

LIBERTAD DE EXPRESIÓN VS. DERECHO DE AUTOR: ANÁLISIS DE PONDERACIÓN DE DERECHOS EN LA SENTENCIA 1/2017 (MÉXICO)

MARIZA DE LA MORA MONDRAGÓN*

RESUMEN

La Sentencia 1/2017 resuelta por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en México estudió la imposición de una medida cautelar ordenada por el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) respecto del bloqueo total de una página de internet que ponía a disposición obras musicales sin autorización de sus autores y titulares de derechos para salvaguardar sus derechos en tanto se resolviera el procedimiento de solicitud de infracción en materia de comercio iniciada por la Sociedad de Autores y Compositores de México, S.G.C. (SACM) y otros; se debatían los derechos fundamentales de “libertad de expresión” frente a “la protección a los derechos de autor”. La sentencia determinó que prevalecía la libertad de expresión, entonces, mediante en el presente artículo se hace un análisis de dicha sentencia a la luz la argumentación jurídica como discurso racional de Robert Alexy, usando su fórmula de peso y variables para la ponderación de los derechos que se contraponen, determinando si la sentencia podría haber sido diferente considerando los factores del caso o si se confirma la determinación.

Palabras clave: libertad de expresión, derecho de autor, Sentencia 1/2017, ponderación de derechos, Robert Alexy, discurso racional, fórmula de peso.

* Abogada. Maestra en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) y posgrado de especialización en Derecho de la Propiedad Intelectual por la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Afiliación Institucional: Filmoteca UNAM. Contacto: marizadelamora@outlook.com.

Fecha de recepción: 1.º de abril de 2024. Fecha de aceptación: 2 de mayo de 2024. Para citar el artículo: De la Mora Mondragón, Mariza, “Libertad de expresión vs. derecho de autor: análisis de ponderación de derechos en la Sentencia 1/2017 (México)”, en *Revista La Propiedad Inmaterial* n.º 38, Universidad Externado de Colombia, julio-diciembre 2024, pp. 137-165. DOI: <https://doi.org/10.18601/16571959.n38.06>.

FREEDOM OF EXPRESSION V. COPYRIGHT: ANALYSIS
OF RIGHTS BALANCING IN JUDGMENT 1/2017 (MEXICO)

ABSTRACT

Judgment 1/2017, resolved by the Second Chamber of the Supreme Court of Justice of the Nation (SCJN) in Mexico, examined the imposition of a precautionary measure ordered by the Mexican Institute of Industrial Property (IMPI) regarding the total blocking of an internet page that made musical works available without authorization from their authors and rights holders to safeguard their rights while the infringement proceedings initiated by the Society of Authors and Composers of Mexico, S.G.C. (SACM) and others were resolved; thus, the fundamental rights of “freedom of expression” versus “protection of copyright” were debated. The verdict determined that freedom of speech prevailed, so this article analyzes said judgment considering the legal argumentation as a rational discourse by Robert Alexy, using his weighting formula and variables for the balancing of conflicting rights, determining whether the judgment could have been different considering the factors of the specific case or if the determination of the SCJN is confirmed.

Keywords: Freedom of Expression, Copyright, Judgment 1/2017, Balancing of Rights, Robert Alexy, Rational Discourse, Weight Formula.

INTRODUCCIÓN

El presente es un trabajo basado en argumentación jurídica, aplicando la teoría a la práctica mediante al análisis de una sentencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN en lo sucesivo). Entonces, se inicia explicando en qué consiste el discurso práctico general y las reglas de este, de acuerdo con la postura del autor Robert Alexy (en lo sucesivo también “Alexy”). Una vez hecho lo anterior, se estudia la teoría de la argumentación jurídica desde la ponderación que servirá para que por medio del método deductivo analicemos la teoría de la argumentación jurídica desde la ponderación para resolver un caso en concreto, consistente en una polémica sentencia en materia de libertad de expresión y derechos de autor. Tomando en consideración que las sentencias y las resoluciones son, en esencia, un discurso jurídico que resuelve una controversia, en el que el órgano jurisdiccional es el orador principal, en consecuencia, para que esta sea eficaz, desde un punto de vista de la argumentación, necesita ceñirse a las estructuras lingüísticas que gobiernan el desarrollo del discurso¹, que se abordarán de igual forma en el presente.

1 Gerardo Dehesa D. *Introducción a la retórica y la argumentación*, primera edición (México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004), XV y XVI.

La sentencia que se va a analizar a la luz de la teoría de la argumentación jurídica de Robert Alexy, considerando la ponderación de derechos basada en su fórmula de peso que se verá más adelante, consiste en una sentencia que fue dictada por la Segunda Sala de la SCJN el día 19 de abril de 2017, cuyo número de expediente corresponde al 1/2017, el ponente fue el ministro Alberto Pérez Dayán y el Secretario, Isidro Muñoz Acevedo. La sentencia también es conocida como el caso “Mymusiic”, al tratarse del nombre del sitio que ponía a disposición diversas obras musicales sin autorización de sus autores y titulares de derechos. El objetivo será entonces concluir si la sentencia fue resuelta conforme al resultado de aplicar la fórmula de ponderación o si su resultado pudiese variar después del análisis que implique el presente trabajo, pudiendo hacer, en su caso, una proposición al respecto.

En general, en el contenido de la sentencia se aborda, entre otros derechos, la ponderación de dos principios, el derecho de libertad de expresión frente al derecho de autor. Como antecedentes de la sentencia, se señalan lo siguiente de forma breve:

a) La Sociedad de Autores y Compositores de México, S.G.C. (SACM) y otros presentaron una solicitud de infracción en materia de comercio ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) en contra de una persona física que era el propietario del sitio de internet www.mymusiic.com, plataforma que contenía obras musicales sin autorización de sus autores y titulares de derechos, alegando entre otras, las infracción prevista en el artículo 231 fracciones I y III de la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA), a saber:

Artículo 231.- Constituyen infracciones en materia de comercio las siguientes conductas cuando sean realizadas con fines de lucro directo o indirecto:

I. Comunicar, poner a disposición o utilizar públicamente una obra protegida por cualquier medio, y de cualquier forma sin la autorización previa y expresa del autor, de sus legítimos herederos o del titular del derecho patrimonial de autor;

[...]

III. Fijar, grabar, producir, reproducir, almacenar, distribuir, comunicar, poner a disposición, transportar o comercializar copias de obras, obras cinematográficas y demás obras audiovisuales, fonogramas, videogramas o libros, protegidos por los derechos de autor o por los derechos conexos, sin la autorización de los respectivos titulares en los términos de esta Ley.

b) Se solicitaron medidas precautorias para salvaguardar los derechos de los titulares. Las medidas eran dirigidas a la persona física y al proveedor de acceso a internet, ALESTRA, S. DE R.L. DE C.V. (ALESTRA), para suspender completamente el acceso al sitio www.mymusiic.com en México.

c) ALESTRA presentó juicio de amparo en el cual manifestaba que no estaba de acuerdo con la medida precautoria emitida por el IMPI porque no todas las obras musicales se ponían a disposición sin autorización y porque además se vulneraba la libertad de expresión. Dicha medida bloqueaba el acceso al sitio de música en Internet debido a la existencia de obras musicales que se ponían a disposición sin autorización.

d) La sentencia dictada con fecha 19 de abril de 2017 determinó que el derecho de libertad de expresión estaba por encima del derecho de autor, situación que se va a controvertir más adelante mediante las variables aplicables en la fórmula de peso de Robert Alexy.

e) La medida precautoria cumplía con estar prevista en la legislación, así como tener un fin legítimo. Sin embargo, a perspectiva de la SCJN no cumplía con ser necesaria y proporcional, al ser un bloqueo absoluto de la página. Tal situación tenía una razón de ser, a saber, la naturaleza de la página y la aparente dificultad de bloqueo. Sin embargo, más adelante se verá que a pesar de la naturaleza de la página, no todo el contenido puesto a disposición implicaba una infracción y que en realidad sí se podían bloquear los contenidos específicos, en concreto, las obras musicales no autorizadas y no el sitio en su cabalidad.

f) Entonces, para dar cumplimiento a la sentencia, se determinó bloquear aquellos contenidos de la página de internet www.mymusiic.com, que fueran contrario a los derechos de autor especificando solo las obras musicales, en tanto se resolviera de fondo la controversia.

g) Finalmente, con fecha 30 de mayo de 2018, se declaró la infracción prevista en el artículo 231 fracciones I y III de la LFDA que fueron transcritas en el inciso a), y se declaró la definitividad de la medida impuesta, pero únicamente respecto de las obras musicales sin autorización concretas que se señalaron.

Con base en lo anterior, la SCJN determinó que la medida precautoria, provisional o cautelar era inconstitucional y violatoria de la libertad de expresión, considerando como un acto de censura que una autoridad ordene el bloqueo absoluto de un sitio de internet por presuntamente contener obras musicales de forma ilegal; además señalaba que se negaba el acceso a los derechos culturales a las personas a dicho sitio de internet. De igual forma, determinó que dicho bloqueo tendría que ser hasta que se acreditara la violación a las obras referidas por parte de la SACM. Sin embargo, hubo diversos factores o variables que se controvertieron en el caso en concreto, en los que el ejercicio de ponderación servirá para determinar si pudiera variar al resultado o confirmar el mismo con sustento. Por ejemplo, la página básicamente ponía a disposición obras musicales sin autorización de los titulares de derechos, la naturaleza de la página no tenía otro objeto que la puesta a disposición de obras, no se trataba de una red social en la cual se acostumbra a ejercer la libertad de expresión. No obstante, el bloqueo absoluto de una página de internet puede ser desproporcional, aunque las demás funciones sean mínimas en comparación con la gran mayoría de contenido del sitio de internet. Asimismo,

no todas las obras habían sido puestas a disposición sin autorización de los autores o titulares de derechos, pues para poder encuadrar en una infracción, esta debe ser demostrada y no pronunciarse sobre aquello que no se pueda acreditar.

