

COMENTARIOS A LA REFORMA DE 2013 A LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR ¿UNA REFORMA SÓLO DE PRECISIONES?*

Por: Lic. Carmen Arteaga Alvarado¹

SUMARIO: I. Introducción. II. Reforma al artículo 210, fracción I. III. Adición de un último párrafo al artículo 213. A) Interpretación restringida. i) Antecedentes de la adición. ii) Adición: solución de fondo. B) Interpretación amplia. i) La adición de un párrafo en un contexto originalmente más amplio: análisis de la Iniciativa y de los Dictámenes. IV. Reforma a la fracción III del artículo 218. V. Reforma al artículo 235. Conclusión. Bibliografía.

RESUMEN: Las reformas y adiciones de 2013 a la Ley Federal del Derecho de Autor aparentan ser solamente precisiones, de manera que la simple lectura de las mismas puede conducirnos a una conclusión errónea sobre su alcance, particularmente la adición al artículo 213, que analizada en el contexto del proceso legislativo que le dio origen, en realidad trastoca el sistema de protección y defensa de los derechos autorales en México.

ABSTRACT: The amendments and additions in 2013 to the Federal Copyright Law seem to be only details so that, the only reading of them can lead us to a wrong conclusion about its scope, particularly the addition of the article 213, which analyzed in the context of the legislative process where it was created, really impact the Mexican copyright system of protection and enforcement.

PALABRAS CLAVE: Derecho de autor; visitas de inspección; multa fija; acción de daños y perjuicios; competencia de tribunales federales; medidas en frontera.

KEYWORDS: Copyright; site visits; fixed penalty; action for damages; jurisdiction of federal courts; border enforcement measures.

I. Introducción

El 24 de marzo de 2013 se cumplieron 16 años de la entrada en vigor de la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA). Durante este tiempo, el Decreto que se comenta, representa la cuarta modificación a este ordenamiento legal.

*Publicado en el Boletín Informativo del Instituto Interamericano del Derecho de Autor (IIDA) con el título "COMENTARIOS A LA MÁS RECIENTE REFORMA DE LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR ¿UNA REFORMA SÓLO DE PRECISIONES?", enero 2014.

¹Directora General del Centro de Estudios Superiores en materia de Derecho Fiscal y Administrativo; Vicepresidenta del IIDA en México; Profesora por oposición de la Facultad de Derecho en la Licenciatura donde imparte la materia de Propiedad Intelectual, y en la Especialidad en Derecho de la Propiedad Intelectual en la División de Estudios de Posgrado de la misma Facultad.

La primera de las reformas a la LFDA tuvo lugar a menos de dos meses de haber entrado en vigor, el correspondiente Decreto fue publicado en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 19 de mayo de 1997, por el que se modificaron la fracción III del artículo 231 de la LFDA, así como la fracción III del artículo 424 del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal (actualmente Código Penal Federal): el objeto fue la precisión de las conductas infractoras contenidas en el referido numeral de la ley y del tipo penal relacionado con las mismas, esta modificación entró en vigor al día siguiente de su publicación en el DOF.

La segunda de las reformas y adiciones a la LFDA fue más sustancial, destacando la precisión de facultades de los derechos patrimoniales; el aumento de la vigencia del derecho patrimonial de 75 a 100 años contados a partir de la muerte del autor; la introducción de figuras jurídicas como el derecho de regalías, el derecho de participación, la jurisdicción concurrente, los criterios para determinar el monto de daños y perjuicios y daño moral, entre otras; lo cual se concretó mediante las reformas a los artículos 27 fracciones I y III, inciso e), 29, 78 primer párrafo, 86, 88, 89, 90, 118 último párrafo, 122, 132, 133, 134, 146 y 213; y adiciones de los diversos 26 bis, 83 bis, 92 bis, 117 bis, 131 bis y 216 bis; todos de la LFDA, en vigor a partir del 24 de julio de 2003.

La tercera reforma a la LFDA tuvo lugar en 2012, mediante Decreto publicado en el DOF el 27 de enero del mismo año, cuyo único objeto fue modificar la fracción I del artículo 232 para incrementar el límite superior de diez mil días de salario mínimo a cuarenta mil días de salario mínimo, de las multas por la comisión de algunas infracciones en materia de comercio, esta modificación entró en vigor a partir del día siguiente de su publicación en dicho medio de difusión oficial.

Los recientes cambios a la LFDA tienen que ver con la modificación de los artículos 210, fracción I; 218, fracción III, y 235, así como la adición de un último párrafo al artículo 213. El Decreto respectivo fue publicado en el DOF del 10 de junio de 2013, en vigor a los sesenta días de su publicación en el referido Diario, es decir, el 8 de agosto del mismo año.

Comparada con la Ley de la Propiedad Industrial (LPI), la LFDA es un ordenamiento modificado en pocas ocasiones y no todas han sido tan amplias y trascendentales como la de 2003. A simple vista, las modificaciones que ahora nos ocupan, parecen tener un claro objetivo de hacer precisiones o aclaraciones de los dispositivos legales a los que se refiere, sin embargo, al analizarlas con detenimiento a la luz de la iniciativa que les dio origen,² de la correspon-

² Iniciativa con proyecto de Decreto por el que se reforman y adicionan diversos artículos de la Ley Federal del Derecho de Autor, presentada en la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, por el Diputado Federal Armando Jesús Báez Pinal diputado a la LXI Legislatura por el Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional (PRI), el 10 de diciembre de 2009 (la Iniciativa), publicada en la Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados, número 2909-II, y aprobado por el Pleno en la misma fecha por 425 votos a favor, 2 en contra y cero abstenciones. Recuperado en: <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2009/dic/20091210-II.html#Ini20091210-17>

diente exposición de motivos, así como de los dictámenes realizados por las Comisiones de Cultura; Cultura y Cinematografía de la H. Cámara de Diputados³ y de las Comisiones Unidas de Cultura y de Estudios Legislativos, Primera, de la H. Cámara de Senadores,⁴ en particular la adición de un último párrafo al artículo 213 de la LFDA que, a nuestro juicio, permitirá que el autor o titular de derechos ejerza las acciones derivadas de la Ley y su Reglamento ante las autoridades administrativas o directamente ante los Tribunales Federales o simultáneamente ante ambos, según el caso; lo que amplía la competencia de dichos tribunales de conocer de todos los asuntos contenciosos y algunos cuasi-contenciosos⁵ previstos en la ley de la materia.

De confirmarse la hipótesis anterior, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) y el Instituto Nacional del Derecho de Autor (INDAUTOR) concurrirán como autoridades competentes con dichos tribunales en los términos que éstos determinen en cada caso concreto y a través de la jurisprudencia.

A continuación nos referimos a los dispositivos reformados y el alcance que prevemos tendrá cada uno en el sistema mexicano de derecho autoral.

II. Reforma al artículo 210, fracción I

Antes de ser reformado, la fracción I del artículo en comento, establecía la facultad del INDAUTOR para:

“I.- Realizar investigaciones respecto de presuntas infracciones administrativas;”⁶

³ El 10 de diciembre de 2009, la Presidencia de la Mesa Directiva de la LXI Legislatura de la Cámara de Diputados, dispuso el turno de la Iniciativa a la Comisión de Cultura para su estudio y dictamen. El 14 de diciembre de 2011, dicha Comisión en pleno emitió dictamen aprobado en sentido positivo, pero a la culminación de los trabajos de la LXI Legislatura, el referido dictamen quedó en poder de la Mesa Directiva ante la imposibilidad de ser resuelto por el pleno de la citada Legislatura. Con el inicio de los trabajos de la LXII Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, el 20 de noviembre de 2012, se remitió el dictamen con proyecto de decreto por el que se reforman y adicionan diversos artículos de la LFDA a la Comisión de Cultura y Cinematografía, a efecto de ser nuevamente presentado para su discusión y en su caso aprobación, el cual finalmente fue dictaminado por esta Comisión haciendo suyo, prácticamente, lo expresado por la Comisión de Cultura de la LXI Legislatura. Recuperado en: <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/62/2013/feb/20130228-IV.html#DictamenaD1>

⁴ Dictamen de las Comisiones Unidas de Cultura y de Estudios Legislativos, Primera, publicado en la Gaceta Parlamentaria del 29 de abril de 2013, aprobada en la misma fecha por 101 votos a favor y cero en contra. Recuperado en <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=3&sm=2&lg=62&ano=1&id=41889>

⁵ La LFDA protege además del Derecho de Autor y Derechos Conexos, otras materias que no se identifican con ninguna de estas figuras jurídicas, pero que la ley refiere como derechos de propiedad intelectual, tal es el caso de los derechos sobre expresiones de culturas populares y símbolos patrios; reservas de derechos al uso exclusivo y los derechos de la persona retratada o imagen, principalmente. En relación con cada una de estas figuras, la ley prevé procedimientos que se siguen en forma de juicio (contenciosos) y otros en los que no subyace un conflicto de intereses entre particulares, pero comprenden etapas similares a las de un proceso: ofrecimiento y desahogo de pruebas; respeto de garantías de audiencia, se emite una resolución, son estos procedimientos los que identificamos como cuasi-contenciosos.

