

CAPÍTULO PRIMERO

DEL DERECHO DE AUTOR

INTRODUCCIÓN AL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL

1. *La propiedad intelectual*

La propiedad intelectual se inserta en un contexto en donde mediante la intervención del Estado, a través de las instituciones correspondientes, se otorga el reconocimiento de derechos exclusivos, de uso comercial y aprovechamiento económico. Estos derechos abarcan productos que son resultado de la acción humana y comprenden obras literarias y artísticas, invenciones, símbolos, nombres, signos distintivos e imágenes empleados en el comercio, entre otras más.

Como ya lo mencionamos en la introducción, en alcance a los componentes que la integran, y con el objeto de facilitar su estudio, la propiedad intelectual se divide en dos amplias categorías:¹ los derechos de

¹ Para más información, véase Magaña Rufino, José Manuel, *Derecho de la propiedad industrial en México*, México, Porrúa, 2018.

propiedad industrial, entre los que figuran las patentes, los modelos de utilidad, las marcas, los diseños industriales, los secretos comerciales, las variedades u obtenciones vegetales y las indicaciones geográficas; y el derecho de autor, así como los derechos conexos a éste, vinculados a las obras literarias y artísticas.

Para trazar los orígenes de la tutela de los conocimientos creados por intervención del género humano, es preciso remontarse al siglo VII a.C., en una época en donde la sociedad griega estableció mecanismos de protección hasta de un año para las recetas de cocina.² No obstante, el antecedente de carácter normativo y formal, se encuentra documentado en Venecia, hacia 1474, cuando se expidió la primera Ley General de Patentes.

En ese ordenamiento legal se obligaba al titular a registrar cualquier nuevo e innovador dispositivo no producido con antelación en Venecia, y simultáneamente prohibía su reproducción a cualquier otra persona que no fuese el inventor.³ Un antecedente adicional de la protección de la propiedad intelectual se ubica en el Estatuto de Monopolios de la Gran Bretaña, aprobado por el Parlamento en 1623. El ins-

² Becerra Ramírez, Manuel, *La propiedad intelectual en transformación*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004, p. 8.

³ *Ibidem*, p. 9.

trumento citado estipuló “contrarios a la ley todos los monopolios de la Corona, cartas y patentes”.

Se trata, por tanto, de una reacción contra los excesos derivados de prácticas de las patentes, ya que el papel, la cerveza, el vinagre, la sal, el almidón, el aceite y otros artículos de consumo sólo se podían comercializar por los beneficiarios de las patentes reales, salvo un supuesto de excepción: la concesión de un monopolio para toda nueva manera de fabricación dentro del reino.⁴

En México, durante la Colonia, la primera norma protectora de patentes de invención se materializó mediante el Decreto XLIII, expedido por las Cortes españolas el 2 de octubre de 1820 con la finalidad de tutelar el derecho de la propiedad a quienes inventaban, perfeccionaban o introducían algún ramo de la industria. El titular poseía la denominación de certificado de invención, el cual tenía fuerza y vigor durante diez años.⁵

Con posterioridad a la consumación del proceso de independencia, el primer texto legal en la nueva república que se expidió fue la Ley del 7 mayo de 1832.

⁴ *Idem.*

⁵ *Colección de los Decretos y Órdenes Generales de la Primera Legislatura de las Cortes Ordinarias de 1820 y 1821, desde 6 de julio hasta 9 de noviembre de 1820*, t. 6, Madrid, s/f. Disponible en: <https://bvpb.mcu.es/es/consulta/registro.do?id=416583>.

Se trataba de un ordenamiento que concedía privilegios exclusivos a los inventores de algún ramo de la industria, la cual tenía vigencia por diez años. Posteriormente, en pleno porfiriato, se promulgó la Ley de Patentes de Invención el 25 de agosto de 1903. Su novedad estribó en fijar a las patentes un plazo de veinte años, con posibilidad de extenderse por cinco más. De manera adicional, esta ley incorporó por primera vez las patentes de modelos y dibujos industriales.⁶

Durante el último semestre de gobierno del presidente Plutarco Elías Calles Campuzano se expidió el 26 de junio de 1928 la Ley de Patentes de Invención, que, entre otras disposiciones, concedía licencias para las patentes de invención hasta por veinte años como máximo, sin mediar prórroga alguna; en tanto que las de modelos o dibujos industriales, diez años.⁷

Finalmente, con la promulgación de la Ley de la Propiedad Industrial del 31 de diciembre de 1942, que a la postre se convertiría en la actual legislación vigente en la materia(en 1994), se concedían licencias para las patentes de invención por un plazo improrrogable de quince años, y para las patentes de modelo o dibujo industrial, un plazo de diez. Esta ley se dis-

⁶ Rangel Medina, David, *Derecho de la propiedad industrial e intelectual*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992, p. 11.

