

LA REFORMA PENAL Y LOS DERECHOS DE AUTOR

Arturo Luis COSSÍO ZAZUETA

El 24 de diciembre de 1996 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto por el que se adiciona el título vigésimo sexto al Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, mismo que prevé los tipos penales relativos a la protección de los derechos de autor, con lo que la nueva Ley Federal del Derecho de Autor (publicada en la misma fecha, y ambas disposiciones con inicio de vigencia a los noventa días de su publicación) dejó las descripciones típicas al Código Penal.

Nadie puede poner en tela de juicio la necesidad de tutela penal de la propiedad intelectual, ya que la creación humana necesita para su existencia, de protección, pues no se estimularía la creación, ya artística, ya industrial, el que cualquiera pudiera reproducir, utilizar, mutilar, ejecutar, explotar, etcétera, su obra.

Por lo anterior, el legislador ha considerado necesaria la creación de tipos penales dirigidos a la protección de la propiedad intelectual e industrial. Así, como ya se ha dicho, en el Código Penal encontramos los tipos relacionados con el derecho de autor, mientras que en la Ley de la Propiedad Industrial están previstos los relacionados con ésta.

Por razones de espacio, vamos a hacer referencia a algunos aspectos relativos a los delitos en materia del derecho de autor.

Como se ha dicho líneas arriba, con la reforma publicada en diciembre de 1996, la cual entró en vigor el día 24 de marzo de 1997 (a los noventa días de su publicación), se incorpora al Código Penal el título vigésimo sexto, del que haremos algunos comentarios.

Lo primero que hay que decir en relación con esta reforma es que el mismo día que entró en vigor, quedó abrogada la Ley Federal de Derechos de Autor (1956 y sus reformas), en la que se describían, en los artículos 135 a 144 bis, los tipos y las punibilidades relacionados con nuestro

tema. Lo anterior, en virtud de que en la misma fecha inició su vigencia la Ley Federal del Derecho de Autor.

A continuación se transcriben los artículos mencionados (de la ley abrogada), para posteriormente hacer el comentario de la situación tras la mencionada reforma.

Artículo 135. Se impondrá prisión de seis meses a seis años y multa por el equivalente de cincuenta a quinientos días de salario mínimo, en los casos siguientes:

I. Al que sin consentimiento del titular del derecho de autor explote con fines de lucro una obra protegida;

II. Al editor, productor o grabador que edite, produzca o grave para ser publicada una obra protegida y al que la explote o utilice con fines de lucro, sin consentimiento del autor o del titular del derecho patrimonial;

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;

IV. Al que sin las licencias previstas como obligatorias en esta Ley, a falta del consentimiento del titular del derecho de autor, edite, grave, explote o utilice con fines de lucro una obra protegida;

V. Al que publique una obra sustituyendo el nombre del autor por otro nombre, a no ser que se trate de seudónimo autorizado por el mismo autor;

VI. Al que sin derecho use el título o cabeza de un periódico, revista, noticiero cinematográfico, programas de radio o televisión, y en general de cualquier publicación o difusión periódica protegida;

VII. Al que especule con libros de texto respecto de los cuales se haya declarado la limitación del derecho de autor, ya sea ocultándolos, acaparándolos o expendiéndolos a precios superiores al autorizado, y

VIII. Al que especule en cualquier forma con los libros de texto gratuitos que distribuye la Secretaría de Educación Pública en las escuelas de la República Mexicana.

Artículo 136. Se impondrá prisión de seis meses a cinco años y multa por el equivalente de cincuenta a trescientos días de salario mínimo, en los casos siguientes:

I. Al que a sabiendas comercie con obras publicadas con violación de los derechos de autor;

II. Al que publique antes que la Federación, los Estados o los Municipios y sin autorización las obras hechas en el servicio oficial;

III. Al que publique obras comprendidas, adaptadas, traducidas o modificadas de alguna otra manera, sin la autorización del titular del derecho de autor sobre la obra original;

IV. Al que dolosamente emplee en una obra un título que induzca a confusión con otra publicada con anterioridad, y

V. Al que use las características gráficas originales que sean distintivos de la cabeza de un periódico o revista, de una obra, o colección de obras, sin autorización de quien hubiese obtenido la reserva para su uso.

