



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“De los Delitos Cibernéticos: La Violación del
Derecho de Autor en la Internet de los años
1980-2000.”**

Reportaje escrito.

**TRABAJO PERIODÍSTICO Y
COMUNICACIONAL**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

**LICENCIADO EN COMUNICACIÓN Y
PERIODISMO**

P R E S E N T A :

JAZMIN GARCÍA GONZÁLEZ

DIRECTOR DE TESIS :

DR. JOSÉ RENÉ RIVAS ONTIVEROS



MEXICO 2015

CIUDAD NEZAHUALCÓYOTL, ESTADO DE MÉXICO



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A Dios, a mi Ari por ser el motor de mi vida...

A mi madre y mis hermanos porque nunca dejaron de creer en mí.

AGRADECIMIENTOS

A mi mamá por su amor y comprensión, porque su lucha hoy rinde frutos, este título no es solo mío; es un triunfo compartido. es algo tuyo y mío. Te amo madre eres mi motivo.

A mi hermano mayor que me enseñó que la vida es un libro que se escribe todos los días y sin importar las heridas y dificultades hay que luchar siempre por ser lo mejor. Te quiero Jorge.

A Rosalba por ser una guerrera de la vida, por demostrar que no existe enemigo pequeño ni barreras capaces de detenerte. Porque contigo aprendí que la fortaleza y la grandeza son virtudes que van de la mano. Eres grande amiga, te quiero.

A Juan Carlos que a pesar de la lejanía siempre estuvo cerca, que me mostro el espíritu del orgullo y la pasión por ser quien uno es y enseñarme a ver la vida con la simpatía de un niño.
Te quiero.

Cristina me diste la idea que hoy se plasma, lo que más, me devolviste al camino una y otra y otra vez con tus consejos y tus locuras, con tu sabiduría; supiste darle valor y sabor a mis días.
También te quiero...

A Rubén que al hacer lo que le gusta me ha transmitido la seguridad y el ingenio que le caracterizan; por darme pauta, ánimo y optimismo para nunca dejar de luchar!. Te quiero.

Rodolfo que con tus acciones me das el coraje y el valor para seguir, que me enseñaste a enfrentar el miedo con ahínco y me muestras la mirada más sublime del paramo. Te quiero.

A Beatriz por tu gran ayuda, tu innata sabiduría y tus consejos, por estar conmigo en esos difíciles momentos y por enseñarme a ver la vida de otro modo. Te quiero.

A mi hermano pequeño, el de las travesuras y los desafíos... me empené, me arriesgue, me esforcé como te lo imite y al final de este camino te digo que nunca estuviste fuera de mi corazón, te quiero mucho Fer.

Mi sincero agradecimiento a todas las personas que hicieron posible la culminación de mi tesis; a mi asesor Dr. René Rivas Ontiveros por su apoyo, sus consejos y enseñanzas; al Mtro. Feliciano Hernández profesor y amigo. Con especial agradecimiento a nuestra máxima casa de estudios, UNAM, de la cual me siento orgullosa de pertenecer.

A ti, por tu invaluable apoyo y tu gran cariño... te amo Héctor.

Según la conocida leyenda, Pandora –princesa de la antigua Grecia– recibió una misteriosa caja que le enviaron de regalo los dioses celosos de su belleza. Le dijeron que jamás debía abrir el regalo. Pero un día dominada por la curiosidad y la tentación, Pandora levantó la tapa para espiar, dejando en libertad las grandes aflicciones del mundo: la enfermedad, los malestares y la locura. Pero un dios compasivo le permitió cerrar la caja justo a tiempo para atrapar el único antídoto que hace soportables las desdichas de la vida: la esperanza.

Superponiendo a internet en una analogía...

INDICE

AGRADECIMIENTOS	1
INTRODUCCIÓN	6
<i>I. Del Origen de Internet: El Delito Informático</i>	11
1.1. El origen y la evolución de internet.....	12
1.1.1. Las computadoras y las nuevas tecnologías.....	18
1.1.2. Internet; nueva tecnología de información.....	20
1.2. ¿A qué le llamamos delito informático?.....	24
1.2.1. Los beneficios de la toma de información de internet.....	33
1.2.2. Los riesgos de la toma de información de internet.....	35
<i>II. Del Derecho Intelectual</i>	37
2.1. Concepto de Derecho de Autor.....	38
2.2. Elementos del Derecho de Autor.....	45
2.2.1. Objeto.....	46
2.2.2. Sujeto.....	49
2.2.3. Contenido.....	50
2.3. Instituciones Reguladoras.....	56
OMPI.....	57
CISAC.....	59
SCD.....	60
CREAIMAGEN.....	60
CREATIVE COMMONS.....	62
INDA.....	63
<i>III. Del Derecho a la Información</i>	65
3.1. Concepto de Derecho a la Información.....	65
3.2. Modalidades.....	77
3.2.1. Difundir.....	78
3.2.2. Recibir información.....	79
3.2.3. Facultad de investigar.....	80

3.3. Libertad de acceso a la información.....	81
3.3.1. De la Libertad de expresión.....	84
3.3.2. De la Libertad de prensa.....	86
IV. Del respeto al Derecho de Autor en los Medios Electrónicos	91
4.1. El propósito del Derecho de Autor.....	94
4.1.1. Moral o personal.....	102
4.1.2. Patrimonial.....	103
4.2. Su protección jurídica.....	105
4.2.1. Nacional.....	109
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	109
Ley Federal de Derecho de Autor.....	110
Instituto Nacional de Derecho de Autor.....	112
Código Penal Federal.....	113
Código Penal del Distrito Federal.....	114
Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.....	114
Ley “sopita” mexicana.....	121
Tratados Multilaterales.....	121
4.2.2. Internacional.....	123
China.....	124
Estados Unidos.....	127
España.....	131
Importancia de la OMPI en el ámbito internacional.....	135
¿Qué hay del Derecho Comparado?.....	136
4.3 Derecho Informático.....	140
4.4. Policía Cibernética.....	144
CONCLUSIONES	147
ANEXO	153
BIBLIOGRAFIA	165

INTRODUCCIÓN

Cuando hablamos de Propiedad Intelectual inmediatamente nos viene a la mente el concepto piratería porque representa el lado opuesto del primero pero, primordialmente, por el costo social, jurídico y económico que conlleva.

La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, en su portal web, refiere que:

El término “piratería” abarca la reproducción y distribución de copias de obras protegidas por el derecho de autor, así como su transmisión al público o su puesta a disposición en redes de comunicación en línea, sin la autorización de los propietarios legítimos, cuando dicha autorización resulte necesaria legalmente. La piratería afecta a obras de distintos tipos, como la música, la literatura, el cine, los programas informáticos, los videojuegos, los programas y las señales audiovisuales.

Y concluye determinadamente que:

Tradicionalmente, la piratería consistía en la reproducción y distribución no autorizadas, a escala comercial o con propósitos comerciales, de ejemplares físicos de obras protegidas. No obstante, el rápido desarrollo de Internet y la utilización masiva en línea, no autorizada, de contenidos protegidos, en la que con frecuencia no existe el elemento “comercial”, han suscitado un intenso debate. La cuestión acerca de si dicho uso es un acto de “piratería” y si se debe abordar de la misma manera que la piratería tradicional, constituye el eje del debate actual sobre el derecho de autor. Están surgiendo distintos puntos de vista, a menudo divergentes, y las respuestas a la cuestión difieren de un país a otro.

Es evidente la preocupación mundial que surge por el control del desarrollo de internet y, centrándonos en el tema de nuestra investigación, el respeto que se le da al derecho de autor en la supercarretera, confirmando así que es un problema real; que existe!

Están muchas versiones sobre cómo fue que se creó o que surgió internet; muchos lo adjudican a la gran potencia Estadounidense que tras vísperas de la guerra intentaron a toda costa mantener comunicaciones a fin de estar listos para cualquier ataque del contrincante, otros argumentan que fue un suceso espontáneo resultado del desarrollo de la tecnología y las comunicaciones. Lo que es bien cierto es que al día de

hoy el planeta entero lucha por controlar, desde sus fronteras, “lo que lleva y trae” la red hasta sus pantallas.

En el capítulo primero de este escrito se describen los acontecimientos históricos y tecnológicos que dieron paso a lo que hoy conocemos como internet, es un breve acercamiento al pasado que nos permitirá reconocer los detalles más simples que le componen y los cambios que se percibieron en varios ámbitos de la vida desde sus comienzos.

Además, conoceremos los beneficios y los riesgos que asume el cibernauta al hacer de internet un medio para la toma de información y haremos un primer acercamiento al concepto de delito informático.

El futuro de internet es desconocido; son variados los usos que se le dan. Uno de ellos, el más importante quizá, es como medio de información ya que se obtienen de forma inmediata hechos, datos, imágenes, información de todo tipo y de cualquier parte del mundo.

El espacio virtual es conocido como el medio por excelencia pues en sentido de “espontaneidad” ha rezagado a los medios tradicionales de comunicación; televisión, radio, prensa escrita; volviéndolos obsoletos y dando como única alternativa la incorporación a sí mismo.

En muchas ocasiones los comentarios vertidos en la red, ya sea en blogs, escritos noticiosos, opiniones o simples y vanos comentarios no cuentan con el registro de quien los realizó. En contraposición se cuenta, en muchos de ellos, con los datos del autor.

Es cierto que la web es una fuente importante de información por ello es de vital importancia que se conozcan las formas correctas de hacer uso de la información de lo contrario estaremos cometiendo un delito al derecho de autor al hacer propia la interpretación de alguien más.

Todos tenemos Derecho a la Información, término que además tiene sus bases fundadas como derecho legalmente, y no existe ningún mecanismo que nos impida navegar en la red y acceder a sus contenidos, motivo por el que existe una conceptualización precisa del Derecho de Autor; derechos que casi siempre van de la

mano y que, aunque se pueda confundir con censura, debemos concientizar su existencia no solo desde el punto legal sino también del ético.

Por tal motivo en el capítulo segundo se hace el estudio del concepto Derecho de Autor, delimitando su objeto de acción, contenido y el sujeto que le constituye así como las instituciones judiciales encargadas de todo lo concerniente a su regulación. Es muy dado que usuarios del ciberespacio no le tomen la importancia indiscutible.

A raíz de las formas tan versátiles y diversas de presentar la información, y lo volátil del sistema en la red, se creó una rama dentro del derecho con normas, aplicaciones, procesos y relaciones jurídicas: el derecho informático, que surge como consecuencia del desarrollo y aplicación de la informática, con el objetivo fundamental e inamovible de dar acceso al conocimiento.

El derecho informático pretende plantear las medidas adecuadas que permitan la armónica convivencia social de las Nuevas Tecnologías de la Información, previniendo situaciones no deseadas por los usuarios al facilitar la incorporación de instituciones jurídicas que les otorguen confianza, todo ello con el fin de solucionar los problemas generados por el uso de los medios electrónicos en la sociedad.

La razón legible por la que surge se debe al uso ilícito que se ha desarrollado en los medios informáticos, esto es, a través de los instrumentos informáticos se han generado actividades ilegales como el plagio y la piratería, actos fraudulentos a la propiedad intelectual.

El capítulo tercero está destinado al estudio del Derecho de la Información y la trascendencia que tiene en el desarrollo de internet como Nueva Tecnología de la Información.

Se delimitan las modalidades de la información así como el derecho a difundirla y recibirla. Además, se muestra la facultad de investigar como una práctica de profesionistas y todo aquel individuo que guste del conocimiento, sin en ello caer en delito o censura.

De igual forma, y como resultado del Derecho de la Información, hablamos de la libertad de acceso a la información, la libertad de expresión y la libertad de prensa; como vínculo ineludible del proceso informativo.

A lo largo de esta investigación se muestra con objetividad la dificultad de implantar un sistema jurídico capaz de controlar o mantener dentro del orden legal las nuevas formas delictivas que se crearon a la par del desarrollo de Internet.

Se ciñe con incredulidad que, a gran escala, las nuevas formas del delito han rebasado a las maneras tradicionales de plantearle y juzgarle aun contando con la cooperación de diversas instituciones e importantes organismos internacionales que se plantean las prerrogativas del delito informático, como se le denomina ahora.

Aunque no se precisa un concepto de delito informático como tal, se sabe que implica actividades criminales que en un primer momento los países han tratado de encuadrar en figuras típicas de carácter tradicional, tales como robos o hurto, fraudes, falsificaciones, perjuicios, estafa, sabotaje; con la añadidura de que las técnicas informáticas acarrearán un mal uso, propiciando la necesidad de regulación por parte del derecho.

Son muchas las instituciones preocupadas por el correcto seguimiento judicial que debe darse a ésta práctica y muy pocas las que se ocupan de aportar cimientos suficientes para erradicarla.

A través de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, y desde la Convención de Berna y París, se han realizado estudios y firmado tratados para la cooperación de las naciones miembro para la protección de las obras de ingenio humano con el firme objetivo de brindarle confianza al creador respecto al respaldo jurídico que se le otorga, así como a la importancia de su aporte, tanto como la trascendencia de la creación en el desarrollo de la humanidad.

En el derecho de autor se reconocen dos derechos diferentes insertos al autor; el derecho moral a través del cual el autor preserva los vínculos personales sobre su obra y, el derecho patrimonial que le dota de libertad jurídica para poder encausar su creación de forma financiera de la manera que más le convenga.

Es preciso señalar que los tres primeros capítulos están contruidos de forma que se muestre todo lo concerniente al tema que cada uno desarrolla, un sentido más histórico y/o teórico debido a que son el soporte para desarrollar el reportaje escrito en torno al derecho de autor en la práctica.

En el capítulo final de esta investigación se detalla el objetivo del Derecho de Autor y la protección jurídica con la que cuenta, así como las instituciones encargadas de su ejercicio.

Así mismo, se brinda el panorama legal nacional e internacional con el objetivo de mostrar cómo en la *praxis* se le da seguimiento a lo establecido en normas y tratados internacionales.

En 2006, en México, fue creada la Unidad de Investigación Cibernética (UIC) de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, mejor conocida como la Policía Cibernética, debido a la dificultad probatoria de los delitos informáticos. Es un grupo especializado que cuenta con una gran experiencia en el combate y prevención de los diferentes esquemas en que la red puede ser utilizada para cometer delitos.

El Derecho de Autor en los medios electrónicos es una parte del derecho que debe desarrollarse con mayor empeño y prontitud; las instituciones y organismos deben prepararse y aprehender de la experiencia; la importancia no radica figurativamente en el marco del comercio y la economía, también tiene un impacto fehaciente en el aspecto ético, en el desarrollo de la humanidad.

En el ámbito de la comunicación, y principalmente para el periodista, es necesario atender a internet como el medio de comunicación más importante en un aspecto mundial, por los alcances que tiene y las posibilidades infinitas que da, a fin de usarlas en beneficio de la profesión y ofrecer al receptor más los beneficios que las desventajas y enfocarlo en una forma más consciente de utilizarlo.

Por último y como sátira de la sátira con que se presenta la realidad en nuestro país dice el gobernador Vargas¹; “...la moral es un... arbusto que da moras, no sirve pa’ una chingada”, moral, ética, valores, son carencias de la sociedad actual que si bien han sabido subsistir, en gran parte de la vida diaria, agonizan y ponen en jaque la subsistencia de la convivencia en sociedad de la humanidad.

¹ Personaje “ficticio” de la ficción política mexicana encuadrado en la cinta cinematográfica La Dictadura del director Luis Estrada en el año 2014.

CAPÍTULO PRIMERO

I. DEL ORIGEN DE INTERNET: EL DELITO INFORMÁTICO

A medida que el hombre ha adquirido conocimiento a través de la experiencia, ha mejorado sus medios y herramientas de subsistencia, ejemplo básico de ello ha sido el descubrimiento del fuego. Origen

Múltiples descubrimientos han transformado la manera en que el hombre se desarrolla y realiza las actividades más básicas para vivir, lo que genera nuevas necesidades y transformaciones que, como se ha dicho, depende primordialmente de la experiencia que se tenga de cada hecho.

En el área de las comunicaciones han sido diversos los sucesos que han transformado nuestra manera de comunicación, convirtiéndonos de sedentarios a nómadas; el lenguaje, la palabra escrita, el papel, la imprenta, el idioma, el correo, el teléfono, la radio, la televisión, en la actualidad la internet, siendo éste último el descubrimiento con mayores posibilidades de subsistencia gracias a la diversidad de aplicaciones y beneficios, pero que no habría sido permisible sin los antecedentes suscritos en la historia de las telecomunicaciones.

Por ello es imprescindible mencionar los antecedentes ocurridos en la historia de las telecomunicaciones tales como, el primer aparato de transmisión telegráfica creado por Morse en 1836 y la invención del teléfono, aparato básico para el funcionamiento de internet, a cargo de Bell en 1876.

En 1909, E. M. Foster realizó un escrito al que llamó *The Machine Stop*, en el que describe un mundo donde la gente se aislaba en sus casas pero a través de una red electrónica se mantenían comunicados entre sí gracias a la misma.

En 1945 el Director de la Oficina de Investigación Científica y de Desarrollo de Estados Unidos, el Doctor Vanner Bus, hizo la propuesta de la “memex machine” cuya función consistía en concentrar la información de las comunicaciones en general para ser solicitadas y estar al alcance del usuario a través de la pantalla.

Otro antecedente se da en 1948 con la publicación del libro *Cibernética* a cargo de Norbert Wiener, en el cual éste término respondía a la necesidad de definir las formas de comunicación y control entre seres vivos y máquinas. Dos años después el matemático Alan Turing propondría la existencia de la “inteligencia artificial” en las máquinas en su ensayo titulado *Máquinas computarizadas e inteligencia*.

Se dice que durante un evento público en la Universidad de Pennsylvania un general estadounidense llamado Gladeon Barnes inicio la llamada era de la información al poner en funcionamiento el primer ordenador llamado ENIAC (Electrónica Numerical Integrator and Computer).

ENIAC, es producto de un proyecto estadounidense destinado al cálculo de la trayectoria de tiros necesaria para el derribo de aviones de guerra, a cargo del Ejército de Tierra.

Es posible considerar este hecho como referencia para determinar la probable injerencia que tuvieron las prácticas militares en el aprovechamiento y desarrollo de la red de redes, aunque en un principio se ignoraba el uso que años después alcanzaría la internet en todos los ámbitos de la vida misma.

No se puede atribuir el nacimiento de internet a un país o una persona, es necesario distinguir los acontecimientos e investigaciones que la antecedieron.

Los cimientos centrales de la internet actual son: Científico (ARPANET-Estados Unidos, CYCLADES-Francia); Militar (RAND-América); Comercial (NPL-Inglaterra).

En el presente capítulo se mostrarán los acontecimientos históricos y tecnológicos que dieron paso a lo que hoy conocemos como internet, será un breve acercamiento al pasado que nos permitirá reconocer los detalles más simples que le componen y los cambios que se percibieron en varios ámbitos de la vida desde sus comienzos.

1.1. El Origen y la Evolución de Internet (1980-2000)

Como es citado por varios autores, la internet nació de la necesidad inminente de mejorar las operaciones militares y aminorar sus costos, no solo en cuanto a comunicaciones sino en torno al aprovechamiento de las mismas en la modernización de arsenal, evitando con ello las pruebas reales y la disminución de sus costos además de

evitar la transgresión a los tratados ya existentes en referencia a la prohibición de pruebas nucleares de aquel tiempo.

La principal preocupación por parte del departamento de defensa de Estados Unidos era que en medio de una guerra nuclear pudieran cortarse totalmente las comunicaciones.

En el año de 1960, un científico especializado en ordenadores llamado J. C. R. Licklider, en el concepto que denominó *concepto galactic network*, avizó una red en la que sería posible acceder e intercambiar datos. Algunos sostienen que Licklider se inspiró en un artículo del especialista en Informática, Douglas Engelbart, del Stanford Research Institute. Se trata de: *La amplificación del Intelecto humano*, donde por primera vez se habla de la creación de una red mundial de computadoras.²

Este hecho lo convirtió en responsable del programa de investigación sobre computación en la ARPA: Advanced Research Projects Agency (Agencia de Investigación Avanzada de Proyectos del Departamento de Defensa de Estados Unidos), misma que fundó el desarrollo de internet, con la labor fundamental de asegurar las comunicaciones en caso de guerra nuclear en respuesta al éxito obtenido de la puesta en órbita del satélite Sputnik durante la Guerra Fría, en la unión soviética. Mismo suceso que se tradujo en la creación de ARPA por el entonces presidente Dwight D. Eisenhower.

Una de las consecuencias directas de ARPA fue el nacimiento de la NASA (National Aeronautics and Space Administration) cuyo propósito fue el desarrollo de proyectos espaciales, independizándose en 1958.

*La alfombra mágica*³, como fue denominada la red por el autor Raúl Trejo Delarbre, procede como se ha mencionado de la iniciativa militar impulsada por Estados Unidos en 1960.

En 1961 se desarrolló el principio del TCP/IP, protocolo básico que define de qué manera será intercambiada la información en la red, por un equipo de investigadores independientes. Lo que Daniel Bell a finales de los sesentas, sociólogo

² Tornabene, María Inés, *Internet para abogados: nuevas herramientas para un mejor desarrollo profesional*, Buenos Aires, Universidad, 1999, p.30.

³ Trejo Delarbre, Raúl, *La nueva alfombra mágica. Usos y mitos de Internet, La red sin redes*, México, Fundesco, 1994.

estadounidense, llamó “bit”, unidad elemental del lenguaje digital capaz de moverse a la velocidad de la luz.

El bit es definido como unidad básica de información en un sistema de numeración binaria: 0 y 1, lenguaje que hasta hoy es manejado por todos los sistemas computacionales.

ARPANet, primera red de computadoras, nace de la necesidad de conectar varios ordenadores con diferente software (programas), permitiendo la comunicación a gran distancia a la velocidad de la luz, de ésta, Lawrence Roberts también de ARPA, construyó el propósito del diseño de una red mundial en 1967.

En 1968 BBN Planet, proveedora de servicios de internet, participó en el desarrollo del primer hardware (elementos físicos) que permitió encauzar datos en la ARPANet.

La prueba ARPANet creció rápidamente a partir de que diversas instituciones como universidades y gobierno y fueron desarrollando los protocolos (lenguaje) y arquitecturas (conexión) necesarias.

Fue así que en 1972 el correo electrónico e internet hacen su primera aparición en la Conferencia de Computación Internet en los Estados Unidos.

El protocolo TCP/IP emergió a su forma actual y continuó su perfección a principios de 1980 permitiendo a varios investigadores el desarrollo de software y servicios que conforman la internet.

En 1989 la red mundial WWW (World Wid Web) comenzó a funcionar cuando Tim Bernes-Lee, del laboratorio de física del Consejo de Investigadores Europeos (Conseil Européen pour la Recherche Nucleaire: CERN) propuso el proyecto como medio para comunicar mejor los propósitos entre miembros de la organización.

Aunque a menudo los términos Web e Internet se emplean como sinónimos, se trata de dos cosas diferentes.

Internet es la asociación global de computadoras que hacen posible el intercambio de información. La WWW es una colección de documentos relacionados que trabajan usando un protocolo específico llamado HTTP (Hipertext Transfer

Protocol: Protocolo de Transferencia de Hipertextos) siendo un subconjunto de la anterior, es decir, internet existe independientemente de la red WWW, pero ésta no existe sin internet.

El rasgo definitorio de la Web es su habilidad de conectar páginas entre sí a video, audio y archivos de imágenes con hipervínculos (elemento del documento que une a otro lugar del mismo u otro completamente diferente). En 1993, Marc Andreessen introdujo el primer browser (programa utilizado para localizar y despegar páginas web), o web gráfico llamado Mosaico.

En 1990 ARPANet es retirada oficialmente por el gobierno estadounidense, dejándola a cargo de la Fundación de la Ciencia Nacional (NSF) llamada entonces NSFNet, más tarde en 1995 la encomienda de internet quedó a cargo de proveedores comerciales.

En México, las primeras interconexiones de computadoras comienzan a finales de los años 1970 y nacen primordialmente de una especie de experimentos académicos, ya que estaban destinadas a bajar correos electrónicos o información de los grupos de discusión y eran momentáneas, con una duración aproximada de 30 minutos, siendo las instituciones de nivel superior las promotoras de internet.

En Junio de 1986, el Tecnológico de Monterrey, Campus Monterrey, logró la conexión a través de la red BITNET (EDUCOM) por medio de la línea conmutada hacia la Universidad de Texas, en San Antonio Texas, con máquinas IBM 4381 a una velocidad de 2400 bps.

Así también un año después, en 1987, la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) logró la conexión a la red de BITNET a través del Tecnológico de Monterrey, Campus Monterrey. Tiempo después, la UNAM se previó de un enlace satelital independiente gracias al Satélite Morelos II.

En Febrero de 1989, México estableció finalmente su primer enlace con internet, convirtiéndose en el primer país de Latinoamérica en conectarse con la red de NSF (National Science Foundation), anticipándose incluso a naciones europeas y de otros continentes.

A mediados de 1990, tanto en México como en la mayor parte de América Latina las principales impulsoras de internet eran las universidades, por lo que aún no estaba considerado el empleo comercial de la misma, es por esto que la administración nacional, es decir, la responsabilidad reside todavía en algunas universidades.

El uso académico que constituyó la internet hizo que muchas de las instituciones de educación, más que las de comercio y el Gobierno, destinaran elevados financiamientos con diversos organismos internacionales y locales para introducirla en sus recintos. Más tarde estas asociaciones fueron convertidas a ISP (Proveedoras de Servicios de Internet) dedicadas al servicio de conectividad con la intención de contribuir al crecimiento de la red, reduciendo los costos del desarrollo de su misma infraestructura, proceso que se observó en México los primeros cinco o seis años inmediatos a su conexión.