⁷ *Idem.*

tinguió por la codificación de todas las disposiciones relacionadas con las patentes de modelo, invención, y dibujo industrial, así como marcas, avisos y nombres comerciales, y competencia desleal.⁸

Con este breve panorama de revisión histórica de los antecedentes de la protección de la propiedad intelectual podemos advertir la relevancia de sus contribuciones al ámbito económico y, en general, al desarrollo nacional. Por virtud de estas consideraciones y para entender el concepto de “propiedad intelectual”, es necesario partir de los vocablos que integran dicho término. En primer lugar, de acuerdo con el doctor Jorge Alfredo Domínguez Martínez, la propiedad es “el poder jurídico ejercido por una persona en forma directa e inmediata sobre una cosa, que le permite su aprovechamiento total en sentido jurídico, y demás oponible a terceros”.⁹

Sin embargo, no pasamos por alto que el sentido de la propiedad en el derecho civil está relacionado siempre con lo tangible, con lo corpóreo. Así lo expone el maestro Rafael Rojina Villegas al señalar que

...se acepta que el derecho civil y la legislación positiva, al hablar de la propiedad, se refieren a los bie-

⁸ *Idem.*

⁹ Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho civil. Parte general, personas, cosas, negocio jurídico e invalidez*, 11a. ed., México, Porrúa, 2008, p. 323.

nes corporales, de tal suerte que el término de esa forma simplemente enunciado, comprende la propiedad de los bienes corporales susceptibles de posesión material y exclusiva. Respecto de los bienes incorporeales, se dice que al no ser susceptibles de posesión material, ya que no tienen un cuerpo, ni tampoco de posesión individual ni exclusiva, como consecuencia de no ser corporales, en rigor, no constituyen formas de propiedad, sino derechos de naturaleza distinta.¹⁰

Por otro lado, encontramos que el término “intelectual” se refiere primordialmente a aquello “perteneciente o relativo al entendimiento”,¹¹ por lo que se debe observar que la noción de propiedad intelectual se da a través de la voluntad pública de conferir a la inteligencia el carácter de propiedad; es decir, a los productos que pudieran derivar de la mente de las personas, diferentes a la cosa material sobre la que se ha exteriorizado. En este sentido, el profesor Ángel M. López y López, catedrático de la Universidad de Sevilla, en referencia a los significados integradores del vocablo, señala que

¹⁰ Rojina Villegas, Rafael, *Bienes derechos reales y sucesiones*, t. II, México, Porrúa, 1983, p. 171.

¹¹ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 23a. ed., Madrid, Espasa, 2014.

La historia jurídica de la propiedad intelectual es una historia de perplejidades, como las propias referencias normativas demuestran desde su vieja formulación como regalía, a caballo entre el control ideológico y el ingreso fiscal, cercana al Derecho público (en la medida en que en la época se puede hablar de tal distinción), a la propiedad intelectual liberal basada en la libre expresión y la comercialización de las creaciones del ingenio, articulada en leyes especiales, anticipando, no por casualidad, el fenómeno de la descodificación.¹²

Bajo esta perspectiva, en la doctrina existen diversidad de opiniones respecto al término “propiedad intelectual”; sin embargo, considero que una de las más acertadas es la del doctor David Rangel Medina, quien afirma que “Por derecho intelectual se entiende el conjunto de normas que regulan las prerrogativas y beneficios que las leyes reconocen y establecen en favor de los autores y de sus causahabientes por la creación de obras artísticas, científicas, industriales y comerciales”.¹³

¹² López y López, Ángel M., “La parábola de la propiedad intelectual como historia de perplejidades”, en Vivas Tesón, Inmaculada (coord.), *Cuestiones de actualidad en el ámbito de la propiedad intelectual*, Madrid, Dykinson, 2016, pp. 17 y 18.

¹³ Rangel Medina, David, *Panorama del derecho mexicano, derecho intelectual*, México, UNAM-McGraw-Hill, 1998, p. 1.

Asimismo, podemos encontrar otras definiciones que se aproximan a nuestro objeto de estudio:

La propiedad intelectual es una disciplina normativa que protege derechos sobre creaciones intelectuales, provenientes de un esfuerzo, trabajo o destreza humana y que son dignos y susceptibles de reconocimiento jurídico. Entre estas creaciones hallamos bienes intangibles tan diversos como las obras literarias, artísticas y científicas, los inventos, los signos distintivos —como las marcas— y además las obtenciones vegetales.¹⁴

Por tanto, la propiedad intelectual es el conjunto de normas que pretenden asegurar a quienes han realizado una creación intelectual, la exclusiva sobre la explotación comercial de la misma, impidiendo que esa creación pueda ser copiada por personas no autorizadas para ello.¹⁵ En sentido amplio, es concebida como un espacio jurídico dentro del cual existen diversos sis-

¹⁴ Grijalva, Agustín *et al.*, *Temas de propiedad intelectual*, Quito, Universidad Andina Simón Bolívar-Corporación Editora Nacional, 2007, p. 9.

¹⁵ Bercovitz, Alberto, “Razones para proteger jurídicamente las innovaciones generadas en la universidad y medios para obtener esa protección”, ponencia presentada en el Simposio sobre la Propiedad Intelectual, Universidad e Industria en América Latina, Universidad de Costa Rica, del 17 al 21 de septiembre de 1990, en Bercovitz, Alberto (coord.), *Nociones sobre patentes de invención para*

temas normativos que protegen bienes de naturaleza incorporal de distintos órdenes.¹⁶

Como se podrá advertir de las definiciones transcritas, la propiedad intelectual es una disciplina normativa que establece a través de enunciados jurídicos (leyes y reglamentos), derechos y obligaciones sobre las creaciones del intelecto humano. De esta manera, en un ejercicio integral, presento la siguiente definición: la expresión “propiedad intelectual” por su parte, se utiliza para referirse a las creaciones del intelecto humano en el campo de la industria, ciencia, literatura y arte.

