



“XI Curso Académico Regional OMPI/SGAE sobre el Derecho de Autor y los Derechos Conexos en el entorno digital para países de América Latina”

Asunción, 7 al 11 de noviembre del 2.005

Tema: INFRACCIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL: MEDIDAS PENALES.

**CARLOS GONZÁLEZ RUFFINELLI, Director Nacional del Derecho de Autor, Ministerio de Industria y Comercio.
Asunción, Paraguay.**

ÍNDICE

- I. INTRODUCCIÓN.
- II. ANTECEDENTES.
- III. MARCO NORMATIVO ACTUAL.
- IV. VIGENCIA DEL CODIGO PENAL O DE LA LEY 1328/ 98
- V. ART. 184º DEL CÓDIGO PENAL.
- VI. SANCIONES PENALES PREVISTAS EN LA LEY 1.328/98.
- VII. PROYECTO DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 1.328/98.
- VIII. PROYECTO DE LEY ESPECIAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS
- IX. CONCLUSIONES.

I. Introducción

Los derechos de Propiedad Intelectual en la República del Paraguay tienen rango constitucional.

La Constitución de 1.992, en el Capítulo IX “De los Derechos Económicos y de la Reforma Agraria”, Sección I “De los Derechos Económicos” lo consagra en su Art. 110º “De los Derechos de Autor y Propiedad Intelectual”, que a la letra dice: “Todo autor, inventor, productor o comerciante gozará de la propiedad exclusiva de su obra, invención, marca o nombre comercial, con arreglo a la ley”.

Para que una sociedad funcione con orden y respeto debe tener reglas claras y precisas que la regulen. Así las sanciones penales son necesarias para que exista un **control social**, con el objetivo de que los hombres que la componen puedan vivir en forma pacífica, respetando los

derechos de los demás, eliminando conflictos y, por sobre todas las cosas, buscando la **prevención de los mismos**.

Si no existiese este control social, al no tener normas de conducta y sanciones para las mismas, la convivencia en la sociedad sería imposible; se volvería un caos.

La forma de sancionar a quien infringe una norma es a través de la Ley Penal, que tipifica las violaciones a las normas. Es esta la herramienta para ejercer el control social.

El concepto antiguo del Derecho Penal era que su fin respondía a la retribución del mal causado, sin tener en cuenta la prevención ni la reinserción del infractor a la sociedad.

Existen otros tipos de controles que se dan a través de otras instituciones, tales como: la iglesia, las universidades, la prensa en general, y otros, que regulan la convivencia humana y forman conciencia para el respeto de las normas sociales y jurídicas, son deberes que se imponen a los miembros del grupo social.

De la misma manera que el objetivo del control social es la prevención de los delitos para una convivencia pacífica, es necesario que el que infringe una norma, tenga una sanción que le sea aplicada y se la haga cumplir a través del sistema penal.

Para que una sociedad funcione debe existir un buen sistema penal, en el que las leyes penales, procesales, el poder judicial y el Ministerio Público interactúen conjuntamente para lograr una buena administración de justicia.

II. Antecedentes

El orden jurídico nacional tiene dos etapas: a) la época colonial y b) periodo independiente.

- a) Época colonial : En esta época en el Paraguay las leyes vigentes eran las de España, es decir, las normas de Derecho Público y Privado que regían en la Madre Patria, con una adaptación del Derecho Español que se da en llamar “Derecho Indiano”.

b) Periodo Independiente: A partir del año 1811 el órgano jurisdiccional de hecho era el Dictador del Paraguay Don José Gaspar Rodríguez de Francia.

A partir del año 1.842, bajo el gobierno de Carlos Antonio López se dicta un Estatuto Administrativo de justicia.

En el año 1.871 se sanciona el primer Código Penal Paraguayo. Este código penal responde a los criterios clásicos en los cuales se aplicaba una finalidad meramente retributiva, en el mismo se tipificaba y sancionaba infracciones al Derecho de Autor.

El 16 de octubre de 1.997 se sanciona el Código Penal actual que es promulgado el 26 de noviembre del mismo año. Estableciéndose en el Capítulo II, titulado “Hechos punibles contra otros derechos patrimoniales”, Art. 184º, tipificada la violación al Derecho de Autor. En el mencionado artículo se penan infracciones, a los Derechos de Autor y a los Derechos de Propiedad Industrial.

La Ley Nº 94/51 “**De Derechos Intelectuales**” que es el antecedente de la ley 1328/98 “De Derecho de Autor y Derechos Conexos ” actual, establecía sanciones penales.

