

By [Luis C. Schmidt](#),

*Partner*

*Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A.C.*

*SUMARIO: 1. ASPECTOS GENERALES: VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL NUEVO RÉGIMEN ADMINISTRATIVO. 2. ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL ARTÍCULO 231 DE LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR.*

*1. ASPECTOS GENERALES: VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL NUEVO RÉGIMEN ADMINISTRATIVO*

El 25 de marzo de 1997, entró en vigor la Ley Federal del Derecho de Autor, [2](#) la cual substituye a la de 1956, [3](#) reformada en los años de 1963 [4](#) y 1991.[5](#) La Ley de 1956 determinó la represión de ilícitos del derecho de autor mediante acciones de orden penal [6](#) y civil.[7](#) El nuevo ordenamiento agrega acciones administrativas, lo cual implica la despenalización de la mayoría de conductas. Lo anterior ha generado una serie de interrogantes, pues pareciera que el legislador de 1996 no encontró en la invasión del derecho de autor, un ilícito de suficiente gravedad que le haya orillado a elevarlo a la categoría de delito, perseguible por el Ministerio Público.[8](#) Sin embargo, deben explorarse las razones de índole jurídica y política —quizás ésta de mayor peso que aquella—, que prevalecieron en la mente del legislador al gestarse la iniciativa.

El origen de todo ese cambio se denomina Tratado de Libre Comercio de Norteamérica. El Convenio TRIPS,[9](#) o por sus siglas en español ADPIC,[10](#) representa una razón adicional, aunque de menor impacto, dado que el TLC se suscribió primero, lo cual obligó al gobierno a implementarlo antes de la fecha de firma del TRIPS.[11](#)

De conformidad con el artículo 1714 (1) y (2) del TLC, los países signatarios se comprometen a adoptar medidas eficaces contra los actos violatorios de los derechos de la propiedad intelectual, además de recursos expeditos para prevenir las infracciones que desalienten violaciones futuras, todo ello a través de procedimientos justos y equitativos, que no sean innecesariamente complicados y costosos y que no impliquen plazos irrazonables o demoras injustificadas.[12](#)

En el seno de las discusiones preparatorias de un proyecto de iniciativa de LFDA,

el Ejecutivo Federal, por conducto de los CC Secretarios de Educación Pública y de Comercio y Fomento Industrial, formularon la necesidad de instrumentar un cambio de fondo en el sistema de observancia de derechos de autor, a fin de dar cabal cumplimiento a las obligaciones impuestas por el TLC. Se juzgó que, como sucedió en el caso de la Ley de la Propiedad Industrial (LPI), era imprescindible la despenalización de ciertas conductas hasta entonces perseguibles como delitos. La historia había mostrado que, no obstante los esfuerzos de la Procuraduría General de la República, los procedimientos penales en materia de propiedad intelectual no atraían mayormente la atención de jueces. Por lo general, los procedimientos fueron lentos, y en los pocos casos en que se llegó a dictar sentencia condenatoria, la pena privativa de libertad se conmutaba por multa. Es obvio que con lo anterior, no podría hablarse de un sistema eficaz y mucho menos desalentador de violaciones futuras.<sup>13</sup> Por otra parte, el procedimiento civil tampoco arrojaba pronósticos halagadores. En numerosos casos los particulares afectados solicitaron a los tribunales la aplicación de medidas precautorias de "suspensión", como genéricamente las denomina el Código Federal de Procedimientos Civiles, con resultados negativos y frustrantes. Por dicha razón, y la lentitud característica del órgano judicial en materia civil, habría sido demasiado aventurado encomendar a la justicia civil el orden de defensa del derecho de autor.<sup>14</sup> Sólo quedaba recurrir al sistema administrativo, mismo que ha demostrado ser eficiente en el caso de la Propiedad Industrial. El problema fundamental es que, a diferencia del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI), la entonces Dirección General del Derecho de Autor (DGDA) no tenía facultad coercitiva alguna. En tal virtud, debía diseñarse un régimen normativo nuevo, partiendo absolutamente de cero. La implementación del sistema implicaría recursos humanos y materiales fuera del alcance de la DGDA, y que se veía difícil que el gobierno federal le llegase a asignar. Adicionalmente, el reto aparentemente no convencía ni motivaba a la DGDA.

### *C. LAS NUEVAS ATRIBUCIONES DE IMPI: INFRACCIONES EN MATERIA DE COMERCIO*

Así las cosas, IMPI fue elegido como autoridad ejecutora y sancionadora, al conferirse en ésta la atribución de aplicar el artículo 231 y subsiguientes de la LFDA. A su vez, la LFDA contempló una disposición de remisión de las normas

procedimentales de la LPI a las infracciones administrativas material de comercio de la LFDA. El propósito fundamental fue que si IMPI habría de ser la autoridad al cargo de la ejecución de los referidos procedimientos, que lo hiciera al amparo del procedimiento contemplado en la LPI.[15](#)

En virtud de todo lo anterior, la LFDA incorporó infracciones y sanciones administrativas, lo cual, en conjunto con el sistema civil y penal de la legislación anterior, viene a constituir el nuevo orden represor de ilícitos del derecho de autor. La infracción administrativa se suma así a las acciones penales, reservadas ahora a las conductas más graves, y las civiles, encaminadas fundamentalmente a la reparación del daño pecuniario.[16](#)

El régimen de infracciones administrativas se dividió en dos grandes rubros, lo cual obedece a razones pragmáticas más que doctrinarias.

El Dictamen de la Cámara de Diputados a la Ley Federal del Derecho de Autor señala lo siguiente: “El título XI denominado ‘De los Procedimientos Administrativos’, está integrado por tres capítulos: ‘De las infracciones en Materia de Derechos de Autor’, ‘De las Infracciones en Materia de Derechos de Autor’, ‘De las Infracciones en Materia de Comercio’ y ‘De la Impugnación Administrativa’.

“Esta iniciativa pretende establecer la distinción entre el incumplimiento de las obligaciones de naturaleza administrativa en relación con los derechos autorales y la violación de dichos derechos en su concreción patrimonial en el campo de la industria y el comercio. En este sentido, se distingue entre infracciones en materia de derechos de autor, que son aquellas que se presentan estrictamente como atentatorias de la regulación administrativa de los derechos autorales, y las infracciones en materia de comercio, que son aquellas que se presentan cuando existe violación de derechos a escala comercial o industrial, con fines de beneficio económico y que afectan principalmente derechos patrimoniales, los que por su propia naturaleza requieren de un tratamiento altamente especializado, y un mecanismo expedito.

“Las primeras, dado su carácter eminentemente administrativo, serán conocidas por el Instituto Nacional del Derecho de Autor, como autoridad administrativa responsable de la aplicación de la Ley; las últimas lo serán por el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, en los términos previstos en la Ley de Propiedad Industrial, ya que, en virtud de su carácter eminentemente mercantil, se consideró adecuado dar intervención a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, a través del Instituto Nacional de la Propiedad industrial para la sanción de este tipo de faltas, la que, por otra parte, cuenta con los elementos

técnicos suficientes para este fin, disminuyendo los costos administrativos y de adiestramiento que son inherentes a una modificación de esta naturaleza.