En entrevista con el licenciado en Informática por el Instituto Politécnico Nacional Esteban Rojas Granados, se observa que *la computadora está hecha para un fin: mantenernos comunicados y hacer más fácil y rápidamente tareas que son necesarias para el buen funcionamiento de las actividades cotidianas y, tiene un sinnúmero de usos: entretenimiento, fuente de información, investigación en diversas áreas de estudio, comercio, entre tantas; en este sentido ha dado oportunidad para desarrollar sistemas alternativos de gestión y también de cometer actividades delictivas que no se avizoraron con pertinencia.*⁴

A finales de 1980 comenzó a vislumbrarse la importancia comercial, política, cultural y educativa que podría alcanzar internet como efectivamente ocurrió.

Las universidades que aún no contaban con acceso a la red lo hicieron de modos muy diversos. Algunas de ellas lo obtuvieron por medio de la UNAM o del Sistema Tecnológico de Monterrey, desde cualquiera de sus campus. Otras, como la Universidad de Guadalajara, negociaron el enlace con universidades de Estados Unidos, en este caso, la Universidad de California en los Ángeles (UCLA). El resto decidió establecer el enlace a redes alternativas a internet.

⁴ Entrevista de la autora con el licenciado Esteban Rojas Granados en la Ciudad de México, D.F., en Marzo de 2015.

Es así como, en 1990, nace RED-MEX, primer organismo dedicado a regular el desarrollo de las redes de comunicación electrónica de datos en México, por iniciativa de las universidades con el objeto de procurar las mejores condiciones para el desarrollo de internet.

Lamentablemente RED-MEX no logró incidir significativamente en el desarrollo de la red, por lo que el 20 de Enero de 1992, la Universidad de Guadalajara y por iniciativa de varias instituciones de educación superior, se fundó MEXNet a la que se integraron múltiples instituciones.

A finales de 1993 existían varias redes locales y regionales con acceso a la internet entre las que figuraban: MEXNet, Red UNAM, Red ITESM, Rutyc, BAJAnet, Red Total Conacyt y Siracyt. La última pretendió agrupar las redes.

En el periodo comprendido entre 1989 y 1993, el uso de internet estaba prácticamente enfocado a aplicaciones de carácter científico y de investigación. Por ello, los principales usuarios eran académicos e investigadores adscritos a las principales instituciones de educación y/o investigación, expertos en las distintas áreas de la informática y los sistemas. Es por ello que las universidades fueron las únicas proveedoras de acceso a internet en México.

En 1994 por iniciativa de MEXNet y Conacyt fue creada la Red Tecnológica Nacional (RTN) cuya administración se designó a Infotec según órdenes del presidente Ernesto Zedillo.

En este mismo año y gracias a la consolidación de la WWW, muchas empresas mexicanas realizaron los trámites necesarios para obtener los primeros dominios “.com.mx”. Así PIXELnet fue la primera empresa en México en obtener alguna forma de conexión a internet.

Entre 1994 y 1995 fue creado un “backbone nacional” al cual se incorporaron un gran número de instituciones educativas y las primeras empresas mexicanas que incursionaron en internet.

El diario “La Jornada” fue el primer medio en establecer su sitio WWW, a partir del 6 de Febrero de 1995.

En Diciembre de 1995 se creó el Centro de Información de Redes en México (Network Information Center of Mexico), cuya administración quedó a cargo del Tecnológico de Monterrey, Campus Monterrey, por la indiscutible participación que había mostrado en el desarrollo de internet. Una de sus principales funciones fue la administración y asignación de dominios “.mx”.

La administración de NIC-México fue bastante discutida y cuestionada por empresarios pues coincidían en que limitaba los intereses tanto de empresas nacionales como multinacionales concluyendo que por tratarse de una institución educativa inhibía en gran medida la posibilidad de realizar un mayor número de negocios a través de la red.

“Los empresarios deben tener muy presente que en la actualidad los más activos usuarios de Internet en México son precisamente los estudiantes universitarios...Internet se ha vuelto particularmente popular entre las generaciones jóvenes, los cuales han aprendido a valorar sus posibilidades y dominar los lenguajes de sus múltiples herramientas de comunicación en los recintos universitarios.”⁵

En 1994 el primer proveedor comercial de internet da sus primeras operaciones en México. Mientras en América Latina el uso comercial de la red era poco significativo, con excepción de México y Brasil, en otras naciones como Canadá, España, Francia, Japón ya se realizaba un intenso número de transacciones comerciales en línea, todo ello aproximadamente en el año de 1997.

En México como en la mayor parte de América Latina, proliferaron los portales con objeto de comercio electrónico a partir de 1999.

1.1.1. Las Computadoras y las Nuevas Tecnologías

Una red se define como la conexión de varias computadoras a través de un cableado especial con el fin específico de compartir datos. “*La red Internet es el resultado de comunicar miles de redes de computadoras entre sí.*”⁶

⁵ Islas Carmona, Octavio, et. al., *Internet: el medio inteligente*, México, Continental, 2000, p. 43

⁶ Ferreyra Cortés, Octavio, *Internet paso a paso. Hacia la autopista de la Información*, México, Alfaomega, 1996, p. 34

Por su parte el autor Anibal Pardini señala que: *“La Internet es una libre asociación de miles de redes y millones de computadoras alrededor del mundo, que trabajan juntas compartiendo información”*.⁷

Han sido diversos los descubrimientos científicos que han dado vida al avance tecnológico más prolifero del mundo, en efecto, el acceso a internet resulta ser amplio y en definitiva libre.

Dicho en un ámbito cotidiano, en la red, existen rutas por las cuales está encausada la información dando así paso a lo que se conoce como carretera de información o super highway. A su vez éstas rutas principales denominadas como columnas vertebrales o backbones, a través de las cuales es transportado el mayor tráfico de información, se conectan con otras conformando una tubería subterránea o super highway pipeline. Éstas atraviesan los Estados Unidos y se extienden a Europa y al resto del mundo.

Las columnas vertebrales cuentan con un sinnúmero de intersecciones que, en caso de falla, permiten que los datos sean reorientados rápidamente a otras rutas, lo que se conoce como redundancia.

Sin duda, como ya hemos dicho, el secreto de la red es el protocolo desarrollado por Robert Kahn, en su momento presidente de CNRI (Corporation for National Research Initiatives), y Vinton G. Cerf, quien fuera presidente de la Sociedad Internet; TCP/IP, un sistema codificador que permite describir datos electrónicamente.

Este término consta de dos partes independientes que trabajan en conjunto para crear la transferencia de estos datos.

TCP o protocolo de control de transmisión, se encarga de fragmentar los datos enviados en pequeños conjuntos llamados “paquetes”. Estos paquetes codificados electrónicamente poseen dirección Web, es decir, remitentes y destinatarios.

Por su parte el IP o protocolo de internet es el encargado de configurar el dato como se supone deberá ser recibido en el punto A desde el B, un sistema muy parecido al que se utiliza en la clasificación de correo en su forma tradicional.

⁷ Pardini, Anibal A., *Derecho e Internet*, Buenos Aires, La Rocca, 2002, p. 39

Cada ruta examina el destino de los paquetes recibidos y los pasa a otras. Una vez que TCP verifica que los paquetes están intactos los monta para formar el mensaje original. Si alguna ruta no funciona simplemente se reasigna otra.

Cada computadora que acceda a internet reconoce estos dos protocolos y los utiliza para enviar y recibir datos a través de la red.

El TCP/IP se denomina como paquete-conector, el tipo de red que intenta minimizar, y lo hace con gran éxito, la posibilidad de perder cualquier dato.

En ocasiones se emplea como término global para describir otros protocolos adicionales, tales como protocolos de traslado de correos simples (simple mail transfer protocol: SMTP), protocolos de transferencia de archivos (file transfer protocol: FTP) y protocolos de transferencia de telnet (telnet transference protocol: TTP).

Otro dominante para poder acceder a la red puede ser determinado por dos vertientes: Intranet y Extranet.

La Intranet es una asociación de pequeñas redes dentro de una empresa caracterizada por no contar con acceso público, trabaja de una forma similar a la web con la diferencia de que ésta es empleada internamente en compañías y empresas, así como se hizo en un comienzo con ARPA. Cada Intranet esta fuera del resto de internet mediante un software especial, pero cuenta con el acceso a la misma desde la red local en la que se encuentra.

Extranet, se encuentra conformada por varias intranet unidas con un objetivo más ambicioso; que empresas diferentes puedan compartir información y hacer negocios, término acuñado por el cofundador de Netscape, Marc Andreessen.

1.1.2. Internet: Nueva Tecnología de Información

La mayor utilidad de internet para gran parte de sus usuarios es la obtención de información, inclusive en ocasiones, la facilidad de manejo de este servicio hace que la búsqueda de información sea una herramienta al alcance de cualquier persona.

Gracias al crecimiento que alcanzó internet respecto a los organismos e instituciones que rápidamente se sumaron al mismo, la cantidad de textos e información

que se incluyó le convirtió en una gran biblioteca al servicio del usuario desde el sitio más remoto que imaginara.

La forma tradicional con la que se contaba, los libros y todo texto escrito e impreso, pronto se sumaron al universo electrónico colmándolo de datos científicos, culturales, económicos, deportivos, etc., haciendo más fácil su consulta pero sobretodo, le previó de información que quizás en bibliotecas convencionales no se encontraría.

La internet ha hecho posible la obtención de conocimiento de culturas lejanas en geografía y tiempo, sin necesidad de acudir al lugar, sin salir de casa. Es por ello que para muchos usuarios una de las utilidades que la red les brinda es la búsqueda y obtención de información, debido a la diversidad de contenidos, textos y autores.

Es simplemente una red de redes, donde cada computadora está gobernada de forma local, en sí, internet se limita a establecer los procedimientos de interconexión de las redes así como las normas de interfuncionamiento, pero cada red, computadora o medio de transmisión tiene su dueño. Característica que ha hecho que internet crezca fuera de lo imaginable.

Conocer los parámetros de los dominios o direcciones que rigen el espacio cibernauta resulta prometedor. Si se conocen y explotan estos recursos se tendrá la certeza y el respaldo de que la información obtenida es confiable, y se direccionará mejor la búsqueda.

La numeración IP es un lenguaje reconocido por la máquina para realizar los enlaces solicitados, quizás este enfoque sirva más a programadores y expertos en informática.

En tanto, existen diversos espacios en internet que permiten la obtención de información, caso que confiere a este capítulo, siempre y cuando tengan conexión con las computadoras que la proporcionan.

La característica primordial de estos espacios, citando algunas herramientas que nos ofrece la WWW encontramos a Google, Yahoo, Olé, Search, Altavista, Lycos, Go, Dónde, entre otros, es que basan la búsqueda de información en lo que se denominó motores de búsqueda (searchengine).

Al estudiar las necesidades, el conocimiento adquirido y la valoración de lo observado a través de la computadora es posible puntualizar la obtención de mayor conocimiento fructificado gracias al ciberespacio.

Internet se ha convertido en la herramienta por excelencia para muchos de sus antagonistas, la proliferación y el sentido universal que ha resuelto este medio ha rebasado la perspectiva de muchos. Internet se ha vuelto la toma de información principal debido a toda la información que se ha incluido después de la interconexión que se logró entre computadoras y sobre todo a las limitantes rebasadas por sobre otros medios por parte del espacio digital.

Estudios realizados por la celebración del Día Mundial de la Internet, el 29 de octubre, revelaron que la red necesitó tan sólo tres años para contar con 50 millones de usuarios mientras la televisión y la radio requirieron 13 años y 18 años respectivamente para alcanzar esa misma cifra.

Así, como de forma certera lo resumiera Douglas E. Comer⁸:

“Internet es una biblioteca digital global, intensa y exitosa, de rápido crecimiento, estructurada sobre una tecnología de comunicación notablemente flexible. La biblioteca digital de Internet ofrece una variedad de servicios que se utilizan para crear, explorar, acceder, buscar, ver y comunicar información sobre un conjunto diverso de temas, que abarcan desde resultados de experimentos científicos hasta discusiones sobre actividades recreativas. La información en la biblioteca digital de Internet puede ser grabada en memorándums, organizada en menús, almacenada en documentos de hipermédios o en documentos de texto. Además, la información, accesible a través de la biblioteca digital, puede consistir en datos, incluyendo audio y video, reunidos, comunicados y distribuidos en forma instantánea sin necesidad de almacenarse. Por otra parte, dado que los servicios están integrados y poseen referencias cruzadas, el usuario puede moverse de manera uniforme y continua de la información de una computadora a otra, y de un servicio de acceso a otro.”

Comprendida la fastuosidad de la internet, dejarla de lado resulta inexorablemente imposible. Son muchas las alternativas que nos ofrece, no existen los

⁸ Comer, Douglas E., *El libro de Internet*, México, Prentice Hall, 1995, p. 265

límites fronterizos, posee diversidad de contenidos, variedad de recursos multimedia, y quizás la característica más representativa del medio es que la internet es libre.

La mayoría de las búsquedas se realizan a través de la web, aunque existen algunos navegadores alternos. La web contiene básicamente tres tipos de información: texto, gráficos e hiperenlaces, adicionalmente existen páginas que contienen animaciones, sonidos o imágenes de video.

Un hiperenlace es un texto o gráfico a través del cual con un clic los usuarios pueden acceder a otras páginas. Son enlaces o conexiones con otros documentos y pueden conectarse con cualquier otro servicio o información que tenga una dirección propia en internet, es decir, con más páginas web.

La web requiere de dos constantes. Por una parte la empresa y organización que desea facilitar información debe crear una página web mediante el estándar HTML⁹ y ponerla a disposición del usuario en lo que se llama servidor WWW.

Por otro lado, el usuario para acceder a la página web debe utilizar el programa llamado cliente WWW, nombrados también navegadores WWW, mismo que interpreta el lenguaje HTML. Los programas más conocidos son Netscape y el Internet Explorer.

Todos los anteriores no son posibles sin la utilización de un protocolo de Transferencia de Hipertextos, es decir HTTP, que se refiere a un servidor de WWW.

Gracias a la cantidad de textos e información que son puestos a disposición del cibernauta en la red, ha sido posible la adquisición y estudio de datos que no se encuentran tan sencillamente en una biblioteca tradicional, es posible incluso conocer la opinión de un experto en el momento mismo de la consulta.

La simple necesidad de realizar una tarea, la red servirá como el principal medio de información, por la cantidad de ramas del conocimiento que resguarda.

Muchas de las actividades que se realizan a través de internet denotan la utilidad que ha desarrollado, hoy podemos advertir que más que utilidad se ha convertido en una necesidad para la humanidad. La tecnología da un giro razonable en las actividades

⁹ HiperText Markup Language, se trata de un formato especial de ficheros sobre el que está basada la estructura del servicio WWW.

cotidianas del hombre por las ventajas adquiridas, la revolución industrial es el movimiento que mejor puede definir éste hecho.

1.2. ¿A Qué le Llamamos Delito Informático?

A medida que el desarrollo de las nuevas tecnologías se presentó, en paralelo, se fueron desarrollando formas de irrumpir o sabotear los mecanismos por los que las máquinas llevaban a cabo los procesos de comunicación en las diversas actividades en ámbitos como el económico, el intelectual, la seguridad de programas y sistemas, la vida privada, entre otras; dando paso a lo que desde la década de los 60 se conoce como delito informático.

En un sentido particular, la red es un mecanismo, un descubrimiento tecnológico que ha permitido al hombre desarrollar en gran medida áreas como la medicina, la informática, los sistemas de búsqueda de información de tal forma que resulta imposible visualizarla sin un contra, es allí donde se da la primera categorización de delito y que se enfocó más tarde en delito informático.¹⁰

Ulrich Sieber, profesor de la Universidad de Würzburg, uno de los grandes especialistas en la problemática del delito informático, señala que los primeros casos de éste datan de la década de los 60, y a mediados de los 70 se publicaron los primeros estudios empíricos con métodos científicos y criminológicos de investigación.

En cuanto a la consideración de la protección de la propiedad intelectual, este tipo de delitos tiene una gran trascendencia por su importancia económica, Sieber¹¹ los incluye en una sección particular y distingue el proceso inicial que surgió en 1970 incluyendo a los programas de computación como obras protegidas por el Derecho de Autor, en 1980 con la protección para semiconductores y en 1990 para las bases de datos y los secretos comerciales.

En 1980, aparecen los primeros casos de hacking, virus informáticos y otros programas destructivos. En 1989, Alemania tras una investigación criminal detectó varios hackers que usando redes internacionales accedieron a investigación americana e inglesa para venderla a los servicios secretos de la KGB.

¹⁰ Esteban Rojas Granados; op. cit.

¹¹ Ulrich Sieber profesor de la Universidad de Würzburg, es considerado uno de los grandes especialistas en la problemática del delito informático gracias a su trabajo de investigación y a sus obras publicadas: ComputerKriminalität und Strafrecht en 1977 y The international handbook on computer crime en 1986

En ese mismo año un estudiante de la Universidad de Cornell, Estados Unidos, escribió un virus que infectó y dejó sin funcionar a más de 6000 máquinas conectadas a internet.

A finales de los 80 surgió la llamada piratería informática, la manipulación de cajeros informáticos y el abuso de telecomunicaciones, poniendo en evidencia la vulnerabilidad del sistema y la necesidad de prevenir y controlar esta nueva criminalidad en la Sociedad de la Información.

“Ya en 1983, un grupo de expertos de la OCDE definió al delito informático como cualquier conducta ilegal, no ética, o no autorizada que involucra el procesamiento automático de datos y/o la transmisión de datos.”¹²

Por lo anterior Sieber concluye que la noción de delito informático debe establecerse como un concepto amplio pues en 1990 se integra con novedosas formas delictivas como el uso de computadoras y telecomunicaciones por el crimen organizado.

En el 2000, un grupo de hackers organizó un ataque a los sitios más concurridos de internet produciendo lo que se conoce como degeneración de servicio durante 2 días.

Entre los diversos autores existe cierta similitud respecto al concepto del delito informático. Para poder dar forma y cuerpo al concepto de delito informático es preciso señalar que no todas las acciones que no son aceptadas por la sociedad se consideran “delitos”; por ello el Derecho reconoce otras figuras jurídicas que le competen denominadas infracciones civiles o administrativas.

Para la OCDE el delito informático es "cualquier comportamiento antijurídico, no ético o no autorizado, relacionado con el procesado automático de datos y/o transmisiones de datos."¹³

Según Julio Téllez Valdez¹⁴ los delitos informáticos se clasifican según dos criterios:

¹² Palazzi, Pablo Andrés; *Delitos Informáticos*, Buenos Aires, AD-Hoc, 2000, p. 39

¹³ Legislación y delitos informáticos-La información y el delito [En línea] <<http://www.segu-info.com.ar/legislacion/>> [Consulta: 24Abril2014 22:15hrs]

¹⁴ Téllez Valdes, Julio, *Derecho Informático*; 2da Edición, México, McGRAW-Hill, 1996, pp. 103-104

<p>1. Como instrumento o medio: son las conductas criminales que se valen de las computadoras como método, medio o símbolo en la comisión del ilícito.</p>	<ul style="list-style-type: none"> •Falsificación de documentos vía computarizada: tarjetas de créditos, cheques, etc. •Variación de la situación contable. •Planeamiento y simulación de delitos convencionales como robo, homicidio y fraude. •Alteración del funcionamiento normal de un sistema mediante la introducción de código extraño al mismo: virus, bombas lógicas, etc. •Intervención de líneas de comunicación de datos o teleprocesos.
<p>2. Como fin u objetivo: se enmarcan las conductas criminales que van dirigidas en contra de la computadora, accesorios o programas como entidad física.</p>	<ul style="list-style-type: none"> •Instrucciones que producen un bloqueo parcial o total del sistema. •Destrucción de programas por cualquier método. •Atentado físico contra la computadora, sus accesorios o sus medios de comunicación. •Secuestro de soportes magnéticos con información valiosa, para ser utilizada con fines delictivos.
<p>Presentan las siguientes características:</p>	
<ol style="list-style-type: none"> 1. Sólo una determinada cantidad de personas (con conocimientos técnicos por encima de lo normal) pueden llegar a cometerlos. 2. Son conductas criminales del tipo "cuello blanco": no de acuerdo al interés protegido (como en los delitos convencionales) sino de acuerdo al sujeto que los comete. Generalmente este sujeto tiene cierto status socioeconómico y la comisión del delito no puede explicarse por pobreza, carencia de recursos, baja educación, poca inteligencia, ni por inestabilidad emocional. 3. Son acciones ocupacionales, ya que generalmente se realizan cuando el sujeto atacado se encuentra trabajando. 4. Son acciones de oportunidad, ya que se aprovecha una ocasión creada por el atacante. 5. Provocan pérdidas económicas. 6. Ofrecen posibilidades de tiempo y espacio. 7. Son muchos los casos y pocas las denuncias, y todo ello por la falta de regulación y por miedo al descrédito de la organización atacada. 8. Presentan grandes dificultades para su comprobación, por su carácter técnico. 9. Tienden a proliferar, por lo que se requiere su urgente regulación legal. 	

El 17 de mayo de 1999 México en su Diario Oficial de la Federación incluyó nuevas figuras jurídicas dentro de su marco jurídico; esto es “Acceso ilícito a sistemas y equipos de informática”.

En la misma fecha bajo la distinción de dos públicos diferentes, el tecnológico y el jurídico, reciben una reforma integral en materia penal orientada a dos temas

específicos: la protección de la propiedad intelectual y la protección de los usuarios de las Tecnologías de la Información.

En la cuestión mexicana en 1992, el congreso local del estado de Sinaloa legisló por primera ocasión respecto a *delitos informáticos* cuyo Código Penal establece:

Título Décimo “Delitos contra el patrimonio” Capítulo V Delito Informático

Artículo 217. Comete delito informático, la persona que dolosamente y sin derecho:

I. Use o entre a una base de datos, sistema de computadores o red de computadoras o a cualquier parte de la misma, con el propósito de diseñar, ejecutar o alterar un esquema o artificio con el fin de defraudar , obtener dinero, bienes o información; o

II. Intercepte, interfiera, reciba, use, altere, dañe o destruya un soporte lógico o programa de computadora o los datos contenidos en la misma, en la base, sistema o red.

Al responsable de delito informático se le impondrá una pena de seis meses a dos años de prisión y de noventa a trescientos días multa.

Por su parte, el Código Penal del Distrito Federal, en el capítulo III titulado Fraude, en su Art. 231 fracc. XIV cita que comete un delito quien

Para obtener algún beneficio para sí o para un tercero, por cualquier medio accese, entre o se introduzca a los sistemas o programas de informática del sistema financiero e indebidamente realice operaciones, transferencias o movimientos de dinero o valores, independientemente de que los recursos no salgan de la Institución;

Todo ello en función del sistema financiero considerando a los sistemas o programas de informática como medio.

En el argot jurídico en cuanto a Derecho Penal y las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) se conocen diferentes conceptos como Delitos Cibernéticos, Delitos Electrónicos, Delitos Computacionales, Delitos Telemáticos y el más común Delitos Informáticos.

Para comprender y verificar la similitud o el posible campo semántico en que son inferidos estos conceptos comenzaremos por centrar su definición según la Real Academia Española.

Se define como Cibernética al “estudio de las analogías entre los sistemas de control y comunicación de los seres vivos y las maquinas; y en particular el de las aplicaciones de los mecanismos de la regulación biológica a la tecnología”

Entonces, cuando se habla de delito cibernético se refiere a la similitud que existe entre las acciones de comunicación realizadas por una persona versus una máquina; es decir, se comete un delito cuando un acto humano tiene la finalidad de afectar las comunicaciones llevadas a cabo por las Tecnologías de la Información y la Comunicación.

Ahora, la electrónica se define como “el estudio y la aplicación del comportamiento de los electrones en los diversos medios, como el vacío, los gases y los semiconductores sometidos a los campos eléctricos y magnéticos”.

La relación entre electrónica y TIC está dada por los brincos cuánticos generados cuando los electrones cambian de niveles dentro de los átomos, cargas llamadas fotones encargadas de generar impulsos eléctricos responsables de transmitir señales entre las cuales se encuentran las de comunicación que generan y permiten el flujo de información en los sistemas.

Por lo anterior, cuando se habla de delito electrónico se hace referencia al acto humano que intenta afectar el flujo electrónico de datos afectando así el funcionamiento de internet y los Sistemas de Información que dependen de la electrónica para desarrollarse.

El concepto computacional es definido como “dicho de un estudio o de un proceso; que se adapta a ser tratado mediante computadores”.

El delito computacional tipifica cualquier acto humano con la finalidad de afectar las operaciones de la computadora con el objeto de interrumpir cualquiera de las fases de procesamiento de datos (entrada de datos, procesamiento de datos, almacenamiento de datos, salida de datos: un sistema de información).

La telemática es “la aplicación de las técnicas de la telecomunicación y la informática a la transmisión a larga distancia de información computarizada”.

Por lo cual el delito telemático refiere al acto humano con intención de afectar las telecomunicaciones y/o las tecnologías de la información con la intención de interrumpir la transmisión de información depositada en un sistema de información.

Se define a la informática como el “conjunto de conocimientos científicos y técnicas que hacen posible el tratamiento automático de la información por medio de ordenadores”.

Por esto y la diversidad conceptual anterior se concluye que:

El delito informático “... se define como aquel que tipifica cualquier acto humano como ilegal cuando dicho acto tiene como finalidad afectar datos, información o sistemas de información cuya consecuencia sea el daño directo o indirecto en ellos así como el mal uso de éstos”¹⁵

Según el autor Gabriel Cápoli el delito informático se puede incluir en tres rubros diferentes:

-Violación patrimonial: mediante una computadora induzco al sujeto pasivo a entregar por medio de ardid o engaño una parte de su patrimonio.