⁶ Texto del artículo 210, fracción I, del Decreto publicado en el DOF el 24 de diciembre de 1996.

Actualmente, la citada fracción dispone que dicha facultad del Instituto consiste en:

“I. Realizar investigaciones respecto de presuntas infracciones administrativas, llevar a cabo visitas de inspección y requerir informes y datos;”

Sobre la adición de la última parte a esta fracción, la exposición de motivos señaló que “En la Ley, el Instituto Nacional del Derecho de Autor no tiene las facultades necesarias para llevar a cabo visitas de inspección y requerir informes y datos. Sin embargo, el Reglamento de la Ley le confiere dichas facultades en los artículos 161 y 163. Para evitar las impugnaciones ante los actos de autoridad, la iniciativa propone integrar dichas facultades en la fracción I del artículo 210 de la Ley.”⁷

En efecto, los artículos 161 y 163 del Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor (RLFDA)⁸ se refieren a las facultades del INDAUTOR para realizar visitas de inspección y no así la LFDA, pero ¿era necesario incluir esta facultad de manera expresa? La respuesta inmediata sería sí porque al no estar conferidas en la Ley de la materia, los actos en los que la autoridad ejerciera dichas facultades podrían ser impugnados y anulados, pero debemos recordar que hay otros ordenamientos legales aplicables de manera supletoria a la LFDA, concretamente la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LFPA) y el Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC),⁹ que facultan a las autoridades administrativas para realizar visitas de inspección e, inclusive, para requerir informes y datos.

En el ámbito legal en materia administrativa, la LFPA, ordenamiento federal de carácter procesal, tiene como propósito uniformar los procesos y procedimientos relativos a los servicios prestados por las dependencias y entidades de la administración pública federal,¹⁰ de aplicación supletoria a la LFDA por disposición expresa de la misma.¹¹ La LFPA, prevé en el

⁷ Exposición de motivos de la Iniciativa, consultable en <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2009/dic/20091210-II.html#Ini20091210-17>

⁸ El RLFDA vigente desde el 23 de mayo de 1998, dispone en el artículo 161 que: “Corresponde al Instituto llevar a cabo la inspección y vigilancia para comprobar el cumplimiento de lo dispuesto en la Ley y en este Reglamento; al efecto, contará con facultades para requerir informes y datos.” Y en el diverso 163, a manera de complemento que: “Tendrán la obligación de permitir el acceso al personal del Instituto comisionado para la práctica de visitas de inspección los propietarios o encargados de establecimientos en que: I. Se exploten derechos de autor, derechos conexos o reservas de derechos; II. Se impriman, editen, renten, fabriquen, almacenen, distribuyan, vendan, reproduzcan, importen, exhiban, comuniquen, ejecuten o transmitan u ofrezcan en venta ejemplares de libros, fonogramas, videogramas, programas de cómputo o reproducciones literarias o artísticas, o IV. Se realicen actos que en cualquier forma permitan tener un dispositivo o sistema la imagen de una persona; III. Se utilice cualquier otra modalidad de fijación de obras cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de cómputo.”

⁹ El artículo 2º de la LFPA dispone que: “Esta Ley, salvo por lo que toca al título tercero A, se aplicará supletoriamente a las diversas leyes administrativas. El Código Federal de Procedimientos Civiles se aplicará, a su vez, supletoriamente a esta Ley, en lo conducente.”

¹⁰ Salvo en las materias expresamente excluidas en su artículo 1º, a saber: fiscal tratándose de contribuciones y los accesorios que deriven directamente de las mismas, responsabilidades de los servidores públicos, justicia agraria y laboral, ni al ministerio público en ejercicio de su funciones constitucionales.

¹¹ La LFDA prevé en su artículo 10 que: “En lo no previsto en la presente Ley, se aplicará la legislación mercantil, el Código Civil para el Distrito Federal en materia Común y para toda la República en materia Federal y la Ley Federal del Procedimiento Administrativo.” Esta disposición se justifica plenamente porque ni la LFDA ni el RLFDA contienen normas que regulen los trámites y procedimientos administrativos, de manera que resulta indispensable su aplicación además de la certeza jurídica que brinda a los usuarios del sistema por tratarse de normas aplicables a la gran mayoría de trámites y servicios de la administración pública centralizada y paraestatal.

Capítulo Décimo Primero, denominado “De las Visitas de Verificación”, artículo 62 que “Las autoridades administrativas, para comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias podrán llevar a cabo visitas de verificación, mismas que podrán ser ordinarias y extraordinarias; las primeras se efectuarán en días y horas hábiles, y las segundas en cualquier tiempo.” Detalla asimismo los aspectos relacionados con las visitas de verificación, a las que nos referimos en el siguiente cuadro resumen:

REQUISITOS DE LA ORDEN	OBLIGACIONES DE LA AUTORIDAD EN LA PRÁCTICA DE VISITAS DE VERIFICACIÓN	OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS SUJETOS VISITADOS
<ol style="list-style-type: none"> 1. Por escrito con firma autógrafa; 2. Expedida por autoridad competente, 3. Precisión del lugar o zona que ha de verificarse, 4. Objeto de la visita, 5. Alcance de la visita, 6. Estar debidamente fundamentada, 7. Podrá ordenar la verificación de bienes, personas y vehículos de transporte. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Los inspectores deben estar provistos por una orden, 2. Exhibir, al inicio de la visita, la orden y credencial vigente con fotografía expedida por autoridad competente que lo acredite para desempeñar la función, 3. Dejar copia de la orden al visitado, 4. Levantar acta circunstanciada en presencia de dos testigos 5. Dejar copia del acta levantada al visitado (que cumpla los requisitos del artículo 67 de la LFPA).¹² 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Permitir el acceso al establecimiento verificado 2. Dar facilidades e informes a los inspectores para el desarrollo de su labor, 3. Hacer observaciones en el acto de la diligencia y ofrecer pruebas en relación con los hechos contenidos en ella o dentro de los 5 días siguientes a la fecha en la que se hubiere levantado el acta circunstanciada.

¹² El artículo 67 de la LFPA dispone que las autoridades que practiquen la verificación levantarán un acta circunstanciada en la que se haga constar nombre, denominación o razón social del visitado; hora, día, mes y año en que se inicie y concluya la diligencia; calle número, población o colonia, teléfono u otra forma de comunicación disponible, municipio o delegación, código postal y entidad federativa en que se encuentre ubicado el lugar en el que se practique la visita; número y fecha del oficio de comisión que la motivó; nombre y cargo de la persona con quien se entendió la diligencia; nombre y domicilio de las personas con quien se entendió la diligencia; nombre y domicilio de las personas que fungieron como testigos; datos relativos a la actuación; declaración del visitado si quiere hacerla y nombre y firma de quienes intervinieron en la diligencia incluyendo los de quien la hubiere llevado a cabo. Si se negaren a firmar el visitado o su representante legal, ello no afectará la validez del acta, debiendo el verificador asentar la razón respectiva.

Por otra parte, tanto la inspección como el requerimiento de informes y datos constituyen medios de prueba susceptibles de ser ofrecidos por las partes en los procedimientos substanciados por el INDAUTOR, o bien de las que este puede allegarse cuando lo estime necesario dentro de un procedimiento, de acuerdo con la facultad conferida en la parte conducente del artículo 50 de la LFPA relativo a las pruebas, que a letra dice: *“La autoridad podrá allegarse de los medios de prueba que considere necesarios, sin más limitación que las establecidas en la ley.”*¹³

Aunado a lo anterior y a propósito de las facultades del INDAUTOR para ordenar visitas de inspección, conforme al artículo 12, fracción VI del Reglamento Interior del INDAUTOR (RIINDAUTOR), el Director de Protección contra la Violación del Derecho de Autor, encargado de substanciar y resolver los procedimientos de infracción en materia de derechos de autor¹⁴ ya tenía delegadas facultades para *“Supervisar a las diversas personas incluidas las propietarias y encargadas de los establecimientos comerciales, ejecutando y coordinando los actos de inspección y vigilancia, para que se ajusten a las disposiciones de la Ley y su Reglamento, autorizar a las personas que deban de practicarlas, habilitar días y horas hábiles para su realización, así como elaborar y autorizar los informes o resoluciones de las visitas y determinar las medidas que procedan para corregir las violaciones al derecho de autor”*.