Por lo anterior, con base en la teoría, así como en la doctrina y lo que implica el “discurso” en una sentencia, se puede determinar o al menos tener un acercamiento a un ejercicio de ponderación de conformidad con la postura de Alexy frente al caso de estudio. Se aclara que únicamente se hace el ejercicio de ponderación respecto del derecho de libertad de expresión frente a la protección a los derechos de autor, puesto que, aunque el derecho de acceso a la información y contenidos culturales también fue mencionado por la SCJN en esa sentencia, resultan de una confusión de esta, ya que al final la SCJN emite su resolución, considerando únicamente la libertad de expresión frente al derecho de autor.

Para poder entrar al estudio del caso, primero se requiere abordar algunos conceptos de argumentación jurídica que muchas veces se dejan de lado al momento de la resolución de casos, pues de ahí parte una correcta ponderación de derechos, siendo la base para emitir resoluciones o sentencias con argumentos lógico-jurídicos adecuados al caso en concreto. Máxime cuando se colisionan dos principios fundamentales, la libertad de expresión frente a la protección del derecho de autor.

I. EL DISCURSO PRÁCTICO GENERAL

El discurso se entiende como la expresión de argumentos o razonamientos jurídicos generalmente basados en la interpretación, desde la legislación hasta una sentencia. En la teoría discursiva del derecho se pueden dar dos tipos de argumentación jurídica: empírica y analítica. La primera describe argumentaciones existentes de hecho; la segunda pretende analizar y clasificar las anteriores². A través de la primera se describe un caso en concreto como la Sentencia 1/2017 y por medio de la segunda se analiza la argumentación de esta.

Ahora bien, el modelo del discurso de la interpretación jurídica surge ante la insuficiencia de los modelos deductivo, decisorio, hermenéutico y la coherencia³. A continuación se explican de forma breve dichos modelos:

a) Deductivo: no funciona en casos demasiado complejos, la sentencia se deduce de dos premisas de forma lógica, lo que establece la norma jurídica y el hecho concreto del caso. En la Sentencia 1/2017 se visualiza la problemática de que la legislación no tenía previsto al momento de la resolución cómo aplicar la norma al entorno digital para casos de infracción, sino únicamente consideraba el entorno físico, por ejemplo, la clausura de establecimientos.

b) Decisorio: favorece la discrecionalidad del juzgador.

² Víctor Manuel Pérez V. *Argumentación jurídica*, primera edición (México: Oxford, 2012), 37.

³ *Ibid.*, 35.

c) Hermenéutico: está compuesto de tres círculos: precomprensión y el texto; relación entre la parte y el todo; y la relación entre la norma jurídica y los hechos.

d) Coherencia: seguir la teoría discursiva del derecho como un procedimiento a seguir⁴.

Explicado lo anterior, se afirma que la Sentencia 1/2017 se apoya de los modelos decisorio, hermenéutico y coherencia. Por otra parte, se concluye que Alexy, para su discurso práctico general, se inspira en la teoría de Habermas, ya que considera que la argumentación jurídica puede tomarse como parte de este. Sin embargo, un discurso práctico general no es lo mismo que un discurso moral en el sentido de Habermas. Es un discurso en el cual las cuestiones y razones morales, éticas y pragmáticas están conectadas⁵. El discurso moral pareciera no ser aplicable en sí a la Sentencia 1/2017, pero derivado de la inspiración, dicho discurso se ve implícito.

Ahora bien, también se ha dicho que la teoría de la argumentación jurídica de Alexy coincide substancialmente con la de MacCormick, pues toma como base las argumentaciones o justificaciones de las decisiones, tal y como de hecho tienen lugar en las instancias judiciales y, a partir de ahí, elabora una teoría de la argumentación jurídica que acaba por considerar que esta forma parte de una teoría general de la argumentación práctica⁶. Alexy, por su lado, parte de una teoría de la argumentación práctica general que proyecta en el derecho, por lo cual es bastante adecuada para analizar sentencias y fue la elegida para el estudio de caso de la Sentencia 1/2017.

Ahora bien, el resultado al que llega la tesis central de su concepción considera el discurso jurídico, a la argumentación jurídica, como un caso especial del discurso práctico general, esto es, del discurso moral⁷. Alexy se aleja de la práctica real de la argumentación jurídica, pero su teoría es más articulada y sistemática, pone más énfasis la parte procedimental, por ejemplo dice que una decisión jurídica le permite vislumbrar otros cambios, es capaz de decir que percibe una argumentación general y luego una judicial, del legislador, entre otras.

El discurso práctico general es un discurso que combinará los puntos de partida de la adecuación o utilidad, del valor o identidad y de la moralidad o justicia. Existiría tanto un orden prioritario como una relación de permeabilidad entre lo adecuado, lo bueno y lo justo⁸.

La prioridad de lo bueno sobre lo adecuado resulta del hecho de que el mayor grado de adecuación de un medio para un fin no cuenta nada si el fin no tiene ningún valor en absoluto⁹. Aunque, desde un punto de vista particular, en los

⁴ *Ibid.*

⁵ Robert Alexy. "La Tesis del caso especial", trad. Por Isabel Lifante, *ISEGORÍA Revista de Filosofía Moral y Política*, n.º 21, (1999): 27.

⁶ Claudia I. Lorenzo. "Robert Alexy: la argumentación jurídica", *Revista del Instituto de Estudios Penales*, n.º 2 (2010). https://ar.ijeditores.com/articulos.php?idarticulo=47307&print=2#indice_3, s/p.

⁷ *cf. Ibid.*

⁸ Robert Alexy. "La tesis del caso especial", nota 2, p. 28.

⁹ *Ibid.*

casos de adecuación, al haber un fin, existe un valor absoluto que representa a todos los principios.

La prioridad de lo justo sobre lo “bueno” entiende a lo bueno como algo subjetivo, como objeto del discurso ético que expresa valores individuales, no universales y colectivos, contrario a lo “justo” que representa un punto de vista moral universal, es decir, que el punto de vista moral es necesario para todos. Entonces, si fuera válido universalmente, implicaría la prioridad de lo justo sobre lo bueno¹⁰. Sin entrar a un debate filosófico sobre lo que es bueno, el análisis de la Sentencia 1/2017, a la luz de la fórmula de la ponderación que se verá más adelante, trata de abocarse a lo justo para evitar la subjetividad respecto de lo que podría entenderse como “bueno”.

Alexy sostiene, apoyándose en Herbert Lionel Adolphus Hart y Karl Larenz, que las decisiones jurídicas desbordan las deducciones lógicas, ya que debemos estar atentos a: (1) la ambigüedad del lenguaje jurídico, (2) la posibilidad de conflicto entre normas, (3) al hecho de que sean posibles casos que necesitan una regulación jurídica, pero para cuya regulación no existe una norma vigente, y (4) la posibilidad de decidir incluso contra el tenor literal de una norma en casos especiales¹¹.

Es decir, la teoría del discurso como formulación y justificación del sistema de reglas jurídicas adquiere una especial relevancia para la teoría del derecho. Esta no es de ninguna forma un caso de aplicación de aquella, sino su desarrollo pleno y necesario. Ambas teorías se complementan recíprocamente¹².

El discurso racional práctico, entonces, puede ser entendido como un procedimiento que permite probar y fundamentar enunciados normativos y valorativos a través de argumentos y, en ese sentido, la racionalidad del discurso será resuelto por reglas del discurso¹³. A su vez, la teoría del discurso consiste en que es mucho más fácil fundamentar sus reglas, en tanto reglas de la argumentación práctica racional, que las reglas morales materiales¹⁴.

II. LAS REGLAS DEL DISCURSO PRÁCTICO GENERAL

Las reglas del discurso se aterrizan en casos prácticos, permiten participar en el discurso práctico general a las personas presentando y criticando cualquier argumento, prohíben contradicciones, exigen claridad lingüística, la verdad empírica, la consideración de las consecuencias y la investigación de la génesis de las convicciones normativas, como se explica a continuación en las reglas

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Robert Alexy. *Teoría de la argumentación jurídica*, trad. de M. Atienza e I. Espejo, 2.ª ed. (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008), 23.

¹² Víctor Rojas A. *La ética discursiva en las teorías del derecho de Habermas y Alexy*, primer edición (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2012), 197.

¹³ Robert Alexy. “Derechos, razonamiento jurídico y discurso racional”. *Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, n.º 1 (octubre 1994) [s.a.]: 37-49.