Su **Art. 61** prescribía “los hechos ilícitos lesivos a los derechos intelectuales reconocidos y protegidos por esta Ley, serán sancionados de acuerdo con las normas del Código Penal”.

El anterior Código Penal prescribía en su Art. 416º “..El que se apropiare o reprodujere indebidamente obras literarias o artísticas, sufrirá penitenciaría hasta un año **a querrela de parte** y multa del doble del provecho obtenido con el delito”.

Además de estas dos disposiciones mencionadas la ley especial contenía penas de penitenciaría que iban de 1 mes a 1 año de prisión o multa en los casos siguientes:

Art. 62º Sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 416 del código Penal, se considerara casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que el establece, aparte del secuestro de la edición ilícita “.....El que edite, venda o reproduzca una obra sin autorización del autor;

- a) El que edite, venda o reproduzca una obra suprimiendo o cambiando el nombre del autor, el título de la misma o alterando dolosamente su texto;
- b) El que edite o reproduzca mayor número de los ejemplares debidamente autorizados, y;
- c) El que falsifique una obra científica, literaria o artística ostentando falsamente el nombre del editor autorizado...”

Art. 63º: será sancionado con prisión de 1 mes a 1 año o con una multa cuyo monto fijara en cada caso el reglamento, destinada al fondo de fomento creado por esta ley

“...a) el que represente o hiciere representar públicamente una obra teatral o literaria sin autorización de su autor, y

- c) el que ejecutare o hiciere ejecutar públicamente obras musicales sin autorización de sus autores...”.

Art. 64º: será sancionado con prisión de 1 mes a 1 año o con una multa cuyo monto fijara en cada caso el reglamento, destinada al fondo de registro, “... El que atribuyéndose falsamente la calidad de autor o sucesor o representante de éstos hiciere suspender una representación o ejecución pública lícita”.

La ley Nº 94 del 10 de julio de 1.951 “De Derechos Intelectuales” no sancionaba la infracción a los derechos conexos.

En conclusión, el sistema jurídico anterior establecía sanciones para las infracciones a los “derechos intelectuales”, denominación que le otorgaba tanto el Código Penal derogado y la ley especial también derogada.

III. MARCO NORMATIVO ACTUAL

Las infracciones al Derecho de Autor y a los Derechos Conexos se encuentran tipificadas en el Código Penal vigente de la República del Paraguay **Ley No. 1160** de fecha 16 de octubre de 1.997). Y en la Ley Nº 1.328 del 15 de octubre de 1.998 de “De Derecho de Autor y Derechos Conexos”.

IV - VIGENCIA DEL CODIGO PENAL O DE LA LEY 1328 DE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS

No existe un criterio uniforme en cuanto a la aplicación por parte de los Sres. Jueces y fiscales del Código Penal o la Ley de Derecho de Autor y Derechos conexos, el conflicto se genera porque unos aplican las normas del Código Penal y otros las normas del Derecho de autor y Derechos conexos.

De cualquier manera, las sanciones penales no varían en cuanto a la extensión de la pena, el Código Penal en su Art. 184 establece una sanción de hasta 3 años o multa, siendo la pena privativa de libertad mínima la de 6 meses conforme lo prescribe el art. 38 del Código Penal y la ley No. 1328 de Derecho de Autor y Derechos Conexos en sus arts.166 al 170 establece penas de prisión terminología utilizada en esta normativa legal que van de 6 meses a tres años o multa (de 5 a 1000 salarios mínimos).

Conforme el art. 37 del Código Penal la pena privativa de libertad y la pena de Multa son penas principales.

EL CODIGO PENAL DE LA RCA. DEL PARAGUAY fue promulgado el 27 de noviembre del 1997 y entro en vigor el 27 de noviembre de 1998 conforme al Art. 325 del Código Penal que a la letra dice: “ Entrada en vigor. Este Código entrará en vigor un año después de su promulgación”.

LEY No. 1328 DE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS: fue promulgada el 15 de octubre de 1998.

Es decir, fue promulgada 10 meses después que el código penal. El problema se presenta en cuanto a aplicar el Código Penal o la ley de Derecho de autor y Derechos conexos, debido a que algunos jueces y fiscales toman como parámetro de fecha la entrada en vigor y no la promulgación del código Penal que es de fecha 27 noviembre de 1998, es decir, 1 mes y días después de la promulgación de la ley de Derecho de autor y derechos conexos.

