Cámaras Nacionales de Comercio, Servicios y Turismo, Jorge Dávila Flores: Advirtió que la piratería en México percibe 75 millones de dólares. "Sumados los ingresos que entran a México por concepto de petróleo, remesas y turismo, que son los tres pilares de la economía mexicana, no son capaces de

juntar los 75 millones de dólares que se perciben por la venta de mercancías de origen pirata".⁷¹

Uno de los problemas acarrea la piratería es la falta del pago de impuestos, ya que la naturaleza ilegal de la venta de dichos productos no están sometidas a observación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El Código Fiscal de la Federación en su artículo 108 párrafo tercero establece que: "El delito de defraudación fiscal y el delito previsto en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal, se podrán perseguir simultáneamente. Se presume cometido el delito de defraudación fiscal cuando existan ingresos derivados de operaciones con recursos de procedencia ilícita."⁷²

De esta manera el Estado ejerce presión por dos ángulos distintos contra aquellos sujetos activos que comentan el delito de piratería, el fiscal y el penal. En ambas infracciones las penas son corpóreas y más importante establece que se podrán perseguir simultáneamente.

Dentro de las facultades de la SHCP está la de denunciar hechos delictuosos, por medio de la Procuraduría Fiscal de la Federación, en los que el Fisco Federal resulte afectado en lo relativo a los delitos contra los derechos autor y propiedad industrial.

Es bajo este precepto que de manera conjunta la SHCP y la PGR, que es la encargada de investigar las infracciones al Código Penal Federal, trabajan realizando cateos y decomisos en puntos de venta de piratería en general.

⁷¹ <http://noticias.universia.net.mx/en-portada/noticia/2011/03/24/804633/pirateria-es-mejor-negocio-mexico.html> El universal, consulta del 13 de Agosto del 2012.

⁷² <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/8.pdf>, Cámara de Diputados, consulta del 13 de Agosto del 2012.

CAPITULO VI
PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 424 ter. DEL CÓDIGO PENAL
FEDERAL Y LA ADICIÓN AL NUMERAL 194 DEL CÓDIGO FEDERAL DE
PROCEDIMIENTOS PENALES.

Es debido al contexto planteado previamente que consideramos que debe de existir un cambio en el Código Penal Federal. El destino de esta reforma es remover a esos sujetos activos que se encuentran vendiendo material ilegal en diversos establecimientos públicos a lo largo de todo el país, infringiendo la ley penal y los derechos de autor.

Es importante detener estas ventas pues hemos estudiado como "la piratería" afecta a la economía mexicana desmotivando a los autores de derechos de autor a generar y registrar sus bienes dentro la protección del marco jurídico mexicano.

Considero que la pena que le se aplica a los sujetos activos que incurren en el artículo 424 ter debe de ser incrementada con la finalidad de que se considere como delito grave. Esta circunstancia provocará que no exista

fianza dentro de este delito con la intención de detener al sujeto activo del mismo a incurrir en el.

Actualmente el Código Penal Federal en su artículo 424 ter establece que:

"Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de cinco mil a treinta mil días multa, a quien venda a cualquier consumidor final en vías o en lugares públicos, en forma dolosa, con fines de especulación comercial, copias de obras, fonogramas, videogramas o libros, a que se refiere la fracción I del artículo anterior.

Si la venta se realiza en establecimientos comerciales, o de manera organizada o permanente, se estará a lo dispuesto en el artículo 424 Bis de este Código."

Considero que es necesario que el artículo 424 ter del código previamente citado establezca que:

"Se impondrá prisión de tres años a diez años y de cinco mil a treinta mil días multa, a quien venda a cualquier consumidor final en vías o en lugares públicos, en forma dolosa, con fines de especulación comercial, copias de obras, fonogramas, videogramas o libros, a que se refiere la fracción I del artículo anterior.

Si la venta se realiza en establecimientos comerciales, o de manera organizada o permanente, se estará a lo dispuesto en el artículo 424 Bis de este Código."

Y así mismo se considere dentro del capítulo de delitos graves que contempla el Código Federal de Procedimientos Federales en su artículo 194.

Ya que de esta manera se logrará el cometido de detener a los sujetos activos, privándolos de obtener la libertad

bajo fianza y con ello se cortaría el último eslabón para llegar al consumidor.

CONCLUSIONES

Este proyecto de reforma a los artículos previamente citados pretende detener a aquellas personas que vemos en la calle vendiendo unidades de videogramas o fonogramas.

El incremento propuesto por este proyecto incrementaría la penalidad convirtiéndolo en grave, removiendo así la posibilidad de fianza a los sujetos activos.

Si bien es cierto que no son ellos la cúspide de la pirámide de la piratería mexicana son ellos lo que comprenden el último eslabón entre el productor, ilegal, y el consumidor destinatario.

Actualmente existe el costo y la obtención de tecnología para poder producir videogramas o fonogramas de manera ilegal son asequibles por cualquier persona. Basta con obtener una copia legal o bajar el contenido por internet del material deseado y adquirir tantos discos vacíos como se deseen copiar. Aunque existen proyectos para intentar controlar los datos que se suben y bajan del internet, siendo esta la

herramienta más eficaz para realizar los cometidos, no es necesario este para la realización de una copia ilegal.

Es importante destacar que otra de las intenciones que tiene esta reforma es la de intimidar a aquella persona que planea encontrar un modo de vida mediante la infracción a los derechos de autor.

Para poder lograr este cometido sería necesaria una campaña de publicidad a la misma. Con la finalidad de hacerle saber al público en general de las nuevas sanciones que la ley señalará para aquellos que infrinjan la ley.