¹⁴ Robert Alexy. *Teoría de los derechos fundamentales* (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993), 531.

fundamentales, reglas de razón, reglas sobre la carga de la argumentación, reglas de fundamentación y reglas de transición:

A) REGLAS FUNDAMENTALES

Su validez es condición para cualquier comunicación lingüística en que se trate de verdad o corrección, pues se aplican al discurso teórico y al discurso práctico. Dichas reglas enuncian los principios de no contradicción, de sinceridad, de universalidad y del uso del lenguaje¹⁵. Cuando se habla de expresiones lingüísticas de normas, tenemos problemas para determinar qué quiso decir el constituyente:

1. “Ningún hablante puede contradecirse”: remite a reglas de la lógica. Si tenemos que la “lógica” es la ciencia de las leyes más generales de la verdad y las reglas de la lógica son aplicables a las proposiciones normativas, debe tenerse en mente que estas últimas no son susceptibles de verdad, serán válidas o inválidas, lícitas o ilícitas¹⁶.

2. “Todo hablante puede afirmar aquello que él mismo cree”. Se refiere a que primero se lo debe creer uno mismo.

3. “Universalidad”, quiere decir que todo hablante que aplique un predicado “F” a un objeto “a” debe estar dispuesto a aplicar “F” también a cualquier otro objeto igual a “a” en todos los aspectos relevantes¹⁷. Se refiere al uso de expresiones por un hablante, a la coherencia del hablante.

4. “Uso común del lenguaje”, en el que distintos hablantes no pueden usar la misma expresión con distintos significados¹⁸. Se refiere al uso de expresiones por diversos hablantes, exige una comunidad de uso del lenguaje.

B) REGLAS DE RAZÓN

En las reglas de razón vale la pena mencionar a la regla general de fundamentación, que consiste en que todo hablante, cuando se le pide, debe fundamentar lo que afirma, salvo que pueda dar razones que justifiquen el rechazar una fundamentación¹⁹. Lo señalado está estrechamente relacionado con el procedimiento de solicitud administrativa de infracción de la Sentencia 1/2017, la cual deriva de una medida cautelar en cuyo procedimiento de origen se argumentan infracciones en materia de comercio, entonces se debe fundamentar dicha afirmación.

Las reglas de la razón obedecen a la participación de los interlocutores en el discurso, considerando que cada conflicto legal cuenta con discursos encontrados, por lo cual se mencionan las siguientes reglas:

15 Manuel Atienza. *Las razones del derecho, teorías de la argumentación jurídica* (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991), 185.

16 Robert Alexy. *Teoría de la argumentación jurídica*, nota 11, pp. 185-186.

17 *Ibid.*, 185.

18 *Ibid.*

19 *Ibid.*, 188-189.

1. Admisión en el discurso: quien pueda hablar puede tomar parte en el discurso. Se relaciona con todo procedimiento seguido en forma de juicio (como la solicitud administrativa de infracción de la cual deriva la sentencia que se está analizando) o los juicios como tal, en los cuales varias partes participan en el discurso para llegar a una resolución o sentencia, según sea el caso.

2. Libertad de discusión: (a) todos pueden problematizar cualquier aserción; (b) Todos pueden introducir cualquier aserción en el discurso y (c) todos pueden expresar sus opiniones, deseos y necesidades, la cual es importante en el discurso práctico.

3. Protege el discurso de la coerción: a ningún hablante puede impedírsele ejercer sus derechos fijados en la admisión en el discurso y la libertad de discusión, evitando la coerción interna o externa al discurso.

Como se puede ver, estas reglas van encaminadas a todo lo que sucede en el discurso y a la participación de todos los interlocutores en este, a problematizar y a expresar sus deseos fuera de toda coerción interna o externa. Lo que va perfectamente relacionado con el análisis y estudio en una sentencia o resolución, debido a que en la Sentencia 1/2017 existen diversos interlocutores problematizando el caso en concreto para determinar qué derecho prevalecerá, la libertad de expresión o la protección al derecho de autor.

Aunque aparentemente estas reglas solo son forma, aseguran el contenido, si fallan estas reglas falla la decisión, se hablaría de irracionalidad, que afectaría la decisión en el fondo, concreta con procedimientos, como por ejemplo, en la toma de decisión en la que habrá intereses encontrados y se debe permitir que hable cualquiera que tenga interés jurídico para que tome parte en el discurso

c) REGLAS SOBRE CARGA DE LA ARGUMENTACIÓN

Se trata de quién, cómo y cuándo se puede argumentar, es decir, cuándo y bajo qué condiciones o cuándo ya no se va a argumentar.

1. Trato igual a los hablantes: quien pretende tratar a una persona “A” de manera distinta que a una persona “B” está obligado a fundamentarlo²⁰. Es el “principio de generalización” que exige que quien pretende tratar a una persona de manera distinta respecto de otra debe dar una razón para ello en el sentido de que todos son iguales y deben aducirse razones para justificar una desviación de tal situación. Por lo tanto, a la luz de la Sentencia 1/2017 se tiene que las partes serán iguales ante los ojos del juzgador.

2. Quien ataca una proposición o una norma que no es objeto de la discusión debe dar una razón para ello²¹. Es decir, para que algo sea objeto del discurso, tiene que ser afirmado, tiene que ser cuestionado, indicando una razón para ello. En la Sentencia 1/2017, como se señaló a un inicio, también se involucran derechos

²⁰ *Ibid.*, 191.

²¹ *Ibid.*, 192.

como acceso a la cultura e información, pero aparentemente la SCJN no tuvo una razón para pronunciarse al momento de decidir en incluir estos derechos, a pesar de que estos fueron mencionados.

3. Quien ha aducido un argumento, solo está obligado a dar más argumentos en casos de contraargumentos²². Si el interlocutor, obligado por la regla de fundamentación, ha dado una razón, solo está obligado a una nueva respuesta en caso de un contrargumento.

4. Quien introduce en el discurso una afirmación o manifestación sobre sus opiniones, deseos o necesidades que no se refiera como argumento a una anterior manifestación, tiene, si se le pide, fundamentar por qué introdujo esa afirmación o manifestación²³.

En general, dichas reglas refieren que debería argumentarse cuando exista la necesidad de hacerlo, de lo contrario, no se estará obligado a pronunciar manifestación alguna. Las reglas sobre carga de la argumentación pueden ser usadas en juicios, así como en procedimientos seguidos en forma de juicio.

D) REGLAS DE FUNDAMENTACIÓN

Para Alexy, la fundamentación racional no es posible en muchos casos, pues considera que solo hay una única solución, esta solo resultará si las reglas se enriquecen con valores por parte del juzgador:

1. Intercambio de roles: quien afirma una proposición normativa que presupone una regla para la satisfacción de los intereses de otras personas debe poder aceptar las consecuencias de dicha regla también en el caso hipotético de que él se encontrara en la situación de aquellas personas²⁴. Es decir, lo que se quiere para otro, debe quererse para uno mismo, suponiendo que se estuviera en esa situación y viceversa.

2. Consenso: las consecuencias de *cada* regla para la satisfacción de los intereses de *cada* uno deben poder ser aceptadas por todos²⁵.

3. Publicidad: toda regla debe poder enseñarse de forma abierta y general²⁶.

4. Prueba histórico crítica: las reglas morales que sirven de base a las concepciones morales del hablante deben poder pasar la prueba de su génesis histórico-crítica. Una regla moral no pasa la prueba si: (a) originariamente se pudiera justificar racionalmente, pero han dejado de estar justificadas; (b) originariamente no se pudo justificar racionalmente y tampoco hay nuevas razones suficientes para hacerlo²⁷.

5. Prueba histórico individual: las reglas morales que sirven de base a las concepciones morales del hablante deben de poder pasar la prueba de formación

22 *Ibid.*

23 *Ibid.*, 193.

24 *Ibid.*, 198.

25 *Ibid.*

26 *Ibid.*, 199.

27 *Ibid.*

histórica individual. Una regla moral no pasa la prueba si se ha establecido sobre base de condiciones de socialización no justificables²⁸.

6. Hay que respetar los límites de realizabilidad realmente dados²⁹: se desarrolla con el objeto de resolver cuestiones prácticas realmente existentes, también presupone un conocimiento empírico.

El intercambio de roles, el consenso, la publicidad, la prueba histórico crítica, la prueba histórico individual y el respeto a la realizabilidad se refieren en general a la moral y, en mi particular punto de vista, tiene que ver con la función legislativa y jurisdiccional que será aplicada a la práctica del caso en concreto.

E) REGLAS DE TRANSICIÓN

Las reglas de transición también son denominadas reglas de transferencia, que se fundamentan en que, en el discurso práctico, con frecuencia surgen problemas que no pueden ser solucionados con los medios de esta forma del discurso, en especial, cuestiones de hecho o problemas conceptuales del lenguaje³⁰.

1. Teórico empírico: para cualquier hablante y en cualquier momento es posible pasar a un discurso teórico.

2. Análisis del lenguaje: para cualquier hablante y en cualquier momento es posible pasar a un discurso de análisis del lenguaje.

3. Teoría del discurso: para cualquier hablante y en cualquier momento es posible pasar a un discurso de la teoría del discurso³¹.

En el discurso práctico se respetan las reglas del discurso, las teorías de la argumentación son razón práctica. En el análisis del lenguaje y de la teoría del discurso, la teoría sí puede prescindir de la práctica, pero la práctica no puede prescindir de la teoría, por eso es de gran importancia abordar la teoría para el caso práctico 1/2017 a ser analizado, pues sin las bases teóricas, la práctica se podría ver afectada.

Detrás del derecho siempre hay argumentos de interpretación que pueden ser institucionales (lingüísticos: semántica y sintaxis, genéticos y sistemáticos) o sustanciales (los de contenido). Para Alexy, van a prevalecer los argumentos institucionales sobre los sustanciales y se le debe hacer caso a la letra de la ley, puesto que, si lingüísticamente es precisa, no habrá lugar a dudas. De igual forma, señala que en las leyes no se encuentran normas, sino enunciados y se convierte en norma cuando es usado e interpretado para construir una proposición normativa, de lo contrario, solo serían palabras, es decir, se construye el derecho a través de argumentos interpretativos.

