

# Algunas reflexiones jurídicas en torno al fenómeno Internet

ROCIO OVILLA BUENO

*Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Autónoma de México*

## I. Introducción.

Vivimos en una sociedad de la información, la cual nació con el progreso técnico, mismo que nos permite almacenar, guardar, modificar, encontrar y comunicar "información", sin importar la manera, sin tener ningún límite de espacio, tiempo o de volumen.<sup>1</sup>

El progreso tecnológico se basa en las redes de comunicación existentes entre diversos sistemas informáticos. Al mismo tiempo trae consigo beneficios para una nueva sociedad, la cual nacerá de la modificación de la estructura y organización de la actual. Sin embargo, la importancia de la transferencia de información y de los nuevos medios de comunicación trae también consigo dificultades jurídicas de una nueva naturaleza.

■<sup>1</sup> Informe BANGEMANN, Europa y la Sociedad de Información Planetaria, Revista del Derecho de la Alta Tecnología, DAT, Año VII/VIII. Numeros 84/85. Agosto, septiembre, Argentina, 1995. P. 20 et ss.

Estas cuestiones son difíciles a resolver puesto que la utilización de redes no conoce fronteras, lo que entraña una necesidad de una armonización a nivel internacional para poder contar con un mínimo de reglas existentes en las diversas legislaciones nacionales. Es esta una de las razones por las cuales muchos países están modificando sus legislaciones concernientes a la propiedad intelectual y a las nuevas tecnologías.<sup>2</sup>

Esta dificultad va a agrandarse cuando Internet sea utilizado masivamente como un medio de realización de transacciones financieras y comerciales. Sin embargo, veamos primero en que consiste internet y la problemática jurídica que conlleva este fenómeno.

Desde un punto de vista informático, Internet es una red de redes. Sin embargo, bajo este término podemos englobar también al conjunto de personas que utilizan esas redes de información y a la información en sí misma.<sup>3</sup>

El World Wide Web, conocido también como Web, es un conjunto de servidores de información multimedia conectados y accesibles sobre esta red de redes (internet) gracias a la utilización de técnicas de hipertexto. Este sistema se basa en lazos de unión de hipertexto (como el H. T. M. L. por Hyper Text Markup Language). De esta forma, un usuario que consulta un servidor conectado al Web y que selecciona una palabra clave, puede ser transferido inmediatamente a un otro servidor que este "ligado" al precedente.

Gracias a un programa de computación que sirve de navegador y a la "liga" del hipertexto, el usuario podrá consultar diversos documentos multimedia que se encuentren sobre esos servidores y se podrá desplazar de servidor en

■<sup>2</sup> Por ejemplo, en México se creó una nueva Ley Federal del Derecho de Autor, Publicada en el Diario Oficial de la Federación del 25 de diciembre de 1996. Véase también las reformas a la misma del 19 de mayo de 1997; se modificó la Ley de la Propiedad Industrial, La Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de junio de 1991, reformada después por un decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 2 de agosto de 1994, y que entro en vigor el 1 de octubre del mismo año, el cual modifica el nombre de la Ley, llamandola Ley de la Propiedad Industrial.; y se hicieron reformas al Código Penal, Se adiciono el título vigésimo sexto, intitulado "De los delitos en materia de Derechos de Autor", por el Decreto por el que se deroga la fracción XVI del artículo 387, se reforma el artículo 410, y se adiciona un Título vigésimo sexto al Libro segundo, todos ellos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996.

■<sup>3</sup> Para mas referencias, veanse los trabajos del Dr. Michel VIVANT.

servidor, por medio de uniones creadas por Hipertexto, situación que nos permite acceder a una cantidad ilimitada de sitios diferentes y crear nuestro espacio virtual, el cual es el espacio cuya principal característica es que no se cierra jamás.

Las palabras claves que caracterizan a esta red de redes es Convergencia y Digitalización<sup>4</sup>. Convergencia puesto que es un lugar donde se encuentran diversas disciplinas y técnicas, el sonido, la imagen y el texto convergen. Y Digitalización<sup>5</sup>, puesto que esta convergencia ha sido posible gracias a esta nueva técnica de distribución de la información.

Internet es esta red que día con día tienen tendencia convertirse en un útil económico para la transmisión de actividades comerciales.