En el ámbito de la Propiedad Industrial específicamente en Marcas existe un Recurso de extraordinario de casación resuelto por Acuerdo y Sentencia No. 802 de fecha 28 de mayo de 2003, el ministro Wildoi Rienzi, en un voto que tuvo el apoyo en todos sus términos por los ministros Irala Burgos y Paredes, expresó: **“El Código Penal vigente fue sancionado y**

promulgado en el año 1997, en tanto que la ley 1294 de Marcas fue sancionada y promulgada en el año 1998, es decir, un año después de la ley No. 1167/97. Y es sabido que la sanción y promulgación establece de un modo cierto la existencia de la ley, para darle carácter autentico y hacerla ejecutoria, en tanto que su publicación y su entrada en vigor la vuelven de cumplimiento obligatoria”.

Conforme a este fallo el problema ha sido solucionado por la Corte, sin embargo este criterio no es aplicado por los Sres. Jueces, trasladada esta situación al campo de Derecho de Autor presente el mismo hecho

V – ARTICULO 184 DEL CODIGO PENAL

Art. 184º del Código Penal A la letra dice: “**Violación del derecho de autor** o inventor:

1º El que sin autorización del titular:

1- divulgará, promocionará, reproducirá o, públicamente, representará una obra de literatura, ciencia o arte, protegida por el derecho de autor; o

2- exhibiera públicamente el original o una copia de una obra de las artes plásticas o visuales, protegida por el derecho de autor, será castigado con pena privativa de libertad de hasta 3 años o con multa.

2º A las obras señaladas en el inciso anterior se equiparán los arreglos y otras adaptaciones protegidas por el derecho de autor.

3º Con la misma pena será castigado el que falsificara, imitara o, sin autorización del titular:

1- promocionará una marca, un dibujo o un modelo industrial o un modelo de utilidad protegidos; o

2- utilizará una invención protegida por patente.

4º La persecución penal del hecho dependerá de la instancia de la víctima.

5º En caso de condena a una pena se aplicará, a petición de la víctima o del Ministerio Público, lo dispuesto en el Art. 60º”.

El presente artículo no prevé sanciones por infracción a los Derechos Conexos.

El artículo mencionado establece sanciones tanto para los derechos de propiedad Industrial como para los de Derechos de Autor.

Merece especial comentario lo establecido en el art. 184. Inc.4 del Código Penal que establece que la persecución penal dependerá de la instancia de la víctima.

El numeral 4 mencionado ha sido derogado por el Art. 18º de la ley 1.444 **“Que regula el periodo de transición al nuevo sistema procesal”**, que a la letra dice: “..que estos tipos penales (violación del derecho de autor o inventor, Art. 184º del Código Penal) son de acción penal pública, que no requieren instancia de la víctima, como se halla establecida tanto en la Ley 1.160 “Código Penal”, como en la Ley Nº 1.286 del Código Procesal Penal (Art. 17º).

Con esta norma especial quedó solucionado el problema, dejando de ser la persecución del hecho tipificado como ilícito a instancia de la víctima, pasando a ser de acción penal pública.

VI. SANCIONES PENALES PREVISTAS EN LA LEY 1.328/98

Paraguay ha ratificado entre otros tratados siguientes:

Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Acta de París de 1.971, enmendada en 1.979).
Ratificado por Ley Nº 12 del 23 de agosto de 1.991.

Convención de Roma sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión. Roma 1.961,
Ratificada por Ley Nº 38 del 11 de octubre de 1.969.

Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio - ADPIC.
Ratificado por Ley Nº 444 del 10 de noviembre de 1.994.

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT).
Ratificado por Ley Nº 1.582 del 6 de octubre del 2.000. Entró en vigor el 6 de marzo del 2.002.

Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT).

Ratificado por Ley N° 1.583 del 6 de octubre del 2.000, entró en vigor el 7 de abril del 2.002.

Paraguay ha pasado por un proceso de modernización de toda su legislación de Propiedad Intelectual al haber adherido al Acuerdo de los ADPIC por ley N° 444 del 10 de noviembre de 1.994, debido al compromiso de adecuar su legislación de acuerdo a los plazos de transición establecido en el mismo, es decir, 1 de enero del año 2000.

La ley N° 1328/98 de Derecho de Autor y Derechos Conexos fue adecuada al ADPIC al Convenio, al Convenio de Berna y Roma.

En la elaboración del mismo participaron expertos de la OMPI que hicieron posible tener una legislación moderna y adecuada al impacto de las nuevas tecnologías en nuestra materia. Además participaron expertos nacionales y miembros de comisiones relacionadas, a la cultura, la industria y comercio y asuntos constitucionales del Poder Legislativo.