28 *Ibid.*, 200.

29 *Ibid.*

30 Víctor Rojas A. *La ética discursiva en las teorías del derecho de Habermas y Alexy*, nota 12, p. 163.

31 Robert Alexy, *Teoría de la argumentación jurídica*, nota 11, p. 201.

III. TEORÍA DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA DESDE LA PONDERACIÓN

El punto de partida de la teoría de la argumentación jurídica es que en la jurisprudencia se trata en definitiva siempre de cuestiones prácticas, por tanto, de lo que está ordenado, prohibido y permitido³². Por ello, esta es un caso especial de la argumentación práctica en general. Es un caso especial porque está situada bajo una serie de vínculos institucionales que pueden caracterizar a modo de vinculación a la ley, al precedente y a la dogmática³³.

Como desarrollo de la teoría de Habermas, Alexy propone un modelo de ponderación cuando hay colisión de derechos fundamentales, diferenciando las reglas de la argumentación jurídica de las de argumentación moral. El modelo de ponderación ayudará a hacer efectiva la pretensión de racionalidad y, en efecto, se aplicará al análisis de la Sentencia 1/2017.

Es así, que la ponderación apoya a resolver cuando los derechos fundamentales están en colisión, señalando que los principios son mandatos de optimización³⁴ con varios grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no solo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas³⁵. Por el contrario, las reglas se cumplen o no se cumplen, no existirá una ponderación en aquellas. Las reglas contienen por ello determinaciones en el campo de lo posible, fáctica y jurídicamente³⁶. Cuando un principio se pretende optimizar, entonces se tiene que generar una medida pública o dictar una sentencia en la que se aplique determinado principio³⁷. En el proceso de optimización se encuentran obstáculos relativos a posibilidades jurídicas y fácticas, las primeras se refieren a la ponderación y las segundas a realidades de hecho que impidan aplicar un principio efectivamente.

En consecuencia, la ponderación es la forma en la que se aplican los principios jurídicos, es decir, las normas que tienen estructura de mandatos de optimización. Las normas ordenan que algo se ha realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes³⁸.

En cuanto a los mandatos de optimización y mandatos a optimizar se ha llegado a hacer una distinción. Los principios, en tanto objetos de la ponderación, no son entonces mandatos de optimización, sino mandatos que se optimizan o mandatos a optimizar. Como tales, contienen un deber ideal, todavía no contienen un deber ser relativo a las posibilidades fácticas y jurídicas. Sin embargo, tiene

32 Robert Alexy. "Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica", trad. de M. Atienza. *Revista DOXA*, n.º 05 (1988), 149.

33 *Ibid.*

34 Robert Alexy. *Teoría de los derechos fundamentales*, nota 13, p. 17.

35 Robert Alexy. "Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica", *Revista DOXA*, 143.

36 *Ibid.*, 144.

37 Frank Almanza A. y Óscar Peña G. *Manual de argumentación jurídica, guía teórica y práctica*, primer edición (México: Editorial Flores, 2013), 9.

38 Robert Alexy. *Teoría de los derechos fundamentales*, nota 13, pp. 86-87.

todo el sentido referirse a los principios como mandatos de optimización³⁹. Por lo cual Alexy considera que es válido mantener la caracterización de los principios como “mandatos de optimización”, y, solo cuando el análisis lo exija, llevara cabo diferencias más refinadas⁴⁰. Los principios y los derechos fundamentales pueden ser considerados mandatos de optimización. Por ejemplo, el derecho fundamental a la libertad de expresión puede interpretarse como un principio que debe realizarse en la mayor medida posible, pero más adelante se analizará qué sucede cuando se contraponen al derecho de autor en el caso en concreto.

Para aplicar la ponderación explicada por Alexy a un caso concreto, como en la Sentencia 1/2017, se deben seguir las siguientes directrices: (1) la ley de ponderación, (2) la fórmula de peso y (3) lasargas argumentativas.

1) LEY DE PONDERACIÓN

Cuando mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios, tanto mayor deberá ser el grado de importancia de la satisfacción del otro⁴¹. Es decir, la restricción a la libertad de expresión debería ser en virtud de la importancia o satisfacción a la protección del derecho de autor al caso en concreto, aunque la libertad de expresión se debe restringir lo menos posible siempre y cuando exista causa justificada.

En la ley de la ponderación expresa que optimizar en relación con el principio colisionante no consiste en otra cosa que ponderar⁴², entre más alto resulta el grado del no cumplimiento, más importante tendrá que ser el cumplimiento del otro. Cabe mencionar que el principio de proporcionalidad cuenta con una ley material y una ley epistémica:

a) La primera ley de la ponderación (ley material): la ley tiene que ver con la relación existente entre la intensidad de una interferencia en un derecho fundamental y el peso substancial de las razones que justifican la interferencia⁴³. Es decir, se considera cuánto afecta algo un derecho importante y qué tan buenas son las razones para permitir esa afectación.

b) Segunda ley de la ponderación (epistémica): la ley se refiere no solo a la importancia sustancial de las razones que justifican la interferencia, sino a las

39 Robert Alexy. *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*, Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho Número 28 (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003), 109.

40 *Ibid.*, 110 y Robert Alexy. *Teoría de la argumentación jurídica*, nota 11, p. 370.

41 Robert Alexy. *Teoría de la argumentación jurídica*, nota 11, p. 351.

42 Robert Alexy. “Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, trad. de Rubén Sánchez Gil, n.º 11 (enero-junio, 2009), 8.

43 Alejandro Nava Tovar. *La institucionalización de la razón. La filosofía del derecho de Robert Alexy*, primera edición (Barcelona: Anthropos Editorial, Universidad Autónoma Metropolitana, 2015), 182.

cualidades epistémicas⁴⁴. Es decir, se evalúa la calidad de la justificación y la fiabilidad de la información en la que se basa esa justificación.

Por otra parte, la ley de ponderación puede descomponerse en tres pasos, primero, debe constatarse el grado de incumplimiento, segundo, de la comprobación de la importancia de la realización del principio contrario y, tercero, debe averiguarse si la importancia de la realización del principio contrario justifica el perjuicio o incumplimiento de otro⁴⁵. Se señalan a continuación, de forma esquemática, los tres pasos:

a) Definir o determinar el grado de la no satisfacción (o no satisfacción) o de la afectación de uno de los principios.

b) Definir o determinar la importancia de la satisfacción del otro principio, es decir, el principio que juega en sentido contrario.

c) Definir si la importancia de la satisfacción de un principio justifica la restricción, la no satisfacción del otro.

Los grados de afectación y/o satisfacción pueden ser considerados como: leve (l), medio (m) y grave (g), a cada uno se les asignará un valor numérico más adelante.

Entonces, en la ponderación de los principios se deben determinar las consecuencias de hecho que se producirían si alguno de los principios no se valora o se considera con un grado menor, se debe explicar en qué intensidad se perjudica un principio, pues un principio tendrá mayor grado de satisfacción a la luz de un caso en concreto.

La ponderación también se puede denominar “principio de proporcionalidad en sentido estricto”, que tiene tres subprincipios: adecuación o idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto (ponderación)⁴⁶. La estructura del subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto está compuesta de dos leyes de la ponderación: fórmula refinada de peso y carga de la argumentación en caso de empates técnicos.

2) FÓRMULA DE PESO

La fórmula de peso se refiere a dos principios, contiene, junto a las intensidades de las intervenciones en los principios, los pesos abstractos de los principios en colisión y los grados de seguridad de los presupuestos empíricos acerca de la realización y la falta de realización de los principios en colisión ocasionada por la medida que se enjuicia⁴⁷.

Si bien existen muchas variantes de la fórmula de peso (la fórmula de peso, la fórmula de peso extendida y la fórmula de peso completa), a fin de no confundir

⁴⁴ *Ibid.*, 191.

⁴⁵ *Ibid.*, 9.

⁴⁶ *cfr.* Frank Almanza A. y Óscar Peña G. *Manual de argumentación jurídica, guía teórica y práctica*, nota 35, p. 11.