Esta propiedad concede a los creadores (durante un determinado tiempo) derechos exclusivos sobre sus creaciones. Dichos derechos de propiedad intelectual no se otorgan respecto de los bienes tangibles o soportes materiales sobre los cuales se incorpora la creación intelectual, sino sobre el proceso de creación o

investigadores universitarios, París, UNESCO-CRE Colombus, 1994, p. 11.

¹⁶ Antequera Parilli, Ricardo, “Derecho de autor”, material de derechos de autor de la Especialización en Propiedad Intelectual e Industrial dictado por el Sistema de Posgrados de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, 2005, citado por Vásquez Velázquez, Santiago, “Derechos humanos y derechos de propiedad intelectual”, *Historia de los bio-derechos y del pensamiento bioético*. Disponible en: http://www.bioetica.org/cuadernos/bibliografia/velazquez.htm#_Toc278042306, consultado en marzo de 2018.

la forma de expresión de la creación misma, es decir, respecto a los derechos inmateriales que dan vida a la creación.¹⁷

Establecidos los alcances del concepto de “propiedad intelectual” como disciplina que protege las obras de los creadores y les confiere el derecho de hacer uso de sus creaciones intelectuales en forma exclusiva (o en su caso, el derecho de autorizar a terceros el uso de su propiedad intelectual), a efecto de obtener beneficios económicos por su explotación comercial, el apartado siguiente lo estudia desde la perspectiva de la teoría de los derechos humanos.

2. *La propiedad intelectual como derecho humano*

Un rubro relevante en el desarrollo de la persona humana como ente social, jurídico y político, es el reconocimiento de su naturaleza como calidad anterior al Estado, y que deviene de su misma condición de ser humano, tema central en nuestros días y en el quehacer cotidiano de las naciones. A partir de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, la defensa, promoción y protección de los derechos humanos (in-

¹⁷ Una exposición más amplia del tema se puede encontrar en el capítulo I “El derecho de autor como rama de la propiedad intelectual” de mi libro *El derecho de autor en la obra audiovisual*, México, Porrúa-Universidad Anáhuac, 2012, pp. 1-9.

cluyendo las creaciones intelectuales) forman parte de la agenda de todas las instituciones del Estado y de los tres niveles de gobierno.

Así, bajo la premisa del principio pro persona, y de acuerdo a la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (misma que se referirá en capítulos posteriores), la propiedad intelectual está reconocida como un derecho humano en el artículo 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas.

Artículo 27. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

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

Asimismo, para asegurar el ejercicio efectivo de este derecho, además de la citada Declaración, su protección está contenida en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, mismo que señala en su artículo 15 que “Los Estados parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a: ...beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan

por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora”.

Como puede advertirse, su internacionalización pasa a ser de carácter obligatorio al adherirse México el 23 de marzo de 1981 a dicho Pacto, siendo promulgado el decreto el 12 de mayo del mismo año. En lo que respecta a la reforma constitucional de 2011, por su conducto se consolidó el sistema jurídico nacional al cambiar el nombre del capítulo I del título primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ahora se denomina “De los derechos humanos y sus garantías”, por lo que asignó una categoría diferente a las llamadas garantías individuales, y reconoce una serie de derechos como anteriores al Estado mexicano al señalar que “En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales...”.

En este sentido, los derechos en materia de propiedad intelectual reconocidos en el artículo 28 de la carta magna van a adquirir la calidad de derechos humanos. Sin embargo, consideramos que el reconocimiento como derecho humano, no se formaliza únicamente por estar contenido en instrumentos legales, tanto nacionales como internacionales; es decir, va más allá del reconocimiento o positivación que pudiera hacer el Estado a favor de los creadores, puesto que se

desprende de su misma esencia, al otorgar ese reconocimiento jurídico a la labor creativa que deviene de la naturaleza humana.

3. *Diferencia entre derecho de autor y derecho de propiedad industrial*

Como se ha señalado, la propiedad intelectual se divide en dos categorías de estudio: la propiedad industrial y los derechos de autor. Referente a la primera categoría, el doctor Rangel Medina señala que se considera “como el privilegio de usar en forma exclusiva y temporal las creaciones y signos distintivos de productos, establecimientos y servicios...”.¹⁸

De acuerdo a la segunda categoría —los derechos de autor— el doctor Fernando Serrano Migallón, desde la perspectiva patrimonial, expone que se trata de “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”.¹⁹

Este argumento es complementado por Medina Rangel, quien distingue ambos aspectos al señalar que

¹⁸ Rangel Medina, David, *Panorama del derecho...*, cit., p. 2.

¹⁹ Serrano Migallón, Fernando, *Marco jurídico del derecho de autor en México*, 2a. ed., México, Porrúa, 2008, p. 52.