Artículo 137. Se impondrá prisión de seis meses a dos años o multa por el equivalente de cincuenta a trescientos días de salario mínimo, o ambas sanciones a juicio del juez, al que sin consentimiento del intérprete, ejecutante o del titular de sus derechos explote con fines de lucro una interpretación.

Artículo 138. Se impondrá prisión de treinta días a un año o multa por el equivalente de cincuenta a trescientos días de salario mínimo, o ambas sanciones a juicio del juez, a quienes estando autorizados para publicar una obra dolosamente lo hicieren en la siguiente forma:

I. Sin mencionar en los ejemplares de ella el nombre del autor, traductor, compilador, adaptador o arreglista;

II. Con menoscabo de la reputación del autor como tal y, en su caso, del traductor, compilador, arreglista o adaptador, y

III. Con infracción de lo dispuesto en los artículos 43 y 52.

Artículo 139. Se impondrá prisión de dos meses a un año o multa por el equivalente de cincuenta a trescientos días de salario mínimo, a quien dé a conocer a cualquier persona una obra inédita o no publicada que haya recibido en confianza del titular del derecho de autor o de alguien en su nombre, sin el consentimiento de dicho titular.

Artículo 140. Se impondrá prisión de seis meses a tres años o multa por el equivalente de cincuenta a quinientos días de salario mínimo, a los editores o impresores responsables que dolosamente inserten en las obras una o varias menciones falsas de aquellas a las que se refieren los artículos 27, 53, 55 y 57 de esta Ley. En los casos de reincidencia dichas penas no serán alternativas, sino acumulativas.

Artículo 141. Se impondrá a los funcionarios de las sociedades de autores que dispongan para gastos de administración de cantidades superiores a las previstas en el artículo 104 de esta Ley, siempre que no concurra el caso a que se refiere el párrafo tercero del mismo precepto, las sanciones siguientes:

I. Prisión de seis meses a tres años y multa por el equivalente de cincuenta a trescientos días de salario mínimo, cuando la suma erogada no exceda de quinientas veces dicho salario en la fecha de la comisión del delito, y

II. Prisión de tres a seis años y multa por el equivalente de cien a quinientos días de salario mínimo, cuando la suma erogada exceda de quinientas veces dicho salario en la fecha de la comisión del delito.

Artículo 142. Se impondrá prisión de seis meses a dos años y multa por el equivalente de cincuenta a quinientos días de salario mínimo, a quien sin la debida autorización, explote o utilice con fines de lucro discos o fonogramas destinados a ejecución privada.

Artículo 142 bis. Se impondrá prisión de seis meses a seis años y multa por el equivalente de cincuenta a quinientos días de salario mínimo, a quien en infracción a lo previsto en el artículo 87 bis reproduzca, distribuya, venda o arriende, fonogramas con fines de lucro.

Artículo 143. Para la aplicación de las sanciones económicas a que se refiere este capítulo, se tomará como base el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, en la fecha de la comisión del delito o de la infracción.

Las sanciones económicas, en caso de delito, se aplicarán sin perjuicio de la reparación del daño.

Las infracciones a esta Ley y a sus reglamentos, que no constituyan delito, serán sancionadas por la Dirección General del Derecho de Autor, previa audiencia del infractor, con multa por el equivalente de diez a quinientos días de salario mínimo.

Al tenerse conocimiento de la infracción, se notificará debidamente al presunto responsable, emplazándolo para que dentro de un término de quince días, que puede ampliarse a juicio de la autoridad, ofrezca las pruebas para su defensa y alegue lo que a su derecho convenga. El monto de la multa será fijado teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos y las condiciones económicas del infractor.

En caso de reincidencia, que se considerará como tal la repetición de un acto de la misma naturaleza en un lapso de seis meses, la autoridad podrá imponer el doble de las multas.

Artículo 144. Se perseguirán de oficio los delitos previstos en las fracciones III, VI y VII del artículo 135. Así como el de la fracción II del artículo 136 y los consignados en el artículo 139.

Los demás delitos previstos en esta Ley sólo serán perseguidos por querrela de parte ofendida, bajo el concepto de que cuando se trate del caso en que los derechos hayan entrado al dominio público de conformidad con la fracción III del artículo 23, la querrela la formulará la Secretaría de Educación Pública, considerándose como parte ofendida.

Las sanciones establecidas en esta Ley se aplicarán tomando en cuenta la situación económica del infractor, el perjuicio causado, el hecho de que el infractor haya cometido una o varias veces infracciones a esta Ley, con anterioridad, y el provecho económico obtenido o que se proponga obtener.