Las actividades y las informaciones a las cuales el usuario tenga acceso pueden ser reproducidas y editadas en papel por el usuario, y pueden ser susceptibles de entrar en el campo de aplicación de diversas reglamentaciones, entre ellas la relativa al derecho de autor.

¿Cómo adaptar las reglas aplicables a los derechos de los autores cuando la copia de alta calidad, instantánea, fácil y gratuita está al alcance de todos?

¿Cuál es la manera por la cual el derecho puede aprehender al Internet? Puesto que es de esto que se trata, de la relación entre Internet y Derecho, ¿cuántas relaciones jurídicas pueden existir? Varias, desde el momento que existen bienes que se comercializan o se ponen a disposición de un cierto público, una relación jurídica nace, llámese esta venta, renta, compra licencia, adaptación, cesión de derechos, por mencionar solo algunas de ellas. Así también, pueden nacer actos ilícitos, como es el caso del robo, fraude, abuso de confianza, infracción, imitación fraudulenta, proxenitismo en línea, piratería, etc...

Este trabajo no pretende ser exhaustivo de todas las relaciones existentes entre la red de redes, mejor conocida como Internet y el derecho, sino simplemente enunciativo. Por lo cual, veremos un panorama amplio de estas

■<sup>4</sup> Estas ideas han sido desarrolladas por M. Yves POULLET et M R. QUECK, "Le droit face a Internet", en: Internet face au Droit, Université de Namur, CRID, Num. 12, 1997.

■<sup>5</sup> Digitalización, es la información que puede ser transmitida por medios digitales, esto quiere decir que puede circular en forma de bits (circuitos electrónicos de predndido y apagado, que se caracterizan por un 0 y un 1).

relaciones, empezando por las que existen a la hora actual, para abordar después en prospectiva aquellas que pueden llegar a existir.

## **II. Las relaciones entre Internet y el Derecho Positivo.**

Como ya lo decíamos, existe en diversos ordenamientos jurídicos disposiciones que regulan algunas de las situaciones conflictivas que existen. Para explicarnos mejor, habría que partir de la hipótesis que el Internet es solamente un medio alternativo de comunicación y de información.

Podríamos explicar, el efecto mágico de internet por la instantaneidad de la comunicación. Los conceptos de tiempo y espacio se modifican. Es extraordinario poder acceder rápidamente a lugares situados al otro lado del mundo y encontrar informaciones que no hubiera sido posible obtener por otro medio.

Sin embargo, al lado de las ventajas que encontramos con la utilización de Internet, podemos encontrar también, desventajas y abusos. La llegada de las nuevas tecnologías otorga nuevas formas de expresión de comportamientos sociales, sin embargo no hay que olvidar que los hechos sociales siguen siendo los mismos.<sup>6</sup>

¿Cuál es el rol del derecho frente a Internet ? ¿ Cuáles son los principios que deben guiar una reglamentación de Internet ? ¿ Cuáles valores ? ¿ Qué derecho ? ¿ Qué reglas ? ¿ Quién hará estas reglas ?.

### **II.1. La validez de las normas jurídicas a aplicar.**

Estamos de acuerdo con el maestro Michel Vivant, de que al hablar de regulación de Internet, hay que hablar de regulaciones, en plural,<sup>7</sup> puesto que son diversos modos de regulación que hay que coordinar: la regulación impuesta por los usuarios, aquella impuesta por los actores involucrados en las redes y por último, aquellas impuestas por los Estados. Procedamos a explicar en que consisten estas reglas.

■<sup>6</sup> Nancy RISACHER, Quel droit pour les réseaux, Bulletin d'actualité Lamy Droit de l'Informatique, junio 1997, N.93.P. 14.

■<sup>7</sup> Michel VIVANT, Internet et modes de régulation, dans: Internet face au droit, Cahiers du Centre de Recherches Informatique et Droit, Num. 12, 1997, Namur, Bélgica.P. 66.

Las normas reguladoras de la conducta humana que se aplican en el llamado cyberespacio, no son exclusivamente jurídicas. Puesto que existe un alto grado de conciencia de los usuarios de internet. Y son ellos mismos quienes han logrado marcar ciertas pautas de conducta en el cyberespacio.

La regulación impuesta por los usuarios es un código de conducta sobre lo que no debe de hacerse, de tal forma que los mismos usuarios tienen una respuesta hacia determinadas manifestaciones negativas de la conducta humana, rechazando al usuario, ya sea pidiendo un referéndum para que se acepte o no su presencia, o bloqueando su correo electrónico por el exceso de mensajes que se le envíen. Es un principio de autorregulación.