“El capítulo I. ‘De las infracciones en Materia de Derechos de Autor’, artículos 211 y 212. prevé que este tipo de infracciones se sancionarán por el Instituto Nacional del Derecho de Autor, previa audiencia del infractor y de conformidad con la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

“El artículo 211 de la iniciativa, sin precedentes en la legislación actual, establece los tipos de infracción que deberán ser sancionados por el Instituto Nacional del Derecho de Autor: el artículo 212 que se propone, parcialmente relacionado con el artículo 143 de la Ley vigente, establece las sanciones aplicables por las infracciones en materia de derechos de autor.

“El Capítulo II, ‘De las Infracciones en Materia de Comercio’, artículos 213 al 218, cuyo contenido no había sido contemplado con anterioridad, prevé aquellas infracciones que, aun cuando no constituyan delitos, se traducen en prácticas desleales de comercio.

“El Capítulo III, denominado ‘De la Impugnación Administrativa’, artículos 219 y 220, cuyo contenido no había sido contemplado anteriormente, establece los medios de defensa que tienen los particulares contra las resoluciones que emitan el Instituto Nacional del Derecho de Autor y el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial”.

El primer rubro se enfoca a las violaciones de la LFDA que no corresponden a derechos patrimoniales, propiamente hablando, y que denomina “infracciones en materia de derecho de autor”, en tanto que el segundo rubro se refiere a violaciones de derechos patrimoniales de autor, así como derechos conexos, reservas de derechos, derecho de imagen, bases de datos y de culturas populares.<sup>17</sup> Son esta especie de infracciones, que la LFDA denomina “de comercio”, las que constituyen objeto de mi ponencia.

Las “infracciones en materia de comercio” están contempladas en el Capítulo II del Título XII de la LFDA bajo esa misma denominación, de esta forma, el artículo 231 establece un listado de conductas sancionables; los artículos 232 y 233 se refieren a las sanciones y sus reglas de aplicación y los artículos 234, 235 y 236, constituyen, en conjunto con el artículo 6 de la Ley de las Propiedad Industrial (LPI), así como los títulos sexto y séptimo de la misma,<sup>18</sup> el fundamento jurídico de las atribuciones de IMPI, en la aplicación de las infracciones en materia de comercio.

Se debate sobre la posible falta de atribución de IMPI para aplicar el capítulo e infracciones de comercio de la LFDA, especialmente por que la LPI no contempla

facultades conferidas en favor de dicha autoridad. Sin embargo, no debe soslayarse que el referido artículo 6 de la LPI en su fracción XXII establece que IMPI tendrá la facultad para “prestar los servicios y realizar las actividades necesarias para el debido cumplimiento de sus facultades conforme a esta Ley (LPI) y a las demás disposiciones aplicables”. La disposición anterior aunque de ámbito general, le debe permitir a IMPI actuar aún en los casos que las disposiciones competenciales se encuentren en otros ordenamientos legales, mientras se le designe a IMPI como autoridad encargada de la aplicación en concreto. Precisamente, el artículo 234 otorga facultades a IMPI para sancionar las infracciones en materia de comercio. Al respecto cabe señalar que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el Amparo en revisión 4890/73, con fecha 13 de agosto de 1974, al atacarse la inconstitucionalidad de los numerales de la Ley Federal sobre el Derecho de Autor que prevén las sanciones aplicables por la autoridad administrativa al violarse dicho ordenamiento, resolvió:

“SANCIONES PUEDEN ESTABLECERLAS LEYES DISTINTAS A LA PENAL. (Ley Federal sobre Derecho de Autor). La Ley Federal sobre el Derecho de Autor, en sus artículos 135, 136 y 144 establece sanciones para diversos casos de violación a sus disposiciones. Es incontrovertible que en uso de la facultad para legislar sobre la materia de que se trata y con el propósito de realizar el objeto de la ley, el Congreso de la Unión que la expidió pudo establecer las infracciones a sus disposiciones, así como las sanciones que deban imponerse cuando son violadas, pues la norma vale por su origen y caracteres, no por el cuerpo legal en el que se encuentre insertada”. Por último, en ejercicio de sus atribuciones, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, del 2 de mayo un acuerdo por el que se delegan facultades en el Director de Asuntos Jurídicos de IMPI, para conocer de las infracciones de comercio. conforme a la LFDA.

#### *D. DERECHOS PATRIMONIALES*

Previo al análisis de la norma coercitiva debo hacer una referencia breve a la norma sustantiva, que en este caso corresponde a los derechos de orden patrimonial que contempla la LFDA.

## D.1. DERECHOS PATRIMONIALES DE AUTOR

Comenzaré refiriéndome al artículo 16 de la Ley, el cual establece que una obra puede hacerse del "conocimiento público" mediante la divulgación, publicación, comunicación pública, ejecución o representación pública, distribución de ejemplares o copias de una obra y la reproducción de las mismas. Dicho precepto es limitativo y carente de consistencia, toda vez que deja la puerta cerrada a toda forma de explotación que se desarrolle en el futuro. Además ignora la transmisión pública y radiodifusión como formas específicas de explotación, lo cual contradice el artículo 27 fracciones II y III del mismo ordenamiento que distingue entre los conceptos de comunicación y transmisión pública. Es obvio, por lo tanto, que lo anterior habrá de desencadenar en mucha confusión y discusión.

El capítulo III de la LFDA, se refiere a los derechos patrimoniales de autor en lo particular, del que se recoge lo siguiente como lo más destacable:

a) El artículo 24 de la LFDA, el cual establece el concepto de derecho patrimonial de autor, en sentido genérico, como potestad exclusiva sobre la explotación de una obra y de autorización sobre la explotación de la misma.

b) El artículo 27, que establece seis categorías básicas de derechos particulares y una genérica. Las seis específicas o particulares pueden dividirse en lo siguiente:

- Derecho de reproducción, de distribución de ejemplares o copias, de importación y publicación.
- Derecho de comunicación pública, incluyendo representación, recitación, ejecución y exhibición pública.
- Derecho de transmisión pública o radiodifusión, por cualquier modalidad.
- Derecho de divulgación<sup>19</sup> de obras derivadas.

c) El artículo 106 de la LFDA reconoce derechos patrimoniales en favor de los titulares de programas de cómputo. En resumen dicho precepto se refiere al derecho de reproducción, producción de obra derivada, distribución y alquiler, y el de compilación. Por otra parte dicho artículo omitió mencionar los derechos específicos de transmisión y comunicación pública, por lo que cabe preguntarse si el artículo 27 sería también aplicable a programas de cómputo.