Se considerará excluyente de responsabilidad el hecho de que el infractor haya obrado al ejecutar o representar una obra, con el propósito de satisfacer sus más elementales necesidades de subsistencia.

Por lo que hace al título nuevo del Código Penal Federal, los nuevos tipos son los siguientes:

Artículo 424. Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa:

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

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

III. A quien produzca, fabrique, importe, venda, almacene, transporte, distribuya o arriende obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor en forma dolosa, a escala comercial y sin autorización del titular de los derechos, y

IV. A quien fabrique con fines de lucro un dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de computación.

Artículo 425. Se impondrá prisión de seis meses a dos años o de trescientos a tres mil días multa, al que a sabiendas y sin derecho explote con fines de lucro una interpretación o una ejecución.

Artículo 425. Se impondrá prisión de seis meses a dos años o de trescientos a tres mil días multa, al que a sabiendas y sin derecho explote con fines de lucro una interpretación o una ejecución.

Artículo 426. Se impondrá prisión de seis meses a cuatro años y de trescientos a tres mil días multa, en los casos siguientes:

I. A quien fabrique, importe, venda o arriende un dispositivo o sistema para descifrar una señal de satélite cifrada, portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de dicha señal, y

II. A quien realice con fines de lucro cualquier acto con la finalidad de descifrar una señal de satélite cifrada, portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de dicha señal.

Artículo 427. Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa, a quien publique a sabiendas una obra substituyendo el nombre del autor por otro nombre.

Artículo 428. Las sanciones pecuniarias previstas en el presente título se aplicarán sin perjuicio de la reparación del daño, cuyo monto no podrá ser menor al cuarenta por ciento del precio de venta al público de cada pro-

ducto o de la prestación de servicios que impliquen violación a alguno o algunos de los derechos tuteados por la Ley Federal del Derecho de Autor.

Artículo 429. Los delitos previstos en este título se perseguirán por querrela de parte ofendida, salvo el caso previsto en el artículo 424, fracción I, que será perseguido de oficio. En el caso de que los derechos de autor hayan entrado al dominio público, la querrela la formulará la Secretaría de Educación Pública, considerándose como parte ofendida.

Como se puede apreciar con claridad, un gran número de conductas quedaron sin tipificarse, pues en la ley anterior se castigaban con sanciones penales a conductas que ahora sólo se podrá aplicar una sanción administrativa.

En este momento oportuno es indispensable recordar que en materia penal opera el principio de “intervención mínima del derecho penal”, en virtud del cual, se debe buscar la protección de bienes jurídicos, buscando la prevención de conductas antisociales, dejando al derecho penal como el último recurso. Esto es, cuando todas las medidas hayan fracasado, en tratándose de los bienes jurídicos fundamentales para la vida en sociedad, debe intervenir el sistema penal. Pero debe ser un sistema penal racional, científico, humanitario.

Pareciera que el Poder Legislativo pretendió, al destipificar algunas figuras, adoptar tal principio (correcto siempre que efectivamente se protejan bienes jurídicos fundamentales). Sin embargo, al poco tiempo nos damos cuenta de que no es así. Lo que ocurre es que el Legislativo en ocasiones no tiene idea de lo que hace, como en el caso que nos ocupa.

La prueba de lo anterior nos la da el mismo Congreso de la Unión, al aprobar una Ley del Derecho de Autor, ignorando en gran medida las opiniones de especialistas, tipificando conductas en el Código Penal. Esta reforma entró en vigor una vez transcurrida su *vacatio legis*, para que, a poco más de un mes de vigencia, se tuviera que reformar otra vez el Código Penal.

En efecto, como se transcribió antes, la fracción III del artículo 424 del Código Penal decía:

Artículo 424. [...]

III. A quien produzca, fabrique, importe, venda, almacene, transporte, distribuya o arriende obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor en forma dolosa, a escala comercial y sin autorización del titular de los derechos, y [...].

Esta fracción fue reformada por el artículo segundo del decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 19 de mayo de 1997, en vigor al día siguiente, para quedar así (el subrayado es nuestro, para señalar los cambios introducidos, sin subrayar la conducta “venta”, pues sólo cambió de lugar):

Artículo 424. [...]