Además de esta autorregulación por parte de los usuarios, existe otra relativa a una regulación impuesta por los actores involucrados, al respecto podemos observar que existen diversas tentativas de adopción de códigos deontológicos, los cuales son elaborados por los actores de internet, como son los usuarios, el estado y los explotadores de la infraestructura de comunicación necesaria para acceder a internet. En este Código se pretende dar una definición de los actores y servicios en internet, tener principios generales de conducta, la creación de un organismo de autorregulación cuyas funciones sean de prevención, regulación e información, en este Código se hacen menciones expresas sobre las libertades y derechos fundamentales y sobre la protección de los derechos de la propiedad intelectual, así como referencias en cuanto a la protección de los consumidores.<sup>8</sup>

Pero lo que nos interesa son las normas jurídicas a aplicar, entonces nos preguntamos ¿Cuál es el derecho que puede aplicarse a la circulación de información sobre internet? Nosotros consideramos que la respuesta debe darse en tres dimensiones. La primera en torno a los derechos de las personas, la segunda en torno al derecho de autor y la tercera relativa a las actividades de intercambio comercial. Además de que estaremos hablando de normas nacionales, normas supranacionales y normas internacionales. Tratemos de desarrollar un poco esta idea en tres dimensiones.

■<sup>8</sup> Charte d'Internet, règles et usages. Proposition présentée en Francia, junio 1997.

### II.1.1. Internet y la Protección de Datos Personales.

Por lo que respecta a los derechos de las personas, podemos tener una doble visión de las cosas. Podemos apreciar la protección de los derechos de la persona humana como una libertad, y del otro lado lo podemos apreciar como un límite a esta libertad. Es decir como un derecho subjetivo y al mismo tiempo como una obligación de hacer o de no hacer.

Si lo que nos interesa es la libertad de las personas humanas podemos encontrar una primera regulación a nivel constitucional, la cual se referirá a la libertad de expresión y la libertad de manifestación de las ideas.

Si lo que nos interesa es asegurar el respeto de los derechos de la personalidad, cuando ciertas informaciones que le conciernen sean transmitidas por internet a nivel nacional, entonces habría que dirigirnos hacia los derechos de la personalidad, regulados fundamentalmente por el Código Civil Nacional y por el Código Penal, y en algunas ocasiones por artículos de la Ley del Derecho de Autor<sup>9</sup>.

En el caso de España, existe la Ley Orgánica 5/1992, la cual regula el tratamiento automatizado de los Datos de carácter personal.<sup>10</sup>

A nivel internacional, podemos entrever diversas disposiciones sobre la protección de las personas. Podemos tomar como ejemplo el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, TLCAN, el cual nos indica:

"Artículo 2105. Divulgación de información

Ninguna disposición en este Tratado se interpretará en el sentido de obligar a ninguna de las Partes a proporcionar o dar acceso a información cuya divulgación pudiera impedir el cumplimiento de las leyes de la Parte o fuera contraria a sus leyes que protegen la privacidad de las personas, los asuntos

■<sup>9</sup> Artículo 109, 231 de la Ley Federal del Derecho de Autor Mexicana.

■<sup>10</sup> Véase el trabajo realizado por Pablo Lucas MURILLO DE LA CUEVA, Informática y protección de datos personales, Cuadernos y Debates 43, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.

financieros y las cuentas bancarias de clientes individuales de las instituciones financieras."<sup>11</sup>

No hay que olvidar que a nivel internacional diversas legislaciones que ya regulan sobre la materia. Conviene hacer notar la existencia de la Directiva Europea relativa a la protección de las personas físicas con respecto a los datos de carácter personal y su comercialización, Directiva adoptada el 24 de octubre de 1995<sup>12</sup>. El objetivo de la Directiva es asegurar la protección de la vida privada de las personas con respecto al tratamiento de datos de carácter personal contenidos en diversos archivos, estén estos archivos automatizados o no.<sup>13</sup> Los Estados miembros de la Comunidad Europea no pueden restringir o prohibir la libre circulación de datos excepto en el caso de que no exista una adecuada protección en el país importador de estos datos.<sup>14</sup>

Por ejemplo, si en un país dado no existe una protección adecuada tal vez la Comunidad Europea prohíba todo tipo de circulación de información nominativa entre la Comunidad y nuestro país. Podría comprenderse el grave problema que esto ocasionaría, si tan sólo consideramos las transacciones financieras, las cuales son nominativas.