Los derechos patrimoniales de autor categorizados anteriormente cumplen en mayor o menor medida con los estándares impuestos por los tratados internacionales suscritos por México en materia de derecho de autor, especialmente la Convención de Berna,<sup>20</sup> Convención

Interamericana,[21](#) Convención Universal,[22](#) TLC[23](#) y TRIPS.[24](#)

#### *D.2. DERECHOS CONEXOS*

La LFDA confiere derechos patrimoniales a los titulares de derechos conexos, los cuales son en esencia distintos a los de derecho de autor. En su común denominador el derecho conexo representa un derecho de oposición, que a diferencia del derecho de autor, no otorga a su titular una potestad de hacer en sentido amplio, o por lo menos tan amplio como en el caso del derecho de autor, pues tan sólo le faculta a impedir que terceros efectúen las conductas ilícitas contempladas por la Ley.

Sin embargo, existen diferencias de forma o grado por lo que toca a las diversas manifestaciones del derecho conexo, como son los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes; de los editores de libros; de los productores de fonogramas; de los productores de videogramas; y de los organismos de radiodifusión.

#### *D.3. RESERVAS DE DERECHOS*

De conformidad con la LFDA las reservas de derechos son “la facultad de usar y explotar en forma exclusiva”, títulos de publicaciones y difusiones periódicas, personajes ficticios y de caracterización humana, promociones publicitarias, y nombres de artistas y grupos artísticos.

#### *D.4. DERECHO DE IMAGEN*

Por otra parte, la LFDA, considera que las personas gozan de un derecho sobre su retrato, que les permite la autorización a su uso o publicación, o a prohibir que terceros lo hagan sin su autorización, si no media consentimiento expreso.[25](#)

#### *D.5. DERECHO SOBRE BASES DE DATOS*

El titular del derecho patrimonial de una base de datos cuenta con la potestad exclusiva de autorizar o prohibir una serie de actos relacionados con la

explotación de la base misma.

#### *D.6. DERECHOS SOBRE CULTURAS POPULARES*

Por último, existe un derecho patrimonial sobre el uso o explotación de una obra de arte popular que la LFDA no precisa a quien pertenece.

### 2. Análisis dogmático del artículo 231 de la Ley Federal del Derecho de Autor

#### *A. NOTA PRELIMINAR*

Según se ha dicho a lo largo de la presente ponencia, la LFDA establece un régimen de respeto y defensa de los derechos patrimoniales de autor y otros derechos protegidos en dicho ordenamiento legal. En el aspecto coercitivo, la implementación de dicho régimen se cristaliza con la adopción del artículo 231, mismo que enumera infracciones administrativas, concebidas dentro de un orden sistematizado de conductas violatorias de derechos. Tal y como se dijo líneas atrás, las categorías del artículo 231 pretenden abarcar a todos y cada uno de los derechos patrimoniales de la LFDA, lo cual no sólo se limita a derechos de autor.

#### *B. LOS ELEMENTOS DE LA NORMA COERCITIVA*

Dice el artículo 231 en su encabezado:

“Constituyen infracciones en materia de comercio las siguientes conductas cuando sean realizadas con fines de lucro directo o indirecto”.

La norma conforma diversos elementos que de configurarse traerían como consecuencia la aplicación de las sanciones correspondientes. Dichos elementos son los siguientes:

1. Sujeto Activo: El titular de cualesquiera derechos patrimoniales contemplados en la LFDA.
2. Sujeto Pasivo: Todo aquel quien presuntamente viola o transgrede el derecho protegido por la LFDA sin el consentimiento del titular del derecho patrimonial.
3. Elemento Objetivo/Causa Petendi: Comprende los derechos objeto de transgresión, constituidos por el derecho patrimonial de autor sobre cualquiera de los géneros protegidos por la Ley; los derechos conexos o vecinos; las reservas de derechos; el derecho de imagen; el derecho sobre bases de datos, y

los derechos sobre las culturas populares; todos ellos derechos patrimoniales protegidos por la LFDA.

4. La conducta que realiza el transgresor del derecho patrimonial, podría clasificarse en lo siguiente:

a) Violaciones al derecho patrimonial de autor:

- Al derecho de comunicación pública, sin importar el medio o forma. Artículo 231, fracción I.
- Al derecho de reproducción, distribución o publicación (incluyendo el almacenamiento, transportación o comercialización de obras). Artículo 231, fracción III.[26](#)
- Al derecho de transmisión pública. El artículo 231 lo omite, por lo que resulta necesario encuadrarlo dentro de la disposición general de la fracción X, lo cual deberá acarrear problemas, desde el momento mismo en que en estos casos se requiere “escala comercial”, concepto vago que ya ha probado ser un verdadero dolor de cabeza.
- Al derecho de producción de obra derivada. Artículo 231, fracción III. No se menciona expresamente, pero debe ser incluida, toda vez que la obra derivada es obra al fin y al cabo.
- Al derecho de uso, reproducción o explotación de programas de cómputo. Artículo 231, fracción XII. Esta fracción considera al programa de cómputo en forma independiente al resto de las obras. No hay razón válida que justifique el distingo. Sin embargo, tampoco debe representar causa suficiente como para privar al titular del programa de cómputo, de las acciones derivadas de transgresiones al artículo 231 de la LFDA, que no sólo correspondan al derecho de uso y reproducción.

b) Violaciones a ciertos derechos morales.

- Al derecho moral de modificación, deformación o mutilación, tratándose de obras protegidas que después se ofrecen en venta, o se almacenan, transportan o ponen en circulación. Artículo 231, fracción IV.

c) Violaciones a los derechos conexos.

- Al derecho del organismo de radiodifusión, por la retransmisión, fijación, reproducción y difusión al público de sus emisiones. Artículo 231, fracción VI.
- Al derecho del productor del fonograma, por la reproducción, producción, fabricación, distribución, transportación o comercialización de copias. Artículo 231, fracción III.
- Al derecho del editor de libros, por la reproducción, producción, fabricación, distribución, transportación o comercialización de copias. Artículo 231, fracción

III.

- Al derecho del productor de videogramas, por la reproducción, producción, fabricación, distribución, transportación o comercialización de copias. Artículo 231, fracción III.

- Al derecho de artistas intérpretes o ejecutantes. No hay fracción que lo contemple.

d) Violaciones a las reservas de derechos.

- A cualquier tipo de reservas, por el uso, reproducción o explotación de las mismas (Artículo 231, fracción VII) o semejantes que induzcan a confusión (Artículo 231, fracción VIII).

e) Violaciones al derecho de imagen de una persona.

- A la utilización de la misma. Artículo 231, fracción II.[27](#)

f) Violaciones al derecho sobre bases de datos.

No habría fracción aplicable, a menos de que se le considerase obra y le recayesen así todos los derechos inherentes, y no una producción sujeta a protección sui generis.

g) Violaciones a los derechos sobre Culturas Populares.

- A la utilización de las mismas. Artículo 231, fracción IX.

h) Violaciones de orden diverso.

