



# DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS DE AUTOR

## LAS RESTRICCIONES AL DERECHO DE EXPLOTACIÓN

Segunda edición

EDUARDO DE LA PARRA TRUJILLO



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS DE AUTOR  
LAS RESTRICCIONES AL DERECHO DE EXPLOTACIÓN

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS  
Serie ESTUDIOS JURÍDICOS, núm. 721

---

COORDINACIÓN EDITORIAL

Lic. Raúl Márquez Romero  
*Secretario Técnico*

Lic. Wendy Vanesa Rocha Cacho  
*Jefa del Departamento de Publicaciones*

Gilda Bautista Ravelo  
*Cuidado de la edición*

Javier Mendoza Villegas  
*Formación en computadora*

Arturo Jesús Flores Ávalos  
*Elaboración de portada*

EDUARDO DE LA PARRA TRUJILLO

DERECHOS HUMANOS  
Y DERECHOS DE AUTOR  
LAS RESTRICCIONES AL DERECHO  
DE EXPLOTACIÓN

*Segunda edición*



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS  
México, 2015

Premio Marcos Kaplan, mejor tesis de doctorado

Primera edición: octubre de 2010

Segunda edición: 8 de septiembre de 2015

DR © 2015. Universidad Nacional Autónoma de México

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n  
Ciudad de la Investigación en Humanidades  
Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F.

Impreso y hecho en México

ISBN 978-607-02-6652-2

*A Andrea, porque todo comienza contigo.  
Por tu amor, paciencia, apoyo, talento  
solidaridad, inteligencia, belleza y simpatía.*

*A mis papás, porque sin ellos no hubiera llegado aquí.  
Sin sus valores y apoyo, no hubiera logrado nada.*

*A Nicolás Trujillo, porque siendo muy pequeñito me  
diste una gran lección de vida. Te admiro.*

*A Joaquín, Leonor, Javier, Indira y Nicolás, también mi familia.*

*A Andrea, otra vez, porque todo también finaliza contigo.*

*In Memoriam, Valentín Trujillo Gazcón.*

Food is interesting. For instance, why do we need to eat? Why are we never satisfied with just the right amount of food to maintain good health and proper energy? We always seem to want more and more. When eating too much, the proper balance is disturbed and ill health follows. Of course, eating too little food throws the balance off in the opposite direction and there is the ill health coming at us again. Balance is the key. Balance is the key to many things. Do we understand balance? The word balance has seven letters. Seven is difficult to balance, but not impossible if we are able to divide. There are, of course, the pros and cons of division.

Monólogo introductorio del personaje “Log Lady” para el episodio 8 de *Twin Peaks* (segunda temporada), escrito por David Lynch e interpretado por Catherine E. Coulson.

## CONTENIDO

Prólogo . . . . .	XXI
Miguel CARBONELL	
Abreviaturas . . . . .	XXV
Presentación a la primera edición . . . . .	XXXI
Presentación a la segunda edición . . . . .	XXXV
Introducción . . . . .	XXXVII

### CAPÍTULO PRIMERO LOS DERECHOS HUMANOS

I. El análisis constitucional de la propiedad intelectual . . . . .	1
II. El neoconstitucionalismo . . . . .	6
III. Aproximaciones a la noción de “derechos humanos” . . . . .	16
1. Terminología . . . . .	16
2. Concepción de Luigi Ferrajoli . . . . .	21
3. Concepción de Robert Alexy . . . . .	34
IV. Las normas de derechos humanos como principios . . . . .	49
1. Distinción entre principios y reglas. . . . .	49
2. La importancia de los principios en la teoría de los derechos humanos. . . . .	58
3. Fuentes de los derechos humanos. . . . .	58
V. Tipos de derechos humanos. . . . .	62
VI. El principio de proporcionalidad . . . . .	68
1. La máxima observancia de los derechos humanos como mandato de optimización . . . . .	72