⁴⁷ Robert Alexy. *Teoría de la argumentación jurídica*, nota 11, p. 366.

en el presente trabajo, el objeto será solo estudiar la fórmula de peso completa para aplicarla al análisis de la Sentencia 1/2017, misma que Alexy señala de la siguiente manera, representada por medio de una fracción:

$$G_{i,j} = \frac{I_i \cdot G_i \cdot S_i}{I_j \cdot G_j \cdot S_j} \quad [48]$$

Ahora bien, para lograr hacer más entendible dicha fórmula para el caso concreto de la Sentencia 1/2017, se plantea sustituir “G_{i,j}” por “P” (ponderación); “I_i”, “G_i” y “S_i” por “a”, “b” y “c”, correspondiendo esas tres letras a las variables de uno de los principios a ponderar y por otra parte “I_j”, “G_j” y “S_j” serán “a*”, “b*” y “c*”, como las variables que corresponderán al principio en colisión, dando como resultado la siguiente fórmula de forma sencilla:

$$P = \frac{a \cdot b \cdot c}{a^* \cdot b^* \cdot c^*} \quad \left\{ \begin{array}{l} \leftarrow \\ \leftarrow \end{array} \right. \text{Principios en colisión}$$

Hecho lo anterior, se procede a indicar las variables que intervienen en la ley de Ponderación de acuerdo con la fórmula de peso de Robert Alexy, aplicándose a los dos principios en colisión para efectuar la correcta ponderación:

a y a*) Determinar el valor o peso abstracto de cada principio que colisionan

Se realiza de acuerdo con concepciones valorativas, no va a ser a la luz del caso en concreto, pues tendrán supuestamente un valor distinto. Lo antes dicho es muy cuestionable, debido a que se hace una ponderación precisamente porque en teoría los principios tienen un valor abstracto que no puede ser mayor o menor a otro. En ese orden de ideas, se puede anticipar que seguramente el resultado de la Sentencia 1/2017 podría haber variado un poco en los valores numéricos que se darán más adelante, pero la libertad de expresión es una situación particular.

b y b*) Determinar el grado de afectación de los principios en el caso concreto

El grado de afectación puede ser grave, medio y leve, que por poner un ejemplo, leve puede afectar a una sola persona, medio puede implicar a un número de personas y grave limitaría completamente ese principio a cualquiera.

c y c*) Determinar el grado de certeza o fiabilidad de las cuestiones de hecho o fácticas

Se va a determinar la seguridad o certeza de los hechos en el caso, es decir, de los aspectos empíricos que rodean al caso en concreto, se asignan grados de certeza.

48 *Ibid.*, 371.

Es así, en su intento objetivar —a mi consideración siempre habrá elementos subjetivos de parte del juzgador por el simple hecho de ser humano— Alexy sostiene que es posible atribuir, de forma metafórica, un valor numérico a las variables de la importancia y del peso abstracto de los principios, mediante la escala tríadica⁴⁹, de modo que leve es 1, medio es 2 y grave es 4. Alexy ha evitado poner el número 3 para romper la tensión de los principios a fin de acercarse a una decisión justa y racional, aun así, podría haber empates en el resultado, pero se busca evitarlos.

3) CARGAS ARGUMENTATIVAS

El tercer elemento de la estructura de la ponderación es la carga de la argumentación. La carga opera cuando el resultado de la aplicación de la fórmula del peso es un empate, es decir, cuando el peso concreto de los principios en colisión es idéntico⁵⁰.

Con los números que Alexy da, es difícil que la fórmula no resuelva el caso, pero si resultará en un empate, se deberá dar carga argumentativa a los puntos de mayor inflexión y regresar a la fórmula al punto de mayor inflexión para obligar a los involucrados a que aporten más argumentos para generar un cambio en la decisión.

IV. PROBLEMÁTICA: ANÁLISIS DE LA SENTENCIA 1/2017 A LA LUZ DE LA ARGUMENTACIÓN JURÍDICA COMO DISCURSO RACIONAL DE ROBERT ALEXY

Toda vez que el resultado de la ponderación solo resulta ser fundado, si las circunstancias del caso han sido indagadas de manera adecuada, mediante un ejercicio de ponderación, se analiza la Sentencia 1/2017, teniendo en mente que la ponderación se utiliza en los dilemas que son de preferencia entre dos o más derechos fundamentales que colisionan en un determinado caso⁵¹.

Entonces, una vez explicado el discurso práctico general, las reglas del discurso práctico general con sus (a) reglas fundamentales, (b) reglas de razón, (c) reglas sobre la carga de la argumentación, (d) reglas de fundamentación y (e) reglas de transición y se relacionaron con la Sentencia 1/2017. Entonces, ahora sí se analiza la Sentencia 1/2017 a la luz de la argumentación jurídica como discurso racional de Robert Alexy, considerando la teoría de la argumentación jurídica desde la ponderación que aborda las figuras de (1) ley de la ponderación, (2) fórmula de peso y (3) cargas argumentativas.

49 Carlos Bernal P. “La racionalidad de la ponderación”, *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*, primer edición, Serie Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y sociedad (Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2008), 57.

50 *Ibid.*

51 Frank Almanza A. y Óscar Peña G. *Manual de argumentación jurídica, guía teórica y práctica*, nota 35, p. 11.

Como se indicó al inicio del presente, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI), como autoridad encargada de conocer de Infracciones en Materia de Comercio y en materia de Derechos de Autor ordenó el bloqueo total de un sitio de internet principalmente de contenido musical, así como una parte menor de información y datos, señalando que la mayor parte de las obras de dicho sitio de internet se han puesto a disposición de los usuarios de forma ilegal y sin autorización del correspondiente autor o titular de derechos de las obras musicales, específicamente.

En virtud de lo anterior, existen dos derechos humanos, fundamentales o principios en colisión. Por una parte, el derecho humano de la libertad de expresión (LE), no únicamente respecto de las obras musicales, sino de los demás datos y formas de expresión que los usuarios y el público en general pueden compartir en dicho sitio de internet⁵², frente al derecho humano de la protección de los derechos de autor (DA) por existir obras presuntamente ilegales, por tratarse de una medida cautelar en la cual aún no se acredita la ilegalidad.

Se debe aclarar que en el presente caso hay ciertos factores que pueden influir para determinar las variables en la ponderación que se deben considerar y se estudiará si estos pudieran modificar el resultado de la sentencia o confirmarla con base en un ejercicio de ponderación, usando argumentación jurídica y la fórmula de peso para esta. Por una parte, quien ordenó el bloqueo de la página de internet como medida provisional fue el IMPI en su calidad de autoridad, para evitar que se cause más daños a los titulares de los derechos de las obras musicales en caso de resultar que sí existiera infracción en materia de comercio, para lo cual las partes comúnmente exhiben una fianza o contrafianza, según corresponda. Las medidas cautelares se ordenan aún sin que exista una comprobación de que las obras musicales sean ilegales sino con la mera presunción, puesto que esa es la función de las medidas cautelares, al ser actuaciones previas que pueden ser implementadas antes o durante el desarrollo de un procedimiento que permitan a los titulares de derechos, cesar el uso ilegal de sus derechos de propiedad intelectual, por medio de la puesta a disposición, la comercialización, la fabricación, la importación de productos infractores, así como la prestación de servicios, ilegalmente, siempre que el derecho del titular se encuentre vigente y exista una presunción de que dicho derecho está siendo infringido⁵³.

En atención a lo anterior, se presumía que prácticamente el 80% de obras musicales que aparecían en la página de internet de música sí eran ilegales, por lo cual, la medida provisional era adecuada pero no proporcional, por las

52 Sin considerar el acceso de los usuarios a dicho contenido porque ese sería otro derecho para evaluar.

53 Fernanda Díaz y Irely Aquique, en Miguel Ángel Ortiz Bahena y Itzel Estrada González (coord.), *Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial comentada por AMPPI* (México: Tirant Lo Blanch, 2022), 695. Es importante hacer mención de que al momento de la sentencia 1/2017 aún no entraba en vigor la LFPPI, sin embargo, la definición de “medida cautelar” aplica de la misma forma.

particularidades que en la sentencia se determinaron, pues se determinó bloquear el contenido en concreto de las obras puestas a disposición sin autorización que la SACM tuvo que especificar para que dicha medida fuera proporcional.

En su momento, se debatía que el bloqueo de la página fuera total, toda vez que, por cuestiones técnicas y tecnológicas, aparentemente era imposible hacer un bloqueo parcial de una página de internet o respecto de ciertas secciones. Intentaron asemejar el bloqueo a una clausura de establecimiento que tuviera productos presuntamente infractores; sin embargo, considerar que se trataba de un entorno digital y no físico fue fundamental. Toda vez que en el espacio físico no se veía involucrado el derecho de la libertad de expresión como en el presente caso. A pesar de algunos argumentos que indicaron que se había optado por bloquear completamente el sitio de internet basado en que no se podía hacer el bloqueo únicamente por el 80 % de contenido aparentemente ilegal de este, la realidad es que sí se podía señalar en la dirección IP las obras musicales específicas que no tenían autorización así fueran el 80 %, para salvaguardar ese 20 % que no correspondía a obras presuntamente ilegales o los demás datos e información que se hubieran compartido en el sitio de internet en cuestión que no estuvieran bajo el supuesto de infracción en materia de comercio. Lo anterior fue debatido, pues de acuerdo con lo establecido en el artículo 199 BIS, fracción VI de la Ley de la Propiedad Industrial (LPI)⁵⁴ que estaba vigente en ese momento, en los procedimientos de declaración administrativa relativos a la violación de los derechos que protegía la LPI, el IMPI podía adoptar, entre otras medidas, el ordenar que se suspendiera la prestación del servicio o se clausurara el establecimiento cuando las medidas que se prevén en las otras fracciones del artículo no fueran suficiente para prevenir o evitar la violación a los derechos protegidos por la LPI.

Al respecto, es importante mencionar que no se tenía en la legislación un supuesto de cómo se debían aplicar estas medidas en el entorno digital, en la ahora Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial (LFPI), publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1.º de julio de 2020, sí se establece una fracción, a saber:

Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial

Artículo 344.- En los procedimientos relativos a la presunta violación de alguno de los derechos que protege esta Ley, el Instituto podrá adoptar las siguientes medidas:

[...]

54 “Artículo 199 BIS.- En los procedimientos de declaración administrativa relativos a la violación de alguno de los derechos que protege esta Ley, el Instituto podrá adoptar las siguientes medidas:

...
VI.- Ordenar se suspenda la prestación del servicio o se clausure el establecimiento cuando las medidas que se prevén en las fracciones anteriores, no sean suficiente para prevenir o evitar la violación a los derechos protegidos por esta Ley.
...”