Por lo expuesto, no obstante que la LFDA no facultaba expresamente al INDAUTOR para realizar visitas de inspección o verificaciones para comprobar el cumplimiento de la Ley y su Reglamento, ya contaba con facultades para ordenar visitas de inspección o verificación con fundamento en las disposiciones antes referidas tanto de la LFPA como del CFPC, de manera que la imprecisión a la que se alude en la exposición de motivos de la Iniciativa, no afectaba la legalidad de los actos del INDAUTOR siempre y cuando éstos hubieran sido fundamentados, de manera conjunta y según el caso, en lo dispuesto por la LFPA, el CFPC y el RLFDA.

Por lo anterior, respecto de las facultades conferidas expresamente al INDAUTOR para llevar a cabo visitas de inspección, podemos concluir que la reforma del artículo en comento, no resultaba indispensable.

Finalmente, por lo que hace a la facultad consistente en requerir informes y datos, salvo lo comentado sobre su consideración como pruebas susceptibles de ser ofrecidas por las partes

¹³ La facultad de la autoridad para mejor proveer encuentra también su fundamento en el artículo 79 del CFPC el cual dispone que *“Para conocer la verdad, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitaciones que las de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos.*

Los tribunales no tienen límites temporales para ordenar la aportación de las pruebas que juzguen indispensables para formar su convicción respecto del contenido de la litis, ni rigen para ellos las limitaciones y prohibiciones, en materia de prueba, establecidas en relación con las partes.”

¹⁴ Por tratarse de procedimientos en los que la autoridad ejerce sus facultades de investigación de las conductas presuntamente infractoras, sería más común ordenar y practicar visitas de inspección antes o durante la substanciación de un procedimiento de declaración administrativa de infracción.

en un procedimiento o de ser requeridas por la autoridad cuando estima necesario allegarse de mayores elementos para mejor proveer, y tal vez lo previsto por la LFPA en su artículo 16 que, al referirse a las obligaciones de la Administración Pública Federal en sus relaciones con los particulares, la faculta para “*II. Requerir informes, documentos y otros datos durante la realización de visitas de verificación, sólo en aquellos casos previstos en ésta u otras leyes;*” ni la LFDA, ni el CFPC, contienen disposiciones que se refieran expresamente a dicha facultad.

Ciertamente dicha facultad se fundamenta en el artículo 162 del RLFDA¹⁵ por lo que, de no preverse expresamente con la reforma del artículo 210, fracción I, su requerimiento hubiera dependido siempre de la existencia de un procedimiento, de que fueran ofrecidos como prueba o de que la autoridad decidiera solicitarlos, o bien de la práctica de una visita de inspección, siendo imposible requerir dichos informes y datos en cualquier momento y para corroborar el cumplimiento de la Ley y su Reglamento, con lo cual queda justificada la necesidad de su inclusión en la LFDA.

III. Adición de un último párrafo al artículo 213

El párrafo adicionado dispone textualmente que “*Para el ejercicio de las acciones derivadas de la presente Ley y su Reglamento no será necesario agotar ningún procedimiento ni acción previa como condición para el ejercicio de dichas acciones.*”

Al realizar una primera lectura de dicho párrafo, lo asociamos inmediatamente con una aclaración que hacía falta en la ley para terminar con la interpretación hecha por los tribunales sobre la obligación, a cargo de los autores y titulares de derechos autorales, de agotar previamente los procedimientos de infracción para ejercer las acciones para el resarcimiento de daños y perjuicios ante la violación de sus derechos. Pero al analizarlo con detenimiento, dicho párrafo admite, cuando menos, otra interpretación que podría comprender la competencia de los tribunales para conocer del planteamiento de asuntos no sólo en materia civil sino administrativa relacionados con los derechos protegidos por la LFDA.

A) Interpretación restringida

i) Antecedentes de la adición

Para precisar el contexto en el que se adiciona el artículo que nos ocupa, cabe mencionar que la LFDA prevé en dos catálogos los supuestos de infracción: en materia de derechos de autor en el artículo 229 y en materia de comercio en su diverso 231. De las infracciones en materia de derechos de autor conoce y resuelve el INDAUTOR con arreglo a las disposiciones de la LFDA, el RLFDA, la LFPA y el CFPC. En tanto para atención y resolución de las infracciones en materia de comercio el IMPI aplica, además de las mencionadas disposiciones legales y

¹⁵ Conforme al artículo 162 del RLFDA “*Toda persona tendrá obligación de proporcionar al Instituto, dentro del plazo de quince días, los informes y datos que se le requieran por escrito, relacionados con el cumplimiento de la Ley y de este Reglamento.*”

reglamentarias, los Títulos Sexto “*De los procedimientos Administrativos*” y Séptimo “*De la Inspección, de las Infracciones y Sanciones Administrativas y de los Delitos*”; ambos de la LPI.

En otro orden de ideas, la LFDA sí precisa la competencia de los Tribunales Federales y del orden común para conocer de las acciones para reclamar daños y perjuicios o daño moral, así como las reglas aplicables para determinar su monto,¹⁶ y aunque diversas disposiciones legales y reglamentarias hacían referencia al ejercicio directo de las acciones ante los tribunales, en efecto, no preveía expresamente cuál era el momento procesal oportuno para ejercerlas, por lo que los tribunales, a través de criterios jurisprudenciales, determinaron como requisito previo a la reclamación de daños y perjuicios (sobre daño moral no hubo pronunciamiento), la declaración de la existencia de una infracción por parte de las autoridades administrativas.

En una primera etapa de la interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se establecieron los criterios contenidos en las tesis aisladas que se transcriben a continuación, mismos que se adoptaron en un asunto relacionado con el denominado derecho de imagen o derecho de la persona retratada, respecto del que la LFDA prevé un supuesto de infracción en materia de comercio consistente en el uso de la imagen de una persona, con fines de lucro directo o indirecto, sin su consentimiento o el de sus causahabientes. Esto se aprecia con claridad en las dos primeras tesis.

Tesis 1a. LXXVIII, tesis aislada en materia constitucional, administrativa; número de registro 169112; Novena Época; Primera Sala; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XXVIII, agosto de 2008; página: 5, del tenor literal siguiente:

“DERECHOS DE AUTOR. LOS ARTÍCULOS 231 Y 232 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA INCIDEN RAZONABLE Y PROPORCIONALMENTE EN EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.- Conforme a los artículos 231 y 232 de la Ley Federal del Derecho de Autor, **previo a acudir a la vía judicial para demandar la indemnización por daños y perjuicios por el uso de la imagen de una persona sin su autorización o la de sus causahabientes, es necesario agotar el procedimiento de infracción administrativa seguido ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.** Ahora bien, aun cuando dichas disposiciones legales inciden en el derecho a la tutela judicial efectiva contenido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ello es razonable y proporcional; en primer término, en virtud

¹⁶ En 2003 se reincorporó a la Ley de la materia el criterio (porcentaje) para determinar el monto de los daños y perjuicios y daño moral con la adición del artículo 216 bis que a la letra dice: “*La reparación del daño material y/o moral así como la indemnización por daños y perjuicios por violación a los derechos que confiere esta Ley en ningún caso será inferior al cuarenta por ciento del precio de venta al público del producto original o de la prestación original de cualquier tipo de servicios que impliquen violación a alguno o algunos de los derechos tutelados por esta Ley.*”

El juez con audiencia de peritos fijará el importe de la reparación del daño o de la indemnización por daños y perjuicios en aquellos casos en que no sea posible su determinación conforme al párrafo anterior.