El mencionado cuerpo legal es considerado un “ADPIC Plus” debido a que varias de sus normas van mas allá de los estándares mínimos establecidos.

EL ACUERDO DE LOS ADPIC - SECCION V - PREVEE PROCEDIMIENTOS PENALES –

ART. 61.–“Los miembros establecerán procedimientos y sanciones penales al menos para los casos de piratería lesiva del derecho autor a escala comercial....los recursos comprenderán la pena de prisión y/o la imposición de sanciones pecuniarias suficientemente disuasorias coherentes con el nivel de las sanciones pecuniarias.... Cuando proceda se fijara la confiscación, el decomiso y la destrucción de las mercancías y de todos los materiales y accesorios utilizados.....”

El **Convenio de Berna** en su Art. 16 expresa lo siguiente:“Ejemplares falsificados: 1. Comiso; 2. Comiso de la importación; 3. Legislación aplicable..... 1) Toda obra falsificada podrá ser objeto de comiso en los países de la Unión en que la obra original tenga derecho a la protección legal....”

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT).

Art. 14- “Disposiciones sobre la observancia de los derechos... 2) Las partes contratantes se asegurarán de que en su legislación nacional se

establecerán procedimientos de observancia de los derechos, que permitan la adopción de medidas eficaces contra cualquier acción infractora de los derechos a que se refiere el presente Tratado, con inclusión de recursos ágiles para prevenir las infracciones y de recursos que constituyan un medio eficaz de disuasión de nuevas infracciones”

LEGISLACION NACIONAL

Las conductas tipificadas dentro de los capítulos de las sanciones penales de la ley de Derecho de autor y derechos conexos, son los derechos a la paternidad, integridad de la obra, de Reproducción, comunicación pública, la importación, traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.

La Ley de Derecho de Autor y Derechos prevé penas que van de 6 meses a 3 años de pena privativa de libertad o multas que van de 5 salarios mínimos legales = (5.445.515 Gs. = 878 US\$), a 1.000 salarios mínimos legales = (1.089.103.000 Gs. = 175.661 US\$).

ART. 166 (ley de Derecho de Autor)

Sanciona la violación a los derechos de Paternidad e integridad de la obra con una pena de...

Artículo 166.- Se impondrá una pena de **seis meses a un año de prisión o multa de cinco a cincuenta salarios mínimos**, a quien estando autorizado para publicar una obra, dolosamente lo hiciere en una de las formas siguientes : 1. sin mencionar en los ejemplares el nombre del autor, traductor, adaptador, compilador o arreglador; 2. estampe el nombre con adiciones o supresiones que afecten la reputación del autor como tal o, en su caso, del traductor, adaptador, compilador o arreglador; 3. publique la obra con abreviaturas, adiciones, supresiones o cualesquiera otras modificaciones, sin el consentimiento del titular del derecho; 4. publique separadamente varias obras, cuando la autorización se haya conferido para publicarlas en conjunto; o las publique en conjunto cuando solamente se le haya autorizado la publicación de ellas en forma separada.

Sanciona la violación a los derechos de plagio y traducción, puesta a disposición, importación, comunicación pública retrasmisión, elusión de medidas tecnológicas con una pena...

Artículo 167.- Se impondrá **pena de prisión de seis meses a tres años o multa de cien a doscientos salarios mínimos**, en los casos siguientes:

1. al que emplee indebidamente el título de una obra, con infracción del Artículo 6º de esta ley; **Artículo 6º.- El título de una obra, cuando sea original, quedará protegido como parte de ella.** 2. al que realice una modificación de la obra, en violación de lo dispuesto en el Artículo 30 de la presente ley; **Artículo 30.- El autor tiene el derecho exclusivo de hacer o autorizar las traducciones, así como las adaptaciones, arreglos y otras transformaciones de su obra, inclusive el doblaje y el subtulado.**

3. al que comunique públicamente una obra, en violación de lo dispuesto en el Artículo 27; una grabación audiovisual, conforme al Artículo 134; o una imagen fotográfica, de acuerdo al Artículo 135 de esta ley; **Artículo 27.- La comunicación pública - Artículo 134.- La presente ley reconoce un derecho de explotación sobre las grabaciones de imágenes en movimiento, con o sin sonido, que no sean creaciones susceptibles de ser calificadas como obras audiovisuales. En estos casos, el productor gozará, respecto de sus grabaciones audiovisuales, del derecho exclusivo de autorizar o no su reproducción, distribución y comunicación pública, inclusive de las fotografías realizadas en el proceso de producción de las grabaciones audiovisuales.**

Artículo 135.- Quien realice una fotografía u otra fijación obtenida por un procedimiento análogo, que no tenga el carácter de obra de acuerdo a la definición contenida en el numeral 16 del Artículo 2º y de lo dispuesto en el Título II de esta ley, goza del derecho exclusivo de autorizar su reproducción, distribución y comunicación pública, en los mismos términos reconocidos a los autores fotográficos.