Todos estos instrumentos jurídicos permiten la protección de los usuarios de internet. Un respeto a su vida privada, evitan que cualquiera pueda llegar a la memoria de su computadora y tener acceso a todos sus archivos<sup>15</sup>, evitan que sus datos nominativos sean utilizados para diferentes fines para los cuales autorizo su

■<sup>11</sup> Artículo 2105 perteneciente al capítulo XXI, de las excepciones, del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

■<sup>12</sup> Nathalie GAUTRAUD, *Le cadre juridique Français face aa la Société de l'Information, Les petites Affiches*, número especial sobre la Sociedad de la Información, N<sup>o</sup>. 134.6 de noviembre de 1996. Paris, P. 28.

■<sup>13</sup> Véase el artículo 1<sup>o</sup>. de la Directiva.

■<sup>14</sup> Alain BENSOUSSAN, *Internet: Aspects Juridiques, Les petites Affiches*, número especial la Société de l'Information, N. 134, ó de noviembre de 1996. P. 15.

■<sup>15</sup> Michel VIVANT, *Cyberespacio: Qué es el derecho para las redes sin fronteras ?*, Ponencia presentada en el IV Congreso Iberoamericano de Informática y Derecho, La Habana, Cuba, 1996. P. 2.

utilización. Estas normas constituyen un respeto mínimo a la dignidad de la persona humana.

### II.1.2. Internet y los Derechos de Autor

Las autopistas de la información desafían las premisas del Derecho de Autor, desde el término de protección para un autor a la propia definición acerca de cuáles derechos emergen de la creación y a conceptos internacionales que limitan la protección del Derecho de Autor al territorio de cada país.<sup>16</sup>

Por lo que respecta al derecho de autor hay que tener siempre presente, que el objeto de protección del derecho de autor es una obra del espíritu,<sup>17</sup> la cual puede ser un sonido, una música, una imagen, un texto o un conjunto de todos estos elementos. El derecho de autor protege lo que concierne a una creación literaria y artística, No es la función de la obra lo que se protege puesto que las ideas son de libre circulación,<sup>18</sup> lo que se protege es la forma, aún si las últimas modificaciones al a Ley Federal del derecho de Autor protegen también lo que releva de la técnica. (Como es el caso de los programas de computación, bases de datos, etc...)

En materia de derechos de autor, las preguntas son: ¿ Cómo asegurar la protección de la obra que se difunde vía una red de información ?

La primera premisa a considerar es que las obras que sean reproducidas vía internet, deben estar anteriormente protegidas como creaciones intelectuales; El derecho de autor protege las obras que tengan una forma de expresión original, comprendiéndose el sentido de original, la mayor parte de las veces, como una forma de manifestación de la personalidad del autor.<sup>19</sup> Como ejemplo veamos

■<sup>16</sup> Raymond T. NIMMER y Patricia Ann KRAUTHAUS, El Copyright en las Autopistas de la Información, DAT, Affo VII, N°. 80 abril 1995. Argentina, P. 1.

■<sup>17</sup> David RANGEL MEDINA, Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM; México, 1992. P. 91.

■<sup>18</sup> Henri DESBOIS, Le droit d'auteur en France, Dalloz, 1978, Paris, P. 8.

■<sup>19</sup> Véase como ejemplo: Claude COLOMBET, Propriété Littéraire et Artistique, Précis Dalloz, 1996, Francia; Pierre SIRINELLI, Propriété Littéraire et Artistique, mémento Dalloz, 1992, Francia; André LUCAS, Traité de la Propriété Littéraire et Artistique, Litec, 1994, Francia.

algunas de las normas jurídicas que protegen la circulación de obras por medio de internet.

Podemos observar, que hoy en día todo tipo de información esta disponible sobre internet, pero que existe un límite para toda reproducción de una obra circule sobre internet, y este límite esta constituido por los derechos patrimoniales y morales del autor de una obra. Así pues, vemos que el las leyes del Derecho de Autor, siempre se otorga la facultad a todo titular del derecho patrimonial de decidir acerca de la publicación, edición, representación, transmisión, acceso, ejecución o reproducción de su obra, trátase de una reproducción tradicional, como es el caso de una fotocopia o de una reproducción vía internet o medio análogo.