Para los efectos de este artículo se entiende por daño moral el que ocasione la violación a cualquiera de los derechos contemplados en las fracciones I, II, III, IV y VI del artículo 21 de esta Ley.”

de que conforme al subprincipio de idoneidad, la instauración del procedimiento administrativo correspondiente es una medida adecuada para obtener el fin pretendido, consistente en lograr la emisión de una declaración administrativa que sirva de base para la demanda de daños y perjuicios en la vía civil; en segundo, porque conforme al subprincipio de necesidad, el mencionado procedimiento es el más benigno con el derecho fundamental intervenido, atento a que la obtención de la declaración de infracción administrativa se logra mediante un procedimiento sumario y especializado, mas no por conducto de un medio que retrasa irrazonablemente la posibilidad de acudir a la vía civil correspondiente y, en tercero, debido a que al tenor del subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto, la instauración del procedimiento guarda una adecuada relación con el fin perseguido, en tanto que mediante su incoación, desarrollo y conclusión los sujetos afectados contarán con la declaración que les permita acudir ante la jurisdicción civil competente para acreditar los daños y perjuicios reclamados. (Énfasis agregado)

Amparo directo en revisión 1121/2007. Diego Pérez García. 21 de mayo de 2008. Mayoría de tres votos. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: José Francisco Castellanos Madrazo.”

Tesis 1a. LXXXI/2008, tesis aislada en materia constitucional administrativa; número de registro 169113; Novena Época; Primera Sala; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XXVIII, agosto de 2008; página: 48, bajo el siguiente rubro:

“DERECHOS DE AUTOR. LAS RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS DICTADAS POR EL INSTITUTO MEXICANO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL CON MOTIVO DEL PROCEDIMIENTO DE INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 231 Y 232 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, AL SER ACTOS MATERIALMENTE JURISDICCIONALES QUE CONSTITUYEN BASE Y PRUEBA FIRME DE LA EXISTENCIA DE UNA INFRACCIÓN, PUEDEN UTILIZARSE EN EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN INDEMNIZATORIA POR DAÑOS Y PERJUICIOS EN LA VÍA CIVIL.- Aun cuando el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial no es un tribunal jurisdiccional sino un organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, tiene la facultad de sustanciar los procedimientos de declaración de infracción administrativa por violación al artículo 87 de la Ley Federal del Derecho de Autor, por el uso indebido del retrato de una persona, emitiendo la resolución correspondiente, la cual implica un acto materialmente jurisdiccional suficiente y eficaz para constituir base y prueba firme de la existencia de la infracción, la que al ser un elemento altamente especializado, posteriormente puede utilizarse en el ejercicio de la acción de indemnización por daños y perjuicios en la vía civil; de ahí que esa declaración previa, lejos de perjudicar a quien considera violentados sus derechos autorales, lo beneficia, pues para que un hecho ilícito provoque responsabilidad civil, es menester que concurran los siguientes elementos de la responsabilidad: la comisión de un hecho, la producción de un daño moral o material en perjuicio de otra persona y una relación de causa y efecto entre los dos elementos anteriores.

Así, el juez que conozca de la reclamación de daños y perjuicios deberá ponderar si éstos fueron producto directo de la infracción declarada por el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial y, en su caso, determinar el monto de la indemnización que en relación con la infracción de que se trata, corresponde a una cuantía que según el artículo 216 bis de la Ley citada, no puede ser inferior al cuarenta por ciento del precio de venta al público del producto original o de la prestación original de cualquier tipo de servicios que impliquen violación a alguno o algunos de los derechos tutelados en dicha Ley. (Énfasis agregado)

Amparo directo en revisión 1121/2007. Diego Pérez García. 21 de mayo de 2008. Mayoría de tres votos. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: José Francisco Castellanos Madrazo.”

Posteriormente se estableció el criterio contenido en la tesis 1a. LXXX/2008, tesis aislada en materia administrativa; número de registro 169114; Novena Época; Primera Sala; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVIII, agosto de 2008, página: 47, en la que se puede observar cómo el criterio fijado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en un asunto que no versaba sobre derecho de autor, se generalizó para todos los derechos protegidos por la LFDA:

“DERECHOS DE AUTOR. LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS EN LA VÍA JURISDICCIONAL REQUIERE UNA PREVIA DECLARACIÓN POR PARTE DEL INSTITUTO MEXICANO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL, SOBRE LA EXISTENCIA DE INFRACCIONES EN LA MATERIA.- Del examen del diseño normativo de la Ley Federal del Derecho de Autor, así como de su interpretación teleológica, con base en la exposición de motivos que acompañó el Presidente de la República a la iniciativa enviada a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, el 12 de noviembre de 1996, se advierte que **las disposiciones reguladoras en la materia han alcanzado un alto grado de autonomía por especialización legislativa respecto de las normas del derecho civil y del mercantil, por lo que su aplicación administrativa corresponde a órganos del Poder Ejecutivo Federal, específicamente, al Instituto Nacional del Derecho de Autor y al Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial. De igual manera, se arriba a la convicción de que ha sido voluntad del legislador generar un procedimiento de naturaleza administrativa por medio del cual se resuelvan las infracciones en materia de derechos de autor y de comercio, con el objeto de establecer una diferenciación entre el incumplimiento de las obligaciones administrativas, 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,** distinguiendo para ello entre infracciones en materia de derechos de autor, reflejadas como las atentatorias de la regulación administrativa de los derechos autorales, y las infracciones en materia de comercio, vislumbradas como aquellas que se presentan cuando existe violación de derechos a escala comercial o industrial, que por su propia naturaleza

requieren de un tratamiento altamente especializado, ágil y expedito. Además, **respecto de los derechos previstos en la Ley Federal del Derecho de Autor opera el mismo principio de especialidad que rige a los derechos regulados en la Ley de la Propiedad Industrial y, por ende, la procedencia de la acción de indemnización por daños y perjuicios en la vía jurisdiccional requiere una previa declaración, en el procedimiento administrativo respectivo, por parte del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial sobre la existencia de infracciones en la materia.**

(Énfasis agregado)

Amparo directo en revisión 1121/2007. Diego Pérez García. 21 de mayo de 2008. Mayoría de tres votos. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Disidente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: José Francisco Castellanos Madrazo.”

En la última parte de esta tesis, nuestro Máximo Tribunal concluyó, respecto de los derechos previstos en la LFDA, que operaba el mismo principio de especialidad que, conforme a la jurisprudencia por contradicción de tesis 31/2003-PS,¹⁷ se determinó que rige a los derechos de propiedad industrial, por lo tanto la procedencia de la acción para el resarcimiento de daños y perjuicios requería igualmente de la previa declaración administrativa de infracción por parte del IMPI.

En efecto, en materia de propiedad industrial la referida jurisprudencia 31/2003-PS, se refiere a la necesidad de agotar el procedimiento de declaración administrativa de infracción ante el IMPI, como requisito para la presentación de la demanda de daños y perjuicios por la vía civil por la violación de derechos de propiedad industrial, criterio que se hizo extensivo a la materia autoral en los términos de la tesis aislada antes transcrita, no obstante de que se trata de materias que se rigen por principios diversos y que el Derecho de Autor es casuístico, aunado al hecho que la Ley de la materia no contempla todos los supuestos en los que se puede incurrir en violación a los derechos protegidos por la Ley Autoral, por lo que, de facto, esta homologación hacía materialmente imposible el ejercicio de la referida acción si la conducta infractora no se encontraba prevista en algún supuesto de los previstos en los artículos 229 o 231 de la LFDA, respecto del que se pudieran pronunciar previamente las autoridades administrativas competentes.