- A la importación, venta, arrendamiento, o cualquier otro acto utilizando dispositivos o sistemas para desactivar dispositivos electrónicos de protección de programas de cómputo. Artículo 231, fracción V.

Para la mejor referencia del auditorio, la ponencia se apoyó en una serie de diagramas que tiene por objeto el análisis esquematizado de las causales de infracción del artículo 231 de la LFDA, vistas a la luz de los derechos patrimoniales y las limitaciones a dichos derechos.

### *C. LUCRO DIRECTO Y LUCRO INDIRECTO*

No debe pasarse por alto que las conductas ilícitas contempladas en el artículo 231 de la LFDA sólo se actualizan si se realizan con fines de lucro directo o indirecto.

En términos generales, lucro es el provecho, beneficio o ganancia que se saca de una cosa.[28](#) El Diccionario Jurídico Mexicano lo define como la “ganancia o utilidad obtenida en la celebración de ciertos actos jurídicos, que el ordenamiento legal califica de lícita o ilícita, según su exceso o proporción, para

atribuirle determinadas consecuencias de derecho”.<sup>29</sup> La intención de lucrar puede ser establecida por la ley o por determinación judicial. En México existen un gran número de precedentes judiciales que se refieren al lucro aplicado a diversos temas, por lo común relacionados al derecho mercantil, aunque asimismo al fraude de naturaleza penal, entre otros.

Existe tesis de la Suprema Corte de Justicia al respecto que señala: “El arrendatario de una finca rústica, no puede ser considerado como simple labrador y, por lo tanto, privado del carácter de comerciante, si sus actividades no se limitan a la explotación del suelo, para obtener tan sólo los productos vegetales que en él se puedan dar, para inmediatamente después realizarlos sin alterar en nada su estructura íntima, porque si, por ejemplo, instala trapiches, se convierte en un verdadero industrial agrícola manufacturero, ya que, obtenida la materia prima por él mismo cultivada, se dedica a transformarla en un producto de estructura distinta, para obtener, seguramente, una utilidad mayor de la que le produciría la venta del producto, en su estado natural, de manera que, por virtud de esta nueva labor, distinta a la del simple cultivo de la tierra, concurre a la del simple cultivo de la tierra, concurre en él la característica común, que, según la doctrina, corresponde a todo comerciante, o sea, el ejercicio de una industria por aquel que, de manera mediata, dirige una explotación privada propia, con ánimo de ganancia” (SJF, 5a. época, Tomo XLV, Tercera Sala, p. 380).

En el derecho de autor el lucro es un concepto debatido. Se emplea por primera vez en el texto de la reforma de 1963 a la Ley de 1956; en concreto, los artículos 75 y 135 y subsiguientes, lo mencionan.<sup>30</sup> Desde entonces se ha empleado en la legislación, jurisprudencia y doctrina de la materia.

El artículo 75 de la Ley del 56 lo definía así:

Las siguientes dos tesis mencionan el vocablo "lucro", sin hacer mayor referencia.

Sin embargo, de la investigación realizada fue lo más rescatable que se localizó:  
Séptima Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 217-228, Sexta Parte

Página: 220

DERECHOS DE AUTOR, OBJETO DE LA LEY FEDERAL DE. Los derechos de autor se fundan en la necesidad de proteger el talento creador del individuo, con independencia de las cosas en donde aparezca exteriorizado y objetivado ese

poder creador. Esto es así, porque el artículo 1o. de la Ley Federal de Derechos de Autor dispone, que tal ordenamiento tiene por objeto la protección de los derechos que la misma ley establece en beneficio del autor de toda obra intelectual y artística, y conforme al artículo 2o. Del propio cuerpo legal, éste prevé y protege en favor del autor de una obra intelectual o artística los siguientes derechos: "...I. El reconocimiento de su calidad de autor: II. El de oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de su obra, que se lleve a cabo sin su autorización, así como a toda acción que redunde en demérito de la misma o mengua del honor, del prestigio o de la reputación del autor;...III. El usar o explotar temporalmente la obra, por sí mismo o por terceros, con propósito de lucro y de acuerdo con las condiciones establecidas por la ley". Estas disposiciones ponen en manifiesto, que el interés protegido en la ley citada es la obra del pensamiento o de la actividad intelectual y no las cosas en donde la obra del ingenio se exterioriza y recibe forma material, las cuales, por ser objeto de propiedad ordinaria, se encuentran regidas por las disposiciones correspondientes del Código Civil.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAL CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 68/87. César Oditlón Jurado Lima. 19 de marzo de 1987.

Unanimidad de votos.

Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata

Sexta Epoca

Instancia: Segunda Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XII. Tercera Parte

Página: 103

DERECHOS DE AUTOR. CARACTER DE LA LEY FEDERAL DE. La Ley Federal sobre Derechos de Autor tiene por materia propia la protección de la actividad intelectual y artística, más que un interés mercantil, toda vez que, en rigor, lo que aspira a tutelar son los derechos de un cierto tipo de trabajadores, lo cual la convierte en un típico derecho clasista, una de cuyas características esenciales viene a estribar precisamente en la unidad de la organización de quienes pertenecen a la clase social de que se trata. Por ello es que en el caso no puede hablarse de la existencia de un monopolio, ya que éste sólo existe cuando se trata de artículos de consumo necesario o de actos o Procedimientos que tiendan a evitar la libre concurrencia en la producción, industria, comercio o servido al público, es decir, de actividades encaminadas a la obtención de lucro, concepto substancialmente diverso al de remuneración por el trabajo, así sea

este intelectual, científico o artístico.

Amparo en revision 672/57. Sociedad Mexicana de Autores y Compositores, Sociedad Autoral, 9 de abril de 1958. Mayoría de 3 votos. Ponente: José Rivera P.C.

“Artículo 75. Para los efectos de esta Ley, se entiende que hay fines de lucro cuando quien utiliza una obra pretende obtener un aprovechamiento económico directa o indirectamente de la utilización”.

La norma citada deja en claro las siguientes cinco situaciones:

- a) Lucro equivale a aprovechamiento económico;
- b) la Ley de 1963 reconoce el lucro indirecto además del directo;
- c) no se define, ni precisa, lo que debe entenderse por lucro directo, aunque el concepto se explica por sí sólo. Resulta claro, que por ser especie de lucro implica la intención de un aprovechamiento económico;
- d) no se define ni precisa lo que debe entenderse por lucro indirecto. Sin embargo, no hay duda que, al igual que el uso directo, implica la intención de un aprovechamiento económico;
- e) el lucro indirecto difiere del directo, ya que la Ley de 1963 las refiere como categorías distintas. Sin embargo, no se dice en qué se distinguen;
- f) lo que se sanciona es la intención de lucrar y no necesariamente la consumación del fin.