...de la vertiente que corresponde al derecho de autor, conviene decir que la creación de la obra intelectual protegida legalmente, confiere al autor dos grupos de prerrogativas, dos aspectos de un mismo beneficio: el que se conoce como derecho moral o derecho personalísimo del autor y el derecho económico pecuniario.²⁰

La división presupone, *a priori*, facilidad en el estudio y análisis, incluso el poder público nacional lo ha regulado históricamente en diversos cuerpos normativos. La integración de ambas ramas del derecho intelectual en un solo campo de estudio es un presupuesto válido en el ámbito internacional, como se observa en los principios de la Organización Mundial de Propiedad Industrial (OMPI), organismo creado para proteger la propiedad industrial y las obras literarias y artísticas, salvaguardando los derechos de los inventores, autores, artistas, creadores y a titulares de propiedad intelectual a nivel mundial, tal y como se aprecia en el preámbulo del Convenio de creación de 1967.²¹

²⁰ Rangel Medina, David, *Panorama del derecho...*, cit., p. 1.

²¹ La misma OMPI, en su página *web*, dicta que “El Convenio de la OMPI, el instrumento constitutivo de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), fue firmado en Estocolmo el 14 de julio de 1967, entró en vigor en 1970 y fue enmendado en 1979. La OMPI es una organización intergubernamental que en 1974 pasó a ser uno de los organismos especializados del sistema de las Naciones Unidas”. Disponible en: <http://www.wipo.int/treaties/es/convention/>.

En el mismo Convenio se argumenta que la OMPI no define a la propiedad intelectual como tal, sino que establece una lista de elementos protegidos por los derechos de propiedad intelectual.

Pese a que dicho Convenio de creación no establece una definición de los derechos intelectuales, en su artículo 2o. enlista cuáles son estos:

A los efectos del presente Convenio se entenderá por:

...

viii) “Propiedad intelectual”, los derechos relativos:

- a las obras literarias, artísticas y científicas,
- a las interpretaciones de los artistas intérpretes y a las ejecuciones de los artistas ejecutantes, a los fonogramas y a las emisiones de radiodifusión,
- a las invenciones en todos los campos de la actividad humana,
- a los descubrimientos científicos,
- a los dibujos y modelos industriales,
- a las marcas de fábrica, de comercio y de servicio, así como a los nombres y denominaciones comerciales,
- a la protección contra la competencia desleal, y todos los demás derechos relativos a la actividad intelectual en los terrenos industrial, científico, literario y artístico.²²

²² Convenio de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Disponible en: <http://www.wipo.int/treaties/es/convention/>.

Por su parte, los derechos de autor comprenden a su vez, dos subgrupos: obras y derechos conexos. En el primero se incluyen obras literarias; música con o sin letra; obras dramáticas; obras pictóricas o dibujos; obras escultóricas o plásticas; caricaturas o historietas; arquitectura, y obras cinematográficas. En este mismo subgrupo se contemplan las obras audiovisuales; programas de radio; programas de televisión; fotografía; obra de arte aplicado; obra compilatoria; obras análogas y programas de cómputo.

Por lo que respecta a los derechos conexos, abarcan transmisiones de organismos de radiodifusión; interpretaciones y ejecuciones; fonogramas; videogramas y ediciones de libros.

En lo relativo a la propiedad industrial encontramos dos subgrupos: signos distintivos e invenciones. Los primeros contemplan patentes, modelos de utilidad, diseños industriales y secretos industriales. En tanto que las invenciones comprenden las marcas, avisos comerciales, nombres comerciales, denominaciones de origen e indicaciones geográficas.

De acuerdo con el doctor Rangel Medina:

...en la medida en que las obras apuntan a la satisfacción de sentimientos estéticos o tienen que ver con el campo del conocimiento y de la cultura en general, las reglas que las protegen integran la propiedad intelectual en un sentido estricto o derechos de autor...

En cambio, si la actividad del intelecto humano se aplica a la búsqueda de soluciones concretas de problemas específicos en el campo de la industria y del comercio o a la selección de medios diferenciadores de establecimientos, mercancías y servicios, entonces los actos son objeto de la propiedad industrial.²³

En este sentido, se puede establecer que la propiedad industrial incluye las patentes por invenciones, las marcas, los dibujos y los modelos industriales e indicaciones geográficas de origen; y que el derecho de autor abarca las obras literarias y artísticas, como las novelas, los poemas, las obras de teatro, las películas, las obras musicales; las obras de arte como los dibujos, las pinturas, las fotografías y las esculturas, los diseños arquitectónicos, así como los programas de cómputo, entre otras.

En sentido amplio, incluye los derechos relacionados con el derecho de autor, conocidos como derechos conexos, que son los de los artistas, intérpretes o ejecutantes sobre sus interpretaciones o ejecuciones, los derechos de los productores de fonogramas sobre sus grabaciones, y los derechos de los organismos de radiodifusión sobre sus programas de radio y de televisión.