Ante tal situación, tal vez en reconocimiento a las características particulares del Derecho de Autor, en 2011 la Suprema Corte de Justicia de la Nación rectificó su criterio en los términos de tesis aislada en materia civil, número de registro 162877–SCJN; Novena Época; Primera Sala; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXIII, febrero de 2011, página: 613, sin embargo, aun subsistió el gran inconveniente del agotamiento de la vía administrativa para la declaración de una infracción, cuando existiera el supuesto. La referida tesis estableció lo siguiente:

¹⁷ Jurisprudencia 31/2003-PS; 1a./J. 13/2004, Primera Sala, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XIX, mayo de 2004, página 365, bajo el rubro “**PROPIEDAD INDUSTRIAL. ES NECESARIA UNA PREVIA DECLARACIÓN POR PARTE DEL INSTITUTO MEXICANO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL, SOBRE LA EXISTENCIA DE INFRACCIONES EN LA MATERIA PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS**”

“DERECHOS DE AUTOR. LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS EN LA VÍA JURISDICCIONAL SÓLO ESTÁ CONDICIONADA A LA DECLARACIÓN PREVIA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA CUANDO LA CONTROVERSIA DERIVA DE UNA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA O EN MATERIA DE COMERCIO REGULADA POR LOS ARTÍCULOS 229 Y 231 DE LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR.- La Ley Federal del Derecho de Autor prevé que la aplicación administrativa de la ley corresponde al Instituto Nacional del Derecho de Autor cuando se cometan las infracciones administrativas establecidas en su artículo 229, las cuales atentan contra los derechos autorales, y corresponde al Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial cuando se cometan las infracciones en materia de comercio reguladas por el numeral 231 de la citada ley, las cuales constituyen violaciones de derechos a escala comercial, industrial o prácticas desleales de comercio. En consecuencia, la competencia de dichos órganos se limita al conocimiento y sanción de infracciones administrativas y en materia de comercio respecto de derechos de autor y, por tanto, no se hace extensiva a controversias de naturaleza civil o penal -que no deriven de infracciones administrativas o de comercio- de cuyo conocimiento son competentes los tribunales de la Federación y de las entidades federativas en términos de los artículos 213, 216 y 216 bis de la misma ley. **De ahí que la procedencia de la acción de indemnización de daños y perjuicios en la vía jurisdiccional sólo está condicionada a la declaración previa de la autoridad administrativa cuando la controversia deriva de una infracción administrativa o en materia de comercio regulada por los artículos 229 y 231 de la Ley Federal del Derecho de Autor, en caso contrario, la acción de indemnización por daños y perjuicios puede ejercerse directamente ante la autoridad jurisdiccional, sin necesidad de declaración previa.** (Énfasis agregado)

Amparo directo 11/2010. Cinemex Altavista, S.A. de C.V. y otras. 1o. de diciembre de 2010. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Rosa María Rojas Vértiz Contreras.”

Como se ya se mencionó, la precisión contendida en la referida tesis todavía resultó insuficiente porque la obligación de agotar los procedimientos administrativos de infracción involucraban necesariamente a los titulares de los derechos protegidos por la ley en un tema económico y de tiempo que se traducía en años de litigio, pues la posibilidad de demandar el resarcimiento de daños y perjuicios procedía hasta que la resolución que declaraba administrativamente la infracción adquiría el carácter de definitiva, lo cual ocurre legalmente, hasta que la declaración administrativa (resolución) ya no admite medio de impugnación o porque no se combate en los tiempos prescritos por la Ley, y por tanto causa estado.

ii) Adición: solución de fondo

Bajo las referidas circunstancias, la única solución de fondo que quedaba era precisar en el texto legal que, tratándose de las acciones para demandar el resarcimiento de daños y

perjuicios por la violación de los derechos protegidos por la LFDA, no sería necesario agotar previamente los procedimientos de infracción; solución que si bien en la iniciativa no solo consistía en la adición de un último párrafo al artículo 213, la parte conducente de la exposición de motivos aplica perfectamente pues señala que: *“ se ha venido interpretando que, para estar en posibilidad de iniciar una acción jurisdiccional en contra de los infractores es necesario agotar antes los procedimientos respectivos ante las autoridades administrativas. Es así que un titular de derechos de autor para hacerlos valer y respetar, tiene que someterse a un largo proceso administrativo que le llevará años antes de que una autoridad administrativa declare finalmente que existe una infracción sujeta a multa, para que entonces y sólo entonces pueda ejercer las acciones correspondientes a daños y perjuicios ante el Poder Judicial. Esta situación también violenta la concepción constitucional de justicia, además de ser contraria al criterio emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que los procedimientos en materia de derechos de autor, particularmente los relativos a las infracciones en materia de comercio, requieren por su propia naturaleza de un tratamiento sumamente especializado, ágil y expedito.”*¹⁸

Por lo tanto, bajo esta primera interpretación podemos concluir que con el párrafo adicionado no ha lugar a dudas sobre el momento en que se pueden ejercer las acciones para el resarcimiento de daños y perjuicios y, por lo tanto, quedó resuelto el problema que representaba en la materia la aplicación del referido criterio jurisprudencial.

B) Interpretación amplia

i) La adición de un párrafo en un contexto originalmente más amplio: análisis de la Iniciativa y de los Dictámenes

El texto vigente del artículo 213 integrado por tres párrafos, en primer término establece la competencia de los tribunales federales para conocer de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de la ley, y de los Tribunales Locales cuando dichas controversias implique un conflicto de intereses particulares (jurisdicción concurrente), así como la mención de las disposiciones aplicables tratándose del ejercicio de las acciones civiles en particular, y finalmente, la inserción del último párrafo al disponer que *“ Para el ejercicio de las acciones derivadas de la presente Ley y su Reglamento no será necesario agotar ningún procedimiento ni acción previa como condición para el ejercicio de dichas acciones.”* permite hacer la siguiente lectura:

a) Al referirse a las acciones derivadas de la Ley y su Reglamento sin hacer mayor precisión, se entiende que todas las acciones se pueden ejercer ante los Tribunales Federales (salvo

¹⁸ Exposición de motivos de la Iniciativa, consultable en <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2009/dic/20091210-II.html#Ini20091210-17>

el caso de la jurisdicción concurrente): las que se relacionan con un conflicto de intereses particulares o entre particulares y el INDAUTOR, quedarían por tanto comprendidas infracciones en materia de derecho de autor, en materia de comercio, pero caben también procedimientos de nulidad y cancelación de reservas de derechos al uso exclusivo; revocación de la autorización para operar como una sociedad de gestión colectiva; establecimiento de tarifas, entre otras.

b) Entonces la segunda parte del párrafo que nos ocupa, nos lleva a deducir que el ejercicio de dichas acciones es directo y sin condiciones de ningún tipo.

Sostener lo contrario, es decir, que la intención del legislador no fue introducir un esquema de facultades concurrentes del IMPI, el INDAUTOR con los Tribunales Federales, en materia autoral, no es tan claro ni tampoco encuentra un sustento lo suficientemente sólido, ni siquiera en la exposición de motivos que devela el "*espíritu de la norma*".

Conforme a las deducciones obtenidas del párrafo adicionado, consideramos que opera un sistema conforme al cual el titular de derechos protegidos por la ley, puede optar entre acudir a los tribunales o ante la autoridad administrativa o ambos¹⁹ para ejercer las acciones que deriven de la Ley y su Reglamento, en virtud de que no se modificaron los preceptos legales relativos a la competencia del INDAUTOR y del IMPI.

Sin embargo, para arribar a una conclusión de esta naturaleza, debemos hacer un análisis del contexto de la iniciativa que nos permita conocer la verdadera intención del legislador, en primer lugar, de ésta y la exposición de motivos que la acompañó y de los dictámenes emitidos por la Comisión de Cultura y Cinematografía de la H. Cámara de Diputados y de las Comisiones Unidas de Cultura y de Estudios Legislativos, Primera, de la H. Cámara de Senadores, para que una vez analizados dichos documentos, sepamos si hay elementos para sostener que el único objetivo de la adición en comento fue precisar el momento procesal para ejercer las acciones civiles, concretamente de resarcimiento de daños y perjuicios, o si encuentra sustento el alcance más amplio al antes mencionado.

Previamente, al formular comentarios al amparo de la interpretación del párrafo adicionado, consideramos pertinente comparar el texto íntegro del artículo 213 antes de la adición, el propuesto en la iniciativa y el vigente a partir de la reciente modificación:

¹⁹ El RLFDA, en términos de su artículo 137 dispone que "Cualquier violación a los derechos y a las prerrogativas establecidos por la Ley, faculta al afectado para hacer valer las acciones civiles, penales y administrativas que procedan." En relación con lo antes preceptuado, el artículo 138 prevé que "El ejercicio de las acciones establecidas en la Ley dejará a salvo el derecho de iniciar otro procedimiento de conformidad con la misma, el Código Civil Federal, el Código de Comercio, la Ley de la Propiedad Industrial o, en su caso, la legislación común aplicable, así como presentar denuncia o querrela en materia penal."