VII.- Ordenar al presunto infractor o a terceros la suspensión, bloqueo, remoción de contenidos o cese de los actos que constituyan una violación a esta Ley a través de cualquier medio virtual, digital o electrónico, conocido o por conocerse.

[...].

Entonces, en este punto se reitera que el modelo deductivo del discurso de la interpretación jurídica no funciona en casos demasiado complejos en los que la sentencia se deduce de lo que establece la norma jurídica y el hecho concreto del caso y considerando que la sentencia dictada por la Segunda Sala de la SCJN fue emitida en abril de 2017, aún no aplicaba la LFPPI. Por esto, determinó en su amparo en revisión que debía prevalecer la libertad de expresión, así como el acceso a la información y derechos culturales sobre la protección de los derechos de autor, a saber:

Se consideró indebido en tanto dicha medida resultaba desproporcionada y sobre comprensiva, pues ordena a un proveedor de acceso a internet (ISP) que suspenda el acceso a sus suscriptores, no sólo a la sección en donde pudiera encontrarse la copia de la obra, interpretación, edición, fonograma o videograma y /o emisión material del procedimiento de origen, sino a toda la página de internet respectiva.

[...]

Es motivo de honda preocupación en el derecho internacional de los derechos humanos el hecho de que se empeñe mecanismos cada vez más avanzados para regular y censurar la información en Internet, mediante controles en niveles múltiples que a menudo se ocultan al público.

[...]

Es así, pues debe recordarse que las restricciones al derecho humano de la libertad de expresión no deben ser excesivamente amplias, por el contrario, las restricciones permisibles se deben referir a un contenido concreto; de ahí que las prohibiciones genéricas del funcionamiento de ciertos sitios y sistemas web no son compatibles con el derecho humano de libertad de expresión, salvo situaciones verdaderamente excepcionales.⁵⁵

Si bien, la SCJN se pronunció e incluso resolvió, por una parte, los derechos de libertad de expresión frente a los derechos de autor y, por otra parte, menciona

55 Juicio de Amparo Directo en Revisión 1/2017, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Consultada y disponible en el siguiente enlace la versión pública: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/2/2017/2/2_209243_3289.doc

el derecho de acceso a la información y derecho de acceso a la cultura frente a los derechos de autor, únicamente se está analizando a la luz de la fórmula de la ponderación que se ha expuesto de acuerdo con el discurso racional práctico de Robert Alexy y su fórmula de peso, sobre el tema de la libertad de expresión frente a los derechos de autor, puesto que en realidad el derecho de acceso a los derechos culturales fue confundido y revuelto en el contenido de la sentencia. En consecuencia, la SCJN decidió resolver con base en la libertad de expresión aún y cuando revolió los cuatro derechos (libertad de expresión, acceso a la información, acceso a derechos culturales, así como la protección a los derechos de autor).

Al aplicar la fórmula de peso de Alexy al conflicto entre la libertad de expresión y la protección al derecho de autor, explicada en el apartado de “la fórmula de peso” del presente trabajo, se esquematiza de la siguiente manera:

$$\text{Ponderación} = \frac{(\text{DA: protección al derecho de autor}) \quad a \cdot b \cdot c}{(\text{LE: Libertad de Expresión}) \quad a^* \cdot b^* \cdot c^*} \quad \left\{ \begin{array}{l} \leftarrow \text{Principios} \\ \leftarrow \text{en colisión} \end{array} \right.$$

Para fácil entendimiento, la “ponderación” será representada con una “P”, la protección a los derechos de autor con “DA” y la libertad de expresión con “LE”.

Una vez indicados los acrónimos, se indica que conforme a la fórmula antes señalada, se le otorga a cada derecho un valor gradual de 1 (leve), 2 (medio) y 4 (grave) según corresponda para poder determinar qué principio o derecho fundamental debe prevalecer, recordando que las variables son:

a y a*) Valor o peso abstracto de cada principio que colisiona.

b y b*) Grado de afectación de los principios en el caso concreto.

c y c*) Determinar el grado de certeza o fiabilidad de las cuestiones de hecho o fácticas.

Aquí conviene recordar que cuando dos derechos fundamentales o principios se ponen en la fórmula de peso, cada principio debe ejecutarse o aplicarse en su propia fórmula para después simplificarlas en una sola. Por una parte, se realizará la fórmula de la Protección a los Derechos de Autor (DA) en la que los valores de esta van en la parte superior, es decir, de los DA y en la parte inferior la libertad de expresión (LE). Por el otro lado, se realizará la fórmula de la libertad de expresión (LE) en la que los valores de esta van en la parte superior, es decir, la LE en parte superior y el DA en la parte inferior. Una vez que tienen los resultados de ambas fórmulas, tanto de LA como de DA, se simplificarán en una sola fórmula.

La representación de dichas fórmulas es través de fracciones y como tal, una vez que se asigna el valor correspondiente, se multiplican estos en la parte superior e inferior de la fracción para, posteriormente, simplificar los resultados en una sola fracción (la fórmula de peso). A continuación, se puede ver cómo se obtienen las cifras para la ponderación de acuerdo con todo lo explicado en el presente trabajo respecto del valor que se le otorga a cada variable (a y a*; b y b*; c y c*):

1) Protección a los derechos de autor:

$$P = \frac{(DA) a (2) \cdot b (1) \cdot c (1)}{(LE) a^* (4) \cdot b^* (2) \cdot c^* (1)} = \frac{2}{8}$$

2) Libertad de expresión:

$$P = \frac{(LE) a^* (4) \cdot b^* (2) \cdot c^* (1)}{(DA) a (2) \cdot b (1) \cdot c (1)} = \frac{8}{2}$$

Como se puede ver en las fórmulas, ya cuentan con valores numéricos, la razón de estos se explicará a continuación:

a y a*) *Valor o peso abstracto de cada principio que colisiona*: si bien el derecho humano a la protección jurídico-autoral (previsto en diversos tratados de derechos fundamentales y la Constitución) es un principio, en tanto ordena la protección de los intereses morales y materiales de los autores en la mayor medida posible⁵⁶, también es indispensable mencionar que los derechos a la libertad de expresión y acceso a la información no solo protegen libertades necesarias para la autonomía personal de los individuos, sino también pretenden proteger y garantizar un espacio público de deliberación política⁵⁷, entonces, considerando la libertad de expresión, en teoría todos los derechos fundamentales o principios por sí solos deben valer todos lo mismo, no puede estar uno sobre otro en tanto no exista un caso en concreto. Pensar en la afectación a cada uno de manera general es grave y 4 es el valor máximo que a mi perspectiva por sí solos deben tener los derechos humanos de forma abstracta e independiente, sin embargo, es de explorado derecho que se ha tendido a dar mayor peso abstracto a la libertad de expresión frente a la mayoría de los derechos fundamentales, considerando que es un derecho humano que permite la participación de todos en la vida democrática. Entonces, tomando en cuenta lo anterior, se le asigna 4 (grave) a LE y 2 (media) a DA, considerando que el número 3 se ha descartado para tratar de romper la tensión, es decir, podría debatirse una afectación grave en ambos principios o derechos fundamentales, pero en el particular considerando las implicaciones que tiene en la sociedad la libertad de expresión⁵⁸ sin analizar un caso en concreto, se puede asignar un valor

56 Eduardo De La Parra Trujillo. *Las restricciones al derecho de explotación: Un estudio de derechos de autor y derechos fundamentales*, tesis para obtener el grado de doctor en derecho, primera edición (México: FD-UNAM, División de Estudios de Posgrado, 2010), 863.

57 *cf.* La libertad de expresión en su vertiente social o política, constituye una pieza central para el adecuado funcionamiento de la democracia representativa de acuerdo con el Amparo en Revisión 492/2014, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 20 de mayo de 2015, p. 29.

58 Se relaciona con el principio del "Prefer Freedom" que ha surgido en el ámbito del derecho constitucional y derechos humanos en diversos sistemas jurídicos y contextos

que representa mayor gravedad por sí solo al principio que impacta a la sociedad democrática en general y excepcionalmente se puede restringir.

b y b*) *Grado de afectación de los principios en el caso concreto*: el grado de afectación comúnmente es el factor determinante para que la balanza de la ponderación se incline a alguno de los derechos en particular, porque se determinará qué principio podría verse mayormente afectado, aunque en el caso que se está analizando, ya se hizo mención de que el valor o peso abstracto de la libertad de expresión se ha considerado mayor por las implicaciones democráticas que representa.

Para el grado de afectación de los principios en el caso en concreto, la naturaleza de la página de internet, conocida como “Mymusiic”, es meramente de contenido musical, es decir, obras musicales puestas a disposición sin autorización de los titulares y la libertad de expresión pudiera parecer ser mínima en comparación con el demás contenido de la página, que son obras preexistentes de autores y titulares de derechos que no están percibiendo su correspondiente remuneración.

No obstante, la realidad es que aunque la afectación puede ser a un grupo de personas, que serían los autores o titulares de los derechos considerando la naturaleza de la página, bloquear la totalidad de la página implicaría una medida desproporcional toda vez que sí hay manera de bloquear o remover estrictamente aquel contenido que es objeto de la controversia. A saber, las obras musicales específicas que se están viendo vulneradas, por lo cual se le asignaría al DA el número 1 como una afectación leve, considerando que no se le está negando el bloqueo como una medida precautoria, pero únicamente se estaría haciendo respecto de las obras que puedan ser determinadas y especificadas, por lo cual la afectación podrá ser considerada leve para el DA en comparación con la LE.