-Violación a la intimidad: dentro de este grupo se encuentran los delitos informáticos, el hacking, el cracking, el robo de información.

Información Privada: conocida por el sujeto pasivo algunas personas a su alrededor y por cuestión de derechos del ciudadano, el Estado.

Información Íntima: conocida por el sujeto pasivo con absoluta exclusividad como decisiones morales, valores internos.

Por lo anterior lo que requiere protección jurídica es la información íntima.

-Violación a la integridad física y/o lógica de los equipos de cómputo y/o páginas web cuando ello no implique los dos anteriores.

Por ello define que “Delitos Informáticos: son aquellos en los cuales el tipo penal protege la integridad física o lógica de los equipos informáticos o páginas web, es

¹⁵ Muñoz Torres, Ivonne, *Delitos Informáticos. Diez años después*, México, Ubijus, 2009, p. 19

decir, aquellas acciones en las cuales los equipos informáticos o páginas web resultan objeto de delito”¹⁶

Para el autor argentino Pablo Palazzi en su quehacer legal el derecho responde desde dos vías: aquella que recurre a las tradicionales instituciones de la ciencia jurídica y la que a través de una visión moderna de la realidad intenta renovar lo antiguo.

La ley penal no protege la información como bien jurídico en sí mismo. En su Derecho destruir información no es delito salvo cuando es destruido del soporte donde está contenida.

“...se suele hablar de delitos de cuello blanco (white collar crimes) como aquel delito cometido por una persona respetable y de elevado estatus social en el marco de su profesión.”¹⁷

Se puede afirmar también que la computadora constituye un medio para cometer un delito o el objeto sobre el cual recaiga el mismo.

Para considerar a la computadora como objeto o aquello en el cual recae el delito es necesario diferenciar el hardware del software; el primero no constituye una forma de propiedad por lo cual es posible aplicar las normas tradicionales. En el caso del software y la información almacenada en una computadora la situación difiere pues ambos constituyen formas intangibles que por su carácter novedoso no hallan cabida en las instituciones tradicionales del derecho.

“...la informática puede constituir un medio o el objeto de una acción típica. En la medida en que se presenten alguno de estos elementos, o ambos, estaremos ante un “delito informático”¹⁸

La clasificación de los delitos informáticos debe hacerse en virtud del bien jurídico protegido, por lo que se distinguen:

¹⁶ Cápoli, Gabriel Andrés, *Delitos informáticos en la legislación mexicana*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2005, p. 66

¹⁷ Palazzi, Pablo Andrés, *Delitos Informáticos*, Buenos Aires, AD-Hoc, 2000, p. 31

¹⁸ *Ibíd*em, p. 36

Clasificación Delitos Informáticos	
Delitos contra el patrimonio.	Se da por la transformación del dinero tradicional a nuevas formas como ser de plástico y más recientemente dinero electrónico.
Delitos contra la intimidad.	Debido a que la información ha adquirido un valor especial en los últimos años produce que se comercie con datos de carácter personal, invadiendo la intimidad de las personas.
Delitos contra la seguridad pública y las comunicaciones.	La dependencia a las máquinas hace que atacarles constituya un delito que supera la lesión al bien individual para afectar a un bien colectivo.
Falsificaciones informáticas.	La alteración de la información puede generar consecuencias patrimoniales. Por ello se busca armonizar y estandarizar un método electrónico de firma, el uso del documento electrónico creará riesgos respecto a su integridad.
Contenidos ilegales en internet.	El paso de ámbito académico a ámbito comercial de internet, hizo que la red fuera invadida por una gran cantidad de material ilícito.

En el caso del autor Edilberto Cervantes el acelerado desarrollo de las tecnologías de la información y las comunicaciones en los últimos años es el factor por el cual la humanidad completa tiene la facilidad de la comunicación instantánea a través de la transmisión de datos, imágenes, voz y en general de información de todo tipo.

Para Cervantes¹⁹ “mucho de lo que sucede en la realidad virtual de la red global no se conoce por otros medios. De esta manera, la sociedad de la red se configura con una relativa independencia de los gobiernos y de los Estados nacionales.”

Dentro de esta sociedad del conocimiento se adhiere también el crecimiento desigual en cuanto a su acceso. Del lado contrario, Finlandia es el país ejemplo en el caso de la sociedad del conocimiento al mantener un régimen de estado de bienestar

¹⁹ Cervantes Galván, Edilberto, *La sociedad del conocimiento: Oportunidades y Estrategias*, México, Trillas; UNESCO, 2007, p. 7

(welfare state); es gratuita la educación superior, la productividad es elevada y sus estudiantes obtienen los mejores resultados en evaluaciones internacionales.

Retomando el punto central “el delito informático” se define como aquel que se realiza mediante el uso de conocimiento especial de la tecnología de computo... los delitos consisten en diseminar virus computacionales que destruyen archivos y sistemas operativos, alterar programas de cómputo y robar información protegida por derecho de autor”²⁰

En el caso de Julio Téllez “... dependiendo del caso, los delitos informáticos son actitudes ilícitas en que se tienen a las computadoras como instrumento o fin (concepto atípico) o las conductas típicas, antijurídicas y culpables en que se tienen a las computadoras como instrumento o fin (concepto típico).”²¹

Cuando se habla de delito en pos de usar la computadora como instrumento o medio se refiere a aquellas conductas en las cuales el humano se vale de la máquina en situaciones como: falsificación de documentos, sustracción o copiado de información confidencial, “Caballo de Troya” en que la violación de un código permite ingresar al sistema para introducir instrucciones inequívocas, uso no autorizado de programas de cómputo, entre otras.

Una conducta delictiva que implique al software o hardware de una computadora puede ser vista desde el concepto del delito informático, *existen mecanismos permisivos que hacen posible la piratería y muchas otras conductas delictivas, sin embargo, no es un conocimiento general, qué quiere decir, que no todos los usuarios son aptos para vencer las barreras de protección, no todos pueden hacerlo, es por ello que se necesita de todo un trabajo de inteligencia para encontrar, una vez más con la computadora como medio, a los responsables.*²²

En el caso de usar la computadora como fin u objetivo se habla de aquellas conductas ilícitas cometidas contra la misma máquina, accesorios o programas como entidad física con el objeto de: producir un bloqueo total al sistema programando instrucciones en el mismo, la destrucción de programas por cualquier método, daño a la memoria, atentado físico contra la máquina o algún accesorio, entre otros.

²⁰ Ibídem, p. 83

²¹ Téllez Valdes, Julio, *Derecho informático*, 2da Edición, México, McGraw-Hill, 1996, p. 104

²² Esteban Rojas Granados, op. cit.

Fuera por el caso que fuere e independientemente de la conceptualización que cada autor pueda darle al delito informático se deben subrayar las siguientes situaciones, la más real; el delito informático persigue aquellas acciones que se encuentran fuera del estudio del derecho, en cada país existen leyes y normas que rigen su actuar legal y fuera de éste la llamada jurisdicción accede o limita algunas leyes siendo ésta la primera desventaja de su actuar. Por otro lado las lagunas del derecho y los nuevos ilícitos que se desarrollan a la par de la tecnología siguen siendo un reto para las naciones y en especial para el acelerado desarrollo de internet en sus diversas aplicaciones.

1.2.1. Los Beneficios de la Toma de Información de Internet

La informática y las telecomunicaciones como nuevas tecnologías han permitido que la humanidad entre en la era de la información a la que muchos autores han nombrado la era digital.

“La información está constituida por un grupo de datos ya supervisados y ordenados, que sirven para construir un mensaje basado en un cierto fenómeno o ente. La información permite resolver problemas y tomar decisiones, ya que su aprovechamiento racional es la base del conocimiento.

Por lo tanto, otra perspectiva nos indica que la información es un recurso que otorga significado o sentido a la realidad, ya que mediante códigos y conjuntos de datos, da origen a los modelos de pensamiento humano.”²³

La información es considerada como la base del conocimiento ya que da forma al pensamiento humano pero recordemos que dato e información no va más allá de algo que nos proporciona conocimiento, por lo que se puede decir que “nos encontramos no en una sociedad de la información sino en verdad nos hallamos en un momento social en que la información, debido al auge de las nuevas técnicas informáticas, ha adquirido una gran importancia como herramienta de control social”²⁴

La toma de información, en su aspecto benéfico, es el principal motivo del desarrollo de la red, al comienzo el temor por perder la comunicación dentro de la milicia en EEUU dio el impulso necesario para su creación, más adelante la incursión

²³ <<http://definicion.de/informacion/>> [Consulta: 8Sep2013 20:28 hrs.]

²⁴ Cápoli, Gabriel Andrés, *Delitos informáticos en la legislación mexicana*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2005, p. 26

de las diversas actividades que se podían realizar por internet le dieron la importancia suficiente para que los ojos del mundo científico y tecnológico volcaran su mirada hacia su futuro desarrollo.

El desarrollo de las computadoras a nivel de transferencia de información ha permitido numerosos avances y beneficios en diversos ámbitos de la sociedad:

Beneficios de la toma de información			
En la oficina	En la industria	En las finanzas	En salud
Surge la ofimática que permite un mejor y más rápido desenvolvimiento de las actividades.	Surge la robótica que permite mayor productividad en las fábricas a bajo tiempo y costo.	Surgen los sistemas de pago automatizados así como la transferencia de fondos, autorización de créditos, entre otros.	Se da mayor exactitud pruebas de laboratorio, control en productos farmacéuticos, mejor preparación de historias clínicas, exámenes y diagnósticos.

Los anteriores son solo algunos de los beneficios que se obtienen de la toma de información a través de la red; algunos otros se encuentran en el ámbito profesional con la creación de las bibliotecas electrónicas, la incursión de material didáctico, las publicaciones de autores reconocidos a nivel mundial, las páginas web de instituciones educativas tanto públicas como privadas, los museos virtuales, etc.

Se puede tener una entrevista con alguna personalidad, con un líder de opinión, un profesor sin importar si se encuentran en el país, podríamos salir de una duda sobre un tema específico con su ayuda.

Estar presente en alguna conferencia en tiempo real, un curso o un congreso, y conocer los detalles sin estar ahí en el auditorio. Inclusive tomar clases es una posibilidad.

También comunicarse con algún familiar que habita en una lejana región, internet hace posible esta encrucijada.

Muchos de los investigadores del siglo XX utilizan esta nueva tecnología para conocer y dar a conocer sus descubrimientos, permitiéndoles compartir información con sus colegas, obteniendo al mismo tiempo alternativas y adiciones.

A través de internet se puede realizar un recorrido por alguno de los reconocidos museos del mundo, posibilidad que otros medios ofrecen pero no con el mismo alcance, no de la manera tan real como lo hace la red.

Si fuese necesario conocer los últimos hallazgos que se tiene sobre la Eutanasia, por ejemplo, internet brinda las acciones a nivel gubernamental y de salud que han suscitado en diversas naciones, si estas instituciones mantienen conectadas sus computadoras a la red, siendo lo más probable, toda la información estará al alcance.

En la actualidad la Sociedad de la Información pone al alcance prácticamente de “todos” información que en otros tiempos era impensable, rompe las barreras y las distancias, la cultura y el idioma, igual que de Francia como de Argentina es posible obtener los datos necesarios para una investigación, o simplemente comunicarse con una persona que se encuentre al otro lado del planeta.

Queda pendiente el estudio y desarrollo del proyecto de Internet II que tiene el objetivo de servir al ámbito educativo.

1.2.2. Los Riesgos de la Toma de Información de Internet

Así como existen beneficios al acceder a la red para consultar cualquier tipo de información también existen riesgos a los que los cibernautas se exponen y en ocasiones sin prever el daño.

En cuanto a información el mayor riesgo al que se enfrenta el usuario es la manera en que la use, ya que internet se ha convertido en el principal medio de toma de información; el usuario es el que determina de qué forma usará la información que adquiere.²⁵

A continuación se muestran algunos de estos riesgos, conceptualizados ya en la categoría de los delitos informáticos:

²⁵ Esteban Rojas Granados, op. cit.

Cracking.

Este caso consiste en descifrar o quebrantar códigos de seguridad con la intención de encontrar la llave para acceder a material encriptado.

Hacking.

Se trata del ingreso ilegal, sin autorización, a una red o computadora para alterar un programa o base de datos.

Spamming.

Es el envío indiscriminado de correos publicitarios a domicilios electrónicos, individuos o grupos.

Phising.

Consiste en la obtención de información o datos confidenciales de usuarios como claves de acceso o datos bancarios.

Trapping.

Consiste en desvincular de la red a un equipo de cómputo o a una red corporativa.

Sniping.

Intenta superar la postura en un proceso de remate vía electrónica en los últimos 30s, asegurando los precios más bajos y el triunfo.

Los anteriores son ejemplos de las acciones ilícitas que se realizan mediante la red, que como ya habíamos mencionado, ha adquirido un valor más allá del económico. El robo de identidad, de información privada, la violación al derecho de autoría, el uso indebido de programas computacionales, el robo de fondos bancarios electrónicos, la duplicación de documentos personales, etc., son algunas de las actividades irregulares que la red permite cometer.

Sin duda alguna la mejor arma para contrarrestar esta situación es informarse adecuadamente al respecto y echar mano de la ética personal, existe por parte del derecho intención por regular las principales faltas ilegales pero aún hay mucho por trabajar.

CAPÍTULO SEGUNDO

II. DEL DERECHO INTELECTUAL

“Por derecho intelectual se entiende el conjunto de normas que regulan las prerrogativas y beneficios que las leyes reconocen y establecen en favor de los autores y de sus causahabientes por la creación de obras artísticas, científicas, industriales y comerciales.”²⁶

En la doctrina moderna la propiedad intelectual se considera como una disciplina normativa dedicada a la protección de las producciones tanto de talento como de ingenio provenientes del trabajo, esfuerzo o destreza humanos, dignos de reconocimiento jurídico.

Dicho término; “propiedad intelectual”, comprende dos vertientes que le complementan; por una parte la propiedad industrial la cual infiere principalmente la protección de las invenciones, las marcas de fábrica o de comercio, los diseños industriales, los modelos de utilidad, el nombre comercial, la enseñanza y la represión de la competencia desleal; por otra, el derecho de autor que como objeto tiene las obras literarias, científicas y artísticas además de otorgar protección a los artistas, intérpretes y ejecutantes, a productores de fonogramas así como a los organismos de radiodifusión.

Los derechos intelectuales son, en esencia, un conjunto de posibilidades y prohibiciones de competir, puesto que la creación no es sólo una obra de espíritu sino un bien destinado a la competencia económica por lo que la protección al autor cumple la doble función: monopolística y concurrencial.

Los derechos de protección de la propiedad industrial están dados en la creación como bien inmaterial más no sobre las cosas, mientras que en el derecho de autor la protección deriva de la obra contenida en el objeto material en el cual se ha vertido la creación. La propiedad intelectual es la parte del universo jurídico que se ocupa de los bienes inmateriales, de la creación en sí; es el derecho de poder gozar el resultado del propio trabajo.

²⁶ Rangel Medina, David, *Derecho Intelectual*, México, Mc GRAW-Hill, 1998, p. 1

Incluir la protección jurídica de los productos de la inteligencia humana en la insuficiente clasificación tripartita de origen romano (derechos reales, personales y de la familia), de donde deriva el derecho actual, quedó suscrita en dos sectores definidos: el derecho de autor, o propiedad literaria y artística y la propiedad industrial; mismos que como ya mencionamos fueron comprendidos en lo que conocemos como propiedad intelectual tal como se hizo en la Convención de Estocolmo de 1967 por medio de la cual fue creada la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) cuyo objetivo primordial es precisamente la protección de ambas por igual.

En su panorama jurídico la propiedad intelectual se complementa con normas de carácter internacional, en mayor medida por países industrializados puesto que son los mayores productores de bienes inmateriales quienes con el propósito de tener mejor protección, más allá de sus fronteras, de sus creaciones intelectuales, buscan celebrar convenios multilaterales o bilaterales.

El principal enemigo de la propiedad intelectual es y sigue siendo la poca protección que se le da a los bienes desarrollados bajo enormes inversiones y años de esfuerzo pues son reemplazados por imitaciones o falsificaciones ofrecidas a un costo menor, todo ello en razón de la diferencia de costos.

Las nuevas tecnologías han venido a revolucionar el pensamiento jurídico moderno que se tenía, en especial del derecho de autor, tema central de esta investigación, al desarmarle de frontera legal suscrita en la que pueda sobrevivir siendo hoy día muy común que se le violente.

2.1. Concepto de Derecho de Autor

Se cree que el antecedente histórico más remoto del derecho de autor lo encontramos en la obra *Los tópicos* de Cicerón en la cual hace referencia a la “cosa incorpórea” como algo diferenciable de otras cosas o bienes jurídicos, permitiendo dotar al derecho de autor una identidad propia.

La mayoría de las normas jurídicas tienen su origen en el mundo romano aunque en cuestión de propiedad intelectual es un término modernista que la experiencia jurídica romana no incorporó.

Para el derecho romano la única preocupación sobre el tema resultaba del saber de quién era la propiedad de la cosa material en la que se escribía (papel o papiro), dibujaba o en caso de las estatuas quién era el dueño del material con que fueran hechas más no de proteger la creación en sí misma.

“En Roma no aparece de manera clara la diferencia entre el derecho de propiedad sobre el objeto material y el que correspondía a la producción intelectual incorporada en aquél.”²⁷

Tanto en Grecia como en Roma se dictaron algunas normas con respecto a la creación intelectual: la introducción del alfabeto griego en la escritura (cerca del año 700 a.c.) transformó la cultura humana en la medida que introdujo la cultura literaria, en el Lejano Oriente se conocieron algunas técnicas de reproducción mecánica pero fue, sin duda, a mediados del siglo XV que Gutenberg con la invención de la imprenta le dio un giro al derecho de autor dándole además comienzo a la era tecnológica.

“Con la aparición de la tipografía o impresión con caracteres móviles, atribuida a Gutenberg a mediados del siglo XV, la forma escrita se afianzó y finalmente las ideas llegaron a alcanzar una escala industrial.”²⁸

De igual manera, la imprenta, facilitó la divulgación de las ideas científicas permitiendo, por ejemplo, a Copérnico la consulta y comparación de las diferentes teorías que existían respecto a la teoría del sistema solar.

En el siglo XV surge un primer sistema de protección llamado sistema de privilegios que consistía en la prohibición de la reproducción de las obras sin la autorización del soberano.

Los primeros privilegios fueron concedidos en el año 1470 en la República de Venecia y solo a empresarios encargados de la edición de la obra y no al autor, quienes obtenían retribución económica si fueran prestigiosos y garantizaban la rentabilidad de la empresa editora pero siempre bajo las condiciones de los primeros.

²⁷ Rengifo García, Ernesto, *Propiedad Intelectual. El moderno derecho de autor*, 2da. Edición, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 1997, p. 54

²⁸ Derechos de autor en Internet [Plinio Martins Filho] [En línea] <
http://bvs.sld.cu/revistas/aci/vol9_s_01/sci1200.htm> [Consulta: 23Sep2014 18:45hrs]

A partir de la imprenta se crearon normas jurídicas vinculadas con la misma, al mismo tiempo que se tomaba conciencia de la influencia política y económica que representaba la difusión de ideas a través de los medios gráficos, y hasta el siglo XVIII con las ideas liberales del entorno se dio comienzo a la legislación sobre derecho de autor.

El 20 de Octubre de 1764 Carlos III dicta la real orden considerada como la primera disposición legislativa española que tomó en cuenta los derechos intelectuales sobre las obras literarias. Enunciaba que los privilegios de los autores no acababan con su muerte, que el autor podía defender sus obras ante el Santo Oficio de la Inquisición antes de ser prohibidas; se establece cuándo una obra entra al dominio público concediendo licencia de reimpresión a quien lo solicitara después de un año que el autor no hubiera pedido prórroga del privilegio.

Pero no fue sino hasta el 10 de Junio de 1813 que se reconoce el derecho del autor sobre sus escritos. Las Cortes Generales y Extraordinarias Españolas decretaron las “Reglas para conservar a los escritores la propiedad de sus obras” en los puntos siguientes: en el inciso primero concedió al autor derecho exclusivo de imprimir sus escritos en toda su vida y a partir de su muerte 10 años a sus herederos, el inciso segundo indica 40 años del privilegio anterior si el autor era un cuerpo colegiado, el siguiente punto indica que transcurrido el plazo anterior la obra se volvía de dominio público. El resto del decreto trataba del derecho del interesado para denunciar ante un juez al infractor.

Es hasta 1709 en Inglaterra, que con la finalidad de fomentar la cultura y el saber, se tiene el verdadero reconocimiento legal a los autores con el Estatuto de la Reina Ana – aprobada por la Cámara de los Comunes el 10 de abril de 1710 – cuyo texto cita al calce: “*An Act for the Encouragement of Learning, by Vesting the Copies of Printed Books in the Authors or Purchasers of such copies, during Times therein mentioned*” (“Un acta para el estímulo del saber, atribuyendo los ejemplares de sus libros impresos a los autores o cesionarios de tales ejemplares, durante el tiempo en ella mencionada”)

Gracias a este Estatuto se reconoce el derecho de los creadores para editar su obra y en consecuencia se modifica el sistema de privilegios que tenían los editores como derecho exclusivo concedido por el rey; se da paso a la titularidad exclusiva de la

obra en favor de los autores, quienes podían ceder el derecho de publicación a los editores ahora bajo sus condiciones económicas. Este privilegio tenía una duración de 14 años con la oportunidad de conceder el *sole right* (derecho exclusivo) por 14 años más si aún continuaba vivo. Terminado este lapso cualquier persona podía publicar la obra.

Se derogó el derecho a la copia (*copy-right*) exclusivo de las *Stationer's Companies* (sociedades que reunían a los principales editores de Londres) basadas en el *Royal Charter* de 1557 que aseguraba a las stationers el monopolio ilimitado sobre la edición de los libros del país.

El legado del Estatuto de la Reina Ana radica en haber considerado la retribución económica a sus autores beneficiando con sus publicaciones a la cultura y dotando al derecho de autor de tres factores para su comprensión ponderada y equitativa: cultura, interés público y derecho de los autores.

Dicha concepción inglesa influyó en EEUU de tal forma que entre los años 1783 y 1786 diez de sus Estados publicaron leyes sobre la materia en las que se hacía primordial ahínco al estímulo del saber, el progreso de la civilización, las artes y la ciencia.

En el derecho continental europeo, Francia, en la Asamblea Nacional de Francia expidió el decreto del 13 al 19 de Enero de 1791 y luego el Decreto del 19 al 24 de Julio de 1793 consagrando el derecho exclusivo del autor sobre sus obras de ingenio.

Por su parte la norma constitucional norteamericana infiere una perspectiva más amplia que la simple regulación jurídica del derecho de autor pues ordena proteger y promover las ciencias y las artes útiles, manteniendo sin prejuicio los principios anglosajones de la *common law*, en la cual se da mayor valor a los derechos económicos que a los derechos individuales de las personas.

“La concepción patrimonialística y de monopolio de explotación exclusiva del derecho angloamericano (*common law*) y la concepción personalista e individualista del derecho francés servirán de modelo para las demás legislaciones de derecho de autor.”²⁹

²⁹ Rengifo García, Ernesto, *Propiedad Intelectual. El moderno derecho de autor*, 2da. Edición, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 1997, p. 60

El Droit d'Auteur (Francia), Urheberrecht (Alemania), Diritto d'Autore (Italia) o Derecho de Autor es una moderna disciplina jurídica encargada de regular la relación que existe entre el autor y su creación intelectual y de ésta con la sociedad.

En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano proclamada en 1789 se especificó la libertad como uno de los derechos esenciales del hombre, depositándose en ésta la libre expresión del pensamiento y la propagación de las ideas.

De forma paralela y de modo inalienable se adhirieron a los derechos del ser humano la igualdad, la seguridad, la propiedad y la resistencia a la opresión.

Sin embargo, el concepto de derecho de autor como tal apareció en el año 1948 en la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptado en el marco de la Organización de las Naciones Unidas.

Esto es, en el período comprendido de 1789 y 1948 la doctrina jurídica abrigó la protección de la creatividad humana desde el marco de la *propiedad intelectual* diferenciada de aquella “cosa inmaterial o incorpórea” de que hablara Cicerón, poniendo especial importancia en el aspecto patrimonial.

Esta declaración obtuvo particular aceptación por parte de los países democráticos debido al momento histórico en que fue presentada, al concluir la Segunda Guerra Mundial, cuando la humanidad vivía un proceso de reordenamiento y adquisición de compromisos mutuos frente al saldo doloroso de dicho suceso.

La incursión del derecho de autor como parte de los derechos humanos fue efectuada a lo largo de medio siglo en convenios tanto nacionales como internacionales y le dotó el rango de norma constitucional en numerosos países que terminaron por modernizar su estatuto básico.

El objetivo del derecho de autor se refiere al *derecho del creador y su obra*, es decir, a la existencia de una vinculación indivisible entre la persona que ha intervenido en el acto de la creación y el producto de ella.

En cuanto al concepto de derecho de autor se otorga “...al conjunto de prerrogativas que las leyes reconocen y confieren a los creadores de obras intelectuales externadas mediante la escritura, la imprenta, la palabra hablada, la música, el dibujo, la pintura, la escultura, el grabado, la fotocopia, el cinematógrafo, la radiodifusión, la

televisión, el disco, el casete, el videocasete, y por cualquier otro medio de comunicación.”³⁰

Se dice que el derecho de autor parte de dos vertientes, la material y la inmaterial. La inmaterial hace referencia al espíritu de la creación, a la chispa de creatividad que hace posible la creación por decirlo de alguna forma; es la idea de sí misma que permite, mediante la inteligencia y los sentidos, la existencia y desarrollo de una idea. Mientras la cuestión material es aquella forma en que la obra intelectual va a ser difundida al mundo.