Así las cosas, el artículo 75 de la LFDA fue, por lo menos hasta el 25 de marzo de 1997, el único criterio regulador en el que las autoridades pudieron apoyar sus decisiones y resoluciones. Nunca fue sencillo entender el concepto de lucro en el derecho de autor, disciplina que en principio riñe con los fundamentos del mercantilismo, por su carácter humanista, que prevalece sobre todo. Es por ello que, tanto la autoridad administrativa (Ministerio Público Federal), como judicial, fueron apreciando la necesidad de una figura flexible, y que fuera adaptable a situaciones diversas.

El concepto de lucro indirecto surge, quizá, como el ejemplo más palpable de la perspectiva con la que el lucro debe ser contemplado. De inicio, se aplicó a casos en los que los usuarios utilizaban obras en lugares abiertos al público, lo cual, sin ser el objeto esencial de su negocio, les representaba un factor de ganancia o utilidad, adicional sobre aquello que sí correspondía a su actividad. Así, fue adaptada a la utilización pública de obras en restaurantes, bares, discotecas y hoteles, entre otros, con lo que pudo superarse el escollo impuesto por el legislador al exigir fin de lucro en la conducta ilícita.

Derivado de la experiencia anterior, la idea de lucro indirecto fue aplicada al

caso del usuario final de programas de cómputo. Al respecto, los dictámenes de las Cámaras de Diputados y Senadores sobre la reforma de 1991, dieron sustento y refuerzo a la postura.

En ese sentido el "Dictamen de la H. Cámara de Senadores para reformar y adicionar diversas disposiciones de la Ley Federal de Derechos de Autor", publicado por la Revista Mexicana del Derecho de Autor de la SEP, en el número 7, año II, julio-septiembre de 1991 y que a la letra señala en relación a programas de cómputo:

"Por lo que hace a la fracción III de esta misma disposición, la iniciativa del Presidente de la República propone establecer una protección a los derechos autorales de quienes registren programas de computación, al adicionar en esta fracción como conducta acreedora de pena la de "cualquier persona que, sin autorización (del autor) o de sus causahabientes reproduzca con fines de lucro un programa de computación.

"Esta propuesta es por demás atinada en términos generales pero debiéndonos referir a que sobre su redacción recibimos consideraciones expresas de especialistas en informática y en específico de la Asociación Nacional de la Industria de Programas para Computadoras, A.C. (ANIPCO), en el sentido de aplicar el tipo a quienes se sirvan de reproducciones no autorizadas para uso propio o de terceros; y en virtud del análisis que efectuamos de este planteamiento, consideramos oportuno señalar aquí que al tenor de la definición que de fines de lucro se contiene en el referido artículo 75 de la Ley, la reforma propuesta por el Presidente de la República, comprende también el caso de aquellas personas que para uso propio o de terceros se sirven de reproducciones no autorizadas de programas de computación; en consecuencia, la fracción III del citado artículo 135 debe de leerse como sigue:

"III. Al editor, productor o grabador que produzca mayor número de ejemplares que los autorizados por el autor o sus causahabientes, o a cualquier persona que, sin autorización de éste o éstos, reproduzca con fines de lucro un programa de computación".

Posteriormente, los artículos 231 y 233 de la LFDA adoptaron la figura y la transportaron al campo administrativo, en el cual IMPI habrá de intervenir. Sin duda, los antecedentes y experiencias señaladas deberán servirle para normar sus propios criterios.

#### D. ESCALA COMERCIAL

La escala comercial no es elemento exclusivo de los nuevos tipos delictivos trasladados al Código Penal. También se observa en dos preceptos del Capítulo II del Título XII de la LFDA. En concreto me refiero a los artículos 213, fracción X, y 233. En ambos se aprecia el concepto "escala comercial" como algo que difiere en grado de la infracción ordinaria. El artículo 213 (X) abre la posibilidad de sancionar violaciones a la Ley que no hayan sido contempladas en las fracciones del artículo 213.<sup>31</sup> Sólo que en estos casos se exige que la infracción se haga a "escala comercial". De manera similar, el artículo 233 tiene por objeto incrementar multas administrativas en un cincuenta por ciento, cuando el infractor explote las obras a "escala comercial".

Pero, ¿qué es escala comercial? No se trata precisamente de un término que se encuentre en diccionarios. Sin embargo, es parte del derecho positivo mexicano, no sólo por el antecedente de la Ley de la Propiedad Industrial (LIP),<sup>32</sup> que podría decirse que comparte la misma procedencia y fundamento que la LFDA: El Tratado de Libre Comercio de Norteamérica. El Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera<sup>33</sup> se anticipó al emplear dicho término en dos de las definiciones de su artículo primero.<sup>34</sup> Lo interesante es que no se le da un criterio numérico como podría pensarse; más bien se emplea como aquello que es contrario a lo "experimental"

Por lo que respecta a la LFDA y la LIP, la escala comercial parece deber su origen al TLCN en su versión en español,<sup>35</sup> aunque la versión inglesa también la refiere, traducida como "commercial scale".<sup>36</sup> Cabe señalar que en ese país tampoco hay una definición objetiva del concepto. El "Copyright Act" menciona que la sanción de daños estatutarios puede aumentarse de \$20,000.00 a \$100,000.00 dólares americanos, en los casos en que el infractor actúa de mala fe, o "wrongful intent".<sup>37</sup>

La idea de "escala comercial" fue discutida entre los equipos negociadores del TLC, con la finalidad de establecer diferencias de grado en la aplicación de sanciones administrativas y penales, en cuanto a su nivel de gravedad. Entre más reproducciones se realicen de una obra —aunque éstas no se comercialicen necesariamente—, habrá mayores elementos de mala fe y por lo tanto, la necesidad de sanciones pecuniarias o privativas de libertad más elevadas. Así se aterrizó el criterio en la normativa mexicana (artículo 233 de la LFDA), y la norteamericana (504 (c) del "Copyright Act"). Lo que los equipos negociadores del TLC soslayaron en definitiva fue cómo transportar el concepto de "escala

comercial" a obras explotadas a través de medios diversos a la reproducción. El elemento "escala comercial" se restringe al uso de un determinado número de copias de obras, o a su comunicación o transmisión pública y no necesariamente a que estas copias entren al comercio, es decir, que necesariamente sean puestas a la venta, ya que esto (venderlas) haría encuadrar la hipótesis normativa contemplada en los artículos 231(X) y 233 de la LFDA, y en su caso el 424 (III) del Código Penal. Al respecto, no debe perderse de vista que, al realizar una copia de la obra, el presunto infractor está desplazando al titular del derecho a venderla (o explotarla) por cuenta propia y en su legítimo beneficio. Algo similar sucedería si la obra es objeto de comunicación o transmisión pública. En tal virtud; la escala comercial no puede supeditarse al hecho de que la obra o las copias de ésta sean introducidas en el comercio.

En conclusión, la LFDA invoca la escala comercial buscando elevar sanciones administrativas a los casos de mayor gravedad. Lo mismo podría decirse por lo que toca a los tipos penales.