En suma, tanto la propiedad industrial como el derecho de autor otorgan derechos tendientes a proteger el esfuerzo y la creación humana desde el punto de

²³ Rangel Medina, David, *Panorama del derecho...*, cit., p. 1.

vista intelectual. Sin embargo, a efecto de poder caracterizar los objetos de protección de cada categoría debemos precisar que la protección de la propiedad industrial comprende de manera general las invenciones, así como los signos distintivos o medios diferenciadores de establecimientos, mercancías y servicios, mientras que el derecho de autor recae sobre las obras del ingenio en el ámbito literario y artístico, sin importar el género. Al respecto, el maestro Agustín Grijalva, de la Universidad de Pittsburgh, nos presenta algunas características esenciales entre ambas categorías:

1. Diferencias procedimentales: El derecho de autor, como hemos dicho, no protege ideas, sino sólo su expresión formal y por tanto nace inmediatamente al momento de surgir esa expresión, sin necesidad de registro legal alguno. En contraste, los títulos de propiedad industrial lo que protegen son justamente aplicaciones de ideas al ámbito empresarial en la industria o el comercio, creando sobre tales aplicaciones un derecho de monopolio, que nace solamente al momento de su registro legal.

Notemos la importancia del registro formal en el ámbito de la propiedad industrial, pues para registrar hay que realizar una descripción de lo que se pretende amparar. En otras palabras, es el registro oficial de estas creaciones lo que da lugar al derecho y permite monopolizarlas legalmente, en su aplicación y explotación.

2. Intangibles protegidos: mientras que el derecho de autor, como se ha dicho, ampara obras literarias, artísticas y científicas, la propiedad industrial protege otros intangibles: invenciones, modelos de utilidad, diseños industriales, marcas y otros signos distintivos, topografías, información no divulgada y secretos comerciales e industriales.²⁴

Con excepción de las limitaciones contenidas en el artículo 22 de la Ley de la Propiedad Industrial (LPI), si se toma como punto de partida que se considera invención a toda creación humana que permite transformar la materia o la energía que existe en la naturaleza para su aprovechamiento por el hombre, la protección que se concede a los inventores es la protección contra la utilización de la invención sin la autorización del titular. Incluso una persona que posteriormente realice la misma invención en forma independiente, sin haberla copiado y sin conocer el trabajo del primer inventor, debe obtener autorización antes de poderla explotar.

Por lo que se refiere a las obras de carácter artístico y literario que se encuentran tuteladas por el derecho de autor (y en contraste con la protección conferida

²⁴ Grijalva, Agustín, “Introducción a la propiedad intelectual: derechos de autor, derechos conexos y patentes”, en Grijalva, Agustín *et al.* (coords.), *Temas de propiedad intelectual*, Quito, Corporación Editora Nacional, 2007, p. 26.

a las invenciones), a éstas se les ampara la expresión de las ideas (el medio) y no las ideas propiamente dichas. En este sentido, la norma protectora del derecho de autor surte sus efectos sobre la creatividad en la selección y arreglo de palabras, notas musicales, colores y formas. De esto se desprende que la ley en la materia extienda su protección contra quienes tomen o copien la forma en que una obra original fue concebida y expresada por su titular. Por otro lado, las obras literarias y artísticas protegidas por el derecho de autor, a diferencia de la protección de las invenciones, tutelan únicamente la forma de expresión de las ideas y no las ideas mismas. La Ley Federal del Derecho de Autor protege al titular de los derechos de obras literarias y artísticas contra aquellos que copian o de otra forma toman y usan la forma en la que la obra original fue expresada por el autor.

Es importante señalar que al hablar de los derechos de propiedad industrial, de las patentes, de los modelos y de los dibujos industriales se guarda similitud con el derecho de autor en el sentido de que protegen la manifestación externa de un acto de creación intelectual y aseguran la obtención de un beneficio económico por su explotación. Entre los derechos de propiedad industrial, sólo los de patentes, modelos y dibujos industriales tienen en común con el derecho de autor la finalidad de proteger la manifestación externa de un acto de creación intelectual y asegurar la obten-

ción de un beneficio económico por su explotación. En cambio, la justificación de los signos distintivos no se encuentra en la tutela de un acto de creación. La protección legal tiene su fundamento en la necesidad de prevenir usos competitivos no autorizados de los signos distintivos de una persona por parte de otra.

No obstante, dentro del derecho de autor existe un impedimento en relación con la protección jurídica de las obras literarias y artísticas, y está relacionado con la utilización de las expresiones de las ideas cuando carecen de autorización por parte de su legítimo titular. Como mención adicional, al carecer del reconocimiento de patente, la divulgación de una idea realizada por determinada persona no será objeto de impedimento para que terceros la utilicen. La protección jurídica de las obras literarias y artísticas en el marco del derecho de autor únicamente impide la utilización no autorizada de las expresiones de ideas. Sin la protección por patente, una persona que haya divulgado al público una idea no podrá impedir que haya terceros que la utilicen.

A pesar de las diferencias anotadas anteriormente, es preciso decir que, entre la propiedad intelectual y el derecho de autor existen algunas coincidencias. En primer lugar, tienen objetivos comunes: garantizan a aquellos que dedican su intelecto y sus esfuerzos a una actividad creativa, una remuneración justa, basada en la explotación de los resultados de su trabajo

intelectual; regulan las relaciones humanas, económicas y sociales mediante una distribución equitativa de los beneficios que se generen con motivo del proceso creativo, y en los cuales están implicados diversos actores y múltiples intereses, estos últimos en ocasiones contradictorios; y fomentan directamente la creatividad intelectual y estimulan indirectamente el desarrollo en cada país, precisamente porque la creatividad debe ser el recurso natural distribuido más equitativamente y no ser el patrimonio exclusivo de unos pocos privilegiados.