Ahora bien, por lo que hace a la LE, si bien se debatía muchísimo la naturaleza de la página, lo cierto es que sí existe una manera de salvaguardar los derechos de autores y titulares de derechos que no implique la vulneración desproporcional a otros derechos que se puedan ver afectados, como la libertad de expresión. Pudiera parecer que compartir ideas y pensamientos no es el objetivo principal de la página de internet, pero sí existe la posibilidad de hacerlo, por lo cual tampoco podemos descartar que pudiera haber obras que no estén afectando los derechos de autor y titulares de derechos, considerando que siempre que se inicia una infracción es porque debe acreditarse exactamente el contenido presuntamente infractor y no ir más allá de aquello que no abarca la posible infracción. En el estudio de la Sentencia 1/2017, las obras musicales deben estar perfectamente identificadas, ser

culturales que se basa, en general, en la idea de que, se favorecerá la libertad de expresión, siempre que sea posible hacerlo sin causar un daño injustificado a otros derechos o principios igual de importantes. Cuando se presenten conflictos entre la libertad de expresión y otros derechos o intereses, se debería otorgar un peso significativo a la protección de la libertad de expresión.

determinadas y determinables, por lo cual no podría hablarse de una generalidad o totalidad del sitio de internet.

En ese orden de ideas, quien realiza una afirmación debe probarla, y una afirmación sobre la totalidad requeriría una prueba exhaustiva de todos los elementos que la componen. En tal contexto, sería necesario identificar y enumerar cada una de las obras musicales que conforman ese “todo”. Asimismo, un bloqueo total puede llegar a ser excesivo (salvo que el 100 % del contenido sea efectivamente infractor) puesto que implica una afectación a la sociedad en general, a una pluralidad de sujetos que pueden acceder a compartir ideas y pensamientos en tal sitio.

Por lo anterior, se puede asignar un valor de 2 (medio) a LE, considerando que si bien la página de internet, cuyo objetivo primordial es la puesta a disposición de obras musicales, no está exenta de tener más derechos, como el acceso a la cultura, acceso a la información y libertad de expresión. Cabe recordar que el análisis se está realizando únicamente respecto de la libertad de expresión.

c y c*) *Grado de certeza o fiabilidad de las cuestiones de hecho*: se le asigna el valor de 1 (leve) a la LE toda vez que por la naturaleza de la página y la presunción de ilegalidad en su contenido aun cuando no está corroborado (por tratarse de una medida precautoria), se entiende que si se inició acción por parte de los autores y titulares de derechos es porque ellos conocen o manifiestan que no han celebrado acto jurídico alguno (como contratos o licencias) para autorizar a dicha página de internet para compartir sus obras musicales, pero siempre y cuando se considere identificar las obras musicales en concreto que se están viendo vulneradas para enumerarlas. No obstante, también se le asigna 1 (leve) a los DA, puesto que es meramente una medida cautelar y no hay comprobación fehaciente de que en efecto el 80 % y mucho menos el 100 % de las obras musicales son ilegales y porque aparentemente no todo el contenido es ilegal, y aun llegando a pensar que fueran todas obras musicales, de acuerdo con lo indicado en la sentencia existen otros datos, elementos e información que los usuarios podrían compartir en ese sitio de internet.

Lo expuesto quiere decir que de acuerdo con los valores atribuidos al caso concreto y los resultados obtenidos de aplicar la fórmula a cada derecho fundamental o principio, tenemos para la libertad de expresión (LE) y la protección al derecho de autor (DA) los siguientes valores para unificarlos en la fórmula de peso, tomando siempre en consideración que la proporcionalidad es precisamente una norma que se centra en la norma de ponderación, es decir, la norma de proporcionalidad regula la forma de ponderación, dirigiendo esa operación y, en ese sentido, influyendo en el resultado que será logrado⁵⁹:

59 Jorge Silva Sampaio. “Proporcionalidad en su sentido estricto y medición de la intensidad de las restricciones a los derechos fundamentales”, en Diana Beatriz González Carvallo y Rubén Sánchez Gil (coord.), *El test de proporcionalidad, convergencias y divergencias*, primera edición (México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Centro de Estudios Constitucionales SCJN, 2021), 322.

1) Protección a los derechos de autor:

$$P = \frac{2}{8}$$

2) Libertad de expresión:

$$P = \frac{8}{2}$$

Una vez obtenidos los resultados, se hace el cuadro comparativo para determinar hacia cuál de ellos se inclina la balanza, lo cual permite simplificar la fracción y establecer, en la fórmula del peso, qué derecho prevalece en el caso concreto:

Ponderación	Derecho de autor (DA)	Libertad de expresión (LE)
P =	$\frac{2}{8}$	$\frac{8}{2}$

Del cuadro explicativo, entonces hacemos la comparación matemática para quedar de la siguiente manera:

$$\frac{2}{8} < \frac{8}{2} \quad \frac{1}{4} < \frac{4}{1} \quad \frac{1}{4} < 4$$

Como se puede ver, se simplificó la fracción con el número 2. Al compararse con lo resuelto por la SCJN, se determinó que debía prevalecer la libertad de expresión sobre los derechos de autor, y del ejercicio de ponderación realizado se confirma tal situación, aunque se agregaron elementos que en esta no fueron considerados o al menos expuestos en la sentencia como, por ejemplo, la naturaleza de la página, recordando que muchas veces la forma es fondo y es importante mencionar todas las variables involucradas:

Protección al derecho de autor < Liberta de expresión
$\frac{1}{4} < 4$
0,25 < 4

De lo anterior, se concluye que si el 4 corresponde a la libertad de expresión y es mayor a 1/4 (en decimales sería 0,25), que corresponde a la Protección al Derecho de Autor, el grado de importancia es mayor en la libertad de expresión de acuerdo no únicamente con las variables y factores señalados, sino con la proporcionalidad de ejecutar una medida cautelar solo sobre el contenido o las obras musicales verdaderamente identificadas y no sobre una generalidad que puede afectar otros

derechos fundamentales, considerando que existe la viabilidad para restringir en menor medida la libertad de expresión, señalando concretamente qué obras están siendo vulneradas. De hecho, al respecto, el mecanismo de autocomposición, conocido como el aviso de notificación y retirada de contenido que se publicaron a la Ley Federal del Derecho de autor en las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 1.º de julio de 2020, es proporcional porque siempre se hace sobre una obra y contenido en concreto y no sobre una generalidad que pudiera incluir otros derechos. Situación que no es materia de estudio en el presente, pero sirve para hacer la comparación de la importancia de conocer en qué casos no se afecta la libertad de expresión y en qué casos, como en el presente, la medida precautoria podría ir más allá de los derechos reclamados.

V. CONCLUSIÓN Y PROPOSICIÓN

Conforme al ejercicio de ponderación realizado, mediante el cual se usó la fórmula de peso y las variables basadas en la teoría de Robert Alexy, la medida concluyó en que debe prevalecer la libertad de expresión sobre la protección al derecho de autor por la particularidad y los factores propios del caso en concreto, pues no es proporcional bloquear completamente un sitio de internet cuando existe la alternativa de determinar las obras musicales específicas que se están viendo afectadas, ya que aún y cuando se argumentó que la página de internet más que una red social, mediante la cual las personas pudieran expresar su libertad de expresión, consistía en un repositorio de contenidos de obras meramente musicales que no tienen autorización por parte de sus autores y/o titulares para ponerse a disposición en dicha plataforma, también es cierto que sí existía una parte para ejercer la libertad de expresión y, además, en toda infracción de este tipo es indispensable precisar sobre qué obras se reclama el uso y puesta a disposición no autorizadas por los autores y/o titulares de derechos. Asimismo, de acuerdo con la Sentencia 1/2017, deben especificarse las obras musicales objeto de la medida, y mucho se mencionó en discusiones previas para resolverse el asunto, que aparentemente por cuestiones tecnológicas era imposible el bloqueo parcial de una página de internet, situación que también se podría haber considerado para aplicarlo a la fórmula de peso. Sin embargo, la SCJN no encontró impedimento tecnológico ni legal alguno para bloquear las obras musicales específicas a las cuales les aplicaría la medida precautoria en tanto se resolvía la solicitud administrativa de infracción en materia de comercio sustentada ante el IMPI.

Cabe señalar que el 30 de mayo de 2018, se declaró la infracción prevista en el artículo 231 fracciones I y III de la LFDA⁶⁰, y se declaró la definitividad de

60 Ley Federal del Derecho de Autor en su Artículo 231. "Constituyen infracciones en materia de comercio las siguientes conductas cuando sean realizadas con fines de lucro directo o indirecto:

I. Comunicar, poner a disposición o utilizar públicamente una obra protegida por

la medida impuesta, pero únicamente respecto de las obras musicales específicas que se señalaron, pues como se había indicado, el 19 de abril de 2017 fue resuelto el Amparo en revisión 1/2017, presentado por ALESTRA como proveedora de acceso a internet, por unanimidad de cuatro votos de los ministros Alberto Pérez Dayán, Javier Laynez Potisek, José Fernando Franco González Salas y Eduardo Medina Mora⁶¹, en el cual se determinó que el derecho de libertad de expresión prevalecía sobre la protección al derecho de autor. Además, en el presente análisis y ejercicio de aplicación, respecto de la ponderación de derechos basada en la teoría de Robert Alexy, y agregar variables que no fueron desarrolladas en la sentencia pero que en el ejercicio de ponderación sí fueron consideradas, la balanza favoreció en el presente a la libertad de expresión frente a la protección a los derechos de autor, confirmando lo resuelto por la SCJN.