Es por lo anterior y por como en la actualidad ha sido conceptualizado el derecho de autor que comprende dos aspectos indisolubles: el derecho moral y el derecho patrimonial.

En cuanto al derecho moral se concentra en el estrecho vínculo formado entre el autor y su obra; es una relación espiritual que responde directamente al nombre del autor, su fama, su crédito y al señorío adquirido que le asiste en todo lo que pueda afectarle a la relación particular entre autor y obra.

Por otro lado, se encuentra el derecho patrimonial que consiste en el derecho del autor a percibir un beneficio económico cuando su obra es reproducida por cualquier medio. Se caracteriza por ser de carácter temporal: esto es la vida del autor y a partir de su muerte 50 años póstumos (según el Convenio de Berna pero cada país es libre de ampliarlo según sus necesidades); transmisible, renunciable y prescriptible.

Algunas de sus características:

<i>Derecho Moral</i>	<i>Derecho Patrimonial</i>
<ul style="list-style-type: none">• Es ilimitado.• Admite el derecho de divulgar o mantener la obra.• Comprende el Derecho de Paternidad.• Potestad negativa al reconocimiento de la paternidad de	<ul style="list-style-type: none">• Es limitado.• Comprende el Derecho de Reproducción (facultad de explotar la obra original o transformada).• Comprende el Derecho de Comunicación Pública.

³⁰ Rangel Medina, David, *Derecho Intelectual*, México, Mc GRAW-Hill, 1998, p. 111

<p>la obra.</p> <ul style="list-style-type: none"> ○ Respeto de la integridad de la obra. ● Derecho de Retracto o Arrepentimiento. <ul style="list-style-type: none"> ○ Es inalienable, irrenunciable, inembargable, inejecutable e inexpropiable, inderogable por acuerdo de partes. 	<ul style="list-style-type: none"> ● Comprende el Derecho de Transformación. ● Comprende el Derecho de Participación (Droit Suite). ● Comprende el Derecho de Disposición.
---	---

En los países de órbita socialista se dio mucho mayor reconocimiento al derecho moral de los autores, más allá de la regulación patrimonial; en la actualidad la situación de transición en este sector del mundo a mayor o menor plazo ha provocado visibles cambios en la noción del concepto siendo aspecto de gran importancia la retribución económica.

“En el derecho de autor el poder jurídico no recae sobre un objeto corporal (mueble o inmueble), sino que su objeto es la creación intelectual. El señorío de la creación es un quid distinto del dominio; semejante a él por su carácter exclusivo, excluyente y total, pero diverso por recaer sobre un ente intangible expresado en palabras, notas musicales, líneas, colores, etc.”³¹

Respondiendo a la necesidad de la conceptualización como *derecho de autor* el principal instrumento internacional que le contribuyó fue el Convenio de Berna del 9 de Septiembre de 1886 (celebrado en Berna, Suiza) ciñendo tres principios fundamentales:

a) El primero es el principio del trato nacional o de asimilación a través del que las obras originarias de uno de los Estados Contratantes tendrán que ser objeto de la misma protección, en todos y cada uno de los Estados, que concedan a sus propios nacionales.

³¹ Rengifo García, Ernesto, *op. cit.*, p. 62

b) El segundo principio se refiere a la protección automática en la que el goce y ejercicio de los derechos no están subordinados a ninguna formalidad y son independientes de la existencia de protección en el país de origen de la obra.

c) El tercer principio es el de la independencia de la protección por el cual la protección en el país de origen se regirá por la legislación nacional, sin embargo, aun cuando el autor no sea nativo del país de origen de la obra protegida por el Convenio de Berna, tendrá en ese país los mismos derechos que los autores nacionales.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 fueron establecidos, en el art. 27, dos principios relacionados con el *derecho de autor*:

Primero. Establece que toda persona tiene el derecho de participar libremente en la vida cultural de la comunidad, a disfrutar de las artes y compartir el avance científico y sus beneficios.

Segundo. Establece que toda persona tiene derecho a la protección de sus intereses morales y materiales que resulten de cualquier producción científica, literaria o artística de la cual sea autora.

Toda regulación, tanto nacional como internacional, busca mantener un punto de equilibrio entre intereses públicos y privados basados en la equidad, la competencia leal y al acceso justo al disfrute de las creaciones del intelecto humano; el derecho de autor establece la balanza entre los derechos del titular de la obra y el interés público.

2.2. Elementos del Derecho de Autor

Bajo el rubro de *derechos intelectuales* se designó a la nueva categoría de derechos agregada a la división tripartita de los derechos en personales, reales y de obligación, en los cuales según la teoría de Edmond Picard se incluyen: 1° de patentes de invención; 2° de modelos y dibujos de fábrica; 3° de planes de trabajo públicos y privados; 4° de producciones artísticas; 5° de obras literarias; 6° de marcas de fábrica o de comercio y 7° de insignias, todos ellos producto del ingenio que reclaman protección sobre la realización material de la idea.

Existen leyes protectoras de las obras intelectuales en las que además de la legislación doméstica, las naciones celebran compromisos que les den protección internacional a los autores.

Se admiten cinco razones para su protección:

1. Justicia social: el autor debe obtener provecho de su trabajo, en cierto modo las regalías son el salario de los trabajadores intelectuales.

2. Desarrollo cultural: gracias a la protección, el autor se sentirá estimulado y creará nuevas obras, enriqueciendo así la literatura, el teatro, la música, etc., de su país.

3. Orden económico: si existe una protección efectiva será más fácil obtener las inversiones necesarias para la creación.

4. Orden moral: el autor tiene derecho a que se respete su obra, pudiendo decidir cuánto y cómo será reproducida o si se realizarán cambios en ella.

5. Prestigio nacional: no será posible el desarrollo de las artes ya que las obras de un país reflejan el alma de la nación y permite conocerle mejor.

El fundamento básico de la protección del derecho de autor está centrado en la creatividad y originalidad de la obra, aunque podemos decir que para ser digna de protección requiere: “a) ser acto creado por una persona física, b) que corresponda al ámbito del arte, de la ciencia o de la literatura y c) que se manifieste por cualquier medio que la haga perceptible a los sentidos.”³² Destinado a la correcta vía de protección, se conceptualiza los elementos que le componen pues el derecho de autor es en él mismo un conjunto de situaciones.

2.2.1. Objeto

Se entiende como *objeto* del derecho de autor a aquel motivo por el cual se comprende la protección dentro de la ley al creador de una obra, y según su naturaleza son agrupados en la siguiente clasificación:

I. Protección de la obra y de sus elementos: protección de obras literarias y artísticas. Su título, sus personales, juegos.

II. Obras de expresión corporal: obras coreográficas. Pantomimas. Mímica. Marionetas.

³² Rangel Medina, David, *Derecho de la propiedad industrial e intelectual*, México, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1991, p. 92

III. Obras figurativas. Dibujo. Caricatura. Historietas. Logotipos. Símbolos. Pintura, grabado, escultura, litografía, ilustraciones, cartas geográficas y otras obras de la misma naturaleza. Proyectos, bocetos y obras plásticas relacionadas con la geografía, topografía, ingeniería, arquitectura, oceanografía y ciencias. Paisajismo. Obras de arte aplicadas a la industria. Diseños y modelos. Moda. Obras de arte artesanal. Obras fotográficas y las expresadas por procesos análogos. Obras cinematográficas y las expresadas por procesos análogos. Obras publicitarias.

IV. Obras que se exteriorizan por la palabra oral o escrita: conferencias, alocuciones, sermones (orales); libros folletos, catálogos, cartas-misivas y otros escritos. Los de la profesión de escritor.

V. Obras de expresión musical tengan o no letra: composiciones musicales. Obras dramáticas y dramático-musicales.

Existen trabajos de naturaleza intelectual que no se consideran una creación en su sentido estricto pero que se asimilan a ella por el esfuerzo con el que su talento le dota de individualidad. Estas obras son consideradas como objeto de los derechos afines al derecho de autor y son protegidas por la ley a través de los derechos conexos, análogos, accesorios o correlativos al derecho de autor.

Los derechos conexos al derecho de autor no existen como una disciplina jurídica de características propias, se trata más bien de reunir diferentes objetos requirentes de protección por cuerpos normativos diferentes pero no en un texto legislativo de los derechos de autor.

En México las obras que se protegen bajo el sentido estricto de derecho de autor por la Ley Federal de Derechos de Autor³³ (LFDA) son:

- a) Literatura;
- b) Científicas, técnicas y jurídicas;
- c) Pedagógicas y didácticas;
- d) Musicales, con letra o sin letra;

³³ <http://www.indautor.gob.mx/documentos_normas/leyfederal.pdf> [Consulta: 25 Oct 201 12:26hrs.]

- e) De danza, coreográficas o pantomímicas;
- f) Pictóricas, de dibujo, grabado o litografía;
- g) Escultóricas y de carácter plástico;
- h) De arquitectura;
- i) De fotografía, cinematografía, radio y televisión;
- j) Programas de cómputo;

k) De compilación, integradas por las colecciones de obras, como enciclopedias, analogías, bases de datos; siempre y cuando constituyan una creación intelectual;

l) Todas las demás que por analogía pudieran considerarse comprendidas dentro de los tipos genéricos de obras artísticas e intelectuales antes mencionadas.

En la misma ley bajo diferentes artículos se brinda el mismo carácter de protección bajo derecho de autor a las nombradas en el Art. 15: obras intelectuales o artísticas publicadas en periódicos o revistas o transmitidas por radio, televisión u otros medios de difusión; artículos de actualidad publicados en periódicos, revistas u otros medios de difusión, cuando hayan sido objeto de prohibición o reserva; Art. 14-VIII: compilaciones, concordancias, interpretaciones, estudios comparativos, anotaciones, comentarios y demás trabajos similares, que impliquen obras originales.

Las obras que son objeto de protección bajo derechos conexos o vecinos al derecho de autor se incluyen en el siguiente desglose:

Traducciones, adaptaciones, compendios, transportaciones, arreglos, instrumentaciones, dramatizaciones, transformaciones, compilaciones, interpretaciones, ejecuciones. Personajes ficticios, simbólicos en obras literarias, historietas gráficas o en cualquier publicación de manera periódica, siempre que éstos sean originales y sean utilizados de manera habitual o periódica. Título de publicación o difusión periódica en revistas, periódicos, noticiero cinematográfico. Características gráficas que sean distintivas de los editores de periódicos o revistas, así como productores de películas.

2.2.2. Sujeto

Derivado de la naturaleza del autor, se comprenden diversos *sujetos* que la ley reconoce para su protección en el derecho de autor y sus características son:

Titular originario.

La ley reconoce al autor de la obra como único sujeto del derecho de autor pues solo la persona física tiene la capacidad de crear, sentir, apreciar o investigar. “Se entiende por autor la persona que concibe y realiza una obra de naturaleza literaria, científica o artística.”³⁴

Titular derivado.

Se considera sujeto derivado a aquel que en lugar de crear una obra inicial cambia una ya existente de forma que a la anterior se le agregue algo novedoso como el traductor, el adaptador.

También se le considera sujeto derivado a otras entidades tomando en cuenta no la naturaleza de la obra sino la calidad del sujeto a quien se le concede el derecho. Esto es, está incapacitado física o humanamente para crear una obra por carecer de la mente, del cerebro, órgano indispensable para producir la obra intelectual; es el caso de las personas morales privadas o gubernamentales a quienes la ley les atribuye el carácter de derechos conexos, mismos que se mencionaron con anterioridad. En este grupo encontramos a los productores de discos, películas, radio, televisión.

Editores o productores.

El editor es aquella persona en la que el autor, con quien contrae obligaciones materiales y morales, deposita su obra para su difusión; jurídicamente se convierte en el guardián de los derechos de autor y su función primordial consiste en publicar obras personales o de otro haciéndolas imprimir en un número acordado de ejemplares en todas las formas apropiadas asegurando personalmente la difusión.

³⁴ Rangel Medina, David, op. cit., p. 97

Intérpretes y ejecutantes.

Se considera intérprete a quien valiéndose de alguna parte de su cuerpo expresa, da a conocer y transmite una obra literaria o artística; la interpretación consiste en la comunicación de obras orales como las creaciones vocales, dramáticas y poéticas y las de danza.

El ejecutante es quien a través del manejo de un instrumento interpreta y transmite una obra musical; la ejecución comprende toda comunicación de obras musicales a través de un instrumento.

Algunos consideran que el derecho de intérprete es semejante al derecho de autor, que el intérprete es un intermediario en una creación que no es autónoma ya que es una actividad que no se transfiere sino que se realiza, en la que se subordina a la capacidad creadora del autor.

El intérprete ideal es aquel que a través de su capacidad de *interpretación* y gracias a un mecanismo técnico comunica la obra de su autor, respetando siempre el espíritu de la misma.

Independientemente de las posibles semejanzas entre derecho de intérprete y derecho de autor, las normas de derecho intelectual amparan todo cuanto esté vinculado con la creación intelectual estableciendo derechos, privilegios y deberes en los que incluye incluso a las personas que sin ser autores efectúan una tarea que forma parte de la obra.

En el caso del derecho de intérprete, generalmente se le considera derecho “conexo” o “vecino” o “afín” al de autor pues no requiere una interpretación original ni un aporte creativo diferente al de otras interpretaciones para gozar de protección legal, por ello, en él no existe el plagio o la imitación como sanción judicial.

2.2.3. Contenido

Para la protección debida del derecho de autor existen dos aspectos aplicables a un mismo beneficio;

a) El derecho moral: a éste le corresponde la protección de la personalidad del autor como creador y de la obra como entidad propia. Este derecho le permite al autor

resguardarse los intereses morales como reflejo de su personalidad, mismos que después de su muerte le atañen a sus herederos.

La ley dicta que el derecho moral dota al autor de los siguientes privilegios:

Privilegios que otorga el Derecho Moral	
De publicar su obra en su nombre o en forma seudónima o anónima.	
De dar a conocer su obra al público o mantiene en secreto.	La publicación de la obra otorga al autor buena o mala reputación, él es libre de inclinarse por una u otra acepción, base del derecho de inédito el cual lo dota de la facultad discrecional y exclusiva de que su obra no sea publicada sin su consentimiento.
De integridad, conservación y respeto de la obra	Le da el privilegio de ser solo él quien decida modificar, mutilar e inclusive destruir la obra en algún momento.
De arrepentimiento o de rectificación	El autor tiene la facultad de retractarse de la obra, de retirarla del comercio. Tiene la facultad de interrumpir la publicación y circulación de su obra o hacerle modificaciones, siempre y cuando haya sido publicada.

“El derecho moral, considerado como el estrecho vínculo personal inseparable que existe entre el autor y su creación, es inalienable, irrenunciable, imprescriptible y perpetuo.”³⁵

b) Derecho pecuniario o patrimonial: como su nombre lo dice, éste derecho corresponde a la retribución económica que el autor obtiene con la explotación, ejecución o uso público de su obra con fines lucrativos.

³⁵ *Ibíd*em, p. 105

El derecho pecuniario tiene la particularidad de ser temporal, cesible, renunciable y prescriptible, del cual se beneficia el autor, sus herederos y causahabientes.

Según el Convenio de Berna la duración de este derecho es concedido al autor toda su vida y 50 años después de su muerte pero varía según cada legislación.

Debido a las diversas posibilidades y utilidades que se le pueden dar a una obra, existen diversas modalidades o derechos por los cuales el autor recibe retribución económica y son las siguientes:

I. Droit de suite o derecho de continuación.

En su denominación francesa droit de suite o en su término equivalente en español “derecho de continuación”, se define como la prerrogativa establecida en beneficio del autor que consiste en recibir un porcentaje de las ventas sucesivas de su obra.

Francia fue el primer país que legisló sobre la materia, al cual le siguieron las leyes de Bélgica (1921), Checoslovaquia (1926), Polonia (1935), Chile (1937) e Italia (1941).

La necesidad de la adopción de este derecho fue cada vez más urgente pues debido a los numerosos sistemas de reproducción, medios de impresión y grabación tanto visuales como sonido, representó para escritores y compositores la oportunidad de obtener rendimiento económico pero, en cuestión de los representantes de artes figurativas como pintura, escultura o dibujo, tiene su valor en el objeto material en que está incorporada no en la reproducción o representación pública.

El art. 14-bis como parte del nuevo texto revisado en Bruselas el 26 de Junio de 1948 se desprende que:

1. En lo que concierne a las obras de arte originales y los manuscritos originales de escritores y compositores, el autor, o, después de su muerte, las personas o instituciones autorizadas por la legislación nacional, gozarán de un derecho inalienable a un interés en las operaciones de venta de la obra, después de la primera cesión efectuada por el autor.

2. La protección de que habla el párrafo anterior sólo puede exigirse en un país de la Unión si la legislación del país del autor permite dicha protección, y en la medida en que lo permita la legislación del país en que se reclama dicha protección.

3. Los procedimientos para el cobro y el monto de las cantidades serán determinados por la legislación nacional.

Es por ello que, posterior a la Convención de Berna, fue adoptado de manera internacional en el art. 14-bis y acogido por diecisiete países; República Federal de Alemania, Argelia, Brasil, Chile, Ecuador, España, Estados Unidos, Filipinas, Hungría, Luxemburgo, Marruecos, Perú, Portugal, Senegal, Túnez, Turquía y Yugoslavia.

En el caso particular de México, fue hasta el 23 de julio de 2003 que se publicó en el Diario Oficial de la Federación un decreto en el que se reformó la Ley Federal del Derecho de Autor, impulsado por sociedades de gestión colectiva mexicanas.

Mediante esta incursión, el autor gozará del beneficio económico de las reventas de su obra en el mercado internacional, principalmente en la Unión Europea donde se concentran los principales mercados de arte a nivel mundial, sin embargo, se considera excesiva la vigencia de dicho derecho pues mientras en la UE tiene una duración de 70 años post mortem auctoris y en nuestro país se amplió a toda la vida del autor y 100 años post mortem auctoris.³⁶

II. Droit de prêt o derecho de préstamo público.

De la expresión francesa droit de prêt en su equivalente en español “derecho de préstamo”, éste confiere al autor una remuneración equitativa al ser su obra prestada o alquilada por establecimientos abiertos al público, pues debido a ello existe una considerable disminución en la compra de reproducciones de la obra.

En principio, las empresas comerciales eran las únicas que retribuían remuneración al autor, dejando fuera bibliotecas públicas y de las empresas. En la actualidad la totalidad de los préstamos, gratuitos o no, están sujetos al pago de una cuota con la única condición de que sean puestos al alcance del público.

³⁶ De la Parra Trujillo, Eduardo [Comentarios a la reforma a la Ley Federal del Derecho de Autor] [Biblioteca Jurídica Virtual] [Num. 8] [En línea], <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/derpriv/cont/8/dtr/dtr3.htm>> [Consulta: 5 Feb 2014 18:16hrs.]

Conforme al derecho alemán, en el *droit de prêt* la remuneración de una obra se destina al autor siempre que a) el alquiler o préstamo se lleve a cabo con fines lucrativos por quien alquila o presta; b) los ejemplares de la reproducción los alquile o preste a una institución accesible al público y; c) que el cobro se realice a través de una sociedad autoral.

A finales de 1988 la institución conocida en inglés como *Public Lending Right* (PLR), o derecho de préstamo público, fue la encargada de operar al respecto en la legislación de los siguientes países: Alemania Occidental (1972), Australia (1974), Canadá (1986), Dinamarca (1946), Finlandia (1961), Gran Bretaña (1979), Israel (1988), Noruega (1946), Nueva Zelanda (1973), y Países Bajos (1971).

III. Derecho de arena.

La palabra latina “arena” alude a un lugar cubierto de arena la cual se hizo extensiva para referirse al anfiteatro, lugar donde luchaban los gladiadores entre sí o enfrentándose a las fieras. Hace mayor alusión al lugar público masivo donde se presenta algún espectáculo.

El derecho de arena no es otra cosa que la remuneración que va a adquirir el deportista cuando su imagen es divulgada por cualquier medio, mientras compite en sitios donde el acceso al público no es gratuito.

Por obvias razones no es posible considerar al derecho de arena como filial del derecho de autor ya que éste último presupone una creación intelectual, es más bien un derecho conexo o vecino similar al de los intérpretes o ejecutantes.

En el caso específico de México, el derecho de arena se hace efectivo en su máxima acepción bajo las siguientes características: 1º) la televisión deberá pagar el derecho de arena a los jugadores siempre que la transmisión o retransmisión sea vendida, quedando la obligación de hacer dicho pago a cargo del empresario que compra la transmisión del espectáculo deportivo; 2º) para aplicar dicho principio no tendrá por qué distinguirse la naturaleza intrínseca de la práctica deportiva, por lo que las normas que lo establecen deben hacerse extensiva a todos los sucesos deportivos públicos y con entrada pagada; 3º) en el caso en que concurren esas dos condiciones (ejecución pública, con entrada pagada) el beneficio del derecho de arena debe aplicarse en forma extensiva a los artistas intérpretes y ejecutantes aun cuando su actuación no

sea un espectáculo deportivo, ni se desarrolle en un campo abierto tradicional, llámese arena, plaza de toros, hipódromo, cancha de tenis, alberca, etc.

IV. Reprografía lícita.

Al contrario de las anteriores, la reprografía lícita da protección a la reproducción de obras protegidas sin el consentimiento del autor y sin obligación de pagar ninguna remuneración, permitiendo la reproducción por fotocopiado de la obra siempre y cuando se cumplan las siguientes condiciones: 1. Que se trate de una obra agotada; 2. No exista en el mercado; 3. Que su utilización sea con fines de consulta, investigación o estudio en actividades docentes, didácticas o universitarias; 4. Que el número de copias se limite a los componentes del grupo escolar de que se trate; 5. Que la reproducción del trabajo no sea fuente de lucro para quien la realiza, debiendo hacerse dicha distribución de copias al precio de costo de las mismas.

V. Licencia legal.

Al igual que pasa con las licencias de patentes, licencias de explotación de inventos protegidos por certificados de inventor y las licencias de uso de marca; la licencia legal permite la reproducción de la obra donde el autor pierde el derecho de uso y elegir al usuario de la misma, pero siempre otorgándole retribución correspondiente.

Otro aspecto que se toma en cuenta es que la obra no ha sido del conocimiento público pero cuenta con interés general por el carácter de obra intelectual.

En la ley mexicana, la Secretaría de Educación Pública, es la institución que cuenta con licencia para traducir y publicar en español obras escritas en idioma extranjero, siempre y cuando hayan transcurrido 7 años y no hayan sido publicadas por su autor. También cuando se reconoce su utilidad pública, necesaria o conveniente, para el adelanto de la cultura nacional, sin entorpecer los derechos de autor para su publicación en los casos que: a) cuando no haya ejemplares de ella en la capital de la República y en tres de las principales ciudades del país durante un año y; b) cuando se vendan a un precio que impida su utilización general; todo ello reglamentado por la LFDA.

VI. Dominio público pagante.

En cuestión de dominio público pagante, se engloban todas aquellas obras de dominio público que pasan a formar parte del patrimonio común debido a que la protección que la ley les otorgaba terminó.

Este beneficio es dado a cualquier miembro de la sociedad que realice una retribución al organismo designado por el sistema legal para dicha actividad; institución que por lo regular es gubernamental, la sociedad de autores o la dependencia oficial del ministerio de cultura correspondiente.

El porcentaje de las cuotas respectivas por quienes llevan a cabo la explotación de sus obras varía de país a país. El destino de estas percepciones se destina al sostenimiento de instituciones de beneficio social para autores y sus familiares así como al desarrollo de la ciencia y la cultura del país.

Entre los países que regulan esta modalidad del derecho de autor están: Uruguay (1937), Bulgaria (1939), Italia (1941), Rumania (1946), Yugoslavia (1946), Argentina (1958), Brasil (1973), Chile (1970), Costa de Marfil (1978), Cuba (1977), Hungría (1959) y Portugal (1980).

Entre 1963 y 1991 en México, el art. 81 de la LFDA, establecía que el 2% del ingreso producido por la explotación de obras de dominio público es entregado a la Secretaría de Educación Pública para fomentar instituciones que beneficien a los autores, tales como cooperativas, mutualistas u otras similares. La reforma del 2003 la excluyó.

Además dentro de la Dirección General del Derecho de Autor; el Departamento de Dominio Público, es el encargado de todo lo relacionado con el otorgamiento del derecho de dominio público pagante.

2.3. Instituciones Reguladoras

A través de su legislación, cada país lleva a cabo la regulación del derecho de autor, la mayoría de ellos basados en la reglamentación estipulada del Convenio de Berna y primordialmente de todos los tratados que se generan a nivel internacional, buscando unificar la protección al autor debido a la masificación de los mercados culturales alrededor del mundo.

Debido a la preocupación emergente que significaba la apertura de nuevos mercados se fueron creando instituciones independientes a las gubernamentales que lucharon por los derechos de los autores, no solo de su país sino de los que quisieran participar de ellas.

OMPI

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual OMPI³⁷ es un organismo especializado de las Naciones Unidas y la principal organización intergubernamental dedicada al fomento y protección de la propiedad intelectual PI.

Su principal objetivo es promover un sistema internacional de PI equilibrado y eficaz, que recompense la creatividad, estimule la innovación y contribuya al desarrollo económico, social y cultural de todos los países, resguardando a la vez el interés público.