TEXTO VIGENTE ANTES DE LA ADICIÓN	TEXTO PROPUESTO EN LA INICIATIVA	TEXTO VIGENTE
<p>“Artículo 213.- Los Tribunales Federales conocerán de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de esta Ley, pero cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer de ellas, a elección del actor, los tribunales de los Estados y del Distrito Federal.</p> <p>Las acciones civiles que se ejerciten se fundarán, tramitarán y resolverán conforme a lo establecido en esta Ley y en sus reglamentos, siendo supletorio el Código Federal de Procedimientos Civiles ante Tribunales Federales y la legislación común ante los Tribunales del orden común.”</p>	<p>“Artículo 213.- Los tribunales federales conocerán de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de esta ley, a través de la vía especial de derecho de autor y sin que sea necesario agotar ningún procedimiento previo como condición para el ejercicio de dichas acciones.</p> <p>Las acciones a las que se refiere el presente artículo se ejercitarán, fundarán, tramitarán y resolverán conforme a lo establecido en esta ley y su reglamento, siendo supletorio el Código Federal de Procedimientos Civiles en todo aquello en lo que no se oponga a ésta.”</p>	<p>“Artículo 213.- Los Tribunales Federales conocerán de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de esta Ley, pero cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer de ellas, a elección del actor, los tribunales de los Estados y del Distrito Federal.</p> <p>Las acciones civiles que se ejerciten se fundarán, tramitarán y resolverán conforme a lo establecido en esta Ley y en sus reglamentos, siendo supletorio el Código Federal de Procedimientos Civiles ante Tribunales Federales y la legislación común ante los Tribunales del orden común.</p> <p>Para el ejercicio de las acciones derivadas de la presente Ley y su Reglamento no será necesario agotar ningún procedimiento ni acción previa como condición para el ejercicio de dichas acciones.”</p>

Como se puede observar, el contenido del artículo 213 en la iniciativa era más ambicioso, pero estaba en consonancia con una reforma a la ley que modificaba de fondo el sistema de defensa de los derechos autorales, la exposición de motivos lo precisa en los siguientes términos: *“Esta iniciativa plantea la reforma del artículo 213 de la ley, a efecto de señalar que los tribunales federales conocerán de las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de esta ley, y que para ello existirá la vía especial de derecho de autor la cual se tramitará conforme a lo señalado en la propia ley, su reglamento y el Código Federal de Procedimientos Civiles. Para ejercitar esa vía no es necesario agotar ningún procedimiento previo como*

condición para el ejercicio de dichas acciones.”^{20 21} Al respecto, las Comisiones de Cultura²² y de Cultura y Cinematografía de la Cámara de Diputados, no dictaminaron favorablemente la reforma en su totalidad, pero la referida aclaración fue rescatada plasmándola en un párrafo adicionado a dicho numeral.

Por su parte, las referidas Comisiones no aprobaron la amplia modificación propuesta pero justificaron en su dictamen la adición del tercer párrafo actualmente en vigor en los siguientes términos:

“Esta comisión considera prudente conservar el sentido del artículo vigente que establece la jurisdicción concurrente; es decir, que sean los tribunales locales o los federales los que conozcan de los asuntos en los que se ventilen controversias entre particulares, manteniendo la facultad de decisión del titular del derecho a elegir qué acción tomar en defensa de sus intereses, pero eximiéndolo de agotar dichos procedimientos para poder acceder a otras alternativas de procedimiento que la legislación contempla, por ejemplo, acudir ante los juzgados civiles.

En virtud de lo anterior, esta Comisión considera que es procedente la precisión para que en las acciones derivadas de la presente ley y su Reglamento no sea necesario agotar ningún procedimiento previo, a fin de cumplir con el mandato constitucional en su artículo 17. Sin embargo, la Comisión de Cultura propone que los dos párrafos del artículo 213 de la Ley Federal del Derecho de Autor queden tal como está el artículo reformado en el 2003, y se haga la precisión que plantea el legislador promovente adicionando un tercer párrafo al mismo artículo (...).”²³

A continuación, las Comisiones Unidas de Cultura y de Estudios Legislativos, Primera, al hacer referencia al contenido del proyecto que le fue remitido por la Cámara de Diputados, mencionaron que: *“La reforma al artículo 213 enriquece el sentido de una modificación hecha en el año de 2003 a la ley autoral. En aquella modificación se estableció la posibilidad de*

²⁰ A manera de referencia, destacamos las siguientes como las principales características del juicio especial en materia de derechos de autor que se propuso en la iniciativa: 1. Los asuntos se ventilarían en la vía especial y no por la vía civil o mercantil; 2. El procedimiento sería sumario y consistiría únicamente en demanda, contestación, audiencia previa de conciliación y, de no darse ésta, el periodo de prueba, alegatos y sentencia. En la demanda y contestación se ofrecerían todas las pruebas; 3. No se admitirían la confesional y testimonial, a menos que fuera para refrendar o ratificar o negar documentos y el resultado de las visitas de inspección del INDAUTOR tendrían pleno valor probatorio, y 4. La sentencia definitiva sólo podría impugnarse a través del juicio de amparo directo.

²¹ Iniciativa presentada el 10 de diciembre de 2009, consultable en <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2009/dic/20091210-II.html#Ini20091210-17>

²² El Dictamen de la Comisión de Cultura de la LXI Legislatura de la Cámara de Diputados lo hizo suyo la Comisión de Cultura y Cinematografía de la LXII Legislatura y lo emitió formalmente en sus términos, tal como se puede apreciar en la Gaceta Parlamentaria, año XVI, número 3718-IV, del jueves 28 de febrero de 2013.

²³ Dictamen de la Comisión de Cultura y Cinematografía, publicado en la Gaceta Parlamentaria, año XVI, número 3718-IV, del jueves 28 de febrero de 2013, aprobado por el Pleno en la misma fecha por 425 votos a favor, 2 en contra y cero abstenciones.

que el autor cuente con una doble vía, ya sean a través de los tribunales locales o, bien, de los tribunales federales, cuando se ventilen controversias entre particulares por presuntas violaciones a los derechos de autor y de conexos. Sin embargo, **para potenciar el universo de los derechos de autor, ahora se exige de la obligación de las partes de agotar los procedimientos administrativos antes que optar por la vía judicial ante, por ejemplo, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.**²⁴

Asimismo, dichas Comisiones Unidas, en la Cuarta Consideración de su Dictamen, expresaron que: "**El Proyecto de decreto aprobado por los integrantes de la Cámara de Diputados configura una propuesta sobre la forma de optimizar las vías legales y procedimentales para hacer eficaz la aplicación de la justicia en materia de derecho de autor. Los enunciados no crean ninguna nueva figura jurídica, sino que establecen la ampliación y precisión de facultades de que está dotada la autoridad para brindar mayor certeza a la explotación de los derechos autorales y que los autores, sociedades de gestión colectiva, apoderados o causahabientes, cuenten con opciones diferentes ante quien presentar una demanda cuando una obra artística o literaria sea objeto de alguna infracción prevista en la legislación.**"²⁵

Con base en lo anterior, consideramos que hay elementos suficientes para sostener que la adición que nos ocupa conlleva un cambio importante en el sistema de defensa y protección de los derechos autorales a pesar de no haber sido aceptada la reforma inicialmente propuesta en la Iniciativa, pues al referirse al ejercicio de las acciones derivadas de la Ley y su Reglamento, éstas pueden ser todas como antes se precisó.

Para abundar en lo antes afirmado, consideramos necesario hacer referencia a algunos preceptos que a nuestro juicio apoyan lo antes referido, entre otros el artículo 214 cuyo contenido era el siguiente:

" Artículo 214. Sin perjuicio de lo que establece el artículo 213 de esta ley, los tribunales federales serán competentes para conocer las controversias que se susciten por la impugnación y cancelación de constancias, anotaciones o inscripciones en el Registro, así como las derivadas de la nulidad y cancelación de las reservas de derechos al uso exclusivo.

En las controversias a las que se refiere el presente artículo será parte el instituto."

Como complemento de lo que originalmente se propuso en el artículo 213, el texto del artículo 214 nos muestra la intención de incluir la competencia de los Tribunales Federales no sólo para el conocimiento de las controversias relacionadas con la impugnación y can-

²⁴ Dictamen de las Comisiones Unidas de Cultura y de Estudios Legislativos, Primera, publicado en la Gaceta Parlamentaria del 29 de abril de 2013, aprobada en la misma fecha por 101 votos a favor y cero en contra.