En ese sentido, la proposición va encaminada a que se puedan aplicar teorías e incluso fórmulas provenientes de la teoría de la argumentación jurídica en las resoluciones y sentencias por parte de los juzgadores para mejor proveer en los asuntos que se lleguen a sustentar bajo el entendido del ser más objetivos. No obstante, ha sido muy cuestionable objetivar los criterios a través de fórmulas, puesto que quien asigna valor a las variables es el mismo ser humano. Quizá no

cualquier medio, y de cualquier forma sin la autorización previa y expresa del autor, de sus legítimos herederos o del titular del derecho patrimonial de autor;
[...]

III. Fijar, grabar, producir, reproducir, almacenar, distribuir, comunicar, poner a disposición, transportar o comercializar copias de obras, obras cinematográficas y demás obras audiovisuales, fonogramas, videogramas o libros, protegidos por los derechos de autor o por los derechos conexos, sin la autorización de los respectivos titulares en los términos de esta Ley”.

61 LIBERTAD DE EXPRESIÓN EJERCIDA A TRAVÉS DE LA RED ELECTRÓNICA (INTERNET). LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE AUTOR NO JUSTIFICA, EN SÍ Y POR SÍ MISMA, EL BLOQUEO DE UNA PÁGINA WEB. Si bien los derechos de autor se reconocen como derechos humanos por el parámetro de regularidad constitucional, lo cierto es que las restricciones impuestas al derecho humano a la libertad de expresión ejercido a través de la red electrónica (Internet), con el propósito de proteger la propiedad intelectual deben referirse a un contenido concreto y no ser excesivamente amplias a efecto de cumplir con los requisitos de necesidad y proporcionalidad. De ahí que, salvo situaciones verdaderamente excepcionales, las prohibiciones genéricas al funcionamiento de páginas web por

violar derechos de autor no se consideran como constitucionalmente válidas, en tanto implican una medida innecesaria o desproporcionada, al no centrarse en objetivos suficientemente precisos y al privar de acceso a numerosos contenidos, aparte de los catalogados como ilegales. Al respecto, las situaciones de excepcionalidad a la prohibición de restricciones genéricas al derecho de expresión, podrían generarse en los casos en donde la totalidad de los contenidos de una página web violen el derecho a la propiedad intelectual, lo que podría conducir al bloqueo de ésta, al limitarse únicamente a albergar expresiones que vulneren los derechos de autor. Amparo en revisión 1/2017. Alestra, S. de R.L. de C.V. 19 de abril de 2017. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, Javier Laynez Potisek, José Fernando Franco González Salas y Eduardo Medina Mora I. Impedida: Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Isidro Emmanuel Muñoz Acevedo. Época: Décima Época, Registro: 2014656, Instancia: Segunda Sala, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 43, Junio de 2017, Tomo II, Materia(s): Constitucional, Tesis: 2a. CIX/2017 (10a.), Página: 1437.

fue sorpresa que en el análisis no se contradijera lo resuelto en la sentencia emitida por SCJN, sin embargo, en la misma no se hizo uso tal cual de la fórmula de peso que nace de la importancia de aplicar la teoría de la argumentación jurídica a casos concretos, tampoco se desarrollaron varios de los factores o variables para considerar otros aspectos que en esta no fueron atendidos aun cuando la sentencia no cambiara su determinación.

Si bien es cierto que por medio del ejercicio y análisis de ponderación también se afecta el acceso a los derechos culturales (no así el derecho de acceso a información que tiene aspectos meramente gubernamentales), lo cierto es que frente a la protección al derecho de autor, la libertad de expresión debe prevalecer. Por esto es una medida constitucional el bloqueo de las obras musicales en concreto que se veían afectadas, pues de conformidad con los resultados de aplicar la fórmula de ponderación de Alexy, incluso con las variables que no se desarrollaron de forma exhaustiva en el caso en concreto (naturaleza de la página, porcentaje de contenido ilegal y dificultades tecnológicas), en la Sentencia 1/2017 del amparo en revisión resuelta por la Segunda Sala de la SCJN no hubiera variado, ya que debe limitarse lo menos posible la libertad de expresión y no censurarla, ni bloquear completamente la página de internet con contenido musical. No fue suficiente que al momento de discutirse tal situación ante la SCJN se pusiera sobre la mesa la dificultad para ejecutar un bloqueo parcial como una posible variable que no se consideró, pues, de acuerdo con todo lo expuesto y la determinación de la SCJN, era totalmente posible y ejecutable hacer un bloqueo de los contenidos y obras musicales concretas que se señalaron en la medida precautoria que fue dictada con posterioridad. Además, independientemente de dicha situación, el argumento que tenía mayor peso para la protección a los derechos de autor era la naturaleza de la página de internet, cuyo contenido consistía en obras musicales sin autorización, pero dentro de esa naturaleza no todo se considera como contenido infracción, argumento muy importante para lograr resolver conforme a la fórmula de peso, cuidando de la proporcionalidad y medidas restrictivas lo menos posible al derecho fundamental de libertad de expresión.

Finalmente, para que el ejercicio de ponderación sea más certero, en el caso concreto de la Sentencia 1/2017, debería hacerse un segundo ejercicio de ponderación respecto del acceso a la cultura frente a los derechos de autor y de ese resultado quizá hacer un tercer ejercicio de ponderación para en definitiva poder evidenciar cual es el resultado de un estudio integral de la sentencia, que seguramente apoyaría lo ya resuelto pero considerando todos los derechos involucrados, ya que existen diversos derechos fundamentales en juego, pero ninguno es absoluto y se pueden limitar de acuerdo con la situación de cada caso en concreto como lo que se realizó en el presente, en relación con los factores y variables aplicados al caso en particular.

BIBLIOGRAFÍA

- Alexy, Robert. “Derechos, razonamiento jurídico y discurso racional”, *Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, n.º 1 (octubre 1994). México: Instituto Tecnológico Autónomo de México, [s.a.].
- Alexy, Robert. “Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad”, trad. de Rubén Sánchez Gil, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, n.º 11, enero-junio, (2009): 3-14.
- Alexy, Robert. “La tesis del caso especial”, trad. Por Isabel Lifante, *ISEGORÍA Revista de Filosofía Moral y Política*, número 21, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Instituto de Filosofía, 1999.
- Alexy, Robert. *Teoría de la argumentación jurídica*, trad. de M. Atienza e I. Espejo, 2.ª ed., Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008.
- Alexy, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- Alexy, Robert. *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*, Serie de Teoría Jurídica y filosofía del Derecho n.º 28. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003.
- Alexy, Robert. “Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica”, *Revista DOXA*, trad. de M. Atienza, n.º 05, Universidad de Alicante, 1988, pp.139-151.
- Almanza A., Frank y Óscar Peña G. *Manual de argumentación jurídica, guía teórica y práctica*, primera edición. México: Editorial Flores, 2013.
- Atienza, Manuel. *Las razones del derecho, teorías de la argumentación jurídica*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991.
- Carbonell, Miguel (editor). *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*, primera edición, Serie Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y sociedad, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ecuador, 2008.
- De la Parra Trujillo, Eduardo. *Las restricciones al derecho de explotación: un estudio de derechos de autor y derechos fundamentales*, tesis para obtener el grado de doctor en derecho (primera edición, FD-UNAM, División de Estudios de Posgrado, México, 2010).
- Dehesa D., Gerardo. *Introducción a la retórica y la argumentación*, primera edición. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2004.
- González Carvallo, Diana Beatriz y Rubén Sánchez Gil (coord.). *El test de proporcionalidad, convergencias y divergencias*, primera edición, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Centro de Estudios Constitucionales SCJN, México, 2021.
- Lorenzo, Claudia I. “Robert Alexy: La Argumentación Jurídica”. *Revista del Instituto de Estudios Penales*, n.º 2 (2010). https://ar.ijeditores.com/articulos.php?idarticulo=47307&print=2#indice_3.

- Marques Romero, Raúl y Ricardo Hernández Montes De Oca. *Lineamientos y criterios del proceso editorial*, segunda edición. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2013.
- Nava Tovar, Alejandro. *La institucionalización de la razón. La filosofía del derecho de Robert Alexy*, primera edición, Barcelona, Anthropos Editorial, Universidad Autónoma Metropolitana, 2015.
- Ortiz Bahena, Miguel Ángel y Itzel Estrada González (coord.). *Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial comentada por AMPPI*, primera edición, Editorial Tirant Lo Blanch, México 2022.
- Pérez V., Víctor Manuel. *Argumentación jurídica*, primera edición. México: Oxford, 2012.
- Rojas A. Víctor. *La ética discursiva en las Teorías del Derecho de Habermas y Alexy*, primer edición, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2012.

DECISIONES JUDICIALES

- Juicio de Amparo Directo en Revisión 1/2017, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 19 de abril de 2017. Consultada y disponible en el siguiente enlace la versión pública: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/2/2017/2/2_209243_3289.doc
- Amparo en Revisión 492/2014, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 20 de mayo de 2015, Consultada y disponible en el siguiente enlace la versión pública: <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=167949>