### *C. LAS NUEVAS TECNOLOGIAS COMO PARTE DEL SISTEMA DE RESPETO Y DEFENSA DEL ARTICULO 231 DE LA LFDA*

#### *C.1. LA ERA DIGITAL*

No cabe duda que el medio de explotación de la obra ejerce influencia sobre ésta. La historia ofrece un gran número de ejemplos. Ha sido el reto constante del derecho de autor el desarrollarse a la par que la tecnología, ofreciendo herramientas de protección y defensa adecuadas y suficientes.

En la actualidad vivimos la era de la tecnología digital, que a diferencia de la analógica, utiliza el lenguaje binario, reduciendo imágenes, textos y sonidos a 0 y 1, homogeneizando y comprimiendo la información, lo cual permite su transmisión por una misma red a través de impulsos electrónicos.[38](#)

Las dos manifestaciones más importantes de la tecnología digital lo constituyen la producción multimedia y las redes o super carreteras de información. Ambas han transformado la forma y modalidad de usar y explotar obras.

## *C.2. PRODUCCION MULTIMEDIA*

Por lo que respecta a las producciones multimedia, se cuestiona si se trata de obras o si éstas sólo constituyen formas de explotación a través de un medio nuevo y distinto. A lo largo de la historia y con ocasión del desarrollo de cada medio, paralelamente han surgido nuevas manifestaciones de expresión, que en algunos casos, como el de la obra cinematográfica, se les ha reconocido categoría de obra. En la actualidad, la producción multimedia se enfrenta a ese debate, ya que pudiera ser que sólo corresponda a la integración de diversas obras, sin que realmente haya contribución artística independiente o que sólo se trate de un trabajo técnico, consistente en reducir obras a código digitalizado. Por otro lado, quienes reconocen la diferencia entre la "realidad efectiva" y la "realidad virtual", —esta última como fuente de la técnica digital, en la que la información se desmaterializa y se comprime—, asimismo reconocen a la producción multimedia como obra independiente —ésta en el sentido más extremista— o como colección de obras —que corresponde a una postura moderada—.

Todas estas preguntas se hace el tratadista español Antonio Delgado Porras haciendo notar que las manifestaciones de multimedia vienen a confirmar la tendencia a imponer criterios de distinción más definidos en cuanto al rol que debe jugar el principio de originalidad seguido por la escuela del "Detroit de Auteur", reservado a las obras de arte puro, en el sentido tradicional del concepto, y el que expone la -escuela del "Copyright", al encargarse de las obras artísticas y culturales aplicadas a la industria o que tengan por naturaleza y destino una finalidad comercial.[39](#)

La producción multimedia puede fijarse en dos tipos de soporte como lo es el CD ROM o la memoria de servidores que lo transmiten por la red.

## *C.3. AUTOPISTAS DE INFORMACION*

Por otra parte, existen las autopistas de información, que para algunos no representan un nuevo y distinto medio de comunicación, sino una nueva forma de organización y explotación de medios y procedimientos, que hace posible la transmisión y reproducción de obras, lo cual a la vez implica violaciones potenciales a derechos de autor.[40](#)

#### C.4. REGIMEN DE PROTECCION JURIDICA

Se debate, pues, en cómo regular la explotación de obras mediante dichas tecnologías (multimedia y redes). Para algunos como Bill Gates, la distribución electrónica de obras a través de redes permitirá más control en el monitoreo de las obras. Sin embargo, comentan algunos que para la eficaz protección, es preciso que las leyes contemplen derechos de reproducción, distribución y transmisión de la obra en forma desmaterializada y sin agotamiento del derecho por primera venta. El concepto de fijación, por su parte, debe comprender la reproducción temporal de la obra en memoria aleatoria, además de que el concepto de lucro indirecto (de la obra) sea debidamente reconocido.[41](#) Los mencionados derechos, además de otros como la limitación al uso honrado, el derecho de paginación y la obligación impuesta en proveedores de servicio para ejercer control en el pago por uso de obras, comprenden un catálogo de propuestas hechas por la representación norteamericana, en las discusiones del Protocolo de Berna. Criticas al respecto han sido planteadas por autores como Pamela Samuelson quien considera que con dicha regulación sólo se pretende el control de Internet.[42](#)

En varios aspectos la legislación mexicana ha intentado adelantarse a las necesidades de cambio de la era digital. No obstante ello, hay todavía mucho que hacer. Entre otros debe esclarecerse la diferencia entre fijación (artículo 6 de la LFDA) y reproducción y publicación (artículo 16, fracciones II y III). Las definiciones de publicación y reproducción comprenden el almacenamiento permanente o provisional de obras por medios electrónicos. Fijación en teoría resulta una expresión más adecuada al lenguaje digital; sin embargo, no hace mención a los criterios de temporalidad y desmaterialización, situación que viene a producir confusión. Además, debe resolverse la problemática relativa a la falta de coercitividad del derecho de transmisión, lo cual será fundamental, toda vez que el derecho de distribución, de conformidad con la LFDA, sólo puede serlo sobre copias materializadas de obras.

Por otra parte, el artículo 3 de la LFDA podría conferir el carácter de obra a la producción multimedia, si ésta contiene elementos originales distintas e independientes de las obras que la integran. Sin embargo, su redacción es tan confusa, que al mismo tiempo haría pensar lo contrario, en virtud de que solo se protegen los "elementos primigenios" de los "programas efectuados electrónicamente". Resulta muy difícil saber qué pretende decirse con dicha norma. ¿Sería posible decir que la producción multimedia es obra en cuanto a

que es primigenia, independientemente de que se base en obras preexistentes? Ese sería el caso de la obra audiovisual que constituye un género diverso a las obras que le sirven de cimiento o estructura. Si nuestra interpretación está equivocada, entonces sería difícil pensar que la LFDA sea capaz de ofrecer protección a la producción multimedia, ya no digamos por medio del derecho de autor, sino mediante un derecho sui generis. El hecho que sólo se protejan los "elementos primigenios" de la producción, significaría que son las obras preexistentes que le dan sustento, las únicas que serían merecedoras de protección.

La discusión que antecede no viene de a gratis en el presente trabajo. Las nuevas formas y medios de explotación de obras producirán un impacto tal, que IMPI se verá forzado a hacer peripecias, a fin de dar solución a los conflictos que surjan en el futuro. Por lo tanto, la Ley será más funcional, en lo que se refiere a infracciones en materia de comercio, en la medida que IMPI interprete los distintos preceptos con amplitud y flexibilidad. Para ello deberá adaptar los distintos conceptos a cada forma o medio de explotación de obras. Por ejemplo, en el caso de fijación de obras en sistemas digitalizados, habrá de considerar los principios de desmaterialización y temporalidad. Ello le permitirá distinguir correctamente entre reproducción (reservado a la copia materializada) y fijación (reservado al almacenamiento de obras en datos). De igual manera, deberá entender que la transmisión se efectúa por el acceso que hace el usuario de la red y que para que se produzca transmisión, la obra debe residir en memoria aleatoria, que al desmaterializarla favorece su envío. Finalmente, deberá entender las limitaciones de derecho dentro de un contexto lo suficientemente amplio, lo cual permita un equilibrio, que por un lado, ofrezca protección adecuada y suficiente al titular del derecho de autor, y por el otro, se reconozcan los intereses legítimos del usuario de la red. En conclusión, el régimen de infracciones en materia de comercio deberá contribuir al desarrollo del derecho de autor, y para ello IMPI jugará un papel fundamental.