2. Los subprincipios de la proporcionalidad . . . . .	76
A. Idoneidad. . . . .	78
B. Necesidad. . . . .	80
C. Proporcionalidad <i>stricto sensu</i> o ponderación . . . . .	82
3. La ponderación como forma de solución de conflictos entre derechos fundamentales . . . . .	84
A. La ley de colisión . . . . .	88
B. La estructura de la ponderación . . . . .	89
4. El principio de proporcionalidad en México . . . . .	100
VII. Restricciones a los derechos humanos . . . . .	110
1. Teorías interna y externa de las restricciones . . . . .	111
2. Concepto de restricciones a los derechos humanos . . . . .	113
3. Restricción y configuración . . . . .	118
4. La garantía del contenido esencial y la reserva de ley como condiciones a la restricción. . . . .	120

## CAPÍTULO SEGUNDO

### LOS DERECHOS DE AUTOR

I. Nota histórica sobre los derechos de autor . . . . .	129
1. Antecedentes. . . . .	130
2. La era de los privilegios . . . . .	135
3. El derecho de autor moderno. . . . .	142
II. Sistema continental y sistema del <i>copyright</i> . . . . .	161
III. Objeto de los derechos de autor . . . . .	168
1. Noción de obra. . . . .	169
2. Tipos de obras . . . . .	171
3. Requisitos de protección. . . . .	172
A. Originalidad . . . . .	173
B. Fijación . . . . .	178
4. Criterios irrelevantes para conceder protección . . . . .	180

A. El registro. . . . .	180
B. El mérito . . . . .	182
C. El destino. . . . .	183
D. La forma de expresión . . . . .	185
E. La no conclusión de la obra . . . . .	186
F. La ilicitud del contenido de la obra . . . . .	186
5. La dicotomía “expresión/contenido”: la no protección de las ideas. . . . .	188
IV. Sujeto de los derechos de autor . . . . .	198
V. Contenido de los derechos de autor . . . . .	203
1. Derecho moral . . . . .	209
A. Facultades del derecho moral . . . . .	212
a. Facultad de divulgación . . . . .	212
b. Facultad de paternidad . . . . .	217
c. Facultad de integridad . . . . .	219
d. Facultad de retracto, arrepentimiento o retirada del comercio o circulación . . . . .	222
e. Otras facultades . . . . .	225
2. Derecho de explotación . . . . .	227
A. Alcance: <i>iusprohibendi</i> . . . . .	229
B. Facultades del derecho de explotación. . . . .	231
a. Facultad de reproducción . . . . .	233
b. Facultad de distribución. . . . .	235
c. Facultad de comunicación pública. . . . .	241
d. Facultad de transformación. . . . .	245
C. Duración . . . . .	249
D. Dominio Público . . . . .	250
E. Régimen contractual . . . . .	251
3. Derechos de simple remuneración . . . . .	258
A. Caracteres . . . . .	260

B. Derechos reconocidos en la legislación mexicana . . . . .	262
a. Derecho de regalías por comunicación pública . . . . .	263
b. <i>Droit de suite</i> . . . . .	265
C. Derechos no reconocidos por la legislación mexicana. . .	267
D. Tipos de derechos de remuneración . . . . .	269

### CAPÍTULO TERCERO

#### ¿LOS DERECHOS DE AUTOR SON DERECHOS HUMANOS?

I. Referencia al debate sobre la naturaleza jurídica de los derechos de autor . . . . .	274
1. Teoría del derecho de propiedad . . . . .	274
2. Teoría de la propiedad especial . . . . .	280
3. Teoría del derecho real diverso de la propiedad. . . . .	281
4. Teoría del derecho de la personalidad . . . . .	281
5. Teoría del derecho social . . . . .	282
6. Teoría de los bienes inmateriales . . . . .	283
7. Teoría de los derechos intelectuales . . . . .	283
8. Opinión personal: pluralidad de enfoques y de derechos. . .	284
II. La protección a los autores en los instrumentos internacionales de derechos humanos. . . . .	285
1. La DUDH y la Declaración de Bogotá como primeros antecedentes . . . . .	286
2. El PIDESC. . . . .	293
3. El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) . . . . .	295
4. La interpretación extensiva de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. . . . .	296
5. Sobre su posible carácter de normas <i>iuscogens</i> . . . . .	299