4. al que distribuya ejemplares de la obra, con infracción del derecho establecido en el Artículo 28; de fonogramas, en violación del Artículo 127; de una grabación audiovisual conforme al Artículo 134; o de una imagen fotográfica de acuerdo al Artículo 135 de la presente ley; **Artículo 28.- La distribución, a los efectos del presente capítulo, comprende la puesta a disposición del público de los ejemplares de la obra, por medio de la venta, canje, permuta u otra forma de transmisión de la propiedad, alquiler, préstamo público o cualquier otra modalidad de uso o explotación. - Cuando la distribución autorizada se efectúe mediante venta u otra forma de transmisión de la propiedad, ese derecho se extinguirá a partir de la**

primera. No obstante, el titular de los derechos patrimoniales conserva los de modificación, comunicación pública y reproducción de la obra, así como el de autorizar o no el arrendamiento o el préstamo público de los ejemplares. **Artículo 134.-** derecho de explotación sobre las grabaciones de imágenes. **Artículo 135.-** Quien realice una fotografía u otra fijación obtenida por un procedimiento análogo, que no tenga el carácter de obra. 5. al que importe ejemplares de la obra no destinados al territorio nacional, en violación de lo dispuesto en el Artículo 29; o de fonogramas, infringiendo lo dispuesto en el Artículo 127 de esta ley; **Artículo 29.-** La importación comprende el derecho exclusivo de autorizar o no el ingreso al territorio nacional de copias de la obra que no hayan sido autorizadas expresamente para el país de importación, independientemente de que el tenedor del derecho haya o no autorizado la realización de dichas copias en el país de origen. Los derechos de importación se extienden a la transmisión electrónica de obras. Este derecho suspende la libre circulación de dichos ejemplares en las fronteras, pero no surte efecto respecto de la única copia para uso individual que forme parte del equipaje personal. **Artículo 127.-** Los productores fonográficos tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

6. al que retransmita, por cualquier medio alámbrico o inalámbrico, una emisión de radiodifusión o una transmisión por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo, infringiendo las disposiciones de los Artículos 25, 26, 131 ó 132 de esta ley; **Artículo 25.-** El derecho patrimonial comprende, especialmente, el exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

1. la reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;
2. la comunicación pública de la obra por cualquier medio;
3. la distribución pública de ejemplares de la obra;
4. la importación al territorio nacional de copias de la obra;
5. la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra;
6. cualquier otra forma de utilización de la obra que no esté contemplada en la ley como excepción al derecho patrimonial, siendo la lista que antecede meramente enunciativa y no taxativa.

Artículo 26.- La reproducción comprende cualquier forma de fijación u obtención de una o más copias de la obra, especialmente por imprenta u otro procedimiento de las artes gráficas o plásticas, el registro reprográfico, electrónico, fonográfico, almacenamiento en forma digital RAM, audiovisual en cualquier medio y/o formato conocido o por conocerse. El derecho exclusivo de reproducción abarca tanto la reproducción permanente como la reproducción

temporánea que ocurre en el proceso de transmisión digital o cualquier otra transmisión de la obra. La anterior enunciación es simplemente ejemplificativa. - **Artículo 131.-** Los organismos de radiodifusión tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir: 1 .la transmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse; 2. la grabación en cualquier soporte, sonoro o audiovisual, de sus emisiones, incluso, la de alguna imagen aislada difundida en la emisión o transmisión; y, 3. la reproducción de sus emisiones. Asimismo, los organismos de radiodifusión tendrán derecho a obtener una remuneración equitativa por la comunicación pública de sus emisiones o transmisiones de radiodifusión, cuando se efectúe en lugares a los que el público acceda mediante el pago de un derecho de admisión o entrada.