---

1 Socio de Olivares & Cía., S.C., Presidente de la Asociación Mexicana para la Protección de la Propiedad Industrial (AMPPI), Grupo Mexicano de la Asociación Internacional para la Protección de la Propiedad Industrial (AIPPI).

2 Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996. Modificada por decreto publicado el 19 de mayo de 1997 en cuanto a su artículo 231. fracción III.

3 Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 29 de diciembre de 1956.

4 Decreto de Reformas a la Ley de 1956 de fecha 4 de noviembre de 1963 y publicado el 31 de diciembre de 1963.

5 Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 17 de julio de 1991.

6 Artículos 135 y subsiguientes de la Ley Federal de Derechos de Autor.

7 Conforme al artículo 79 de la Ley anterior, los titulares de derechos de autor y conexos contaban con acciones civiles contra los usuarios de obras, por la falta de pago de regalías contempladas en las tarifas expedidas por la SEP. Con la ley nueva este régimen parece haber desaparecido y haberse sustituido por infracciones en materia de comercio. Al no existir un equivalente del artículo 79, no resulta claro si el ilícito perpetrado por utilización pública de obras abre la posibilidad de acciones administrativas, civiles. o las dos.

8 Al respecto consúltese Schmidt Luis C., "In Mexico, Software Owners Find Rights are Illusory, Problems with Enforcement Render IP Laws Almost Meaningless, IP Worldwide, The New York Law Publishing Company, November/December 1996, p. 10. Asimismo, Schmidt Luis C., "Recent Developments in Mexican Copyright Law", Copyright World, Armstrong International Limited, United Kingdom, May 1997, issue 70, p. 44. Finalmente, Schmidt Luis C. "Computer Software and the North American Free Trade Agreement: Will Mexican Law Represent a Trade Barrier?" 34 IDEA- The Law of Law and Technology, 33, 52-53 (1992). Este último puede consultarse asimismo en Tolley's Computer Law and Practice, vol. 9 num. 4, England, 1993, y Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, No. 17, México, 1993, pp. 459-494.

9 "Trade Related Aspects of Intellectual Property".

10 "Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio", publicado en el Diario Oficial de la Federación del viernes 30 de diciembre de 1994.

11 As Neff Richard E. y Smallson, Fran. "NAFTA, Protecting and Enforcing Intellectual Property Rights in North America", Shepard's McGraw- Hill, New York. 1994, p. 1.

12 Véase: "Artículo 1714. Defensa de los Derechos de Propiedad Intelectual. Disposiciones Generales.

13 Consúltese Schmidt Luis C., "In Mexico, Software Owners Find Rights are Illusory, Problems with Enforcement Render IP Laws Almost Meaningless", opus cit. , p. 11.

14 Id., p. 12. Consúltese Artículo 384 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

15 Podrá debatirse si se trata de "remisión" o "reenvío", en nuestra opinión "remisión", ya que el término "reenvío" podría confundir con el concepto utilizado en el Derecho Internacional Privado. Dicha disciplina parte de normas formales o conceptuales enviadas a la norma jurídica sustantiva aplicable que estipula la conducta a seguir para el caso concreto. La norma sustantiva o material viene a ser la elegida por la norma conflictual entre otras normas también sustantivas que coincidieron en la pretensión de regir una situación concreta. En otro orden de ideas, tenemos que la LFDA y la LPI no son leyes en conflicto, sino en armonía. Por tanto, no existe un "reenvío" en los términos antes expuestos, sino una "remisión" a una legislación de igual jerarquía, con el propósito de que ésta se encargue de una cierta normativa, carente en la legislación que hace la "remisión". En el caso particular de la "remisión" que hace la LFDA a la LPI tiene como objeto la aplicación de un procedimiento determinado, no existente en aquélla.

16 Habría que revisar. sin embargo, el nuevo tratamiento que se dará al régimen de pagos por utilización pública de obras, que de conformidad con el artículo 79 de la legislación interior, ameritaba acciones de carácter civil más que penales o de cualquier otra índole.

17 A las infracciones administrativas se les llamó "en materia de comercio" para distinguirse de aquellas referidas a otros ámbitos de la Ley, lo cual pretende incluir el derecho moral, y los derechos de orden personal. Sin embargo, como el Dr. Horacio Rangel, el hecho que aquellas se les llame "infracciones en materia de derecho de autor" sugeriría que las del segundo grupo tratan de una materia distinta al derecho de autor. Rangel Ortiz Horacio, "La Nueva Legislación Mexicana en Material Autoral". El Foro. Organó de la Barra Mexicana Colegial de Abogados, A.C., Novena Época. Tomo X. Número 1. Primer Semestre 1997, México, D.F., p. 97.

18 Título VI "De los procedimientos Administrativos y Título VII "De la Inspección, de las Infracciones y Sanciones Administrativas y de los Delitos". El artículo 234 de las LFDA se refiere expresamente a las disposiciones de los títulos VI y VII de la LPI como objeto de la "remisión". Sin embargo, el referido artículo 234 no es técnico, en virtud de que no todas las disposiciones de dichos

títulos son aplicables a las infracciones en materia de comercio. El artículo 234 debió ser más claro en ese sentido.

19 El legislador debió utilizar terminología distinta en este caso, toda vez que de conformidad con la LFDA artículo 16, por divulgar se entiende hacer accesible la obra al público "por primera vez". De lo anterior pareciera que el titular del derecho de autor sólo tiene derecho a autorizar la explotación de una obra derivada cuando ésta es inédita, lo cual luce absurdo.

20 Artículos II, II bis, II ter. 12. 13. 14 y 14 bis de la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Acta de París), publicada en el Diario Oficial de la Federación mediante decreto, el día 20 de diciembre de 1968.

21 Artículo II de la Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor en Obras Literarias, Científicas y Artísticas, publicada en el Diario Oficial de la Federación mediante decreto, el día 24 de octubre de 1947.

22 Artículo V de la Convención Universal sobre Derecho de Autor, publicada en el Diario Oficial de la Federación, mediante el decreto del día 6 de junio de 1957.

23 Artículo 1705 (2) del TLCN.

24 Artículos 9 y 11 de TRIPS.

25 El artículo 173 de la LFDA dice lo anterior de manera mucho menos clara y con graves carencias de técnica jurídica.

26 El texto de apoyo lo constituye el de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de 19 de mayo de 1997, por la cual se reforma la fracción III del artículo 231 de la LFDA.