Además de que los autores, quienes conservan su derecho moral pueden oponerse a toda mutilación, deformación o cambio de su obra<sup>20</sup>, situación que se presente muy seguido por medio de las redes, ya que algunos usuarios tienen tendencia a crear sus páginas Web con diseños o textos de otros autores, y en ocasiones lo adaptan a sus propios gustos, sin consultar al autor de la obra.

Quisiéramos recordar también que en el caso del derecho de autor, ya han habido algunos litigios por reproducciones ilícitas realizadas por medio de internet, baste recordar como ejemplo, el caso de una condena realizada por un Tribunal Francés en contra de dos estudiantes de una Escuela, estos estudiantes reprodujeron sin autorización del titular de los derechos de autor, textos de las canciones de dos compositores franceses, en la ocurrencia: Jacques Brel y Michel Sardou, esta reproducción de los textos, no tendría nada de excepcional si hubiere sido una copia de carácter privado,<sup>21</sup> sin embargo, estos estudiantes introdujeron los textos en una página Web, a la cual todo el mundo tenia acceso. Esta reproducción dejo de tener el carácter de privado, aun cuando los abogados defensores intentaron crear nuevos conceptos, tales como el de "domicilio virtual", Y el Tribunal considero que de todas formas era una reproducción y que no existía el llamado "domicilio virtual", ni ninguna privacidad puesto que la vocación de una página Web es invitar a todo público a venir a visitarla, el Tribunal condeno a los estudiantes por esta violación a los derechos de autor.<sup>22</sup>

■<sup>20</sup> Artículo 21 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

■<sup>21</sup> El Código de la Propiedad Intelectual Francés permite una copia para fines privados.

■<sup>22</sup> Véase el texto íntegro de la decisión en la revista *Expertises des Systemes de l'informatioin*, abril 1997, Paris.

A partir de esta decisión de justicia, algunos autores han tratado de hacer una distinción entre lo que es una comunicación privada y lo que es una comunicación pública, cuando se utiliza el internet. La mayoría de ellos han llegado a la conclusión de que los mensajes mediante el llamado correo electrónico relevan una comunicación de tipo privado. Mientras que, lo que se encuentre en una página WEB constituye una comunicación pública. Habiendo excepciones, cuando se trate de un mensaje enviado a un número significativo de personas, este mensaje perdería el carácter de privado.<sup>23</sup>

Podemos dar otro ejemplo de norma jurídica aplicable a internet, en las Leyes Comerciales o en ocasiones en las Leyes del Derecho de Autor como es el caso de las llamadas infracciones comerciales en materia de derechos de autor.<sup>24</sup> En estas normas jurídicas se considera un acto ilícito el hecho de reproducir obras sin la autorización de los respectivos titulares.

Este artículo atañe a todas las reproducciones de obras que se realicen por cualquier medio, incluyendo internet, el problema consiste en saber cuándo constituye una reproducción ?; cuándo hay una imagen parcial o total de la obra en la pantalla de la computadora ?, o cuándo se realiza una grabación en el disco duro o en un diskette ?, o cuándo realizo una impresión del archivo. La problemática es saber cuando se trata de un derecho del usuario y cuando de una restricción impuesta por el autor.

¿Cuáles son los actos que constituyen una reproducción. Podemos tener una doble respuesta según la visión que queramos darle a la pregunta; En primer lugar, puede existir una visión deductiva, analizando los elementos que caracterizan una reproducción y comparándolos con un caso dado; en segundo lugar, si tenemos una visión prospectiva, lo que nos preguntaremos es, cuál es el problema que queremos resolver con la calificación jurídica de una reproducción?

Y en el fondo una reproducción de obra constituye una habilitación que la Ley realiza en favor de un autor para que este permita o prohíba este acto por razones de índole económicas.

---

■<sup>23</sup> Thomas DREIER, Droit d'auteur et réseaux, Cours D.E.A. Créations Immaterielles et Droit, ERCIM, Faculté de Droit, Paris, 1997.

■<sup>24</sup> En México, el artículo 231 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

La distinción realizada entre el derecho de representación y el derecho de reproducción en la medida en que la misma se inscribe en una lógica de difusión de obras en forma analógica,<sup>25</sup> tal vez en un futuro próximo, cuando todas las obras se creen o circulen en forma digital habría que cambiar estos conceptos.