Fue creada en 1970 después de entrado en vigor el Convenio de la OMPI en 1967, en el que quedan establecidos el mandato, las funciones, las finanzas y los procedimientos de la organización.

Las Oficinas Internacionales Reunidas para la Protección de la Propiedad Intelectual (conocido por sus siglas en francés “BIRPI”), fue creado en 1893 tras la unión de dos oficinas más pequeñas que se ocupaban de administrar la PI, una, el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, y la otra, el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, organismo predecesor de OMPI.

El Convenio de París fue el primer tratado internacional de envergadura destinado a facilitar que los nacionales de un país obtuvieran protección en otros países para sus creaciones intelectuales mediante derechos de propiedad industrial.

De la misma manera, el Convenio de Berna fue el primer tratado multilateral en el ámbito del derecho de autor elaborado con el objetivo de contribuir a que los nacionales de los estados contratantes obtuvieran protección internacional sobre su derecho a controlar el uso de sus obras creativas y a recibir un pago por ese uso.

³⁷ La OMPI en breve, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual [En línea], <http://www.wipo.int/freepublications/es/general/1040/wipo_pub_1040.html> [Consulta: 6 Feb 2014: 12:49hrs]

Originalmente con sede en Berna, las BIRPI se trasladaron a Ginebra en 1960 para estar más cerca de las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales. En 1970, cuando las BIRPI se convirtieron en la OMPI, y tras llevar a cabo reformas estructurales y administrativas, se estableció una Secretaría responsable ante sus estados miembros.

La OMPI tiene actualmente 185 Estados miembros (más del 90% de los países del mundo). Además, en las reuniones de la OMPI están acreditadas en calidad de observadores unas 69 organizaciones intergubernamentales y 295 organizaciones no gubernamentales (ONG).

Tratados de la OMPI

Entre los 25 tratados administrados por la OMPI, a junio de 2012, se encuentran:

<ul style="list-style-type: none"> •Convenio de París •Convenio de Berna •Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT) •Tratado sobre el Derecho de Patentes (PLT) •Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas (y el Protocolo concerniente a ese Arreglo) – 87 (en la Asamblea de la Unión de Madrid) •Tratado de Singapur sobre el Derecho de Marcas 	<ul style="list-style-type: none"> •Arreglo de La Haya relativo al registro internacional de dibujos y modelos industriales •Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional •Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT) •Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT) •Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los fines del Procedimiento en materia de Patentes
---	--

Los tratados internacionales administrados por la OMPI de los cuales México es miembro son los siguientes:

•Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la	•Convenio de Bruselas sobre la Distribución de Señales Portadoras de
---	--

reproducción no autorizada de sus fonogramas	Programas Transmitidas por Satélite
•Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas	•Convención de Roma sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión
•Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor (WCT)	•Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonograma (WPPT)

CISAC

La CISAC³⁸ es una organización no gubernamental independiente de cualquier afiliación política o religiosa sin ánimo de lucro, fundada con el objetivo de unir a autores y compositores del mundo con el fin de mejorar la legislación nacional e internacional de derecho de autor, fomentar la difusión de obras creativas, representar y expresar la opinión de la comunidad internacional de creadores y defender el sistema de gestión colectiva que protege sus derechos y, en general, atender todos los problemas comunes de la creación en su más amplio sentido.

Su creación estuvo inspirada por las ideas de paz universal y cooperación que surgieron tras la Primera Guerra Mundial.

Fue fundada en 1926 en Francia, donde todavía tiene su sede mundial, por 18 miembros de una misma cantidad de países, que representaban principalmente las artes dramáticas. En 1966, reunió a las cinco Federaciones (derechos de representación, de ejecución, mecánicos, literarios y cinematográficos) que la componían para formar lo que ahora conocemos como Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores.

Después de una reforma general de sus estatutos en 1966, la Asamblea General de la CISAC adoptó en Seúl en octubre de 2004 importantes modificaciones que le permiten ser más reactiva ante los desafíos que surgen.

³⁸ Breve historia, CISAC [17-04-2007] [En línea]
 <<http://www.cisac.org/CisacPortal/consultarArticle.do?id=288>> [Consulta: 7 Feb 2014: 12:25hrs]

SCD

La Sociedad Chilena del Derecho de Autor SCD³⁹ tiene como misión velar por el repertorio de los afiliados que generan derechos en otros territorios, así como dar curso a las notificaciones que provienen de las diversas sociedades en favor de sus respectivos miembros.

Su objetivo es cubrir el mayor espectro de territorios posibles para que los repertorios de los diferentes países puedan contar con una protección de los derechos de autor a nivel mundial por medio de los contratos de representación que se efectúan entre las distintas sociedades. Además busca expandir su representación en el mundo y así resguardar ampliamente los derechos de sus afiliados.

Su representación en el ámbito internacional es vasta y sigue en crecimiento. Se contabilizan 68 sociedades con las cuales se han suscrito contratos de representación para derechos de ejecución pública y reproducción mecánica, constituyendo una cobertura de más de 150 territorios, entre los que se encuentran los de mayor relevancia para la industria musical.

CREAIMAGEN

Es una sociedad de gestión colectiva, sin fines de lucro, formada por los creadores de imagen fija de Chile y está dirigida a pintores, escultores, fotógrafos y diseñadores gráficos.

Un grupo de destacados artistas plásticos, fotógrafos y diseñadores chilenos se unió, respaldado por la Sociedad Chilena del Derecho de Autor, con el fin de fundar un organismo que cautelara sus derechos de autor, tanto en el ámbito nacional como en el internacional: el 11 de abril de 1997 se funda CREAIMAGEN.⁴⁰

Sus principales objetivos son:

- Proteger el derecho de autor de los artistas plásticos, escultores, fotógrafos, diseñadores e ilustradores.

³⁹ Relaciones internacionales, Sociedad Chilena de Derecho de Autor [2008] [En línea]

<<http://www.scd.cl/internacional.html>> [Consulta: 7 Feb 2014: 21:03hrs]

⁴⁰ CREAIMAGEN [En línea] <<http://www.creaimagen.cl/que.htm>> [Consulta: 7 Feb 2014: 21:30hrs]

- Administrar el uso de las obras de artes plásticas, diseño, fotografía y escultura, tanto de nuestros socios como de los miembros extranjeros representados.

- Detectar e impedir el uso no autorizado, de las obras del repertorio de CREAMAGEN.

- Establecer convenios de reciprocidad con otras sociedades autorales en el mundo y así, asegurar la protección de las obras de sus asociados, más allá de nuestro territorio.

Los derechos gestionados por la sociedad son:

Derecho de reproducción	Fijación de la obra en un medio que permita su comunicación y la obtención de copias, por cualquier medio o procedimiento conocido o por conocerse.
Derecho de comunicación pública	Todo acto por el cual una pluralidad de personas acceden a la obra, en el momento y desde el lugar que elijan, sin que se obtengan ejemplares físicos.
Derecho de distribución	El autor autoriza o prohíbe el acceso a la obra a través de ejemplares. CREAMAGEN gestiona la distribución de copias a través de la venta, alquiler, préstamo o cualquier otra forma. Sin incluir el original.
Derecho de participación	Facultad exclusiva del autor de recibir una participación en el precio de la reventa de sus obras.

Desde sus inicios, CREAMAGEN ha contado con el apoyo de la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores CISAC, la que promueve una integración entre todas las sociedades confederadas, a través de la firma de contratos de representación recíproca, generando así un circuito mundial de protección de los derechos de propiedad intelectual.

CREATIVE COMMONS

Creative Commons⁴¹ define el espacio que se encuentra entre el espectro de la protección absoluta de los derechos de autor (todos los derechos reservados) y el dominio público (ningún derecho reservado). Las licencias te ayudan a conservar tus derechos autorales invitando a usar tu obra bajo el esquema de “Algunos derechos reservados”.

Creative Commons nace como proyecto gracias a la iniciativa del profesor de derecho de la Universidad de Stanford y estudioso de los fenómenos sociales y culturales del ciberespacio Lawrence Lessig, siendo una organización sin fines de lucro que persigue como principal objetivo ofrecer licencias modelo que faciliten la distribución y uso de contenidos.

Para facilitar el uso de estas licencias creó también un esquema gráfico para que el artista y usuario común pueda entender fácilmente los términos de estas licencias y a su vez se proporciona una serie de herramientas informáticas que permiten que las máquinas conectadas a la red puedan saber de los parámetros de las licencias bajo el cual se autoriza el uso de los contenidos.

Creative Commons cuenta con las herramientas para que la búsqueda de obras bajo sus licencias sea automática, asimismo el proceso de licenciamiento es flexible y fácil de usar, pensando en que el autor, decida de manera libre, bajo qué parámetros permite el uso de sus obras.

El sistema de derechos de autor vigente establece un esquema en el cual “todos los derechos están reservados”. En contraste, Creative Commons ofrece herramientas que permiten a los autores optar, de manera libre y segura, por un esquema de “algunos derechos reservados”.

...lo que hace es decir: bueno yo reconozco que es tu obra, que tú la hiciste, pero no puede estar limitada a que tú (autor) me digas la reproducción de tal o que yo tenga que citarte, sencillamente lo que voy a hacer es ponerle una “CC” y bajo ese ámbito, derecho o tipo de licencia reconozco que no es mía...tampoco voy a explotarla, sí puedo distribuirla pero esta distribución no está generando (dinero) porque no estoy

⁴¹ Qué es CC, Creative Commons México [Palmira Granados (Palmis), Eduardo Arcos y Paola Villarreal.] [En línea] <<http://www.creativecommons.mx/que/>> [Consulta: 7 Feb 2014: 21:43hrs]

cobrando,⁴² explicó la doctora Vannesa Diaz, desde la perspectiva del derecho de la información lo que se busca es brindar el acceso a todos por igual a la información.

Conviviendo en el sistema del derecho de autor y promoviendo la libertad creativa se plantea un esquema en el que no hay que pedir permiso para usar las obras, ¡Por que el permiso ya ha sido otorgado!

Creative Commons no rivaliza con los derechos de autor; por el contrario, lo que busca es complementarle, siempre bajo el esquema de Derechos de Autor vigente, y así reconocer y fortalecer el valor a éste derecho y brindar a la gente creativa una plataforma libre y segura para compartir sus obras.

INDA

El Instituto Nacional del Derecho de Autor INDAUTOR⁴³ es el órgano desconcentrado adscrito a la Subsecretaría de Educación Superior de la Secretaría de Educación Pública encargado de proteger y fomentar los derechos de autor; promover la creatividad; controlar y administrar el registro público del derecho de autor; mantener actualizado el acervo cultural de la nación y promover la cooperación internacional y el intercambio con instituciones encargadas del registro y protección del derecho de autor y los derechos conexos.

El INDAUTOR es la autoridad administrativa en materia de derechos de autor y derechos conexos que en el ámbito de sus atribuciones brinda día a día diversos servicios a la comunidad autoral y artística, nacional y extranjera, así como a los respectivos titulares de derechos; recibe y atiende diversos trámites diarios, entre los que destacan:

El registro de obras y contratos de cesión y licencias de uso; Autorizaciones a las sociedades de gestión colectiva; Reservas de derechos al uso exclusivo de Títulos de revistas o publicaciones periódicas; Difusiones periódicas; Nombres de personas o grupos dedicados a actividades artísticas; Personajes humanos de caracterización, ficticios o simbólicos; Obtención del Número Internacional Normalizado del Libro (ISBN) y el Número Internacional Normalizado para Publicaciones Periódicas (ISSN); Celebración de juntas de avenencia; Consultas y asesorías legales; Resolución de

⁴² Entrevista de la autora con la doctora Vanessa Diaz en la Ciudad de México, D.F., en Junio de 2015.

⁴³ INDA [En línea] < <http://www.indautor.gob.mx/ficha.html> > [Consulta: 6 Feb 2014: 15:10hrs]

infracciones en materia de derechos de autor; Procedimientos de arbitraje; así como, La impartición de cursos de capacitación y orientación para sensibilizar a la sociedad de la importancia del respeto a los derechos de autor para crear una cultura de la legalidad en la era del conocimiento y la tecnología de la información.

En la constante preocupación a nivel mundial, la gran mayoría de las naciones, ha ocupado sus esfuerzos en pertenecer o promover la debida protección que requiere un autor, en el ámbito que desarrolle su obra, para así promover la cultura y la economía de su país, brindando oportunidad de comunicación y conocimiento así como presencia en lugares remotos.

En cada país se establecen instituciones con el fin de cooperar y acceder a un mercado cada vez más rico en conocimiento y oportunidades sin el que la cultura no se vería enriquecida al alcance de quien requiriera de ella, primordialmente para el desarrollo de la humanidad.

CAPÍTULO TERCERO

III. DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN

Cuando internet se despliega de forma tan singular prácticamente no existe jurisdicción que lo rija; las leyes existentes son retrogradadas para la coerción generada tras los alcances del ciberespacio. Sin régimen legal viable la red se vuelve la principal fuente de toma de información generando así un conflicto general entre las legislaciones. Para poder comprender mejor este efecto se hará la debida introducción al estudio del Derecho y lo que se refiere a la información.

En comienzo, “El derecho de la información es resultado del desarrollo del conocimiento y del significado de cada vez más amplias, diversas y complejas formas de poner en forma datos, hechos y opiniones sobre las distintas materias”⁴⁴

Es ésta una de las razones por las que en nuestro siglo es necesario incluir la labor de la información bajo un régimen legal, pues es derecho natural de todo hombre acceder a ella y al mismo ser depositario; las dos facetas del derecho en cuestión: de un lado emisor, del otro receptor.

Si para entonces las leyes imperantes sobre derecho de expresión, información, prensa e imprenta son seniles, es imposible confinar de manera efectiva el flujo tan constante y volátil de la información en un sistema tan novedoso y de alcance desconocido. El siglo XXI comienza a sufrir sus disyuntivas.

3.1. Concepto de Derecho de la Información

Muchos autores marcan el comienzo de la expresión de ideas desde inicios de la época del hombre, es decir, tan basta es la historia del hombre como el concepto de “libertad de expresión”, refiriéndonos a ella como libertad y no como derecho pues es una actividad nata propia del ser humano que no se ha identificado en alguna otra especie de nuestra tierra.

⁴⁴ Pérez Pintor, Héctor, *La arquitectura del derecho de la información en México. Un acercamiento desde la Constitución*, México, Porrúa, 2012, p. 1

El pensamiento, por muy abstracto que sea, suele ser la base de las ideas, orientado por estímulos sensorial, auditivo, óptico, térmico y táctil, etc. y enriquecido por el enfoque del medio que nos rodea; es un recipiente de imágenes que sin lugar a dudas va acompañado de sentimientos, del tipo que fuesen, como reacción a las sensaciones percibidas acordes a la particular visión que se tiene de la vida.

Como se escribe, el pensamiento no puede ser regido ni limitado por ninguna orden física (a menos que la persona sufra algún padecimiento mental que le impida pensar o reaccionar ante un hecho de la vida) o jurídica gracias a que es una reacción natural y lógica en el humano, por tanto no podemos hablar de libertad de pensamiento, porque todos somos libres de pensar sin necesidad de que sea un derecho marcado por una orden o institución legal; “el pensamiento -como ejercicio y producto de la mente; como abstracción pura- no es ni podrá ser objeto de regulación jurídica...”⁴⁵

Hay muchas concepciones respecto al sentido estricto de las ideas, Kant, pensador influyente de la filosofía universal, sugiere que es un concepto necesario de la razón como unidad absoluta del alma y los fenómenos, que no hay más realidad que la que se concibe en la conciencia individual o general para después convertirse en algo tangible, en un sentido físico o real.

Es en este sentido, físico o real, donde el derecho tiene cabida; es decir, cuando la expresión de las ideas se materializa, cuando se exteriorizan de alguna manera.

Al comienzo la expresión de las ideas se hacía a través de la autoexpresión, resultado de un ejercicio mental, mediante señas, gestos, jeroglíficos, etc. La expresión de pensamientos, ideas, opiniones son realizadas por el hombre según su naturaleza lo admita y mediante los medios con que cuente, ya sea natural, tradicional o tecnológico y según los conocimientos desde empíricos hasta científicos que albergue.

“La única forma en que puede el Derecho atraer a su esfera de aplicación la expresión de las ideas es mediante la conjunción del pensar, sentir, concebir la idea, y expresarla; es decir, hacerla del conocimiento del orden jurídico. Inmediatamente concluida la acción, causa y efecto, es cuando cobra aplicación la norma jurídica.”⁴⁶

⁴⁵ Ochoa Olvera, Salvador, *Derecho de prensa: Libertad de expresión, libertad de imprenta, derecho a la información*, México, Montealto, 1998, p. 2

⁴⁶ *Ibíd*em, p. 5

En la mayoría de las sociedades autoritarias, la censura a las ideas se daba en torno a la crítica política, la alusión personal o cualquier referencia a sucesos de actualidad, recordando que para que exista opinión primero es necesario dar a conocer la idea y ésta, que llega a través de los diferentes medios de comunicación, da vida a la libertad de expresión del pensamiento.

Bajo esta referencia se determina que cualquier idea que represente conocimiento, puede englobarse en el concepto de *información*: mismo que para diversos autores es la materia prima del ejercicio comunicativo, desde el punto que parta, es decir, la acción de comunicar, lo que se comunica y hasta el efecto que de esta comunicación emane, en todas sus formas, y le sirve para recrear la realidad en que vive. La información, gracias al mayor número de datos que se den sobre un tema particular, le da cabida a la democracia al promover la participación de cada individuo en una sociedad.

Muchos infieren en que la información es un medio de control, y que su "... ausencia en los países subdesarrollados de estrategia y políticas ... como recurso económico, social y cultural es, sin duda alguna, una de las principales causas de su crisis de desarrollo y de su vulnerabilidad frente a los países desarrollados. Así, la información se ha convertido en una fuente de desigualdad, de dominación política, de superioridad militar, de supremacía económica y de hegemonía cultural"⁴⁷. La historia por su parte cuenta su "historia".

En Roma, los conflictos entre libertad de información y la seguridad se resolvían siempre en favor de la segunda.

En la Edad Media, al igual que en Roma, la escritura fue el principal medio de comunicación social, aunque lo cierto es que el sistema fundamental fue de naturaleza sensorial auditiva cuyo símbolo fue la campana. En esta época de la humanidad, la censura constituyó un elemento importante en materia religiosa.

En 1501 se dictó la encíclica *Sobre la Imprenta*, de Alejandro VI; luego con el Papa León X, en 1520, se da la prohibición antiluterana, y el Papa Pablo III, en 1546, estableció reglamentaciones sobre las ediciones de los libros, prohibiéndose los de

⁴⁷ Levy Vázquez, Carlos E., *Los internacionalistas frente a la mundialización de la información*, México, Porrúa, 2007, p. 37

brujerías, así como las versiones sobre libros santos o de los escritores eclesiásticos, realizados por autores condenados, y traducciones de la Biblia que no estuvieran autorizadas por la Santa Sede.

El concepto de derecho a la información ha sido debatido desde hace ya varios siglos; vinculándolo con el derecho a la libertad de expresión y pensamiento cuyos temas estaban ya consagrados como libertades y derechos.

Un primer antecedente se da en los años 60 en la encíclica *Pacem in Terris* dictada por el Papa Juan XXIII en la que señalaba “Todo hombre tiene derecho a una información objetiva”; de cuyo documento se desprende el Concilio Ecuménico Vaticano II.

En este Concilio se habla directamente del derecho subjetivo a la información y cita:

“Existe, pues, en el seno de la sociedad humana el derecho a la información sobre aquellas cosas que convienen a los hombres, según las circunstancias de cada cual, tanto particularmente como constituido en sociedad. Es una dependencia del derecho natural.

El recto uso de este derecho exige que la información sea siempre objetivamente verdadera y, salvada la justicia y la caridad, íntegra: en cuanto al modo, ha de ser además honesta y conveniente; es decir, que respete las leyes morales del hombre, sus legítimos derechos y dignidad, tanto en la obtención de la noticia como en su divulgación, pues no toda la ciencia, pero la caridad es constructiva.

A las autoridades civiles corresponde defender y tutelar una verdadera y justa libertad que la sociedad moderna necesita enteramente para su provecho, sobre todo en lo que atañe a la prensa... la misma autoridad pública que legítimamente se ocupa de la salud de los ciudadanos, está obligada a procurar, justa y celosamente, mediante la oportuna promulgación y diligente ejecución de las leyes, que no se haga daño a las costumbres y al progreso de la sociedad por el mal uso de estos medios de comunicación.”

En el año 1605 se produjo en Amberes el que fue considerado uno de los primeros periódicos.

Cuando hablamos, en sentido estricto de elementos constitucionales de la información, se puede inferir a través de textos históricos que datan desde el siglo XVIII entre los que encontramos la Bill of Rights, declaración de derechos dictada en

Inglaterra en 1689, en la que se instituyen las libertades de expresión, actuación y discusión de los integrantes del Parlamento.

En 1776, la Declaración del Buen Pueblo de Virginia reconoce a la libertad de prensa como un baluarte fundamental del pueblo; mientras en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en 1789, fueron reconocidas las libertades de opinión, de pensamiento, prensa y petición, y señala en su artículo 11:

Puesto que la comunicación sin trabas de los pensamientos y opiniones es uno de los más valiosos derechos del hombre, todo ciudadano puede hablar, escribir y publicar libremente, teniendo en cuenta que es responsable de los abusos de esta libertad en los casos determinador por la ley.

En 1791 la Primera Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos reconocía a todos los individuos las libertades de manifestación del pensamiento, de expresión y de prensa.

Francia fue, durante el siglo XVIII, uno de los centros más importantes de la difusión de la palabra escrita a la luz de las nuevas ideas llevadas a cabo por iluministas y enciclopedistas. Las revoluciones trajeron consigo políticas informativas basadas en la filosofía de la Ilustración y en el concepto de los derechos naturales del hombre.

En 1777 aparece el primer diario francés, el “Journal de Paris” seguido por el “Moniteur” en 1789.

Podemos decir que el fundamento del derecho a la información está dado por uno de los pensadores del siglo XIX JohnStuart Mill al admitir que: 1) cualquier opinión, por modesta que sea, puede ser verdadera; 2) aunque dicha opinión fuese errónea, puede contener parte de verdad, y solo por el entrechocar de opiniones adversas, tiene la probabilidad de ser reconocida la verdad entera; 3) aunque la opinión admitida contuviese toda la verdad, si ésta no es discutida vigorosamente, corre el peligro de convertirse en prejuicio; 4) si la opinión no es discutida tiene el peligro, también, de convertirse en un dogma y, por ende, debilitarse.

En su caso muy particular y después del gran auge que habilitó a la prensa la invención de la imprenta, por Gutenberg en el siglo XV, Ana Azurmendi⁴⁸ indica que

⁴⁸ Azurmendi, Ana, *Derecho de la información: guía jurídica para profesionales de la comunicación*, España, EUNSA, 1997, p. 22-25

debido al desarrollo empresarial y técnico de la actividad periodística había preparado el terreno para el cambio que en 1948 fuera proclamado por la ONU, a través de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; todo ello sin eludir la diversidad de factores que le hicieron posible: la influencia del pensamiento jurídico-filosófico que desde posiciones del racionalismo jurídico había evolucionado hacia nuevas versiones del derecho natural; en el ámbito político, la revisión de los postulados liberales y la exigencia de transformación hacia los ideales democráticos; la vida social con sus enormes cambios: la realidad histórica de los totalitarismos –comunistas y fascistas- y tras dos guerras mundiales que manifestaban la necesidad de un orden supranacional capaz de impedir nuevos enfrentamientos.

El 10 de diciembre de 1948 se reconoce en el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el derecho a la información como derecho humano, impulsando su expansión jurídica en diferentes textos regionales, ocasionando así, su rápida propagación.

Ya para el 19 de diciembre pero de 1966 esta libertad se ratifica en el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos al concluir: ... la libertad de expresión dignifica un derecho que en su actuar jurídico, está dotado de responsabilidades que cumplen el objetivo de garantizar la autoridad e imparcialidad del Estado o poder judicial.

No se marca de manera lineal sobre libertad de información pero se atribuye fundamento legal al concebir la libertad para recibir, investigar y difundir información, todo ello gracias a un estudio realizado por la UNESCO que adquiere tutela legal en 1948.

El derecho a la información, como concepto, proviene del liberalismo, época donde surge esta libertad. Se le considera un “derecho” porque se encuentra en beneficio de todas las personas, físicas o jurídicas, y por ser correlativa de sanción para los abusos que se cometan al ejercerlo. La conjunción “derecho a la información”, supone la participación ciudadana en la vida colectiva en sucesos de trascendencia pública, en un marco de sano pluralismo democrático.

Un profesor autor y dueño de un libro, que no se encuentra al acceso público, qué debe hacer si esa información es útil para su clase, *le sacará copias para que sus*

*alumnos puedan tener acceso a la información o les prestará el libro durante su clase; lo más común es que él mismo preste el material para fotocopia y se reparta en la clase; hasta cierto punto él esta violentando el derecho de autor pero éticamente es válido porque su fin último es precisamente que se difunda el conocimiento, no es tanto un lucro...a final de cuentas desde el ámbito del derecho de la información qué pesa más el que todos tengamos esa información y que se vulnere (el derecho) de un individuo, aquí aparentemente hay un choque de derechos pero tal vez en algunas circunstancias es más válido que se lesione el patrimonio de una persona a expensas de que todos estemos en las mismas condiciones de igualdad para mejorar la calidad de vida.*⁴⁹

“El derecho de la información es un conjunto de normas jurídicas que regulan ésta como fenómeno social comunicativo, con el fin de lograr su sentido de justicia, el cual consiste, tanto en el desarrollo subjetivo como en el derecho humano a la información”⁵⁰

El carácter objetivo está dado en cómo la realidad social de la información es configurada por el derecho gracias a la normativa que le rige; y cuando subjetivamente da el peso que tiene la información sobre el derecho; por lo tanto, la información y su acceso a ella es un derecho natural que no puede regir o limitar ninguna legislación; el carácter teleológico habla de incluir el ámbito subjetivo + el objetivo + la finalidad y justicia del derecho a la información lo que se traduce en el derecho humano de la información.