27 Cabe observar que mientras el artículo 87 de la LFDA hace referencia al retrato de la persona, el artículo 231 (II) del mismo ordenamiento utiliza la palabra imagen, de contenido mucho más amplio que aquélla. Resulta confuso qué quiso decir el legislador a este respecto. No es adecuado que la norma sustantiva hable de retratos y la infracción de imagen. Sin embargo, si su intención fue crear una forma de protección en favor de las personas y su imagen, se soslayaron muchos aspectos, entre ellos, por ejemplo, imponer un régimen de limitación por el uso de la imagen con fines de parodia. Además el artículo 213 (II) ni siquiera menciona el tratamiento que debe darse a las restricciones del artículo 87, para los efectos de la infracción.

28 Según el Diccionario de la Real Academia Española, "lucro. (Del latín. *lucrum*)m. Ganancia o provecho que se saca de una cosa. Cesante. Ganancia o utilidad que se regula por la que podría producir el dinero en el tiempo que ha

estado dado en empréstito o mutuo. lucros y daños". Com. ganancias y pérdidas y "Lucrar. (Del latin lucran) tr. Conseguir lo que se desea. 2. pml. Ganar, sacar provecho de un negocio o encargo. Diccionario de la Lengua Española, Vigésima Primera Edición, Editorial Espasa Calpe. Madrid. 1992, p. 1273.

29 Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa, México. 1989. p. 2059. En el mismo sentido la Enciclopedia Jurídica Omeba. Driskill S.A., Torno XVIII. Buenos Ares, Argentina, p. 849.

30 Las legislaciones de 1945 y 1956 y los Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1928 no mencionan el término.

31 Por ejemplo, el caso del derecho de transmisión. Ver artículo 110 de la LFDA.

32 Véase: Artículo 223, fracción II de la LFDA.

33 Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 16 de mayo de 1989 y fe de erratas en el del 16 de julio de 1989.

34 Véase: Artículo 1, fracciones XIV y XV.

35 Véase: Artículo 1717, (1) y (3).

36 El artículo 1717(1) estipula en inglés:

"Each party shall provide criminal procedures and penalties to be applied at least in cases of willful trademark counterfeiting or copyright piracy on a commercial scale. Each Party shall provide that penalties available include imprisonment or monetary fines, or both, sufficient to provide a deterrent, consistent with the level of penalties applied for crimes of a corresponding gravity".

Por su parte el artículo 1717 (3) establece en inglés:

"A party may provide criminal procedures and penalties to be applied in cases of infringement of intellectual property rights, other than those in paragraph 1, where they are committed willfully and on a commercial scale".

37 17 USC 504 (c) (2).

38 En esta ocasión no pretendo profundizar en el desarrollo de los medios de explotación de obras, salvo ciertas alusiones que pretendo hacer para vinculado con la materia de mi ponencia. Discusiones más abundantes y profundas a este respecto podrán consultarse en el trabajo de Quintanilla-Madero Carmen, "La Tecnología Digital y el Derecho de Autor: Lo que Debe Modificarse y lo que Debe Mantenerse", Memoria del Simposio Mundial de la OMPI sobre Derechos de Autor en la Infraestructura Global de la Información, organizado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) en cooperación con la

Secretaría de Educación Pública de México, ciudad de México, 22 al 25 de mayo de 1995, pp. 37 a 52. Asimismo, recomiendo consultar la tesis profesional del Lic. Abraham Díaz Arceo "El Sistema Internet ante los Derechos de Autor", Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho. México. 1997.

39 Delgado Porras Antonio, "La Tecnología Digital y los Conceptos de Obra y Autor", Memoria del Simposio Mundial de la OMPI sobre Derechos de Autor en la Infraestructura Global de la Información, organizado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) en cooperación con la Secretaría de Educación Pública de México, ciudad de México, 22 al 25 de mayo de 1995, pp. 145 a 169. Consúltese también el análisis que se efectúa sobre el principio de originalidad en Schmidt Luis C. "Computer Software and the North American Free Trade Agreement: Will Mexican Law Represent a Trade Barrier?" 34 IDEA-The Law of Law and Technology," opus cit., p. 52.

40 - Internet es la colección más grande de redes de trabajo o networks - . El "User's Glossary", gopher://nic.merit.edu.7043/0/introducing, the internet/user's glossary, citado por Díaz Arceo Abraham, opus cit. p. 91, señala que en materia de computación, se considera "network" a un "sistema de comunicación de datos el cual interconectan los sistemas de las computadoras con varios diferentes lugares". El profesor Neil Randall agrega que dicha red de computadoras permite el envío de mensajes entre personas; el almacenamiento de archivos a los cuales las personas pueden acceder; y la conexión de computadoras situadas en sitios remotos, para hacer cosas como si estuvieran en el mismo lugar. Randall, Neil, "Aprendiendo Internet en 21 días", Editorial Prentice Hall, S.A., México, 1995, p. 6., citado por Díaz Arceo Abraham, id., p. 92.

41 Así Holleyman Robert y Steinhardt Jeffrey, "Multimedia in the Global Information Infrastructure". Memoria del Simposio Mundial de la OMPI sobre Derechos de Autor en la Infraestructura Global de la Información, organizado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) en cooperación con la Secretaría de Educación Pública de México, ciudad de México 22 al 25 de mayo de 1995, pp. 55-71. Por su parte el Dr. Antonio Millé habla de una "mudanza en los conceptos fundamentales del derecho de autor". De esta forma considera cambios respecto de la apreciación de las obras originales —ya que el medio digital y recursos informáticos abrirán nuevos campos de expresión original al autor— y cambios respecto de la apreciación de obras derivadas —el usuario mismo se convierte en un autor potencial quien mediante la existencia de archivos digitales podrá derivar obras de un género a otro, sin utilizar o basarse en la expresión del autor primigenio—. Millé Antonio,

“Las Autopistas Digitales desde el Estrecho de Bering hasta la Tierra del Fuego: Las Américas y la Infraestructura Global de la Información”, Memoria Simposio Mundial de la OMPI sobre Derechos de Autor en la Infraestructura Global de la Información, organizado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) en cooperación con la Secretaría de Educación Pública de México. ciudad de México, 22 al 25 de mayo de 1995, pp. 125 a 142.

42 Citada por Díaz Arceo, opus cit. p. 172. Samuelson Pamela, "The Copyright Grab", E.U.A. [http://wwvi.hotwired.com/wired/whitepaper\\_html](http://wwvi.hotwired.com/wired/whitepaper_html) . No obstante las formulaciones efectuadas ante OMPI, el Proyecto de Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor. Adoptado en la Conferencia Diplomática sobre Ciertas Cuestiones de Derecho de Autor y Derechos Conexos, llevado a cabo en Ginebra, del 2 al 20 de diciembre de 1996, sólo permitió que se reconociera protección a los programas de cómputo y bases de datos, y se ampliara el ámbito de los derechos de distribución, alquiler y comunicación pública, lo cual se observa desde hace tiempo en los textos del TLCN y TRIPS.