Con la finalidad de poder llevar un control de las obras protegidas por el derecho de autor, que circulan en internet, la comunidad internacional ha lanzado dos propuestas. La primera de ellas es poner un identificador digital no visible al usuario, a cada una de las obras, desde el momento de su registro, esto con la finalidad de que quien desea utilizar esta obra pueda dirigirse a alguna sociedad de gestión colectiva e identificar al autor y/o al titular para pedir una autorización para reproducir su obra. La segunda propuesta es que cuando hay una transmisión de información, esta información debe de estar en términos criptográficos para garantizar su confidencialidad, solamente que esta segunda propuesta se encuentra confrontada con problemas de seguridad nacional de los Estados, pero de esto hablaremos un poco más adelante.

### **II.1.3. Internet y la Comercialización de Bienes y Servicios**

Habiendo visto que Internet puede llegar a todos los hogares del mundo en un tiempo mínimo y con una gran calidad de imagen, sonido y texto. Muchos comerciantes desean poder vender sus productos por internet. El derecho que puede aplicarse es el derecho común, si lo que se realiza es una venta o un arrendamiento se aplicaran las normas pertenecientes a los códigos civil y de comercio. La problemática actual respecto a Internet, es sobre como garantizar la seguridad de las transacciones comerciales.

Los problemas en cuanto a la seguridad de las mismas se han dado ya, personas que pagan por medio de su tarjeta bancaria, cuyos datos son pirateados para realizar otras compras. Sin embargo, se dejan entrever algunas soluciones como es el caso de la posible utilización de técnicas de criptografía o de la firma electrónica y del tercero de confianza.

En el caso de la criptografía, es cierto que daría una seguridad en las transacciones, pero la mayor parte de los países se oponen, debido a que la criptografía es un técnica reservada para fines militares, tales como la defensa

■<sup>25</sup> Lionel COSTES, Réproduction et représentation illicites sur l'Internet, Bulletin d'actualité Lamy droit de l'Informatique, N. 93, Francia, junio 1997. P. 2.

nacional" y existe el temor de que grupos terroristas, extremistas o racistas puedan servirse de esta técnica para organizarse vía internet. Por ejemplo, en Francia el problema de la criptografía es un tema que se debate actualmente, el primer Ministro francés, Lionel Jospin, en el discurso d'Hourtin, ha anunciado que los decretos de liberalización de la cryptología serán publicados en un futuro próximo.

En cuanto a la firma electrónica, el problema que existe es como saber que la persona que teclea esa firma electrónica es verdaderamente quien dice ser que es, la duda existe puesto que no existe ningún contacto personal, y es aquí donde interviene la figura del tercero en confianza (a quien algunos empiezan a llamar notario cybernético) que servirá como un certificador de que la persona jurídica tiene tal número de identificación y que efectivamente quiere realizar esta transacción.

Cabe hacer notar que existen también problemas relativos al uso de la información comercial y profesional que se encuentran confrontados a los conceptos tradicionales del Derecho de Autor y del Copyright.<sup>26</sup>

Estos son algunas de las normas jurídicas y de los problemas concernientes a la comercialización de bienes y servicios sobre internet, como le hemos podido constatar existen estas normas reguladoras de la comercialización de bienes y servicios. Veamos ahora otros más concernientes a la aplicación de las normas jurídicas.

## **II.2. La Eficacia de las normas jurídicas existentes**

Habiendo comprobado que existen normas válidas en el derecho positivo internacional, nos preguntaremos si estas normas son eficaces, es decir si es posible que tengan una aplicación.

La dimensión internacional de Internet y la dificultad de localizar el acceso y la utilización crean un malestar, puesto que el paso por las redes que integran internet, la multiplicidad de operadores y de usuarios y ciertas prácticas como son la creación de los "sitios espejo" o anónimos dificultan la exacta localización de posibles infractores o delincuentes. Además de los problemas de aplicación de Leyes a los cuales se encuentra confrontado la utilización del internet.

■<sup>26</sup> Raymond T NIMMER y Patricia Ann KRAUTHAUS, op. cit. P. I.