Es importante que México como país combata este ilícito. No solo por las tantas maneras que afecta al país. Sino también por la semilla cultural de impunidad que siembra en nuestras mentes. El problema de la piratería no solo lo encontramos en nuestro país sino en todo el mundo. Seamos ejemplo del combate a los problemas actuales y ejemplo mundial del Estado de Derecho.

BIBLIOGRAFÍA

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda, Derecho Penal, 3ª ed., México, Oxford, 2005, Colección textos jurídicos universitarios p. 538

CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 46ª ed., México, Porrúa, 2005, p. 363

CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal, 5ª, Barcelona, Bosch, 1956, Tomo I, p. 764

JIMENEZ DE ASÚA, Luis, Lecciones de Derecho Penal, México, Editorial Pedagógica Iberoamericana, 1995, Colección Clásicos del Derecho, p. 530

JIMENEZ DE ASÚA, Luis, Teoría del Delito, México, IURE editores, 2003, Colección textos jurídicos, p.736

LEÓN Y RICO, Jorge, La Industria Musical y Los Derechos de Autor, México, Editorial Porrúa, 2009, p. 123

LOPÉZ BETANCOURT, Eduardo, Introducción al Derecho penal, 13^a ed., México, Porrúa, 2007, p. 281

LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Teoría del Delito, 10^a ed., México, Porrúa, 2008, p. 325

LOREDO HILL, Adolfo, Derecho Autoral Mexicano, Editorial Jus, México, 1990, p.340

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, Derecho Penal Mexicano Parte General, 16^a, México, Porrúa, 2002, p.605

PORTE PETIT CANDAUAP, Celestino, Apuntamientos de la parte general de Derecho Penal, 19^a, México, Porrúa, 2001, p. 508

ICONOGRAFÍA

Ley 11.723 Propiedad Intelectual, Argentina
<http://www.espaciosjuridicos.com.ar/datos/LEY/LEY11723.htm>
(Consulta del 6 de Junio de 2012)

Ley 17.336 Ley de Derechos de Autor, Chile
http://www.wipo.int/tk/en/laws/pdf/chile_autor.pdf
(consulta del 6 de Junio de 2012)

Ley 44 de 1993, Colombia
[http://www.coloriuris.net/_media/es:colombia_ley_44_de_1993.p
df](http://www.coloriuris.net/_media/es:colombia_ley_44_de_1993.pdf)
(consulta del 6 de Junio de 2012)

Derechos de propiedad Intelectual, Costa Rica
[http://www.ftaa-
alca.org/intprop/natleg/Costa/l8039b.asp#8039cont](http://www.ftaa-alca.org/intprop/natleg/Costa/l8039b.asp#8039cont)
(consulta del 6 de Junio de 2012)

Ley N° 9.739 Derechos de Autor, Uruguay
[http://gpi.espaciolibre.net/2007/04/07/uruguay-ley-n%C2%BA-
9739-derechos-de-autor/](http://gpi.espaciolibre.net/2007/04/07/uruguay-ley-n%C2%BA-9739-derechos-de-autor/)
(consulta del 6 de Junio de 2012)

Código Penal Español, España
[http://abogadospenal.fullblog.com.ar/codigo-penal-espanol---
texto-integro-actualizado-2-121244071996.html](http://abogadospenal.fullblog.com.ar/codigo-penal-espanol---texto-integro-actualizado-2-121244071996.html)
(consulta del 14 de Junio del 2012)

INEGI, publicaciones
[http://www2.ine.gob.mx/publicaciones/servicios/download/derec
hos.pdf](http://www2.ine.gob.mx/publicaciones/servicios/download/derechos.pdf)
(consulta del 15 de junio del 2012)

Ley Federal de Derechos de Autor

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122.pdf>,

(Cámara del H. Congreso de La unión, consulta del día 12 de Junio de 2012)

INDAUTOR, Preguntas Frecuentes

http://www.indautor.gob.mx/formatos/registro/obra_preguntas.html,

(consulta del día 28 de Junio del 2012)

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824

<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1671/35.pdf>

(consulta del día 15 de junio del 2012)

INDAUTOR, Ficha descriptiva

<http://www.indautor.gob.mx/ficha.html>

(consulta del 28 de junio del 2012)

Constitución Política de los Estados Unidos

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>,

(consulta del 29 de junio del 2012)

IMPI

http://www.impi.gob.mx/wb/IMPI/que_es_el_impi_

(consulta del día 12 de junio del 2012)

Ley de la Propiedad Industrial

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/50.pdf>,

(consulta del día 12 de junio de 2012)

PGR

<http://pirateria.pgr.gob.mx/preg-frecuentes.htm#p1>,

(consulta del día 13 de junio de 2012)

Código Penal Federal

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/9.pdf>,

(consulta del día 12 de junio de 2012)

Acuerdo Nacional contra la Piratería
<http://pirateria.pgr.gob.mx/Docs/Acuerdo%20Nacional%20VS.%20Pirater%C3%ADa.pdf>
(consulta del 21 de Agosto del 2012)

Proceso, "Piratería causa pérdidas por mil MDD, revela Microsoft México"
[http://www.proceso.com.mx/?p=299855,](http://www.proceso.com.mx/?p=299855)
(consulta del 29 de Junio del 2012)

Proceso, "Ocho de cada 10 mexicanos compra piratería: Cámara de Comercio de EU"
<http://www.proceso.com.mx/?p=283974>
(consulta del 29 de junio del 2012)

El universal, "La piratería es el mejor negocio de México"
<http://noticias.universia.net.mx/en-portada/noticia/2011/03/24/804633/pirateria-es-mejor-negocio-mexico.html>
(consulta del 13 de Agosto del 2012)

Código Fiscal de la Federación
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/8.pdf>
(consulta del 13 de Agosto del 2012)