De manera adicional, el derecho de propiedad intelectual cuenta con un elemento clave en términos de distinción de las atribuciones conferidas, tanto al derecho de autor como al de propiedad industrial, y se consagra en la doctrina como “protección acumulada”. Este concepto se manifiesta como parte de un derecho contemplado como objeto de tutela en uno de los campos para complementar o reforzar su cobertura legal de protección.

La doctrina expresa que la protección acumulada opera como figura jurídica regulada por dos normas: la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA)²⁵ y la

²⁵ Cuando se haga referencia a la Ley Federal del Derecho de Autor nos estaremos refiriendo a la actual, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 24 de diciembre de 1996, misma que entró en vigor a los tres meses de su publicación.

Ley de la Propiedad Industrial (Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial); además de una posibilidad de que esta protección opere con figuras jurídicas que se encuentren bajo una misma ley dentro del Código Penal Federal. Al respecto, Mauricio Jalife define la protección acumulada como “la opción jurídica de la que dispone el titular de una creación, que por su naturaleza sea protegible de manera paralela, en el ámbito de los derechos autorales y de la propiedad industrial, para protección de ambos estatutos”.²⁶

En tal sentido, podemos señalar que el marco normativo existente para la protección de una obra, no otorga la certeza jurídica suficiente al momento de brindar protección, por lo que en ocasiones es necesario acudir a la doble protección. Por la forma en la que está conformada, la protección acumulada resulta aplicable de manera independiente, sin contraponerse en la regulación normativa en forma aparente y es un complemento especialmente dispuesto para la aplicación de sanciones.

El uso desmesurado de la doble protección puede llevar al impedimento de su uso por parte de cualquier tercero o a la búsqueda de otras modalidades de

²⁶ Jalife Daher, Mauricio, *Propiedad intelectual: patentes, marcas, secretos industriales, derechos de autor, piratería, franquicias*, México, Sista, 1994, p. 27.

protección de la obra.²⁷ Así, la protección acumulada se presenta cuando una obra está resguardada en dos o más figuras jurídicas, tanto en la LFDA como en la Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial. Determinando la naturaleza de la obra y la estrategia al protegerla, se revisa si es conveniente protegerla con diferentes figuras.²⁸

4. *Conceptos básicos de la propiedad intelectual*

La propiedad intelectual, según se ha establecido anteriormente, se refiere, de acuerdo con la OMPI, a toda creación del intelecto humano. Sin embargo, la doctrina jurídica la ha definido como un concepto que comprende aquellos derechos que se ejercen sobre bienes incorpóreos, tales como la producción artística, científica o literaria; es decir, los llamados derechos de autor, asimilando estos derechos y su ejer-

²⁷ Para mayores referencias sobre el tema de la doble protección, véase Barona González, Omar, *Breve exploración al fenómeno de la protección acumulada en la propiedad intelectual*, tesis de licenciatura, México, Universidad Panamericana, 2009.

²⁸ Al respecto, véase el interesante artículo de Cruz Saldívar, Erwin Carlos, “El Diseño y su protección acumulada en la propiedad intelectual”, *Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM*, México, vol. 5, núm. 8, enero-junio de 2009.

cicio a los derechos de propiedad.²⁹ Manuel Becerra Ramírez explica que “algunos críticos consideran que un nombre más apropiado a la materia debería de ser derechos intelectuales, ya que este concepto lo comprende; sin embargo, ha sido más común el hacer la distinción entre ambos”.³⁰

El doctor Jalife menciona que la ley otorga protección a las marcas y signos distintivos y que

...la sociedad considera como indispensable otorgar una protección jurídica de esta naturaleza, a quienes en ejercicio del comercio y la industria utilizan signos que les identifican, y que constituyen en la suma de una serie de cualidades que en la percepción del público obtienen los siguientes distintivos.³¹

5. *Conceptos relativos a derechos de autor*

Existe una amplia gama de corrientes de pensamiento y teorías para determinar la naturaleza jurídica

²⁹ Vázquez Vázquez, Arturo, “Delitos cometidos contra las marcas en materia de propiedad industrial”, *Revista Jurídica de la Escuela Libre de Derecho de Puebla*, Puebla, núm. 4, diciembre de 2003, p. 134. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revjurdp/cont/4/pr/pr0.pdf>.

³⁰ Becerra Ramírez, Manuel, *Derecho de la propiedad intelectual. Una perspectiva internacional*, México, UNAM, pp. 133-260.

³¹ Jalife Daher, Mauricio, *Comentarios a la ley de la propiedad industrial*, México, McGraw-Hill, 1998.

ca del derecho de autor.³² Por una parte, hay quienes afirman que el derecho de autor reviste la forma de propiedad privada en términos de la legislación civil; por otra parte, hay quienes sólo se refieren a éste como un privilegio o concesión que el Estado reconoce a los creadores de obras intelectuales. Por tanto, definir la naturaleza jurídica del derecho de autor, refleja un problema de carácter doctrinario, ya que los efectos, extensión y duración del derecho de autor están perfectamente determinados por la ley.