III. A quien produzca, *reproduzca*, importe, almacene, transporte, distribuya, venda o arriende obras, *fonogramas, videogramas o libros protegidos* por la Ley federal del Derecho de Autor, en forma dolosa, a escala comercial y sin autorización *que en los términos de la citada Ley deba otorgar* el titular de los derechos de autor o de los derechos conexos.

Las mismas sanciones se impondrán a quien use en forma dolosa, a escala comercial y sin la autorización correspondientes obras protegidas por la ley.

Como resultado de una reforma al vapor e ignorándose a los expertos, la ley penal había dejado de sancionar las conductas por las cuales se usaran obras protegidas, con fines de lucro, sin el consentimiento del titular del derecho de autor; y cuando se dieron cuenta la reformaron otra vez (como se desprendía de varias fracciones del artículo 135 de la Ley Federal de Derechos de Autor, ahora abrogada).

Independientemente de lo antes comentado, existe en relación con los decretos publicados en el *Diario Oficial de la Federación* del 24 de diciembre de 1996, un gran problema de técnica legislativa, que puede provocar confusión respecto de 108 delitos en materia del derecho de autor.

Efectivamente, en el decreto por el que se publica la Ley Federal del Derecho de Autor se prevé la abrogación de la Ley de 1956 y sus reformas (1963 y siguientes), por lo que ésta quedó sin vigencia en su totalidad. Empero, en el decreto publicado en el mismo medio se adiciona un título al Código Penal, cuyos tipos no prevén la totalidad de supuestos que contenía la ley anterior en su capítulo de sanciones. A simple vista no hay problema, pues, de conformidad con el artículo 56 del Código Penal, al existir reformas respecto de determinada figura, será aplicable la ley más favorable al inculpado. Principio aceptado por todos los sistemas penales modernos. En el mismo sentido encontramos el artículo 117 del mismo ordenamiento, que establece que, en caso de existir supresión del tipo penal, se extingue la responsabilidad penal. Esto también es correcto, pues si una conducta deja de ser delictiva, no existe legitimación para seguir sancionando como tal a otras idénticas.

Hasta este momento no existe problema alguno, pues a los ojos de cualquier persona con conocimientos sobre el derecho, y concretamente sobre derecho penal, puede ver que las conductas previstas y sancionadas por la ley ahora abrogada, que en la nueva normatividad no lo sean, no son punibles.

Sin embargo, nuestras autoridades no tienen límites, e ignorando garantías y principios constitucionales (artículos 1º, 4º, 13, 14, párrafo primero, *a contrario sensu*, párrafo tercero, etcétera), así como disposiciones legales y principios generales del derecho, introducen un artículo transitorio en el decreto, publicado el 24 de diciembre de 1996, que reformó al Código Penal, según el cual, las conductas que durante la vigencia de la Ley Federal de Derechos de Autor (abrogada) fueron previstas como delictivas, y que ya no lo ocurra así en el Código Penal, seguirán siendo sancionadas como delitos, pues, según el artículo segundo transitorio del mencionado decreto, para su investigación, persecución y sanción, seguirá vigente el capítulo de sanciones de la ley abrogada.

Lo anterior es una barbaridad jurídica, pues en un decreto se abroga una ley y en otro distinto se deja vigente parte de dicha ley, contradiciendo a la Constitución general de la República y al Código Penal Federal, así como al Código Federal de Procedimientos Penales (según el artículo 298, fracción III, se debe sobreseer la causa si la responsabilidad penal está extinguida).

Como podemos apreciar, dentro de las diversas reformas a la legislación nacional, una de las que ha causado más polémica es la del derecho de autor, misma que ha sido duramente cuestionada por diferentes gremios afectados por ella, así como por gran parte de la comunidad jurídica. En este orden de ideas, la reforma penal también es deficiente. No podemos analizar cada tipo en este espacio, pero vemos incluidos aspectos que no tienen razón de estar tutelados ahí, además de que existen conductas importantes que no están dentro del catálogo de tipos penales, y que tal vez convendría que estuvieran. Por lo que hace al problema de la sucesión de leyes, éste se agrava por la reforma de mayo de 1997, pues hay conductas que fueron tipificadas, dejaron de serlo y volvieron a tipificarse, aunque en una fórmula más genérica

Esperemos que el Poder Legislativo escuche las críticas hechas a la nueva normatividad de los derechos de autor (incluyendo evidentemente lo penal), para que de una forma efectiva se pueda lograr la protección integral de la propiedad intelectual en nuestro país.