Si el difusor de la oferta o de la venta o de la prestación de un servicio y el comprador se encuentran en el mismo país, la ley interna de ese país se aplicará, pero si uno de estos dos contratantes se encuentra en un país diferente el problema de aplicación de Leyes se dará.

En el caso de ventas internacionales es necesario determinar cuál será la Ley aplicable a una operación jurídica. Existen Convenciones Internacionales que regulan este conflicto de Leyes al uniformizar reglas que permiten la aplicación directa de las mismas.

Entre las Convenciones internacionales que nos permiten determinar cual será la Ley a aplicar en las operaciones comerciales sobre Internet se encuentran: el Convenio de Viena, los Convenios de Berna y de Ginebra relativos a la protección del derecho de autor, los Acuerdos de Propiedad Intelectual que regulan al Comercio, ADPIC, Las diversas directivas Europeas relativas a la protección de programas de computadoras, bases de datos, y de derechos conexos. La Convención de la Haya, entre otras.

Como podemos observar no existe un vacío jurídico para regular las actividades sobre internet, sino más bien un exceso de normas jurídicas a aplicar.

Es necesario que exista una armonización internacional que nos permita aplicar el mismo contenido de una norma jurídica en diferentes países. Corresponde a la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual realizar estos avances, sin olvidar que en nuestros días la Organización Mundial del Comercio, OMC (antes GATT) ha influido en la regulación de los bienes relativos a la propiedad intelectual, por medio de los Acuerdos de los Derechos de la Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio de Mercancías Falsificadas, ADPIC.

### III. Las relaciones entre Internet y una perspectiva del Derecho Mexicano.

En la actualidad, ningún país no puede intentar regular internet sin tomar en cuenta el contexto jurídico internacional, no puede permitirse regular el fenómeno internet aisladamente, puesto que la utilización masiva de internet es una utilización sin fronteras si se quiere regular eficazmente el mismo se tendrá que realizar más acuerdos internacionales que tiendan a armonizar las reglas aplicables a estos problemas.

La cuestión importante es quién será el Estado o los Estados, o tal vez grupos de presión que decidirán las reglas a aplicar ? No habría que olvidar que los valores de un país a otro cambian, se transforman y algunos prevalecen. Que estos valores que siempre han orientado a la sociedad española no sean influenciados de manera negativa, por otros ajenos a su idiosincrasia, sobre todo si es en perjuicio del los usuarios o de los creadores de una obra del espíritu. Cada legislador al realizar reformas a nuestras leyes deberá preguntarse ¿ Qué valores, para qué Sociedad ?

Los problemas que todos los países tendrán en el futuro con respecto a internet serán problemas relacionados con la aplicación de Leyes (conflicto de Leyes en el tiempo y en el espacio) y la determinación del juez competente para resolver un conflicto, dependerá de la cultura y de la sensibilidad del juez la interpretación de las normas a aplicar. En cuanto al conflicto de Leyes se tendrán que adoptar principios bien definidos, tal vez sea mejor la aplicación de la Ley del lugar donde se constato la infracción, puesto que si la infracción se inicio fuera del territorio nacional, una sanción dada no será eficaz. Luego entonces hay que aplicar al Ley en el territorio nacional, y este principio es el que por el instante nos parece que es el que tendrá vocación a aplicarse. Algunos autores piensan que la respuesta puede darse en la aplicación de principios como en el caso de la utilización de satélites de televisión.<sup>27</sup>

Otras dificultades deberán resolverse como es el caso de los llamados sitios "espejos", o en materia de derecho procesal civil se presentaran los problemas de la prueba.

■<sup>27</sup> Daniel KAHN, Le nouveau « manifeste » du droit de l'internet, interview, Expertises des systemes d'information, N° 209, novembre 1997, Paris, P. 339.

En cuanto a la protección de la propiedad intelectual en el mercado de la información, podemos decir que los productos y servicios no resultan efectivamente protegidos, es necesario el establecimiento de normas domésticas e internacionales claras para la protección de la propiedad intelectual. Estas nuevas normas deberán estar equilibradas entre los intereses de los creadores y de los usuarios. Debe de existir un compromiso con los creadores para proteger los frutos de su labor y al mismo tiempo asegurar que el contenido de sus obras estará a disposición del público en general

Se pide la creación de legislaciones nacionales e internacionales de efectiva aplicación para poder luchar eficazmente en contra las actividades de piratería.