De manera general, hemos señalado que el derecho de autor se refiere a los derechos y privilegios que la ley concede a los autores respecto de sus creaciones literarias y artísticas; sin embargo, conforme al derecho de autor, no toda creación es considerada una obra que goza de protección conforme a esta disciplina jurídica, ni toda persona es considerada autor. Al respecto, el artículo 11 de la LFDA señala:

Artículo 11. Es el reconocimiento que hace el Estado a favor de todo creador de obras literarias y artísticas previstas en el artículo 13 de esta Ley, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter per-

³² Para mayor referencia de las posturas teoricas de su definición, véase Magaña Rufino, José Manuel, *Curso de derechos de autor en México*, México, Novum, 2013.

sonal y patrimonial. Los primeros integran el derecho moral y los segundos, el patrimonial.

Partiendo de la definición de derecho de autor establecida en la LFDA, y con el fin de comprender sus alcances, analizaremos los tres elementos principales que la conforman:

1) Autor como sujeto de protección: consiste en el reconocimiento que hace el Estado a favor de todo creador de obras literarias y artísticas.

2) La obra como objeto de protección: se refiere a las obras que se encuentran previstas en el artículo 13 de la LFDA.

3) Contenido de los derechos adquiridos: consiste en el goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial.³³

De acuerdo con lo anterior, se advierte que el derecho de autor es el conjunto de derechos, privilegios y prerrogativas de carácter personal y patrimonial del que gozan los creadores de obras artísticas y literarias reconocidas como tales por la ley. Sin embargo, para entender esta última definición, es necesario analizar en qué consisten estos privilegios y prerrogativas de carácter personal y patrimonial, a quiénes se les concede conforme al derecho de autor y respecto de qué creaciones u obras.

³³ Elaboración propia con información de la LFDA.

Para facilitar su comprensión, en el libro *El derecho de autor en la obra audiovisual* hemos realizado un esquema comparativo respecto estos elementos como son concebidos en el glosario de la OMPI, así como en la LFDA, por lo que se expondrán de manera breve a efecto de trazar un panorama general de ellos. En este sentido, y de acuerdo a lo establecido en la misma Ley, se desprenden estos tres elementos principales.

1. *El autor*. En el *Glosario* de la OMPI, “autor” se define como: “...la persona que crea una obra para un empleador bajo un contrato de trabajo o de servicio”.³⁴ En este sentido, las relaciones de trabajo, en donde la función del trabajador sea precisamente la elaboración de obras autorales, se deberá incluir, en su contrato de trabajo, una cláusula en donde se establezca con claridad si los derechos patrimoniales corresponden por partes iguales o a la empresa.

Cuando el autor actúa bajo la figura de colaborador remunerado sujeto a relación laboral, no quiere decir que toda obra creada por este, le pertenecerá al empleador (patrón), sino sólo pertenecerán al patrón las obras que sean creadas dentro del horario de trabajo y que sean creadas como resultado de las funciones para las cuales fue contratado.

³⁴ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, *Glosario de derecho de autor y derechos conexos*, Ginebra, 1980, p. 97.

Sobre este punto, y en alcance a lo dispuesto por el artículo 84 de la Ley Federal del Derecho de Autor, se dispone que cuando se trate de una obra realizada como consecuencia de una relación laboral establecida a través de un contrato individual de trabajo que conste por escrito, a falta de pacto en contrario, se presumirá que los derechos patrimoniales se dividen por partes iguales entre empleador y empleado, en donde el empleador podrá divulgar la obra sin autorización del empleado, pero no al contrario. De manera adicional se dispone que a falta de contrato individual de trabajo por escrito, los derechos patrimoniales corresponderán al empleado.³⁵

2. *La obra.* La LFDA, no establece un concepto de lo que se entiende por obra, sólo indica que serán obras protegidas: aquellas de creación original, susceptibles de ser divulgadas o reproducidas, fijadas en un soporte material, sin importar su mérito, destino o modo de expresión.³⁶

Dentro de los convenios internacionales, el artículo 2.1 del Convenio de Berna³⁷ tampoco contiene una definición de lo que se entiende por obra. Dicho pre-

³⁵ Artículo 84, LFDA. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122_240120.pdf.

³⁶ Artículos 3o. y 5o., LFDA.

³⁷ Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, 1889.

cepto internacional sólo enumera las obras susceptibles de protección y da ejemplos de lo que significa las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, especificando que se refiere a los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, los mapas, los planos, los croquis y las obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias.³⁸

Sin embargo, en el *Diccionario* de la Real Academia Española encontramos, entre otras acepciones, a la obra definida como “Cualquier producto intelectual en ciencias, letras o artes, y con particularidad el que es de alguna importancia”.³⁹

Por su parte el *Glosario* de la OMPI sobre el derecho de autor y derechos conexos la define como “toda

³⁸ *Idem.*

³⁹ Real Academia Española, *op. cit.*

creación intelectual original expresada en una forma reproducible”.⁴⁰

En este sentido, el establecimiento de una definición que fije las características, alcances y parámetros que deberían contener o cumplir las obras literarias o artísticas para ser objeto de protección conforme al derecho de autor, hubiera sido una tarea muy difícil para el legislador, ya que lo que es artístico y/o literario para unos, no lo es para otros, razón por la cual el legislador se limitó a fijar los criterios generales o principios a que están sujetas las obras y a incluir una enumeración ejemplificativa, no limitativa de los tipos de obras literarias y artísticas que reconoce la ley.⁴¹

3. *Derechos morales*. Los derechos morales constituyen esa parte de los derechos autorales concernientes a la persona del creador para con su creación, por cuanto hace a su legítimo reconocimiento como único autor-creador de su obra. Si bien la LFDA no establece una definición de lo que debemos entender por el derecho moral, si establece una lista de derechos morales que pueden ser ejercidos por el autor.⁴²

Podemos decir que los derechos morales son el conjunto de prerrogativas de carácter personal concer-

⁴⁰ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, *op. cit.*, p. 162.