Artículo 132.- A los efectos del goce y el ejercicio de los derechos establecidos en este capítulo, se reconoce una protección análoga, en cuanto corresponda, a las estaciones que transmitan programas al público por medio del hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo. 7. al que comunique públicamente interpretaciones o ejecuciones artísticas, o fonogramas, que estén destinados exclusivamente a su ejecución privada; 8. al que, siendo cesionario o licenciatario autorizado por el titular del respectivo derecho, reproduzca o distribuya un mayor número de ejemplares que el permitido por el contrato; o comunique, reproduzca o distribuya la obra, interpretación, producción o emisión, después de vencido el plazo de autorización que se haya convenido; 9. a quien dé a conocer a cualquier persona una obra inédita o no divulgada, que haya recibido en confianza del titular del derecho de autor o de alguien en su nombre, sin el consentimiento del titular; y, 10. a quien fabrique, importe, venda, arriende o ponga de cualquier otra manera en circulación, dispositivos o productos o preste cualquier servicio cuyo propósito o efecto sea impedir, burlar, eliminar, desactivar o eludir de cualquier forma, los dispositivos técnicos que los titulares hayan dispuesto para proteger sus respectivos derechos.

Sanciona la falsedad de calidad de titular originario o derivado, las declaraciones falsas de certificaciones de ingresos, repertorios utilizados, identificación de los autoridades, autorización supuestamente obtenida, numero de ejemplares y adulteraciones de datos susceptibles de causar perjuicio a titulares de derechos, derechos de reproducción,

reproducciones ilícitas de obras protegidas, reproducción y copia de artistas interpretes e ejecutantes, fonogramas, emisiones de radiodifusión... almacenamiento, distribución, exportación, venta o alquiler, la circulación de reproducciones ilícitas, la fabricación, venta, arrendamiento, circulación, de dispositivos o sistemas para eludir medidas tecnológicas.

Artículo 168.- Se impondrá pena de prisión de dos a tres años o multa de doscientos a mil salarios mínimos, en los casos siguientes: 1. al que se atribuya falsamente la cualidad de titular, originario o derivado, de cualquiera de los derechos reconocidos en esta ley, y con esa indebida atribución obtenga que la autoridad competente suspenda el acto de comunicación, reproducción, distribución o importación de la obra, interpretación, producción, emisión o de cualquiera otro de los bienes intelectuales protegidos por la presente ley; 2. al que presente declaraciones falsas en cuanto a certificaciones de ingresos, repertorio utilizado, identificación de los autores, autorización supuestamente obtenida, número de ejemplares o toda otra adulteración de datos susceptible de causar perjuicio a cualquiera de los titulares de derechos protegidos por esta ley; 3. a quien reproduzca, con infracción de lo dispuesto en el Artículo 26, en forma original o elaborada, íntegra o parcial, obras protegidas, salvo en los casos de reproducción lícita taxativamente indicados en el Capítulo I del Título V; o por lo que se refiera a los programas de ordenador, salvo en los casos de excepción mencionados en los Artículos 70 y 71 de esta ley; **Artículo 26.- La reproducción comprende cualquier forma de fijación u obtención de una o más copias de la obra, especialmente por imprenta u otro procedimiento de las artes gráficas o plásticas, el registro reprográfico, electrónico, fonográfico, almacenamiento en forma digital RAM, audiovisual en cualquier medio y/o formato conocido o por conocerse. El derecho exclusivo de reproducción abarca tanto la reproducción permanente como la reproducción temporánea que ocurre en el proceso de transmisión digital o cualquier otra transmisión de la obra. La anterior enunciación es simplemente ejemplificativa.** **Artículo 71.-** El usuario lícito de un programa de ordenador podrá realizar una adaptación de dicho programa cuando sea indispensable para la utilización del programa en un ordenador específico y esté de acuerdo con la licencia otorgada al usuario lícito; y la misma sea destinada exclusivamente como copia de resguardo para sustituir la copia legítimamente adquirida, cuando ésta no pueda utilizarse por daño o pérdida. La reproducción de un programa de ordenador, inclusive para uso personal, exigirá la autorización del titular de los derechos,

con la excepción de la copia de seguridad. **Artículo 72.-** No constituye transformación, a los efectos del Artículo 31, salvo prohibición expresa del titular de los derechos, la adaptación de un programa realizada por el usuario lícito, incluida la corrección de errores, siempre que esté destinada exclusivamente para el uso personal. La obtención de copias del programa así adaptado, para su utilización por varias personas o su distribución al público, exigirá la autorización expresa del titular de los derechos.