III. La protección a los autores en los textos constitucionales. Comparación jurídica. . . . .	307
IV. Tendencia doctrinal de reconocerle el carácter de derechos humanos a los derechos de autor . . . . .	319
V. La postura oficial de los organismos internacionales competentes . . . . .	329
1. La resolución 2000/7 de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la ONU . . . . .	329
2. Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. . . . .	331
3. El reporte del Secretario General de la ONU . . . . .	334
4. La resolución 2001/21 Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de la ONU . . . . .	334
5. Declaración de 2001 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU . . . . .	335
6. La observación general número 17 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, de 2005. . . . .	338
A. Distinción entre derechos humanos y propiedad intelectual . . . . .	339
B. Finalidad y relación con otros derechos humanos . . . . .	346
C. Contenido del derecho en estudio . . . . .	348
D. Restricciones al derecho. . . . .	353
E. Condiciones de aplicación del artículo 15.1.c del PIDESC . . . . .	356
F. Obligaciones de los estados parte . . . . .	357
G. Obligaciones básicas . . . . .	359
VI. Opinión personal . . . . .	361
1. El derecho a la protección jurídicoautoral como derecho humano. . . . .	362
2. Distinción entre los derechos de autor y el derecho humano a la protección jurídicoautoral . . . . .	371
3. Relaciones entre los derechos de autor y el derecho humano a la protección jurídicoautoral . . . . .	379

## CAPÍTULO CUARTO

LAS RESTRICCIONES AL DERECHO DE EXPLOTACIÓN  
Y SU RELACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS

I. La necesidad de limitar los derechos de explotación . . . . .	393
1. Protección de derechos humanos . . . . .	398
2. Prácticas industriales y regulación de la competencia . . . . .	399
3. Difusión del conocimiento . . . . .	399
4. Fallas del mercado . . . . .	400
5. Recapitulación y valoración . . . . .	400
II. La figura de las restricciones al derecho de explotación . . . . .	402
III. El debate terminológico: ¿límites, limitaciones, excepciones o restricciones? . . . . .	410
IV. Sistemas abierto y cerrado de restricciones . . . . .	415
V. Notas sobre la evolución histórica de las restricciones a los de- rechos de autor en los países neorromanistas . . . . .	417
VI. La regla de los tres pasos en el Convenio de Berna y en otros tratados . . . . .	420
1. Surgimiento de la fórmula de los tres pasos . . . . .	421
2. Contenido de la regla de los tres pasos . . . . .	428
3. Su adopción en los tratados de comercio internacional y en el TODA. Su ampliación a todas las facultades del derecho de explotación. . . . .	430
4. Análisis de cada uno de los tres criterios. . . . .	434
A. Primer paso . . . . .	437
B. Segundo paso . . . . .	443
C. Tercer paso . . . . .	449
5. La incorporación de la prueba de los tres pasos en las legis- laciones internas . . . . .	453
6. Conclusiones provisionales acerca de la regla de los tres pasos	459

VII. La consolidación de una doctrina clásica de las restricciones al derecho de explotación en la corriente del <i>droit d'auteur</i> . . . . .	463
VIII. Las restricciones al derecho de explotación en la LFDA . . . . .	466
1. Disposiciones generales aplicables a la mayor parte de las restricciones. . . . .	467
2. Las restricciones en particular . . . . .	468
A. El derecho de cita . . . . .	469
B. Reproducciones sobre acontecimientos de actualidad. . . . .	475
C. Reproducciones para la crítica e investigación . . . . .	478
D. La copia privada . . . . .	480
E. Reproducciones para seguridad y preservación en archivos y bibliotecas. . . . .	497
F. Constancias en procedimientos judiciales y administrativos . . . . .	500
G. Utilización de obras visibles desde lugares públicos . . . . .	501
H. Utilización en establecimientos abiertos al público para promover la venta de ejemplares. . . . .	504
I. La grabación efímera. . . . .	507
J. Acceso a la obra por parte de invidentes y sordomudos. . . . .	511
K. Restricciones particulares en materia de programas de cómputo. . . . .	514
3. Algunas restricciones ausentes en la LFDA, pero comunes en otros países con sistemas cerrados . . . . .	520
A. La parodia . . . . .	520
B. Uso de obras musicales en ceremonias religiosas o por organismos del Estado . . . . .	524
C. Licencias legales para radiodifusión y para transmisión por cable de obras radiodifundidas . . . . .	525
D. Uso incidental de obras . . . . .	526
E. Uso con fines educativos . . . . .	528
IX. Las restricciones en los sistemas de <i>copyright</i> . . . . .	528
1. El <i>fair use</i> en los Estados Unidos de América . . . . .	529