Otro aspecto que observamos es que *desde el ámbito del derecho de la información, por un lado, voy a sopesar la libertad de expresión, la libertad de información, y por el otro pareciera que estas dos libertades públicas van a afectar un derecho personal que vendría siendo la privacidad, el derecho del autor, y pareciera que estuviera en conflicto, sin embargo desde la perspectiva del ámbito constitucional, te dirán que lo que va a prevalecer son los derechos de la persona, en el caso del derecho de autor, sobre cualquier libertad. Desde la figura del derecho de autor se exige el respeto de las ideas, la acreditación en dado caso, el reconocimiento de que es tuyo frente al público, ya sea por un licencia, una patente o por el pago de regalías.*⁵¹

⁴⁹ Vanessa Diaz; op. cit.

⁵⁰ Pérez Pintor, Héctor; op. cit., p.25

⁵¹ Vanessa Diaz; op. cit.

En 1976, considerado el año de la información, en la 19° Conferencia General de la UNESCO desarrollada en octubre en Nairobi, Kenia, se expusieron de forma mundial los aspectos relacionados con la libre circulación de la información entre las naciones, los países tercermundistas reclamaron un nuevo orden mundial de la información.

Se señalaba también que las agencias internacionales tomaban como mercancía a la información pues su elaboración y difusión dependía de consideraciones en que “... los intereses auténticos de los países en desarrollo eran ocultados y tergiversados en forma permanente.”⁵²

También, se reconoció la superioridad de los países desarrollados que inundaban con información a países subdesarrollados gracias a los adelantos tecnológicos y se pedía un programa de ayuda a los segundos para ampliar su sistema de información.

El tema central de la mencionada conferencia deriva de dos variantes:

a) La influencia de las principales cadenas de comunicación de los países del primer mundo.

b) El desarrollo tecnológico de los mismos países pues se consideraba que podían afectar los emblemas culturales, sobre todo, de países en desarrollo y tercermundistas.

El entonces director, Amadu Mahtar M’Bow, afirmó que la UNESCO se limitaba a exponer los problemas, plantear interrogantes y suscitar estudios e intercambio de experiencias para que cada país expusiera sus necesidades y situación respecto al asunto de comunicación con la intención de definir una concepción general del derecho a la comunicación en que todos los pueblos garantizaran su libertad e incluyeran el respeto hacia los demás.

Insistió no solo en la idea de hablar de libertad de expresión sino también en el acceso y participación de todos en la comunicación así como de una buena circulación de la información.

El 13 de diciembre de 1977, conformó la Comisión Internacional para el Estudio de los Problemas de la Comunicación a fin de analizar los problemas mundiales de la

⁵² Ríos Estavillo, Juan José, *Derecho a la información en México*, México, Porrúa, 2005, p. 41

información, que según la mayoría de los países miembros, se debía al monopolio de las grandes agencias internacionales de prensa sobre la información.

El 22 de noviembre de 1978 se aprobó el texto de la “Declaración de la UNESCO sobre los medios de comunicación de masas”, donde se incluían decisiones sobre la circulación libre y equilibrada de la información.

Si de libertad de información se habla, el uso del medio por el cual se transmite la información, la posibilidad que se le da al periodista para realizar su labor honrada y objetivamente, el control que el gobierno ejerce sobre la materia, entre otros, son las principales preocupaciones del organismo que además se declara a favor de la libertad de prensa.

Son diversas las aportaciones respecto de la inclusión del carácter internacional del derecho a la información; sin refutar la confusión de conceptos o el uso indiscriminado de un tema u otro catalogándolo como sinónimo.

El autor Héctor Pérez Pintor⁵³ señala que, entre conceptos, el derecho a la información y el derecho de la información existen diferencias que le dan personalidad a cada cual; ya que la primera corresponde a un conjunto de normas jurídicas relativas a la información mientras el segundo estudia el derecho a la información, es decir, las normas jurídicas relevantes que dan vida a la relación entre prescripciones normativas y el fenómeno informativo.

Con base en los criterios de interpretación, las sociedades al igual que la UNESCO fueron extendiendo progresivamente el concepto, cuyo derecho fue ampliamente reconocido.

En lo que respecta al derecho a la comunicación fue formalmente perfilado hasta los años 70 y encierra lo concerniente a los medios de comunicación y las consecuencias jurídicas resultantes de su uso, derecho que al pasar del tiempo evolucionaba y se desarrollaba; “... se trataba de un derecho de comunicación concebido como derecho a la libertad de opinión y expresión. A continuación este derecho ha sido interpretado de manera más amplia para englobar la libertad de informar a otro y a ser a la vez informado, aunque para esta época, podemos afirmar sin temor a equivocarnos, que tal relación de derechos entre informar y ser informado

⁵³ Pérez Pintor, Héctor; *op. cit.*

teniendo como paralelos la libertad de opinión y expresión, devenían o se apoyaban exclusivamente en los medios de comunicación.”⁵⁴

Los primeros medios de comunicación de masas los encontramos en Europa Occidental “... bajo gobiernos autoritarios, bastante preocupados por el nacimiento de una clase media poderosa; como consecuencia de ello se adoptaron medidas para controlar los nuevos medios.”⁵⁵ Por ello las licencias de publicación eran otorgadas bajo la consigna de ser políticamente confiables.

Ante lo que “... las interacciones de sociedad e información, se significa por algunos autores que lo medular es lo mediático; es decir, que la información, ante todas sus participaciones, tiene solamente un nombre: medios de comunicación.”⁵⁶

En México el término “derecho a la información” fue usado por primera ocasión por el Partido Revolucionario Institucional (PRI) en el gobierno del presidente Luis Echeverría, 1975.

El Plan Básico de Gobierno 1976-1982, aprobado en la VIII asamblea nacional ordinaria del PRI, se incluyó un capítulo dedicado al derecho a la información: “El respeto y el impulso al ejercicio de las libertades ha sido y es postulado de la Revolución Mexicana. El derecho a la información constituye una nueva dimensión de la democracia. Es una forma eficaz para respetar el pluralismo ideológico: esto es, la diversidad y riqueza en la expresión de ideas, opiniones y convicciones”; consecuentemente se adoptó la proposición de usar como bandera del partido la creación del derecho a la información.

El 4 de octubre de 1977 el presidente José López Portillo envió a la Cámara de Diputados la iniciativa de ley de reforma política en la que se hablaba del derecho a la información, la cual fue aprobada y al respecto se adicionó el art. 6º constitucional quedando así:

Artículo 6º. “La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de

⁵⁴ Ríos Estavillo, Juan José, *op. cit.*, p. 47

⁵⁵ Merlo, María Eva, *Delitos contra el honor: libertad de expresión y de información*, Buenos Aires, Universidad, 2005, p. 60

⁵⁶ Ríos Estavillo, Juan José, *op. cit.*, p. 5

tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; *el derecho a la información será garantizado por el Estado.*”

Este derecho se origina en un proceso interno del PRI, con el propósito fundamental de facilitar el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación derivado de la adición al art. 41 constitucional: “Los partidos políticos tendrán derecho al uso en forma permanente de los medios de comunicación social, de acuerdo con las formas y procedimientos que establezca la ley.”

Durante el siglo XX fue muy poco lo que se dijo respecto del derecho a la información en nuestro país. “El gobierno manejaba la información como propia y no como un asunto que debía estar sujeto al escrutinio público. Y esta actitud se justificaba porque el país carecía de un ordenamiento legal que obligara al gobierno a informar.”⁵⁷

Como se ha dicho, en México, esta disciplina tuvo una aparición circunstancial y accidentada gracias a tres factores:

-El derecho a la información se insertó fuera de contexto en el marco de la reforma constitucional en materia política en 1977, como parte del art. 6° de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos;

-El nacimiento constitucional del derecho a la información no tuvo ningún sustento académico que explicara su alcance y significado; y

-Esta disciplina tuvo su importancia en las ciencias y técnicas de la información, no en el ámbito jurídico, donde fue dejada fuera.

En el bosquejo histórico el reconocimiento de la información queda incluido en las siguientes normas constitucionales:

Constitución Política de la Monarquía Española	Expedida el 18 de marzo de 1812, consagró las libertades de escribir, imprimir y publicar ideas políticas.
Constitución de Apatzingán (1814)	Reconoció la inviolabilidad del domicilio, las libertades de hablar, discurrir y revelar opiniones mediante la imprenta.

⁵⁷ Según refiere el autor Ernesto Villanueva, Coordinador del Programa Iberoamericano del Derecho a la Información de la Universidad Iberoamericana.

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (1824)	Facultó al Congreso a expedir leyes destinadas a proteger y arreglar la libertad de imprenta.
Las Siete Leyes Constitucionales (1836)	Recogen las libertades de imprenta y expresión, así como la inviolabilidad del domicilio y los papeles personales.
Bases Orgánicas (1843)	Instituyeron los derechos a la libertad de expresión, de opinión y de imprenta.
Referente constitucional de la información en México	Conformado por los art. 6º, 7º y 8º de la Constitución de la República Mexicana de 1857 que reconoce las libertades de expresión, imprenta y el derecho de petición.

En cuanto a derecho a la información, los tratados internacionales que le regulan son:

Declaración Universal de los Derechos Humanos	Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 en París, recogen en sus 30 artículos los derechos humanos considerados básicos
	Artículo 19 cita: “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.”
Convención Americana sobre Derechos Humanos	Suscrita el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José en Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978.
	Artículo 13: “1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección. “2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: “a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o “b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. “3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

	<p>“4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio en lo establecido en el inciso 2°.</p> <p>“5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda la apología del odio nacional, racial o religiosos que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción legal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.”</p>
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	<p>Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 25 de marzo de 1976.</p>
	<p>Artículo 19: “1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.</p> <p>“2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras; ya sea oralmente, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección.</p> <p>“3. El ejercicio del derecho previsto en el pár. 2° de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:</p> <p>“a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o</p> <p>“b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.</p> <p>Artículo 20: “1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.</p> <p>“2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.”</p>

De forma general se puede advertir que, en ambos escritos, se establece con precisión la libertad de expresión y lo que de ella se pueda sancionar o justificar.

3.2. Modalidades

La información es un bien jurídico custodiado por el orden que le rige. Para que la información cumpla su objetivo es necesario que genere el proceso de comunicación, en el que dicha estructura plantea un emisor que brinda una expresión y un receptor que la aprehenda; jugando ambos con el papel emisor-receptor.

Según el contenido y el fin de la información será la regulación a brindar, distinguiendo entre información privada, información social e información pública.

Información privada



Información social



Información Pública



-La disposición del contenido corresponde exclusivamente al titular o a sus sucesores. -Se regula de modo especial debido al derecho inherente que de ella tiene el autor.	-Se conoce bajo condición de veracidad. -El contenido se encuentra vinculado a bienes de interés público. -El Estado debe garantizar certeza y seguridad.	-Se refiere a la organización y eficacia del sistema democrático y a los derechos políticos de los habitantes: derecho de participación, derecho a estar informados (sistema democrático).
---	---	--

La información circula de forma libre, y se ve afectada por el propio Estado, que usa los medios masivos de comunicación como instrumento de poder; es por ello que muchos líderes de opinión en el mundo instan que *la información es poder*.

Ahora bien, a través de las diversas modalidades en que la información llega hasta nuestros sentidos es como se cumple el proceso comunicativo que es regido por el derecho a la información, cada uno con características independientes pero con el mismo fin: la circulación libre de la información.

Si hablamos de las Nuevas Tecnologías de la Información, *desde la perspectiva del derecho de la información todo lo que se suba (a internet) a final de cuentas es por conocimiento en sentido de derecho a saber, derecho a acceder a información, a ser informado sin importar qué fuente o qué medio sea.*⁵⁸

3.2.1. Difundir

La facultad de difundir información es el derecho que ha adquirido mayor fuerza con el desarrollo de las redes de comunicación informáticas; “hoy puede hablarse de una mayor integración del sujeto universal como parte activa de la comunicación social”⁵⁹, gracias a las posibilidades casi ilimitadas que ofrece internet.

“El fundamento de que son múltiples los medios de comunicación en la divulgación de las noticias de relevancia pública, estriba en que de esta manera se

⁵⁸ Vanessa Diaz, op. cit.

⁵⁹ Azurmendi, Ana, op. cit., p. 88

favorece el pluralismo democrático y se fomenta un amplio debate para que la ciudadanía participe abiertamente.”⁶⁰

En el derecho a la información el emisor usualmente es el periodista o bien un medio de comunicación, como encargados de difundir el mensaje, ellos son los responsables de transmitir y elaborar el hecho noticioso de relevancia pública.

La ley dice que, para determinar el tipo de responsabilidad que asumen por sus actos comunicativos con la participación de los medios, depende de la actividad que realice, por ejemplo, cualquier daño o delito cometido a través de una campaña publicitaria se hace responsable al anunciante que contrató la difusión.

En lo referente a los delitos cometidos a través de las redes de comunicación informáticas, debido a la falta de regulación por su singularidad, se aplican, en la medida de lo posible, los criterios que se disponen a los demás medios.

3.2.2. Recibir Información

Es la facultad característica del sujeto universal o público, incluido por supuesto el periodista. Al contrario de otras facultades que dependen de tener medios y saber utilizarlos, el recibir información no exige nada del sujeto receptivo; inclusive sin saberlo recibes información.

La facultad de recibir información implica la posibilidad de una doble elección; por un lado “la posibilidad de recibir o no una información” y, por otro lado “la posibilidad de elegir de entre todas las informaciones una de ellas. Esto requiere la máxima pluralidad posible de medios y mensajes.”⁶¹

La pluralidad de medios y mensajes contribuye a la formación de una auténtica opinión pública libre y democrática.

La carta de Niza, en el año 2000, regula los denominados derechos del ciudadano europeo como única norma internacional que contempla la importancia de la pluralidad dentro del derecho a la información; “... el contenido de esta facultad se configura más en la garantía institucional que nace del Estado para que el público pueda

⁶⁰ Armagnague, Juan F., *Derecho a la información: Habeas data e Internet*; Buenos Aires, La Rocca, 2002, p. 73

⁶¹ Ortega Gutiérrez, David, *El derecho a la comunicación: Un análisis jurídico-periodístico*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2008, p. 115

obtener, con carácter objetivo, una pluralidad informativa fruto de una auténtica sociedad democrática.”⁶²

Esta pluralidad se concreta en noticias y opiniones, y resalta como aspecto fundamental que la primera será verídica, de hechos relevantes con trascendencia pública, completa en lo esencial y que llegue a todos por igual de forma rápida, pues de éstos se nutre la segunda.

Como ya fue expuesto, en lo que confiere a esta facultad, reconocida en las declaraciones y convenios internacionales, se hace alusión a la posibilidad de todo ciudadano a recibir información veraz teniendo como elementos básicos:

-la facultad de no recibir información que no se desea, excluyéndole de determinados mensajes o modos informativos de forma indiscriminada;

-la particularidad de seleccionar los mensajes que se desean recibir de acuerdo a gustos, necesidades y conveniencia (como conservación del pluralismo y derecho de acceso); respaldados por los poderes públicos como garantía de respeto a los derechos propios del sujeto universal.

“Dentro de estas obligaciones se sitúa la de impedir las situaciones de monopolio y oligopolio en medios de comunicación y en fuentes de información, a través de una regulación que haga efectivo el pluralismo informativo.”⁶³

En la actualidad los llamados derechos del consumidor están íntimamente relacionados con el de recibir información, ya que están ligados a la actividad publicitaria y a la comunicación comercial en general.

3.2.3. Facultad de investigar

Según Desantes⁶⁴ la facultad de investigar se considera desde dos perspectivas complementarias: derecho del ciudadano, y deber de aquellos que manejan las fuentes de información.

⁶² *Ibíd*em, p112

⁶³ Azurmendi, Ana, *op. cit.*, p. 87

⁶⁴ **Ver** Ortega Gutiérrez, David, *op. cit.*, p. 93. Toma por base a Desantes Guanter, José María, *Información y derecho*, Santiago de Chile, Universidad Católica de Chile, 1990, p. 73-75

“Investigar, como facultad del derecho a la información, consiste en la posibilidad de recabar información por uno mismo”⁶⁵, que implica el acceso a fuentes personales, institucionales y documentales para obtener información desde el aspecto de la comunicación social, incluida cualquier persona física o jurídica que lo desee, permitiendo el acceso directo a las fuentes de información y opiniones, facultad que considera una doble faceta, como derecho del ciudadano y como deber de quienes manejan las fuentes de información.

La investigación hace posible actividades orientadas a la publicidad y el marketing, como la investigación de mercados y el perfil idóneo de consumidores, además de elaborar noticias de actualidad.

Esta facultad suele ejercitarse para difundir al público o sujeto universal una noticia; descubrirla, investigarla para luego darla a conocer. Si esta facultad no se considera como propia al derecho a la información, el resto de las facultades perderían sentido y no llegarían a darse.

La facultad de investigar como la de difundir son propias de los sujetos profesionales de la información, aunque puede realizarse por cualquier persona, situación que en internet ha proliferado debido al alcance que se tiene a la información.

3.3. Libertad de Acceso a la Información

Los antecedentes próximos del derecho de la información se sitúan a finales del siglo XVIII, con la ruptura revolucionaria de la tradición de los sistemas jurídicos anteriores. El principio clave se da en la idea de que todos los hombres tienen los mismos derechos, entre estos derechos se encontraba la libertad de expresión y la libertad de prensa.

Todos los seres humanos tenemos derecho a expresarnos, derecho conocido como libertad de expresión, tal como fue estipulado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos del 1948 en su art. 19. De aquí deriva la llamada libertad de prensa que es la que otorga las garantías necesarias para que los ciudadanos tengan el derecho de organizarse para la edición de medios de comunicación, en los cuales los contenidos no estén controlados ni censurados por los poderes del Estado.

⁶⁵ Azurmendi, Ana, op. cit., p. 92

Existen rasgos afines dentro del derecho a la información, libertad de expresión y libertad de prensa como conceptos jurídicos, no solo por el desarrollo histórico mutuo y la actividad humana a que refieren, más no son equivalentes ni hay igualdad en las consecuencias que deriva de ellos.

Según Azurmendi⁶⁶ la aplicación de los dos últimos conceptos a la actividad informativa contemporánea resulta improcedente a cualquier discurso jurisprudencial, legislativo e inclusive doctrinal. Y hace una visión comparativa de éstos tres, observando que el de prensa es el que presenta mayor dificultad para integrarse al actual sistema informativo:

	Derecho a la información	La expresión	La prensa
SUJETO	Todos los hombres	Todos los hombres	Quien escriba en periódicos o revistas y quien sea dueño de periódicos y revistas
OBJETO	Hechos, opiniones e ideas que sean de utilidad social	Cualquier opinión, idea y representación subjetiva de la realidad	Hechos opiniones e ideas contenidas en una publicación periódica
CONTENIDO	Facultades de difundir, recibir e investigar	Facultad de difundir	Facultad de difundir
LÍMITES	Los que suponga su conveniencia con otros derechos humanos (que según las circunstancias pueden estar por encima del derecho a la información)	Los que se deriven de su conveniencia con otros derechos humanos	Medidas que la ley y el poder político establezcan

⁶⁶ Azurmendi, Ana, *op. cit.*, p. 28

A excepción de todo, solo se incluye en el sujeto de cada uno de los derechos la radio, la televisión (abierta, privada, independiente), y con mayor énfasis la internet (y todo el aspecto tecnológico que le encierra) debido a la relación que juegan dentro del sistema comunicativo como emisor-receptor, receptor-emisor y se acentúa dentro del derecho a la prensa: *medidas que... el poder político establezca*, porque la ley deriva de ahí mismo.

La libertad del acceso a la información es el cúmulo de esfuerzos por quienes reclaman la libertad única de estar informado respecto a los sucesos que le rodean y le involucran.

Recientemente *hubo un estudio que realizó el Dr. Ernesto Villanueva*, investigador del IJ de la UNAM, *en la revista llamada Transparencia y Corrupción y se hizo a través de solicitudes de accesos a la información en el Tribunal Electoral. Se estaban solicitando las IP de cada una de las computadoras que se tenían conectadas al tribunal y el historial de internet, con éste la revista ganó el premio de periodismo revelando que el porcentaje que se dedica a las funciones netas de un tribunal electoral es completamente mínimo al resto que se le dedica; los historiales a los que accesa la gente. Encontrabas direcciones desde farmacias para solicitar viagra, compras electrónicas e incluso portales pornográficos, lo interesante de éste estudio que pudiera ser indicador del acceso a conocimiento, sin mentir, es menor al 10% del tiempo que pasan estas personas laborando en una computadora...tienes el acceso, la tecnología, pero, para qué las estas usando...podemos hacer otra subclasificación: de toda este conocimiento qué información que encontraste es realmente útil y cómo la usas. En el ámbito del derecho a la información no debe importarnos siempre y cuando no se dañe a terceros, de hecho...en cuestión de derecho de la información...son tres variables súper importantes que se deben tener en mente, una es el tipo de tecnología o en tipo de ámbito en el que estemos, la segunda sería la cuestión ética y la importancia de los códigos deontológicos y la tercera es precisamente esa cultura por la cual nosotros vamos a regir nuestras conductas.*⁶⁷

Las modalidades que nos brinda el derecho de la información sirven para evitar la censura y garantizar la pluralidad de información y pensamiento en un régimen democrático que además lo nutre, pero no garantiza que no existan conductas adversas,

⁶⁷ Vanessa Diaz, op. cit.

existen los problemas tradicionales con relación a que muchos de ellos han dejado de ser delitos porque ya no están regulados en el Código Penal pero están regulados en otras normativas...el mecanismo para hacer valer tus derechos es otra vía...ya no son delitos sino ataques al derecho al honor, el derecho a la propia imagen, a la intimidad y algunas otras variantes que se van creando...las mismas conductas que se presentan en los medios de comunicación tradicionales las vamos a encontrar en internet nada más que las vías(de defensa) van a ser diferentes y hay que adicionarles nuevas conductas, hay que integrar un código donde, por ejemplo, en cuestión de derechos de autor, no está la cuestión de robo de identidad electrónica, no está el phishing, la fortuna de la Ley Federal de Propiedad Intelectual, a diferencia de la de autor que si bien es la primera que habla sobre datos personales... es que precisamente habla sobre tipo de tecnologías y no sobre conductas, es decir, esas conductas a través de este tipo de tecnologías no cambie mucho la exposición de PI...pero cambiará los medios en cómo se hace.⁶⁸

3.3.1. De la Libertad de Expresión

“La expresión es la forma a través de la cual la persona exterioriza sus pensamientos en signos, palabras o gestos que tengan como propósito comunicar algo”⁶⁹

La libertad de expresión es un derecho fundamental del hombre que representa la prolongación de la garantía individual de pensar, sin el cual el desarrollo del hombre en sociedad estaría imposibilitado.

La lucha por la libertad de expresión constituye la batalla contra el dogma, el autoritarismo y la resistencia al cambio y la innovación y su conquista para algunos se enmarca en la transición entre tradicionalismo y modernidad de la Europa del siglo XVII y XIX.

Hasta 1789, en Francia, se codifica en términos del derecho positivo al establecer en el art. 10 de la Declaración de los Derechos del Hombre que “Nadie debe ser molestado por sus opiniones aún religiosas, con tal que su manifestación no trastorne el orden público establecido por la ley”, por ende “...puede concluirse que la

⁶⁸ *Ibíd.*

⁶⁹ Villanueva Villanueva, Ernesto, *Derecho mexicano de la información*, México, Oxford, 2000, p. 11

consolidación contemporánea de la libertad de expresión es resultado inequívoco del desarrollo educativo del hombre.”⁷⁰

“El centro de todo este proceso está en el liberalismo, tanto político como económico, que impregna la segunda mitad del siglo XVIII. Los pilares sobre los que se asientan serán la igualdad (todos los hombres iguales ante la ley), las libertades civiles (que permiten que todo hombre pueda pensar, expresarse y obrar libremente sin más limitación que la libertad de los demás) y las públicas (que afectan a las relaciones de los ciudadanos entre sí, como la libertad de prensa y las libertades de reunión, asociación y manifestación), la limitación de los gobernantes por las instituciones, el pluralismo político y el intento de la separación de los poderes político y económico.”⁷¹

Autores como Burdeau, Duguit y Hauriou infieren en que debe limitarse la injerencia del poder público en cuanto al ejercicio irrestrictivo de la libertad individual en general, y en particular de la expresión como requisito en la evolución del hombre en todos los aspectos de la sociedad.

Una de las principales características de los sistemas democráticos es la libertad a la expresión de las ideas, siendo su base el poder de la opinión pública, y su complemento el acceso y recepción de la información; por ello la censura implica la negación a una sociedad democrática para convertirse en monopólica.

En la actualidad la libertad de expresión constituye una necesidad en la mayor parte de los países del mundo, por ello, la Federación Latinoamericana de Periodistas (FELAP) considera fundamental, para su ejercicio, tres principios que marca en el art. 3 de sus estatutos:

FELAP Artículo 3	1. La democracia política, la autodeterminación, la soberanía y el respeto a los derechos fundamentales de los pueblos son las bases para un ejercicio periodístico que asegure la libertad de expresión y la circulación pluralista de informaciones y opiniones.
	2. La vigencia de los derechos políticos, económicos y sociales, en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, es fundamental para la

⁷⁰ *Ibíd*em, p. 12

⁷¹ Cendejas Jáuregui, Mariana [Evolución Histórica del Derecho a la Información] [Biblioteca Jurídica Virtual] [Núm. 10][En línea], <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/10/art/art3.htm>> [Consulta: 12Marzo2014: 15:07hrs]

	convivencia humana.
	3. La libertad de expresión, la libertad de información y el derecho a la información son inalienables fundamentos de comunicación social. También son las garantías al libre ejercicio del periodismo.