4. al que introduzca en el país, almacene, distribuya mediante venta, renta o préstamo o ponga de cualquier otra manera en circulación, reproducciones ilícitas de las obras protegidas;

5. a quien reproduzca o copie, por cualquier medio, la actuación de un artista intérprete o ejecutante; o un fonograma; o una emisión de radiodifusión o transmisión por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo; o que introduzca en el país, almacene, distribuya, exporte, venda, alquile o ponga de cualquier otra manera en circulación dichas reproducciones ilícitas;

6. al que inscriba en el Registro del Derecho de Autor y Derechos Conexos, una obra, interpretación, producción, emisión ajenas o cualquiera otro de los bienes intelectuales protegidos por esta ley, como si fueran propios, o como de persona distinta del verdadero titular de los derechos; y, 7. a quien fabrique, importe, venda, arriende o ponga de cualquier otra manera en circulación, dispositivos o sistemas que sean de ayuda primordial para descifrar sin autorización una señal de satélite codificada portadora de programas o para fomentar la recepción no autorizada de un programa codificado, radiodifundido o comunicado en otra forma al público.

En materia de derecho de autor se encuentra prevista la destrucción de los ejemplares ilícitos y otros elementos destinados a la reproducción del mismo, el estadio procesal correspondiente es el de la sentencia definitiva, a diferencia de la ley de Marcas que permite la destrucción de los productos falsos antes de la Sentencia definitiva previo peritaje de los productos.

Artículo 169.- El Juez o Tribunal en lo Criminal ordenará en la sentencia la destrucción de los ejemplares ilícitos y, en su caso, la inutilización o destrucción de los moldes, planchas, matrices, negativos y demás elementos destinados a la reproducción de los mismos. Como pena accesoria, el Juez o Tribunal podrá ordenar la publicación en uno o más periódicos, la parte resolutive de la sentencia condenatoria, a costa del infractor.

Sanciona los delitos relacionados a los programas de computación y el servicio que facilite la evasión tecnológica de codificación.

Artículo 170.- Se impondrá pena de prisión de dos a tres años o multa de cien a doscientos salarios mínimos a quien posea, use, diseñe, fabrique, importe, exporte o distribuya ya sea por venta, arrendamiento, préstamo u otro, cualquier artefacto, programa de computación o contra quien haga la oferta de realizar o realice un servicio, cuyo objetivo sea el de permitir o facilitar la evasión de tecnología de codificación.

La legislación Paraguaya prevé en la misma medidas en frontera denominadas en la misma control fronterizo en el Art. 171 y siguientes y medidas cautelares, en el Art. 160 y siguientes.

VII PROYECTO DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 1328/98

Ha sido presentado al Congreso Nacional un proyecto de ley denominado “Proyecto de Ley Especial de Protección de los Derechos de Autor y los Derechos Conexos”, fue presentado a comienzos del 2005 por los Dres. Derlis Céspedes y Patricia Stanley y actualmente se encuentra en el Senado, en la Comisión de Legislación, Codificación, Justicia y Trabajo.

El mismo consta de 17 artículos y la exposición de motivos presentada por el proyectista la fundamenta en la necesidad de “...abordar la tarea de una reforma seria y profunda de los tipos penales contemplados en la ley 1328/98 de Derecho de Autor y Derechos Conexos y la derogación parcial del art. 184 de la actual ley 1160, Código Penal del Paraguay, en consonancia con una verdadera lucha frontal contra los delitos que atentan contra los derechos de los creadores de obras del intelecto, artistas, interpretes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión...” fundamento de la exposición de motivos.

Otros de los fundamentos expuestos hacen relación a la grave incongruencia legislativa que se produce por la existencia de los tipos penales previstos en la ley de Derecho de Autos y Derechos Conexos y en el Cod. Penal, dando como resultado una jurisprudencia penal de aplicación del Código Penal o la ley especial en casos similares.

Otro fundamento expuesto es de que el art. 184 del Cod. Penal ignora la protección de los derechos conexos, es decir, los productores de fonogramas, los artistas interpretes y ejecutantes y los organismos de radiodifusión no gozan de protección, no existiendo sanciones penales por la infracción de estos derechos.

Fundamenta además el expositor en cuanto al pedido de elevación de los estándares penales “... por razones de prevención general o especial, corresponde el aumento de las penas, en razón de la gravedad de los hechos cometidos en estos delitos que perjudican hasta el buen nombre de la republica...” expresando que las penalidades de hasta 3 años de penas privativas de libertad o multa es la penalidad mas baja de la legislación penal, con relación a la violación de un derecho especial de propiedad.

El proyecto contempla expresamente que los hechos punibles tipificados en el mismo son de Acción Penal Publica, solucionando así definitivamente el problema del Art. 184 del Código Penal.