2. El <i>fairdealing</i> y otras restricciones en el Reino Unido . . . . .	538
3. El caso de Canadá . . . . .	542
X. Derechos humanos que fundamentan las restricciones al derecho de explotación . . . . .	544
1. El derecho a la información . . . . .	544
A. De la libertad de expresión al derecho a la información . . . . .	544
B. Funciones del derecho a la información. . . . .	549
C. Notas sobre su regulación en México . . . . .	555
D. Sus relaciones con los derechos de autor . . . . .	558
a. Los derechos de autor como incentivo del derecho a la información. . . . .	560
b. Los derechos de autor como cargas del derecho a la información. . . . .	566
c. Vías de atenuación de las cargas que los derechos de autor imponen al derecho a la información. Función de las restricciones al derecho de explotación . . . . .	570
2. El derecho a la cultura . . . . .	578
A. El derecho a la cultura: planteamiento e interrogantes . . . . .	579
B. Regulación del derecho a la cultura en México . . . . .	585
C. Relaciones entre el derecho a la cultura y los derechos de autor . . . . .	589
3. El derecho a la educación. . . . .	593
A. Generalidades del derecho a la educación. . . . .	594
B. Regulación del derecho a la educación en México . . . . .	596
C. Relaciones entre el derecho a la educación y los derechos de autor. . . . .	598
4. Otros bienes que pueden entrar en conflicto con los derechos de autor . . . . .	602
A. Propia imagen . . . . .	602
B. Intimidad . . . . .	603
C. Honor . . . . .	605

D. Propiedad . . . . .	607
E. Libre competencia . . . . .	608
F. Protección a los consumidores . . . . .	610

## CAPÍTULO QUINTO

LAS RESTRICCIONES AL DERECHO DE EXPLOTACIÓN:  
PROBLEMÁTICA ACTUAL Y NUEVOS PARADIGMAS

I. Los retos de los derechos de autor ante Internet. . . . .	616
II. La regulación jurídica del uso de Internet . . . . .	618
III. Las respuestas oficiales a la Internet en el ámbito del derecho de explotación. . . . .	629
1. El derecho de explotación frente a Internet . . . . .	630
2. La respuesta internacional: El TODA . . . . .	631
A. La calificación jurídica de la transmisión de obras por In- ternet. La comunicación al público . . . . .	633
B. La reproducción . . . . .	639
C. Las restricciones al derecho de explotación . . . . .	645
D. Las medidas tecnológicas de protección y la información sobre gestión de derechos. . . . .	651
3. La respuesta de los Estados Unidos de América. . . . .	663
A. El Libro Blanco . . . . .	664
B. La <i>Digital Millenium Copyright Act</i> . . . . .	666
C. El fortalecimiento de la posición jurídica de las industrias culturales. La <i>Sonny Bono Copyright Term Extention Act</i> y el ca- so <i>Eldred</i> . El caso <i>Napster</i> . . . . .	676
4. Postura de la Unión Europea . . . . .	683
A. Los libros verdes y el Informe Bangemann . . . . .	683
B. La Directiva de la Sociedad de la Información . . . . .	686
C. Transposición de la Directiva . . . . .	702
D. El nuevo libro verde sobre el derecho de autor en la eco- nomía del conocimiento . . . . .	704