²⁵ Ídem

relación de las constancias, anotaciones o inscripciones en el Registro Público del Derecho de Autor relacionados con el derecho de autor y los derechos conexos, porque incluyó los actos relacionados con las reservas de derechos al uso exclusivo, figura respecto de la que el INDAUTOR también realiza actos de inscripción (registrales) a través de la Dirección de Reservas de Derechos.²⁶

Si a lo antes referido agregamos que la exposición de motivos mencionó al respecto que: “Mediante la inclusión de una nueva y especial vía, se eliminarían los procedimientos administrativos vinculados a las infracciones. No obstante, se mantendría la posibilidad de imponer sanciones administrativas, mismas que se harían operativas a través de los procedimientos usuales ante las autoridades fiscales correspondientes. Asimismo, subsistirían los procedimientos administrativos relativos a la negativa de un registro o de una reserva o la caducidad o nulidad de oficio de esta, habida cuenta que en esos casos se trata de un conflicto entre un particular y el Estado a través del Instituto Nacional del Derecho de Autor.”²⁷ Se desprende la clara intención de eliminar totalmente las facultades del IMPI para conocer de las infracciones en materia de comercio,²⁸ y de manera parcial las facultades materialmente jurisdiccionales que tiene el INDAUTOR porque, en este caso, la iniciativa propuso una clasificación de las infracciones en materia de derechos de autor distinguiendo de las que conocerían los tribunales y el INDAUTOR,²⁹ pero se refirió también a los procedimientos relacionados con la reserva de derechos al uso exclusivo, lo que representaba privarlo de la mayoría de las facultades para conocer de procedimientos contenciosos previstos en la LFDA.

Las siguientes citas tomadas del Dictamen de la Comisión de Cultura y Cinematografía, nos permite conocer por qué no se aceptó la reforma del artículo 214, pero a la vez, en nuestra opinión, apoya la hipótesis de que en el párrafo adicionado al artículo 213, aún subyace (y se sustenta) la intención del legislador de dotar a los tribunales de facultades que les permitan conocer de los procedimientos en materia autoral: “La Comisión de Cultura y Cinematografía considera que la reforma no procede en los términos que propone el legislador, toda vez que el párrafo adicionado se aplicaría ***tanto en el artículo 213, como en cualquier otro supuesto, como es el caso del artículo 214.***” (Énfasis agregado), si a esto agregamos que respecto de la adición de diez artículos que reglamentaban el juicio especial en la materia, dicha Comisión señaló que “Derivado de lo anterior, y ***considerando que el autor o el titular de los de-***

²⁶ La Dirección del Registro Público del Derecho de Autor y la Dirección de Reservas de Derechos son dos áreas administrativas que forman parte de la estructura orgánica del INDAUTOR, ambas realizan funciones registrales de actos relacionados con el derecho de autor y derechos conexos, y reservas de derechos al uso exclusivo, respectivamente.

²⁷ Exposición de motivos de la Iniciativa, consultable en <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2009/dic/20091210-II.html#Ini20091210-17>

²⁸ Una de las propuestas más contundentes de la Iniciativa, la constituía la derogación de los artículos 187 y 234, así como la modificación de los diversos 232 y 235 de la LFDA, con lo que se facultaba a los tribunales para sustanciar y resolver las infracciones en materia de comercio, privando el IMPI de su competencia al respecto.

²⁹ La iniciativa propuso una reforma al artículo 230 de la LFDA a fin de que las infracciones consignadas en las fracciones II, III, IV, V, VIII, y XI del artículo 229 fueran sancionadas por el INDAUTOR con arreglo a lo dispuesto en la LFPA, y las demás infracciones previstas en el mismo numeral, fueran sancionadas por los tribunales competentes.

rechos tiene la libertad de acudir directamente a la autoridad judicial sin la obligación de agotar previamente un procedimiento administrativo, esta Comisión considera que no procede la adición de diez artículos al Título XI de la ley (...)” (Énfasis agregado).³⁰

Aunado a lo anterior, la iniciativa proponía la derogación de los artículos 80, 81, 82, 83, 85, 164, 175, 177 y 182, la fracción X del artículo 103 y el Título XIV del RLFDA,³¹ justificando que “Mediante la inclusión de una nueva y especial vía, **se eliminarían los procedimientos administrativos vinculados a las infracciones. No obstante, se mantendría la posibilidad de imponer sanciones administrativas, mismas que se harían operativas a través de los procedimientos usuales ante las autoridades fiscales correspondientes. Asimismo, subsistirían los procedimientos administrativos relativos a la negativa de un registro o de una reserva o la caducidad o nulidad de oficio de ésta, habida cuenta que en esos casos se trata de un conflicto entre un particular y el Estado a través del Instituto Nacional del Derecho de Autor.**”³² (Énfasis agregado)

De ahí que concluyamos, como antes se mencionó, que ahora prevalece un sistema optativo en el que el autor o el titular de los derechos protegidos por la LFDA, pueden acudir a las instancias administrativas, simultáneamente,³³ si fuera el caso, a cualquiera de ellas u optar por la que más se adecue a sus necesidades.

IV) Reforma a la fracción III del artículo 218

La fracción en comento, hasta antes de la reforma preveía la facultad de la autoridad para sancionar a las partes ante su inasistencia a una junta de avenencia a la que hubieran sido previamente citados por el INDAUTOR, con multa equivalente a cien veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal (aproximadamente 500 dólares americanos).

Cabe mencionar que la junta de avenencia es un medio alternativo de solución de controversias que ha permanecido con éxito en el sistema autoral mexicano durante 65 años, con una regulación más precisa a partir de la entrada en vigor de la LFDA vigente. Dentro de los aspectos que contribuyeron de manera clara a su consolidación fue la facultad conferida al INDAUTOR para imponer la multa por inasistencia como una medida de apremio a las partes

³⁰ Dictamen de la Comisión de Cultura y Cinematografía, publicado en la Gaceta Parlamentaria, año XVI, número 3718-IV, del jueves 28 de febrero de 2013.

³¹ Los referidos artículos corresponden a las normas reglamentarias de los procedimientos de declaración administrativa de nulidad y cancelación de reservas de derechos al uso exclusivo y de infracción en materia de derechos de autor y conexos, incluyendo el Título XIV de las infracciones en materia de comercio, así como la eliminación de facultades del INDAUTOR al respecto.

³² Exposición de motivos de la Iniciativa, consultable en <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2009/dic/20091210-II.html#Ini20091210-17>

³³ Tal como se mencionó a propósito del alcance del párrafo adicionado al artículo 213 de la LFDA, y en atención a lo dispuesto por los artículos 137 y 138 del RLFDA.

que no atendieran a su convocatoria, sin la cual se hubiera reducido a una simple invitación de la autoridad para resolver un conflicto, y como tal podían o no haber atendido.

No obstante su importancia para el procedimiento, la imposición de multas por inasistencia a las juntas de avenencia difícilmente se hacían efectivas por la autoridad hacendaria toda vez que al estar expresada en una cantidad fija, contravenía el mandato constitucional que prohíbe las multas con tal característica, de manera que ante el acto de imposición seguía su impugnación invocando la siguiente Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación con número de registro 200349; consultable en la Novena Época; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Pleno; Tomo II; Fecha: Julio de 1995; materia (s): constitucional, administrativa; tesis: P/J.10/95; Pág. 19, bajo el siguiente rubro:

“MULTAS FIJAS. LAS LEYES QUE LAS ESTABLECEN SON INCONSTITUCIONALES.- Esta Suprema Corte ha establecido que las leyes, al establecer multas, deben contener las reglas adecuadas para que las autoridades impositoras tengan la posibilidad de fijar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia de éste en la conducta que la motiva y, en fin, todas aquellas circunstancias que tiendan a individualizar dicha sanción, obligación del legislador que deriva de la concordancia de los artículos 22 y 31, fracción IV, de la Constitución Federal, el primero de los cuales prohíbe las multas excesivas, mientras el segundo aporta el concepto de proporcionalidad. El establecimiento de multas fijas es contrario a estas disposiciones constitucionales, por cuanto al aplicarse a todos por igual, de manera invariable e inflexible, propicia excesos autoritarios y tratamiento desproporcionado a los particulares.

PLENO

Amparo en revisión 2071/93. Grupo de Consultores Metropolitanos, S.A. de C.V. 24 de abril de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Indalfer Infante González.

Amparo directo en revisión 1763/93. Club 202, S.A. de C.V. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Angelina Hernández Hernández.

Amparo directo en revisión 866/94. Amado Ugarte Loyola. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Enrique Escobar Angeles.

Amparo en revisión 900/94. Jovita González Santana. 22 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Salvador Castro Zavaleta.

Amparo en revisión 928/94. Comerkin, S.A. de C.V. 29 de mayo de 1995. Unanimidad de nueve votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Francisco de Jesús Arreola Chávez.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el veinte de junio en curso, por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Presidente en funciones Juventino V. Castro y Castro, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Güitrón, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número 10/1995 (9a.) la tesis de jurisprudencia que antecede; y determinó que las votaciones de los precedentes son idóneas para integrarla. México, D.F., a veinte de junio de mil novecientos noventa y cinco.”