VIII PROYECTO DE LEY ESPECIAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS

Art. 1 Disposiciones Generales “.....Las disposiciones de la presente ley tiene por objeto complementar la protección de los autores y titulares de derechos conexos, sobre las obras literarias y artísticas, interpretaciones artísticas, fonogramas y emisiones de radiodifusión, consagrada en la ley de Derecho de Autor y Derechos conexos (ley No. 1328/98). Esta ley también tiene por objeto sustituir los tipos penales del Código Penal (ley No. 1160/97) en lo que a materia de derechos de autor y derechos conexos se refiere...”

Art. 4 “... se impondrá una pena privativa de libertad de dos a ocho años y una pena patrimonial de multa de cien a doscientos salarios mínimos, en los casos siguientes...” Ley No. 1328/98 Art. 167 “...se impondrá pena de prisión de seis meses a tres años o multa de cien a doscientos salarios mínimos, en los casos siguientes...”

COMENTARIO

El proyecto cambia la terminología de pena de prisión por la pena privativa de libertad adecuando al Cod. Penal vigente y eleva las penas de seis meses a tres años por la de dos a ocho años y cambia el vocablo “o” de la ley anterior por “y” multa.

Art. 5 .- “....Se impondrá una pena privativa de libertad de dos a ocho años y una pena patrimonial de multa de doscientos a mil salarios mínimos, en los casos siguientes.....”

Ley 1328/98 art. 168 “....se impondrá pena de prisión de dos a tres años o multa de doscientos a mil salarios mínimos, en los casos siguientes..”

COMENTARIO

El proyecto cambia la terminología de pena de prisión por la pena privativa de libertad adecuando al Cod. Penal vigente y eleva las penas de dos a tres años por la de dos a ocho años y cambia el vocablo “o” de la ley anterior por “y” multa.

Art. 7 .- “.....Se impondrá pena privativa de libertad de veinticinco meses a diez años y pena patrimonial de multa de doscientos a mil salarios mínimos, a quien, sin autorización de titular de los derechos de autor o derechos conexos...”

COMENTARIO

Las penas por violación a los derechos de reproducción por introducción al país, almacenamiento, puesta a disposición del público, elusión de medidas tecnológicas, reproducción, etc. se elevan a la posibilidad de que puedan llegar a diez años siendo la pena máxima prevista del proyecto.

IX. - CONCLUSIONES:

Las infracciones penales de los derechos de Autor y derechos Conexos se encuentran tipificadas en el Código penal y en la ley especial de Derechos de autor y Derechos Conexos, conteniendo penas principales consistentes en penas privativas de libertad, como lo denomina el Código penal, o pena de prisión, como lo denomina la ley especial y multas.

Compartimos la elevación de los estándares de penas, a efectos que las sanciones penales del derecho de autor se conviertan en crimen y no se puedan obtener medidas sustitutivas de prisión. Tipificando las conductas básicas de reproducción de la obra, comunicación pública, la distribución pública de ejemplares, la importación al territorio nacional de copias, la traducción, adaptación, arreglos.

Pensamos que se debe aplicar la Ley Especial en cuanto a controversia de aplicación del Código Penal o La Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos.

La destrucción de los productos piratas debería hacerse antes de la Sentencia definitiva, por la realidad Nacional, evitando el manoseo de las evidencias y su reincorporación a los circuitos comerciales

Las sanciones penales son necesarias para, ejercer un control social, prevenir los delitos, sancionar al infractor, proteger la creatividad e incentivarla, la seguridad jurídica es un elemento fundamental en el mundo globalizado en el que actualmente vivimos, las autopistas de la información con posibilidades que escapan a la imaginación humana y que cada día avanzan y nos deparan nuevas posibilidades, son desafíos a los que debemos adaptarnos y conocerlos, porque estamos conviviendo con ellos diariamente y debemos ser parte de los mismos o quedaremos fuera del mundo tecnológico actual y futuro.

Estamos adheridos a los últimos tratados de Internet de la OMPI, TODA y TOIEF, tenemos un marco legal bastante moderno, la aplicación y observancia de las leyes, decretos y reglamentos por parte del poder judicial y el ministerio público, la policía, a aduana y otros estamentos del sector público en forma coordinada, son necesarios para una mejor protección al derecho de autor u los derechos conexos.

Estamos seguros que estas nuevas tecnologías, como en su momento lo fueron la imprenta, la radio, el fonógrafo, el cine, la televisión, el satélite, la fibra óptica y otros servirán para un mayor acceso a la cultura, al conocimiento de la población y un reconocimiento justo a los derechos patrimoniales y morales de los autores, productores, artistas interpretes y ejecutantes y organismos de radiodifusión.