Es por ello que en numerosas conferencias los periodistas alzan la voz al presumir que “... la libertad de expresión debe ser irrestrictiva, salvo las limitaciones que impone la ética periodística.”⁷² La desinformación es el enemigo primordial de la libertad de expresión y está sostenida, según Carlos Monsiváis, por una “triple alianza poderosa”: gobierno, empresarios y clero.

En el seminario *En busca de estrategias para prevenir la violencia y la delincuencia a través de la información*, organizado por la Casa de los Derechos de Periodistas y la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), la directora de la organización Freedom House México, Mariclaire Acosta Urquidí, destacó que México no es un país libre para el ejercicio de la libertad de expresión ni el acceso a la información debido a la violencia que en el país se ejerce contra periodistas; la falta de regulación en la distribución de la publicidad gubernamental; así como la dominación de los monopolios de los medios de comunicación y la prevalencia de leyes que restringen la libertad de expresión en algunos estados, como las que penalizan ciertos aspectos del periodismo que pueden ser considerados como “calumnia” y “difamación”.

3.3.2. De la Libertad de Prensa

“El carácter estratégico de la prensa no admite la aplicación de normas en su contra, sino un amplio margen de libertad. Sus bondades y defectos están determinados por el grado de cultura democrática del pueblo que, así como tiene la madurez suficiente para elegir a sus gobernantes, también la tiene condenar los abusos de los medios de comunicación.”⁷³

⁷² Gómez de Lara, Fernando et al. [Estudio sobre la libertad de prensa en México] [Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM][Pag.66][En línea], <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/176/8.pdf>> [Consulta: 14 Marzo 2014: 15:12hrs]

⁷³ Levy Vázquez, Carlos E., op. cit., p. 125

La revolución tecnológica, registrada en vísperas del siglo XX y en décadas posteriores, proyectó con mayor énfasis la libertad de prensa a tal grado que se presenta hoy con dificultad para regularle, además permitió el mayor ejercicio de la libertad de expresión, crítica y opinión.

La Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en 1993, declaró el 3 de mayo como el Día Mundial de la Libertad de Prensa, por recomendación de la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura que reconoce que una prensa libre, pluralista e independiente es un componente esencial de cualquier sociedad democrática, resultado de la resolución de 1991 en la cual se reconoce la “promoción de la libertad de prensa en todo el mundo.”

El 3 de mayo de 1999, en el marco de la celebración del Día Mundial de la Libertad de Prensa, Kofi Annan secretario general de la ONU, Federico Mayor, director general de la UNESCO, y la alta comisionada de Derechos Humanos, Mary Robinson, hicieron una declaración conjunta que dictaba que la libertad de prensa es un pilar de los derechos humanos, y una garantía de otras libertades, la cual fomenta la transparencia y una política justa.

El 3 de mayo de 2000 se elaboró una nueva declaración por parte de Kofi Annan, Koichiro Matsuura, entonces director general de la UNESCO y Mary Robinson, en la que se pedía instar a las partes implicadas en situaciones de conflicto en el mundo a proteger el derecho de los ciudadanos a una información fidedigna y a permitir a los periodistas el derecho a proporcionarla sin temer por su seguridad, libertad o sus vidas.

En la Conferencia realizada el 3 de mayo de 1991 por la UNESCO, la Federación Internacional de Periodistas (FIP) y la Asociación Mundial de Periódicos AMP, durante la “Declaración de Windhoek” donde 60 editores, redactores y periodistas africanos reclamaban las causas de la corrupción por la falta de libertad de prensa pues, los responsables políticos no están obligados a rendir cuentas aunado a la falta de un control democrático.

Por su parte, James D. Wolfensohn, presidente del Banco Mundial, manifestó ante el Comité Mundial de Libertad de Prensa, que existe una relación entre un alto nivel de libertad de prensa y el control efectivo de la corrupción; que se debe alzar la

voz de los menos favorecidos, lo que piensan o sienten, por la necesidad de efectuar los cambios necesarios.

Al igual que Wolfensohn, Kofi Annan, concluyó que nunca han sido los desposeídos los que objetan la libertad de prensa sino los poderosos.

“La época del "imperio de la prensa", bajo el marco jurídico de las leyes de imprenta de España, Francia y Alemania de finales del siglo XIX, contempla la aparición de los nuevos medios de comunicación e información que en una evolución de más de un siglo transformarían al mundo y sus relaciones. La invención del telégrafo, el gramófono, el teléfono, así como el surgimiento de la radio, la televisión, el cine, las computadoras e internet, en el siglo pasado, comprenden una compleja evolución tecnológica ligada estrechamente al desarrollo económico y político que transforma, de modo radical, las estructuras de la información que influyen en el modo de concebir el derecho a la información.”⁷⁴

La libertad de prensa es un elemento central del derecho a la libertad de expresión. En sus diversas plataformas juega un papel central al informar de forma contextualizada sobre temas relevantes, permitiendo debatir en público las cuestiones principales para el desarrollo y la democracia, al actuar como guardián de los gobiernos y otros actores.

Por eso, es fundamental que pueda ejercer su trabajo con libertad, la cual se encuentra amenazada de muchas formas: censuras directas a través de leyes que no respetan los estándares internacionales, concentración de medios, violencia contra medios y periodistas, impunidad en los crímenes cometidos contra medios y periodistas, violencia digital, auto-censura, entre otras.

“En las dictaduras, los actores de la información están expuestos a despiadadas represalias, contra ellos y sus allegados. En numerosas democracias, los actores de la información se enfrentan a la crisis económica de la prensa y a los conflictos de interés. Si bien estas situaciones no son siempre comparables, hay que rendir homenaje a todos

⁷⁴ Ver Cendejas Jáuregui, Mariana, op. cit.; toma como referencia a López-Ayllón, Sergio, *El derecho a la información*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1984, p.134 y 135

los que resisten las presiones, ya sean marciales o difusas” señaló Christophe Deloire,⁷⁵ Secretario General de Reporteros sin Fronteras.

La libertad de prensa apela a la buena voluntad de quienes la ejercen, no existe libertad sin responsabilidad, los medios de comunicación constituyen un gran poder; la presencia universal de los medios insta que la comunicación social sea una forma de dirección social.

Según un reporte anual realizado por Reporteros sin Fronteras se concluyó, según rangos de libertad a la información, que la libertad de prensa en 2014 es deficiente en América Latina al no estar ningún país del continente en uno de los primeros 20 lugares de la lista, principalmente Cuba, México, Colombia, Guatemala, Venezuela y Brasil. Los países con mayor libertad, que encabezan la lista, son naciones europeas, aunque Costa Rica y Uruguay entran en los lugares 21 y 26 respectivamente.

Al hablar de libertad de prensa no podemos dejar de lado la Declaración de Chapultepec, nacida de la Conferencia Hemisférica que la Sociedad Interamericana de Prensa (SIP) organizó en marzo de 1994 en el Castillo de Chapultepec de la ciudad de México, con el fin de redactar 10 principios ineluctables para una prensa libre capaz de cumplir su papel esencial en la democracia.

Asistieron 135 personajes destacados; Octavio Paz, directores de periódicos, decanos de facultades de derecho, abogados dedicados a la causa de la libertad de expresión, escritores, periodistas y personas con un destacado historial de servicio público, provenientes de todo el hemisferio occidental.

Promulgada el 11 marzo de 1994, fue presidida por el ex secretario general de las Naciones Unidas, Javier Pérez de Cuéllar, y firmada por los principales jefes de Estado de América Latina.

En conmemoración, la SIP anunció una serie actividades en las que se abordó la aplicación de sus principios, considerados esenciales para el derecho del público a la información y a la mejora de las democracias.

⁷⁵ Reporteros sin fronteras. Por la libertad de información [En línea], < <http://es.rsf.org/press-freedom-index-2013,1054.html> > [Consulta 14 Marzo 2014: 14:45hrs]

En su preámbulo, esta Declaración, redactada entre ex presidentes democráticos, premios Nobel, líderes y periodistas, destacó que: “Sin libertad no puede haber verdadero orden, estabilidad y justicia. Y sin libertad de expresión no puede haber libertad”.⁷⁶

Hasta hace unos años la libertad de prensa ocupa un lugar reducido en los estudios políticos y económicos, centrados mayormente en la democracia y algunos otros en la relación que existe entre democracia y desarrollo o crecimiento económico, pero no más.

Sin embargo, en últimos años los estudios sobre libertad de expresión y prensa han sido bastante prolíferos respecto a su relación con el crecimiento y desarrollo económico. Varios intelectuales, pensadores y académicos comenzaron a rever los textos clásicos de la ilustración y de los autores liberales de siglos pasados para hallar paralelismos e intentar vislumbrar el futuro. Uno de los más prominentes ejemplos fue el economista indio, Premio Nobel de Economía, Amartya Sen, quien revolucionó el concepto de desarrollo al referirse a lo que luego se llamó “desarrollo humano” en el que la expansión de la libertad se considera objetivo primario y medio de desarrollo.

Entre otros, Amartya Sen, otorga a la libertad de prensa la tutela hacia a las libertades civiles y políticas. Sin dar gran importancia a los aspectos electorales, Sen, destacó el rol trascendente de la libertad de expresión en cuestión general y en lo particular a la libertad de prensa.

⁷⁶ La Declaración de Chapultepec cumple hoy 20 años, pero “sigue tan vigente como siempre”, asegura la SIP [11Marzo2014][En línea] < <http://www.sipiapa.org/la-declaracion-de-chapultepec-cumple-hoy-20-anos-pero-sigue-tan-vigente-como-siempre-asegura-la-sip/>> [Consulta: 15Marzo2014: 20:47hrs]

CAPÍTULO CUARTO

IV. DEL RESPETO AL DERECHO DE AUTOR EN LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS

Con anterioridad hemos hablado de la dificultad de la existencia de un marco jurídico capaz de regular un medio de transmisión de información, como una de sus facetas, como lo es la internet, debido a la falta de medidas legales que le enfoquen y le respalden ante el delito cometido.

Sociológicamente un delito es una conducta llevada a cabo por un ser, calificada como nociva para la sociedad que le acoge.

En principio, no todas las acciones que no son aceptables por la sociedad son “delitos”, por lo que se considera que “es la acción u omisión por la cual un individuo transgrede un bien jurídico tutelado por el Estado haciendo caso omiso de los preceptos legales”⁷⁷ partiendo del punto de que es la ley la que designa y fija caracteres delictuales a un hecho.

A su vez, no todos los actos ilícitos previstos por el orden jurídico son calificados como graves, por lo que se efectuó la división entre delitos graves y delitos del fuero común.

Para determinar si un delito es grave o del fuero común es necesario verificar la calificación que se da a través de la media aritmética (mecanismo usado para definir un delito grave en caso de que el ordenamiento jurídico no lo conceptualice de forma específica) y la lista de ordenamientos jurídicos (mismas en las que se enlistan actos ilícitos aunque no se les califique como graves).

Por otro lado, y con carácter de relevante, la jurisdicción es un concepto de ámbito espacial que se aplica en un marco jurídico en particular, según el principio de territorialidad basado en límites geográficos. Aún cuando por jerarquía de leyes un

⁷⁷ [En línea] < http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/cervantes_r_l/capitulo3.pdf >
[Consulta: 18Marzo2014: 22:36hrs]

ordenamiento jurídico de carácter federal prevea actos ilícitos, se debe tener en cuenta los ordenamientos jurídicos locales.

El término *delito informático*, como tal, no se encuentra incluido en los ordenamientos jurídicos de las naciones, la información viaja a todo sitio sin tomar en cuenta fronteras, por lo que existe dificultad para conceptualizar los delitos que se cometen a través de los sistemas computacionales; internet no sabe de jurisdicción ni de legalidad.

El delito informático “implica actividades criminales que en un primer momento los países han tratado de encuadrar en figuras típicas de carácter tradicional, tales como robos, hurtos, fraudes, falsificaciones, perjuicios, estafas, sabotajes, etcétera”⁷⁸ por lo que urge que el derecho visualice la regulación de un sistema que penalice el uso indebido que se le da a la red y sus componentes.

En la legislación mexicana, el tema de delito informático es rezagado en comparación con otras naciones, incluido el 17 de mayo de 1999 en el Diario Oficial de la Federación, no ha habido sino pequeños señalamientos a artículos precisos.

Una actividad cometida en un país determinado puede verse replicada y surtir efecto en decenas de países terceros con los que muy probablemente ni siquiera existan tratados judiciales; y si los hubiera, la escasa cuantía de los fraudes pocas veces propicia la emisión de órdenes judiciales internacionales y mucho menos la redención del daño.

“Los cambios sociales provocados por las tecnologías de la información resultan decisivos en todos los ámbitos y por supuesto también tienen su repercusión en el campo del Derecho Penal. Las inmensas posibilidades que abren las nuevas tecnologías, evitando al ser humano cierto tipo de tareas mecánicas; supone... cambios más radicales que los que introdujo la Revolución Industrial del siglo XIX con la sustitución del trabajo físico de los hombres por el de las máquinas. Los avances de la informática sitúan al derecho penal ante problemas nuevos, o ante problemas que debe abordar con una nueva visión de los mismos.”⁷⁹

⁷⁸ Azaola Calderón, Luis, *Delitos informáticos y derecho penal*, México, Ubijus, 2010, p. 13

⁷⁹ Ver Nava Garcés, Alberto Enrique, *Análisis de los delitos informáticos*, México, Porrúa, 2005, p. 5 cita a Mata y Martín, Ricardo M., *Delincuencia Informática y Derecho Penal*, Edisofer, Madrid, 2001, p. 17

En su desarrollo, internet, ha posibilitado gran variedad de modos a infringir la ley: amenazas, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y corrupción de menores, delitos contra la intimidad, contra el honor, estafas, fraudes, delitos relativos a la propiedad intelectual, a la propiedad industrial, entre tantos.

Un ejemplo interesante es *el caso de Yahoo Francia contra una asociación en pro de la defensa de los derechos judíos*. Resulta que *x compañía sube en el portal de Francia, en el idioma francés, la promoción de venta de subastas de productos con contenido nazi, ahora, resulta que en el Código Penal Francés está prohibida cualquier tipo de venta o de promoción de la cultura nazi entonces, esta comunidad... demanda en un tribunal parisino a Yahoo pero resulta que Yahoo le dice que: primero, no está dentro de su jurisdicción porque sus oficinas centrales están en los Ángeles, el tribunal francés dice que no porque a final de cuentas sí hay una norma que ha violentado en territorio francés y que además el contenido está en francés y entonces sancionan a Yahoo con x cantidad de dinero. Yahoo contrademanda al tribunal parisino, el caso es que se van...a la Suprema Corte de EEUU amparado bajo la Primera Enmienda⁸⁰ y que el contenido no fue subido (a internet) por ellos sino por un tercero, al final la corte dice no, sí tienes responsabilidad porque dejaste subir ese contenido...si bien no es tuyo si lo está haciendo a través de tu plataforma.⁸¹*

Existen casos muy específicos que muestran la problemática que presentan las Nuevas Tecnologías de la Información sólo que se encuentran aislados entre sí. *Hay un caso de un chico que se dedicó a descargar material científico, académico, rompió candados y fue acusado por el gobierno norteamericano no solamente por delitos contra la propiedad intelectual, derechos de autor, sino de ciberterrorismo por haber roto los candados. Él siempre alego que era para difusión pero a la fecha no se sabe cuál era la intención ya que se suicidó; el punto es que el objetivo de la red, desde el punto del derecho de la información, va a ser informar, poder acceder a esa información y seguir formando; ahora, el reto con el que se presenta el derecho de autor es precisamente los contenidos de esa plataforma (internet).⁸²*

⁸⁰ La Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos protege los derechos a la libertad de religión y a la libertad de expresión sin interferencia del gobierno. La libertad de expresión incluye los derechos a la libertad de palabra, de prensa, de reunión y de petición (que es el derecho que permite a los ciudadanos reclamar ante el gobierno una compensación por agravios).

⁸¹ Vanessa Diaz, op. cit.

⁸² *Ibídem*.

“La dirección de Internet es, de cierta manera, una autocracia que funciona.”⁸³

De los relativos a la propiedad intelectual se desprenden los cometidos al derecho al autor.

4.1. El propósito del Derecho de Autor

Como ya se ha hecho mención la *propiedad intelectual* se divide esencialmente en dos ramas: la propiedad industrial que, por decirlo en pocas palabras, se refiere a las invenciones, y el derecho de autor, que se centra en las obras literarias y artísticas.

La propiedad industrial adopta una serie de formas; las patentes que sirven para proteger las invenciones y diseños industriales, que son creaciones estéticas que determinan el aspecto de los productos industriales. Una invención es una solución a un problema técnico, esas soluciones son ideas y como tales requieren protección; la normativa de patentes no exige que la invención quede representada en forma física.

Por su parte, el derecho de autor se aplica a las creaciones artísticas como los libros, las obras musicales, las pinturas, las esculturas, las películas y las obras realizadas por medios tecnológicos como los programas informáticos y las bases de datos electrónicas.

Las ideas plasmadas en la obra no necesariamente deben ser originales, lo que debe ser creación original del autor es la forma de expresarlo.

A diferencia de los idiomas europeos, el derecho de autor se conoce con el nombre de “copyright” o copia, término que tiene que ver con actos fundamentales que solo pueden ser efectuados por el autor o con su autorización.

El derecho de autor nos remite a la persona creadora de la obra artística: el autor, en el sentido de que goza de derechos específicos en relación con su creación.

“A diferencia de la protección de invenciones, en la normativa de derecho de autor se protege exclusivamente la forma de expresión de las ideas, y no las ideas propiamente dichas. Por creatividad, en el sentido contemplado en la normativa de derecho de autor, se entiende creatividad en la elección y la disposición de palabras, notas musicales, colores y formas. Por consiguiente, en la legislación de derecho de

⁸³ Azaola Calderón, Luis; *op. cit.*, p. 8

autor se protege al titular de derechos de propiedad contra todo tercero que copie o se procure y utilice la forma en la que haya sido expresada la obra original.”⁸⁴

El derecho de autor tiene su naturaleza en ser un derecho fundamental. En la ley española de Propiedad Intelectual de 1879 la propiedad intelectual correspondía a obras inéditas que no tuvieran dueño conocido o cualesquiera obras inéditas de autores conocidos que fueran de dominio público.

El anterior, es un concepto que contiene los orígenes del derecho de autor, del que griegos y romanos tenían un interesante uso y conocimiento. Desde antes de Cristo se persigue a los plagiaros, quienes copiaban sin derecho.

El derecho de autor es el *ius difundendi*; como facultad de difundir y al mismo de recepción. En muchos códigos se le entiende en un sentido de propiedad debido a la influencia de los editores con el desarrollo de la impresión industrial, así como el Código de Napoleón que introdujo la propiedad intelectual como propiedad espacial.

En el art. 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos se reconoce el derecho de los hombres al resultado de la producción intelectual:

1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el desarrollo científico y en los beneficios que de él resulten.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

De la diferencia entre invenciones y obras literarias y artísticas deriva su protección.

La protección de las invenciones equivale a un derecho de monopolio para explotar una idea, la protección general es corta: 20 años. La invención protegida, descrita con todo detalle, debe ser objeto de divulgación pública en un registro oficial a manera de reconocer su pertenencia a un propietario concreto durante un número de años.

⁸⁴ Principios básicos del derecho de autor y los derechos conexos. OMPI [Pág. 6] [En línea] <http://www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/es/intproperty/909/wipo_pub_909.pdf> [Consulta: 07Abril2014 15:50hrs]

En lo que concierne a derecho de autor la protección jurídica entiende la prohibición de utilizar la expresión de las ideas sin debida autorización, su protección es más larga sin pretender disminuir el interés público.

El titular del derecho de autor de una obra protegida puede utilizarla de la manera que decida y negarse a que sea usada sin su consentimiento por terceros, en general, los derechos concedidos a los titulares de obras protegidas por derecho de autor en las leyes nacionales se entienden como derechos exclusivos a autorizar a terceros su uso, con sujeción a derechos amparados por la ley y a intereses de los demás.

En la mayor parte de las legislaciones sobre derechos de autor se estipula que el autor o el titular de los derechos de una obra cuenta con el derecho de autorizar o impedir determinados actos en relación a su obra entre los que se encuentran:

Reproducción de la obra de varias formas: publicaciones impresas y grabaciones sonoras.	La radiodifusión y comunicación por otros medios al público.
La distribución de ejemplares.	La traducción de su obra a otros idiomas.
La interpretación y ejecución públicas de su obra.	La adaptación de su obra, como la adaptación de una novela a guión.

Existen limitaciones que excluyen la protección de estos derechos, por ejemplo, en algunos países es necesario que las obras sean fijadas en algún formato; en otros los textos y las decisiones administrativas pierden susceptibilidad.

En otros casos la necesidad de la autorización del autor se deslinda en dos tipos:

a) La libre utilización que implica la obligación de compensar al titular de los derechos por el uso de su obra sin permiso previo.	Por ejemplo:	Las citas extraídas de obras protegidas, con la condición de citar autor y fuente y que su uso se ajuste a prácticas honestas.
b) Las licencias no voluntarias que forzosamente exigen compensación al titular de los derechos por la explotación no autorizada.		El uso de obras con fines docentes. El uso de la obra con fines de información periodística.

En lo concerniente al libre uso con fines de producción, el Convenio de Berna estipula una norma general más no una limitación explícita. El artículo 9.2 pacta la facultad de que gozan los Estados miembros de permitir la reproducción en casos determinados, y en medida que la obra no vaya en contra de la explotación normal y/o en perjuicio de los intereses legítimos del autor. Todo ello sin violar la particular del autor para reproducir su obra como uso personal, privado y no comercial.

Este mismo Convenio contempla dos excepciones: la cita y el uso de obras con fines docentes:

Artículo 10

<p>1) Son lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga, comprendiéndose las citas de artículos periodísticos y colecciones periódicas bajo la forma de revistas de prensa.</p>	<p>2) Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión y de los Arreglos particulares existentes o que se establezcan entre ellos lo que concierne a la facultad de utilizar lícitamente, en la medida justificada por el fin perseguido, las obras literarias o artísticas a título de la ilustración de la enseñanza por medio de publicaciones, emisiones de radio o grabaciones sonoras o visuales, con tal de que esa utilización sea conforme a los usos honrados.</p>	<p>3) Las citas y utilizaciones a que se refieren los párrafos precedentes deberán mencionar la fuente y el nombre del autor, si este nombre figura en la fuente.</p>
---	--	---

La Directiva 29/2001 de la Unión Europea cita:

Artículo 5 (apartado 3, 4 y 5)

3. Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones a los derechos a los que se refieren los artículos 2 y 3 en los siguientes casos:

a) cuando el uso tenga únicamente por objeto la ilustración con fines educativos o de investigación científica, siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se identifique la fuente, con inclusión del nombre del autor, y en la medida en que esté justificado por la finalidad no comercial perseguida;

b) cuando el uso se realice en beneficio de personas con minusvalías, guarde una relación directa con la minusvalía y no tenga un carácter comercial, en la medida en que lo exija la minusvalía considerada;

c) cuando la prensa reproduzca o quiera comunicar o poner a disposición del público artículos publicados sobre temas de actualidad económica, política o religiosa, o emisiones de obras o prestaciones del mismo carácter, en los casos en que dicho uso no esté reservado de manera expresa, y siempre que se indique la fuente, incluido el nombre del autor, o bien cuando el uso de obras o prestaciones guarde conexión con la información sobre acontecimientos de actualidad, en la medida en que esté justificado por la finalidad informativa y siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre de autor;

d) cuando se trate de citas con fines de crítica o reseña, siempre y cuando éstas se refieran a una obra o prestación que se haya puesto ya legalmente a disposición del público, se indique, salvo en los casos en que resulte imposible, la fuente, con inclusión del nombre de autor, y se haga buen uso de ellas, y en la medida en que lo exija el objetivo específico perseguido;

e) cuando el uso se realice con fines de seguridad pública o para garantizar el correcto desarrollo de procedimientos administrativos, parlamentarios o judiciales, o para asegurar una cobertura adecuada de dichos procedimientos;

f) cuando se trate de discursos políticos y de extractos de conferencias públicas u obras o prestaciones protegidas similares en la medida en que lo justifique la finalidad informativa y siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre de autor;

g) cuando el uso se realice durante celebraciones religiosas o celebraciones oficiales organizadas por una autoridad pública;

h) cuando se usen obras, tales como obras de arquitectura o escultura, realizadas para estar situadas de forma permanente en lugares públicos;

i) cuando se trate de una inclusión incidental de una obra o prestación en otro material;

j) cuando el uso tenga la finalidad de anunciar la exposición pública o la venta de obras de arte, en la medida en que resulte necesaria para proporcionar el acto, con exclusión de cualquier otro uso comercial;

k) cuando el uso se realice a efectos de caricatura, parodia o pastiche;

l) cuando se use en relación con la demostración o reparación de equipos;

m) cuando se use una obra de arte en forma de edificio o dibujo o plano de un edificio con la intención de reconstruir dicho edificio;

n) cuando el uso consista en la comunicación a personas concretas del público o la puesta a su disposición, a efectos de investigación o de estudio personal, a través de terminales especializados instalados en los locales de los establecimientos mencionados en la letra c) del apartado 2, de obras y prestaciones que figuran en sus colecciones y que no son objeto de condiciones de adquisición o de licencia;

o) cuando el uso se realice en otros casos de importancia menor en que ya se prevean excepciones o limitaciones en el Derecho nacional, siempre se refieran únicamente a usos analógicos y que no afecten a la libre circulación de bienes y servicios en el interior de la Comunidad, sin perjuicio de las otras excepciones y limitaciones previstas en el presente artículo.