En cuanto a un acceso abierto al mercado de la información, se dice que la protección de la propiedad intelectual y acceso abierto al mercado, como las mejores maneras para estimular el desarrollo de productos locales y alcanzar las necesidades culturales e individuales. Es que de eso se trata de verlo siempre con una perspectiva de mercado y de consumidores potenciales; puesto que la lógica de la creación no se lleva muy bien con la lógica de la inversión económica, hoy en día predominante.<sup>28</sup> Hasta el momento internet es más un lugar para intercambiar ideas, buscar información mas que un lugar de transacciones comerciales, qué pasa con los "internautas", habrá que tomarlos en consideración o no ? para los debates en torno a al regulación de internet. Ellos representan una población inquieta y respetuosa, habría que tomarse en consideración la "netetiqueta" que se tiene.

Los grupos de interés lo que desean es que "la infraestructura de la información proporcione pleno acceso a la información económica y comercial para asistir a los esfuerzos de facilitación del comercio y alentar el apoyo para esas actividades"<sup>29</sup>

Es necesario armonizar el Derecho de Autor y reconciliar las diferencias entre los Sistemas de Derechos de Autor y Copyright.<sup>30</sup> Aún cuando en el fondo estos sistemas de protección del autor no son tan diferentes.<sup>31</sup>

■<sup>28</sup> Michel VIVANT (sous la direction de), Les créations immatérielles et le droit, Editions ellipses, Paris, 1997. P.9.

■<sup>29</sup> Foro de comercio del hemisferio occidental, hacia un mercado hemisférico de información, DAT, Números 84/85, agosto-septiembre, Argentina, 1995. P. 3.

■<sup>30</sup> Foro de comercio del hemisferio occidental, Ibidem. P. 5.

En las redes debe existir un derecho a controlar el acceso de todos los usuarios, este acceso controlado permitirá recuperar el valor del proveedor de la información y del productor del contenido.<sup>32</sup> Sin embargo, considero necesario que el derecho moral continúe siendo un pilar del derecho de autor.

#### IV. Conclusiones

El derecho positivo permite regular la mayor parte de las transacciones realizadas sobre internet, No existe un vacío jurídico. Por lo tanto, no es necesario crear una legislación específica *ad hoc*. Sin embargo, cuando hablamos de regulación sobre internet, no debemos limitarnos exclusivamente al campo jurídico. Deben realizarse campañas de información y de sensibilización sobre las ventajas y desventajas de la utilización de internet. Al cuadro legislativo y reglamentario existentes deben de agregarse una lista de consejos sobre la elaboración de contratos. Así como, hacer una prioridad la educación de los usuarios y actores de internet.

En el caso de que se realicen infracciones vía internet, los jueces tendrán que considerar los principios de la libre competencia; de la responsabilidad civil y penal; de la protección de consumidores; de la protección de personas, y de los contratos, ya que este arsenal jurídico podrá dar las respuestas específicas e individuales a posibles conflictos sobre internet.

La aplicación del principio de responsabilidad conducirá a los jueces a sancionar civil o penalmente a los prestadores del servicio y a los servidores que no tomen medidas de seguridad que pueden tomar considerando el avance de la tecnología.

Es necesario que en Iberoamérica se favorezca la creación de redes y servicios<sup>33</sup>, que nuevos sitios iberoamericanos se desarrollen, esto nos permitirá fomentar la utilización del idioma español en internet, así como expresar y

---

■<sup>31</sup> Véase el trabajo de Alain STROWEL, *Droit d'Auteur et copyright, divergences et convergences. Etude de droit comparé*; Bibliotheque de la Faculté de Droit de l'Université Catholique de Louvain, 1993, Bruxelles.

■<sup>32</sup> Raymon T; NIMMER y Patricia Ann KRAUTHAUS, *Op*; cit. P. 14.

■<sup>33</sup> Tal vez debería de existir una regulación en cuanto a la creación de límites en cuanto al precio de tarifas, y evitar esta guerra de tarifas que hasta el momento no ha favorecido el desarrollo de internet.

defender nuestra identidad cultural. Además la transición hacia la libre concurrencia de servicios de telecomunicaciones puede llegar a sernos más favorable entre más servicios de calidad tengamos. Puesto que en un sistema neoliberal estamos hay que prever las armas jurídicas para poder luchar por la defensa y salvaguarda de nuestros valores.