Ante este panorama donde la legalidad de la multa fue indefendible, la iniciativa apuntaba que *“(...) de acuerdo con la Ley, el INDAUTOR aplica una multa de cien días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal a quienes, habiendo sido citados a una junta de avenencia, no se presentan. Al respecto, la Iniciativa propone establecer un rango para la multa señalada, toda vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado porque el establecimiento de multas fijas en la legislación contraviene la Constitución, pues con ello se propician excesos autoritarios y un tratamiento desproporcionado a los particulares. Por ello propone reformar la fracción III del artículo 218 de la Ley para establecer un rango con límites mínimo y máximo para la aplicación de la multa dependiendo de cada caso en particular.”*

Tal propuesta se consideró en sus términos dando como resultado el texto vigente de la fracción III, del artículo 218 de la LFDA cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 218. El procedimiento administrativo de avenencia lo llevará a cabo el Instituto conforme a lo siguiente: III. Se citará a las partes a una junta de avenencia, apercibiéndolas que de no asistir, se les impondrá una multa de cien a ciento cincuenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal. Dicha junta se llevará a cabo dentro de los veinte días siguientes a la presentación de la queja;”

De esta forma la solución adoptada consistió en establecer un mínimo de cien días y un máximo de ciento cincuenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal para la imposición de la multa que permita a la autoridad graduarla en atención a las circunstancias del caso concreto, lo cual permitirá que la junta de avenencia siga consolidando su papel de medio alternativo eficaz en la solución de controversias relacionadas con los derechos protegidos por la LFDA, aunque no deja de tener su lado negativo para el sistema de derecho aural, en virtud de que, al no ser sometidos los asuntos al conocimiento de los órganos jurisdiccionales, la producción de la jurisprudencia continuará siendo limitada.

V) Reforma al artículo 235

Finalmente, mediante el Decreto que nos ocupa, se reformó el contenido del artículo 235 de la ley para precisar que *“ Los Tribunales Federales en cualquier caso y el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, tratándose de infracciones en materia de comercio, quedan facultados para emitir una resolución de suspensión de la libre circulación de mercancías de procedencia extranjera en frontera, en los términos de lo dispuesto por la Ley Aduanera.”*

La referida modificación refuerza la hipótesis de que los tribunales gozarán de una amplia competencia para conocer de las violaciones a los derechos protegidos por la LFDA, toda vez que las facultades a que se hace referencia, están dirigidas a ordenar medidas provisionales³⁴ en frontera,³⁵ para impedir la entrada de mercancía de procedencia extranjera en la que presuntamente se materializa la violación de derechos autorales.

La inclusión de la facultad expresa de los Tribunales Federales para emitir una resolución de suspensión de la libre circulación de mercancías de procedencia extranjera en frontera, en nuestra opinión, confirma el interés del legislador de que dichos tribunales conozcan de los procedimientos de infracción, y por otra parte denota la poca importancia que le dio al tema tratándose de las infracciones en materia de derechos de autor ya que no incluyó al INDAUTOR a pesar de que ni la LFDA, ni su Reglamento, ni el RIINDAUTOR, prevén claramente facultades para dictar medidas provisionales.

³⁴ El IMPI tiene facultades para dictar medidas provisionales dentro de un procedimiento administrativo de infracción en materia de comercio, con fundamento en los artículos 199 bis a 199 bis 7 de la LPI. Dichas medidas han sido un eficaz medio para hacer cesar la violación de derechos autorales y, de acuerdo con la Ley Aduanera, es posible que la autoridad aduanera las ejecute en frontera para impedir la entrada de mercancía en las que materializa la violación a un derecho autoral, previa orden de la autoridad competente.

³⁵ Actualmente las medidas en frontera las dicta el IMPI y las ejecuta la autoridad aduanera con fundamento en el artículo 144 relativo a las facultades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuya fracción XXVIII prevé que esta autoridad puede “Suspender la libre circulación de las mercancías de procedencia extranjera dentro del recinto fiscal, una vez activado el mecanismo de selección automatizado, previa resolución que emita la autoridad administrativa o judicial competente en materia de propiedad intelectual, y ponerla de inmediato a su disposición en el lugar que las citadas autoridades señalen.” Asimismo, el artículo 148 prescribe que “Tratándose de mercancías de procedencia extranjera objeto de una resolución de suspensión de libre circulación emitida por la autoridad administrativa o judicial competente en materia de propiedad intelectual, las autoridades aduaneras procederán a retener dichas mercancías y a ponerlas a disposición de la autoridad competente en el almacén que la autoridad señale para tales efectos.” Y precisa el contenido del acta circunstanciada que deberá levantar la autoridad al ejecutar la medida. Finalmente el artículo 149 dispone que dichas medidas serán ejecutadas siempre y cuando la orden que las contenga cumpla con determinados requisitos que permitan a la autoridad ejecutora identificar tanto la mercancía en la que se materializa la violación a los derechos autorales del solicitante, como el lugar de ingreso de la misma.

Conclusión

Haciendo una valoración general de las modificaciones introducidas en la LFDA con el Decreto que se comenta, la relativa a la fracción III del artículo 218 resolvió el problema de inconstitucionalidad del que adolecía la multa que prevé dicho precepto, procedente ante la inasistencia de las partes involucradas en un procedimiento, con lo cual se verá fortalecido de manera importante como el medio alternativo de solución de controversias en materia autoral más eficaz dentro del sistema mexicano.

Por otra parte, de confirmarse la hipótesis de que los tribunales podrán conocer de todos los procedimientos previstos en la Ley por virtud de la adición de un tercer párrafo al artículo 213, la atribución de facultades al INDAUTOR para realizar visitas de inspección y requerir informes y datos conforme a la reforma de la fracción I del artículo 210, pierde relevancia si la opción de acudir a tribunales resulta más atractiva, es decir, de poco servirá que el INDAUTOR cuente con facultades expresas en ese rubro si se reducirá el número de procedimientos en los que podría ejercerlas, como es el caso de las infracciones en materia de derechos de autor.

Finalmente la reforma del artículo 235, tal como se señaló, más parece fortalecer la hipótesis de que los usuarios se inclinen por la vía judicial que representa mayor certeza jurídica para combatir, por ejemplo, la violación a sus derechos, cuando la autoridad administrativa, concretamente el INDAUTOR, no tiene facultades claras para ordenar y ejecutar medidas provisionales y menos en frontera al no haber sido incluido como autoridad ordenadora en el referido numeral.

Sin embargo, la última palabra sobre la trascendencia de esta reforma la tendrán los tribunales en los próximos años.

Bibliografía

- Ley Federal del Derecho de Autor
- Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor
- Ley Aduanera
- Decreto por el que se reforman los artículos 210, fracción I; 218, fracción III; 235; y se adiciona un último párrafo al artículo 213 de la Ley Federal del Derecho de Autor, publicado en el DOF el 10 de junio de 2013.
- http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5301833&fecha=10/06/2013
- Iniciativa con proyecto de Decreto por el que se reforman y adicionan diversos artículos de la Ley Federal del Derecho de Autor, presentada en la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, por el Diputado Federal Armando Jesús Báez Pinal diputado a la LXI Legislatura por el Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional (PRI), el 10 de diciembre de 2009 (la Iniciativa), publicada en la Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados, número 2909-II, en la misma fecha, consultable en <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2009/dic/20091210-II.html#Ini20091210-17>
- El Dictamen de la Comisión de Cultura de la LXI Legislatura de la Cámara de Diputados, Gaceta Parlamentaria, año XV, número 3498-II, miércoles 25 de abril de 2012.
- <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2012/abr/20120425II.html#DecDictame1>
- Dictamen de la Comisión de Cultura y Cinematografía de la LXII Legislatura de la Cámara de Diputados, Gaceta Parlamentaria, año XVI, número 3718-IV, del jueves 28 de febrero de 2013.
- <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/62/2013/feb/20130228IV.html#Dictamena1>
- Dictamen de las Comisiones Unidas de Cultura y de Estudios Legislativos, Primera, publicado en la Gaceta Parlamentaria del 29 de abril de 2013, aprobada en la misma fecha por 101 votos a favor y cero en contra. <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=3&sm=2&lg=62&ano=1&id=41889>