5. Reflexiones sobre la situación en México . . . . .	705
A. Internet y la comunicación al público . . . . .	706
B. Internet y la reproducción . . . . .	711
C. Internet y las restricciones al derecho de explotación . . . . .	716
D. Internet y las medidas tecnológicas de protección y la información sobre gestión de derechos . . . . .	719
E. Aumento de la duración del plazo de protección del derecho de explotación y balance sobre la situación de las industrias culturales en México . . . . .	725
6. <i>Excursus</i> : La regulación de los derechos de autor en Internet como deber iusfundamental del Estado . . . . .	727
IV. La respuesta crítica y la polarización del debate. . . . .	729
1. El debate sobre los derechos de autor a inicios del siglo XXI . . . . .	733
2. Análisis de algunas de las propuestas hechas por los críticos. Explicación de sus deficiencias . . . . .	740
A. Desaparición de los derechos de autor. . . . .	740
B. Minimización de los derechos de autor . . . . .	761
C. <i>Copyleft</i> . . . . .	785
D. <i>Creative Commons</i> . . . . .	791
E. <i>Coloriuris</i> . . . . .	812
F. Establecimiento de un sistema general de derechos de simple remuneración . . . . .	814
G. Conclusiones sobre las principales propuestas . . . . .	821
V. El mejoramiento del sistema de restricciones al derecho de explotación como solución viable. . . . .	822
VI. Propuesta de mejoramiento al sistema de restricciones: derechos humanos, derechos de autor y principio de proporcionalidad . . . . .	825
1. La irreversible constitucionalización de los derechos de autor . . . . .	826
2. Un sistema mixto de restricciones a los derechos de explotación como una exigencia iusfundamental. . . . .	837
3. La estructura de un modelo mixto (ideal) en México . . . . .	851

4. El principio de proporcionalidad como instrumento de equilibrio en un sistema mixto. . . . .	853
A. El principio de proporcionalidad como factor para establecer legislativamente nuevas restricciones. . . . .	854
B. El principio de proporcionalidad en la resolución de casos concretos . . . . .	859
a. Aplicación en las circunstancias actuales. . . . .	860
b. Aplicación en una cláusula general . . . . .	879
5. Principales obstáculos para este sistema mixto propuesto. . .	879
A. Formalismo del medio jurídico mexicano . . . . .	879
B. Dogmas del derecho autoral . . . . .	880
C. El entendimiento tradicional de la regla de los tres pasos	882
D. La renuncia contractual a las restricciones . . . . .	889
E. ¿La inaplicabilidad de los tratados de derechos humanos?	890
F. ¿La prohibición de regresividad? . . . . .	890
6. Epílogo: hacia la consolidación de la visión humanista de los derechos de autor. . . . .	893
Conclusiones . . . . .	897
Apéndice de actualización (2010-2012). . . . .	909
I. ACTA . . . . .	909
1. Gestación e involucramiento de México. . . . .	910
2. Análisis del contenido del ACTA . . . . .	912
3. Postura de México frente al ACTA. . . . .	927
4. Conclusiones. . . . .	930
II. La progenie del ACTA y otras leyes . . . . .	931
III. La SOPA. . . . .	932
1. Antecedentes e iniciativas similares . . . . .	933
2. Análisis del texto. . . . .	933
3. Conclusiones. . . . .	936
IV. Iniciativa de reforma a la LFDA (“Ley Döring”) . . . . .	936

1. Análisis de la iniciativa . . . . .	937
2. Conclusiones. . . . .	949
V. Proyecto de reforma legal formulado por el IMPI . . . . .	949
1. Análisis del borrador. . . . .	950
2. Conclusiones. . . . .	960
Fuentes . . . . .	961

*Derechos humanos y derechos de autor. Las restricciones al derecho de explotación*, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se terminó de imprimir el 8 de septiembre de 2015 en Tipos Futura, S. A. de C. V., Francisco González Bocanegra 47-B, colonia Peralvillo, delegación Cuauhtémoc, 06220 México, D. F., tel. 5529 0514. Se utilizó tipo *Baskerville* de 9, 10 y 11 puntos. En esta edición se empleó papel cultural 70 x 95 de 50 kilos para los interiores y cartulina couché de 250 gramos para los forros. Consta de 100 ejemplares (impresión digital).