⁴¹ *Cfr.* artículo 13, LFDA.

⁴² *Cfr.* artículo 21, LFDA.

nientes a la tutela jurídica resultante de la creación, que nace entre la persona del autor y su obra. El derecho moral reconoce al autor como el único y perpetuo titular del mismo respecto de las obras de su creación y deben ser independientes de los derechos patrimoniales y pertenecen al autor, incluso después de que éste haya transferido sus derechos patrimoniales.

El reconocimiento jurídico de los derechos morales se confiere de manera exclusiva a los autores; es decir, a los titulares de las obras a que hace referencia la LFDA, lo cual implica que aun cuando un tercero fuese legítimo titular de derechos patrimoniales sobre determinada creación u obra, sólo su autor gozará de los derechos morales. Por tanto, los derechos morales se consideran unidos al autor y son primigenios, perpetuos, inalienables, imprescriptibles, irrenunciables e inembargables.⁴³

La LFDA, inspirada en la doctrina y la normatividad internacional, ha clasificado a los derechos morales en cinco clases:⁴⁴ 1) derecho de paternidad; 2) derecho de divulgación; 3) derecho de integridad; 4) derecho de retracto, y 5) derecho de repudio.

El derecho de paternidad consiste, de conformidad con lo establecido en la fracción II del artículo 21 de la LFDA, en que se reconozca la calidad del autor sobre

⁴³ *Cfr.* artículos 18 y 19, LFDA.

⁴⁴ *Cfr.* artículo 21, LFDA.

su obra. Por lo que respecta al derecho de divulgación, el ordenamiento en referencia concede al autor la facultad de determinar la manera de difundir su obra, o bien, mantenerla inédita (artículo 21, fracción I, de la LFDEA).

El derecho de integridad, de conformidad con lo dispuesto en las fracciones III y IV del artículo 21, se configura cuando el autor se opone a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de su obra, así como a toda acción o atentado a la misma que cause demérito de ella o perjuicio a su reputación; o bien, a modificarla si esa fuere su decisión. Por lo que respecta al derecho de retracto, la fracción V del artículo 21 del ordenamiento citado, se refiere a que el autor podrá impedir que se continúe utilizando su obra, aún cuando haya cedido sus derechos de explotación a un tercero. Finalmente, el derecho de repudio faculta al autor a oponerse a que se le atribuya una obra que no es de su creación (artículo 21, fracción VI, del de la LFDA).

4. *Derechos patrimoniales.* Los derechos patrimoniales son las facultades exclusivas de los autores de obras artísticas o intelectuales para usar o explotar sus obras y obtener un beneficio económico, en su caso, como resultado de dicha explotación.

La LFDA establece que en virtud del derecho patrimonial, corresponde al autor el derecho de explotar de manera exclusiva sus obras o de autorizar a otros

para hacerlo, en cualquier forma, dentro de los límites que establece dicha Ley y sin menoscabo de la titularidad de los derechos morales a que se refiere su artículo 21.⁴⁵

El *Glosario* de la OMPI define los derechos patrimoniales como:

...derechos de los autores que integran el elemento pecuniario del derecho de autor, en contraprestación con los derechos morales. Los derechos patrimoniales suponen... que el titular del derecho de autor, puede hacer toda clase de utilizaciones públicas de la obra previo abono de una remuneración.⁴⁶

El derecho patrimonial enmarca la “utilización exclusiva” de una obra protegida por el derecho de autor. El autor o titular de los derechos puede “autorizar o impedir” ciertos actos relacionados con una obra. Tales actos incluyen la reproducción de la obra (hacer copias), su representación o ejecución pública, su radiodifusión u otra comunicación al público, su traducción, y su adaptación, entre otros derechos.

Sobre la vigencia de los derechos de autor, remitiéndonos a lo preceptuado en los artículos 18 y 19 de

⁴⁵ *Cfr.* artículo 24, LFDA.

⁴⁶ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, *op. cit.*, p. 95.

la ley en la materia, se establece que los derechos morales revisten los rasgos de perpetuidad e imprescriptibilidad. En tanto que los derechos denominados patrimoniales, según lo dispuesto por el artículo 29 de la LFDA, adquieren vigencia durante la vida del autor, y a partir de su muerte, cien años más. Tratándose de obras que pertenezcan a más de un autor (coautores), los cien años se contarán a partir de la muerte del último. Finalmente, la norma en comento también señala que los derechos patrimoniales vinculados a obras divulgadas después de haber transcurrido el término legal de cien años, pasarán al dominio público y podrán ser utilizadas libremente, respetando los derechos morales correspondientes.