4. Cuando los Estados miembros puedan establecer excepciones o limitaciones al derecho de reproducción en virtud de los apartados 2 y 3, podrán igualmente establecer excepciones o limitaciones al derecho de distribución previsto en el artículo 4, siempre que lo justifique la finalidad del acto de reproducción autorizado.

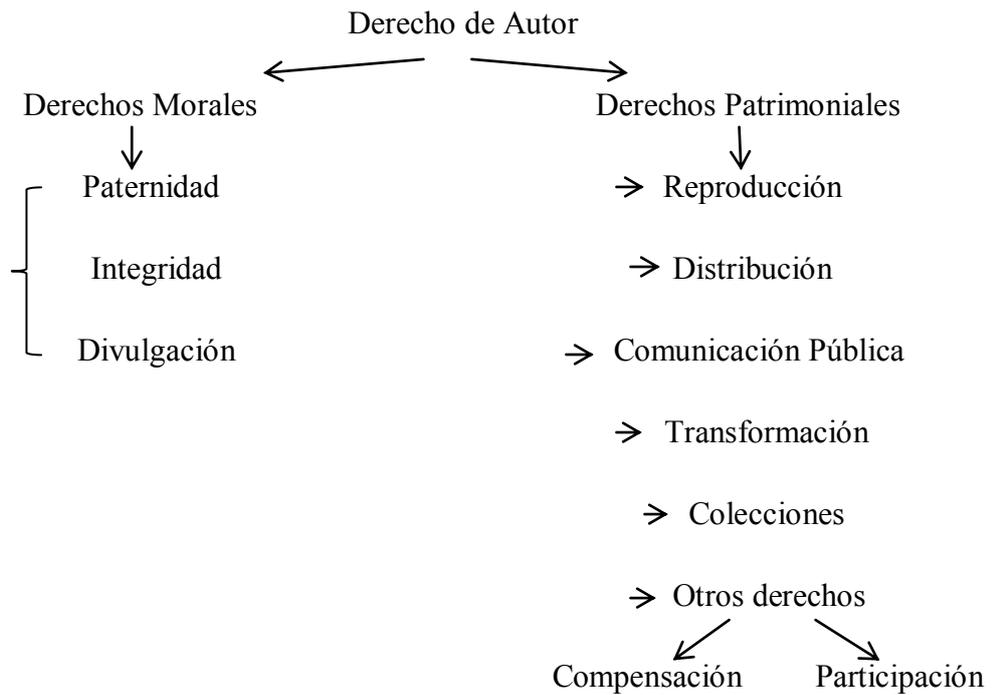
5. Las excepciones y limitaciones contempladas en los apartados 1, 2, 3 y 4 únicamente se aplicaran en determinados casos concretos que no entren en conflicto con la explotación normal de la obra o prestación y no perjudiquen injustificadamente los intereses legítimos del titular del derecho.

El uso o actos leales se refieren al poder de usar la obra sin tener autorización partiendo de factores como la naturaleza o la finalidad del uso.

A través de las licencias no voluntarias las obras pueden ser utilizadas en determinadas circunstancias sin necesidad de la autorización del autor aunque se precede a la compensación de dicho uso.

Dentro del derecho de autor se reconocen dos derechos: derecho patrimonial por el cual el autor obtiene retribución financiera por el uso de su obra por terceros y, derecho moral que permite que el autor pueda tomar medidas determinadas para preservar los vínculos personales que tiene con su obra.

La Ley de Propiedad Intelectual en su artículo 2 establece que: *“la propiedad intelectual está integrada por derechos de carácter personal y patrimonial, que atribuyen al autor la plena disposición y el derecho exclusivo a la explotación de la obra”*. Por ello el derecho de autor está compuesto por esas dos grandes categorías.



En efecto, los derechos normados por la ley de PI son infraccionados mediante el ejercicio de acciones civiles, penales y administrativas.

En lo que concierne al aspecto civil, el titular, en base a la legislación, solicitará detener las actividades que atenten contra sus derechos exigiendo el resarcimiento o indemnización por los daños a través de:

Suspensión de la explotación infractora.	Retirar y destruir los ejemplares que están en venta.	Prohibir al infractor a reanudarla.
Inhabilitar aparatos utilizados en la comunicación pública no autorizada.	Inhabilitación de moldes, negativos, planchas y demás instrumentos destinados a la reproducción de ejemplares ilícitos.	

También puede hacer uso de las llamadas medidas cautelares que de carácter urgente protege sus derechos y pueden usarse si la infracción es cometida o si se teme fundadamente que se producirá y consisten en:

Intervención de los ingresos obtenidos de la actividad ilícita.
Suspensión de la distribución, reproducción y comunicación pública.

Secuestro de los ejemplares producidos o utilizados así como el material empleado para la reproducción o comunicación pública.
Embargo de los equipos, aparatos y materiales utilizados.

En el caso de que exista un perjuicio económico el afectado solicitará una indemnización en la que opta por percibir el importe obtenido por el infractor o la remuneración que hubiese percibido de haber consentido el acto.

Respecto a los derechos morales, aunque no se haya producido un daño económico, existe la obligación de indemnizarlos, tomando como referencia para el importe las circunstancias en que es producida la infracción, la gravedad de la lesión y el grado de difusión de la obra. Esta acción prescribe a los cinco años desde que el interesado pudo ejercitarla.

En la vía penal⁸⁵, la persona que, con la intención de beneficiarse y en perjuicio de un tercero, reproduzca, plagie, distribuya o comunique públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios puede ser castigada por cometer un delito contra la propiedad intelectual sancionado con pena de prisión de 6 meses a 2 años o de multa de 6 a 24 meses.

Otro aspecto importante, comentó el licenciado Juan Víctor Estañón, *es que la protección al autor está fundamentada derivado de cómo él mismo la administra, esto es, los términos por los cuales hace uso, en gran medida, de sus derechos patrimoniales sobre esa obra, sobre su obra. Puede desde el comienzo transferir o ceder los derechos y en el futuro solo poseerá la seguridad de saberse creador de la obra, lo que la ley reconoce como derecho moral.*⁸⁶

⁸⁵ Derechos de autor, copyright, etc. [En línea] <<http://iabogado.com/guia-legal/propiedad-intelectual/la-propiedad-intelectual>> [Consulta: 24Nov2014 16:11hrs]

⁸⁶ Entrevista de la autora con el licenciado Juan Víctor Estañón Aguirre en la Ciudad de México, D.F., en Mayo de 2015.

4.1.1. Moral o Personal

El derecho moral o personalísimo está representado por “la facultad exclusiva de crear, de continuar y concluir la obra, de modificarla o destruirla; por la facultad de mantenerla inédita o publicarla, con su nombre, con un pseudónimo o en forma anónima; por la prerrogativa de elegir intérpretes de la obra, de darle cierto y determinado destino y de ponerla en el comercio o retirarla del mismo, así como por la facultad de exigir que se mantenga la integridad de la obra y de su título, e impedir su reproducción en forma imperfecta o desfigurada.”⁸⁷

En el artículo 6 bis del Convenio de Berna se estipula la obligación que tienen los Estados contratantes de conceder a los autores:

- i) el derecho a reivindicar la paternidad de la obra (derecho de paternidad); y
- ii) el derecho a oponerse a cualquier deformación u otra modificación de la obra o cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación (derecho de integridad).

El Convenio estipula que éstos son independientes de los derechos patrimoniales y serán conservados inclusive si cediera los segundos. Son concedidos sólo a autores individuales.

Es importante resaltar que no es necesario que la obra sea registrada o de dominio público para que el autor goce de los derechos anteriormente señalados pues aparecen en el momento mismo de su creación y se reconocen de manera personal e irrenunciable, sin ser posible su enajenación y embargo, además de que no prescriben y su duración es ilimitada.

Los derechos morales tienen su origen en los países del sistema jurídico latinoamericano; por su parte, la Ley de Propiedad Intelectual, en el artículo 14 atribuye al autor:

Artículo 14	1. Decidir si su obra a de ser divulgada y en qué forma
	2. Determinar si tal divulgación ha de hacerse con su nombre, bajo seudónimo o signo, o de forma anónima.
	3. Reconocimiento de su condición de autor de la obra.
	4. Respeto a la integridad de la obra e impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra ella que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o

⁸⁷ Rangel Medina, David, *Derecho intelectual*, México, McGRAW-Hill, 1998, p. 1

menoscabo a su reputación.
5. Modificar la obra respetando los derechos adquiridos por terceros y las exigencias de protección de bienes de interés cultural.
6. Retirar la obra del comercio, por cambio de sus convicciones intelectuales o morales, previa indemnización de daños y perjuicios a los titulares de derechos de explotación. Una vez retirada, puede revocarse ofreciendo preferentemente los derechos de autor al anterior titular en condiciones similares a las originarias.
7. Acceder al ejemplar único o raro de la obra, cuando se halle en poder de otro, a fin de ejercitar el derecho de divulgación o cualquier otro que le corresponda. De forma que cause las mínimas incomodidades al que posea la obra legítimamente, al que se indemnizará, en su caso, por los daños y perjuicios que se le irroguen.

De los anteriores hay dos que son especialmente importantes, el tercero (derecho de paternidad) y el cuarto (derecho de integridad), ya que son los únicos incluidos en el Convenio de Berna (OMPI, 1971) y, por tanto, los únicos que es obligatorio incluir en las distintas legislaciones nacionales.

Estos derechos son inalienables, es decir, no se pueden transmitir por actos *inter vivos*, e irrenunciables. Su duración está destinada según la legislación que rija en cada país.

4.1.2. Patrimonial

Los derechos patrimoniales consisten en la facultad por parte del autor de aprovechar y disponer económicamente de la obra por cualesquiera medio: “implica la facultad de obtener una justa retribución por la explotación lucrativa de la obra, y tiene como contenido sustancial el derecho de su publicación, el derecho de reproducción, de traducción y adaptación; el derecho de ejecución y el transmisión”⁸⁸, se puede renunciar a ellos o embargarse, son prescriptibles y expropiables.

Existen diferentes formas de usar la obra y todas son independientes entre sí; copia, reproducción, presentación pública, traducción, adaptación; sobre éstas los derechos patrimoniales pueden cederse (entregar los derechos a otra persona) o autorizar su uso (dar un permiso sin ceder los derechos) considerando límite de tiempo, cobertura y retribución económica.

Estos derechos pueden cederse casi con toda libertad tanto por actos *inter vivos* como *mortis causa*.

⁸⁸ *Ibíd*em, p. 2

La Ley de Propiedad Intelectual dice:

Ley de Propiedad Intelectual	Artículo 18 Reproducción	Fijación directa o indirecta, provisional o duradera, por cualquier medio y forma de toda la obra o parte de ella, de manera que permita su comunicación o la obtención de copias.
	Artículo 19 Distribución	Puesta a disposición del público del original o de las copias de la obra, en un soporte tangible, mediante su venta, alquiler, préstamo o de cualquier otra forma.
	Artículo 20 Comunicación Pública	Todo acto por el cual una pluralidad de personas pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas. No se considerará pública la comunicación cuando se celebre dentro de un ámbito estrictamente doméstico que no esté integrado o conectado a una red de difusión de cualquier tipo. Entre los actos de comunicación pública más habituales tenemos la exposición pública de obras de arte o sus reproducciones, la proyección de obras audiovisuales, la transmisión de obras por radiodifusión, por vía satélite, por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo, o, especialmente relevante ahora, la puesta a disposición del público de obras, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija.
	Artículo 21 Transformación	Comprende su traducción, adaptación y cualquier modificación en su forma de la que resulte una obra diferente.
	Artículo 22 Colecciones escogidas u obras completas	Publicación por parte del autor de sus obras reunidas en colección escogida o completa, sin que haya impedimento por la cesión de los derechos de explotación.
	Artículo 24 Derecho de participación	Derecho de los autores de obras plásticas a recibir un porcentaje de la reventa de sus obras.
	Artículo 25 Compensación equitativa por copia privada	Compensación por la copia privada mediante una serie de cantidades que gravan los equipos, aparatos y soportes materiales idóneos para la reproducción. En un primer momento se refería sólo a los aparatos y soportes digitales (fotocopiadoras, videos, etc.) y, a partir de la reforma de 2006, también incluye los digitales, de ahí que sea conocido ahora como "canon digital". Una característica muy reseñable de este derecho es su carácter irrenunciable.

4.2. Su Protección Jurídica

Los derechos de autor están sujetos a una serie de limitaciones y excepciones con el objeto de lograr el equilibrio necesario entre las partes implicadas: autores, explotadores de las obras (productores, editores, etc.) y ciudadanos.

Estos derechos pueden agruparse en cuatro grandes categorías de acuerdo con la razón que las justifica: la defensa de derechos fundamentales, la salvaguarda de la competencia, el interés público, las imperfecciones del mercado. Las actividades siguientes encuentran cabida en las tres primeras categorías: el origen del derecho a citar obras, a reproducir informes en los medios de comunicación, noticias y artículos, del derecho a reproducir o poner a disposición del público los discursos políticos, el derecho a reproducir obras con el objetivo de parodiarlas, entre otras.

En principio es preciso determinar que un *Código Penal* determina qué conductas son delitos, y deben reprimirse con una pena, poniendo en manos del estado el monopolio de la fuerza, como prevención de la venganza privada, buscando lograr directa o indirectamente que no se cometan delitos.

En su aspecto particular *la pena* busca lograr la seguridad jurídica en sentido amplio, respecto del bien jurídico protegido; la vida, la libertad, la propiedad, etc., distinguiéndose de otras ramas del derecho como el civil, comercial, laboral, donde se busca principalmente el resarcimiento.

El instrumento que maneja exclusivamente el derecho penal es la coerción penal, que actúa de dos maneras: la llamada “prevención especial” que cae directamente sobre el delincuente, mediante la aplicación de una pena para evitar que cometa nuevos delitos y la “prevención general” o demostrativa, dirigida a toda la comunidad.

El derecho penal tutela bienes jurídicos de máxima importancia para la sociedad, contra ataques que afecten y lesionen la seguridad jurídica y la convivencia social, cabe destacar que es una rama del derecho público donde interviene directamente el Estado.

Por lo tanto el código penal, dentro del sistema penal (policía, jueces, cárceles), tiene la función de proteger a la sociedad ante el daño que causa el delito, dar seguridad jurídica y desalentar y perseguir al delincuente, con penas, que a su vez sean una advertencia para los demás.

Siguiendo a Enrico Ferri (autor italiano 1856-1929) se entiende que la aplicación de penas, se deriva del hecho de vivir en sociedad, y el fin del derecho penal es la “defensa social”.

“Frente al hombre que está determinado al delito, la sociedad está determinada a defenderse”, con plena vigencia del concepto de “peligrosidad”, que asegure la coexistencia social.⁸⁹

La internacionalización de las instituciones encargadas de la defensa de la propiedad intelectual facilitó en gran medida la globalización económica, proceso que comenzó en el siglo XIX y se intensificó con el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo ADPIC)⁹⁰, adoptada en el contexto de la Ronda de Uruguay⁹¹ del GATT.

La OMC sustituyó al GATT como organización internacional, pero el acuerdo sigue existiendo como tratado general de la OMC sobre el comercio de mercancías.

Los derechos de propiedad intelectual se desarrollaron con una base territorial. Para el Estado la territorialidad es tomada como principio básico para la regulación de la eficacia de la ley penal en el espacio.

En el caso particular de los delitos cometidos a través de internet, el factor espacio–tiempo se ve altamente disminuido, constituyendo elementos de riesgo aprovechados por el delincuente; de los que se derivan los delitos a distancia caracterizados por la disociación de la conducta delictuosa del resultado.

“El carácter totalmente descentralizado y no jerárquico de internet, el hecho de no estar ninguna autoridad o control es la mayor ventaja de la red respecto de los usuarios... La ley penal se caracteriza por su aplicación territorial y choca con la dimensión transnacional de Internet.”⁹²

⁸⁹ ¿Para qué sirve el Código Penal? [jcgimenez] [Septiembre 8, 2009] [En línea] <<http://blogsdelagente.com/juristapopular/2009/09/08/para-sirve-codigo-pena/>> [Consulta: 3Abril2014: 16:40hrs]

⁹⁰ El Acuerdo sobre los ADPIC es el Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, firmado en Marrakech, Marruecos, el 15 de abril de 1994, dentro del largo proceso de la Ronda de Uruguay.

⁹¹ La Ronda de Uruguay originó la mayor reforma del sistema mundial de comercio desde la creación del GATT al final de la segunda guerra mundial.

⁹² Nava Garcés, Alberto Enrique, op. cit., p. 41

En la Unión Europea como en el contexto internacional, se crearon grupos especiales y se ha reforzado la cooperación transfronteriza para armonizar la legislación penal en materia de delitos informáticos y evitar la aparición de paraísos digitales.

Los países elaboraron sus regímenes de acuerdo a sus propios intereses y niveles de desarrollo.

PERIODO	PRINCIPALES CONVENIOS INTERNACIONALES CELEBRADOS
1880-1890	París, 1883 Berna, 1886 Madrid, 1891
1960-1970	Roma, 1961 Productores de Fonogramas y Organismos de Radiodifusión 1961 UPOV, 1961 Lisboa, 1967 Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (PCT), 1970 Ginebra, 1971 Bruselas, 1974 Budapest, 1977
1990-2000	Acuerdo sobre los ADPIC, 1994 Derecho de Marcas, 1994 OMPI – Derechos de Autor, 1996 OMPI – Artistas Intérpretes o Ejecutantes – Fonogramas, 1996 Derecho de Patentes, 2000
2000-2005	Acuerdos de Libre Comercio

El acuerdo ADPIC puso fin al espacio que los países tenían para diseñar sus sistemas nacionales de protección intelectual bajo la influencia de convenios internacionales desarrollados a finales del siglo XIX y los años 80; los países industrializados gozaron de gran flexibilidad para diseñar sus propios sistemas de protección.

Algunos países latinoamericanos introdujeron cambios para implementar los estándares del acuerdo en materia de derechos de autor y derechos conexos.

Antes de la adopción del ADPIC, la Decisión 351 (1993) de la Comunidad Andina introdujo la protección para programas de computación y bases de datos, según

refiere el art. 10, definiendo también la protección a la expresión, en términos similares al art. 9.2, e incorporando de manera explícita los “derechos de arrendamiento”.

En México se aprobó la Ley de Derechos de Autor en diciembre de 1996 donde los programas de computadora se protegen como obras literarias, el titular del derecho puede ejercer “derechos de arrendamiento” (al igual que los productores de fonogramas). Es el único país latinoamericano donde las bases originales se protegen como “compilaciones”, como lo requiere el acuerdo ADPIC, y las bases no originales reciben una protección por un periodo de cinco años (art. 108).

La legislación mexicana es la única en América Latina que sigue el modelo de protección adoptado por la Directiva 96/9/EC del Parlamento Europeo y el Consejo del 11 de marzo de 1996 sobre la protección legal de bases de datos.

En Argentina, la ley 25.036 extendió la protección por derechos de autor, de manera explícita, a los programas de computación e incluyó sanciones penales para casos de su comercialización y reproducción no autorizada.

Brasil sancionó una ley especial para la protección de software (Ley 9609, febrero de 1998) por la que los programas de computación fueron consideradas obras literarias, como dispone el acuerdo sobre los ADPIC. Otros países, como Honduras (1993) y Costa Rica (1994), introdujeron la protección por derecho de autor para los programas de computación.

El derecho de autor se encuentra perfectamente constituido en las legislaciones de cada país, México se encuentra en la misma faceta, son pocas las especificaciones que les diferencian, la particularidad es que para que exista seguimiento o las autoridades puedan hacer valer ese derecho es necesario que el autor de la obra, que previamente hizo el registro de la misma ante la institución pertinente, lo cual es vital, finque una querrela y solo así puede accionar cualquier mecanismo legal.

Significativamente, para que la obra cuente con la protección que da el derecho de autor, el autor debe hacer el registro según sea solicitado por INDA, en el caso mexicano, la haga de conocimiento público o no.⁹³

⁹³ Juan Víctor Estañon Aguirre, op. cit.

4.2.1. Nacional.

En México fue promulgado por Plutarco Elías Calles, en 1928, el Código Civil en el que quedó de manifiesto, a través de sus disposiciones, la regulación del derecho de autor⁹⁴ en el libro II, título VIII. Por su parte, el Reglamento para el Reconocimiento de Derechos Exclusivos de Autor, Traductor o Editor, publicado el 17 de octubre de 1939 en el Diario Oficial de la Federación estipuló a la *obra o creación* como el objeto de protección del derecho de autor.

En 1947 surgió la Ley Federal sobre Derecho de Autor, a través de la cual se concedió al autor el derecho de publicar su obra en el momento que decidiera con fines de lucro, además, el derecho de transformación, comunicación, traducción y reproducción parcial o total con vigencia de hasta 20 años después de la muerte del autor, tipificando también algunos delitos.

Aunque incipiente, ésta ley repercutió gracias al principio de “ausencia de formalidades” que permitía que la obra fuera protegida desde el momento de su creación estando registrada o no. Dicha transformación jurídica dio a la legislación mexicana la oportunidad de integrarse al plano de los derechos autorales a nivel mundial.

México firmó su adhesión al Convenio de Berna el 24 de julio de 1971 con lo que fue posible mejorar la legislación interna gracias al reconocimiento de nuevos derechos, la elevación de protección y estandarización de la reglamentación convencional; entró en vigor el 17 de diciembre de 1974.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

En lo referente a la Constitución Mexicana, es considerada la máxima ley que rige la vida social, política y económica del país sobre la base de igualdad de sus habitantes, donde se encuentran contenidos 136 artículos de los que los primeros 29 están considerados garantías individuales pues explican los derechos de cada mexicano.

Según el artículo 6: “La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de

⁹⁴ Edición y Derechos de Autor en las publicaciones de la UNAM [Clara López Guzmán y Adrián Estrada Corona] [En línea] <http://www.edicion.unam.mx/html/3_4.html> [Consulta: 25Mayo2014: 21:11hrs]

réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.” Es por eso que el acceso a la información, su búsqueda, recepción y difusión por cualquier medio es un derecho garantizado para cualquier ciudadano mexicano.

Así: “El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet.” Considerando ya a internet.

El artículo 28, que en generalidad insta regulación y restricción a los monopolios, da referente al autor “productor” de una así:

“...Tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora.”

Fue concedida a la LFDA la impartición correcta de la protección al autor en la tarea de la creación de la obra intelectual.

Ley Federal del Derecho de Autor

Como ya hemos mencionado, la LFDA es el instrumento que da protección al autor sobre sus obras o creaciones y protege su forma y originalidad. En su artículo 5 señala que la obra está protegida desde que es “fijada en un soporte material”, que el reconocimiento de los derechos de autor y los derechos conexos no “requiere registro ni documento de ninguna especie, ni quedará subordinado al cumplimiento de formalidad alguna”.

Según el artículo 4 se da protección a las obras según su autor, comunicación, origen y los creadores.

En la reforma del 23 de Julio de 2003, con Vicente Fox Quesada en la presidencia, destaca el aumento en la vigencia del derecho moral de un autor después de fallecido: de 75 a 100 años, es reformado el artículo 27 fracción I y III en cuanto al medio por el cual se reproduce la obra; en la fracción I se adición término “similar” en cuanto al medio de reproducción quedando de la siguiente forma “...impreso, fonográfico, gráfico, plástico, audiovisual, electrónico, fotográfico u otro similar.”, y en la fracción III inciso e) se contempla lo siguiente: “e) Cualquier otro medio conocido o por conocerse.”

En internet hay un universo muy amplio que se considera información: la música, la fotografía, los programas informáticos, los datos, las imágenes, etc.; es difícil no encuadrar algún elemento en esta distinción, a su vez, todos son o somos autores al “subir” a cada segundo alguno de estos elementos a la red, sin embargo, indica la LFDA que no se consideran objeto de protección los nombres y títulos o frases aisladas, las ideas en sí mismas, los conceptos, descubrimientos, procesos e invenciones entre otras, artículo 14, inclusive el contenido informativo de las noticias del cual solo se protege la forma como se expresa; por ello es necesario saber discernir entre una y otra. Existen muchas plataformas permisivas que agreden la protección al autor, internet es una de ellas pero sigue siendo solo un “medio”, mientras exista legislación que le respalde hay forma de remediarle.⁹⁵

En lo que respecta a la reforma hecha a ésta ley, está destinada únicamente a lo que respecta a las investigaciones para fracciones administrativas cometidas, no más.

La Ley Federal de Derecho de Autor determina las acciones que validan la protección al autor, esto es, entra a proteger los intereses del autor, para reglamentar la forma como se disfrutaran y para impedir y sancionar a quienes traten de aprovecharse de la creación resultado de la inteligencia del autor, explica la licenciada en Derecho Rosalba García.⁹⁶

Es importante observar la Ley Federal de Derecho de Autor en el Título XI llamado De los Procedimientos, artículo 213, que hace referencia a qué será supletorio a esta Ley en caso de ser necesario ejercitar acciones civiles tendientes a la protección de los derechos de autor, por ejemplo el Código Federal de Procedimientos Civiles. El concepto supletorio quiere decir que la LFDA se apoyará en otros ordenamientos para iniciar un proceso ante el juzgado correspondiente y sancionar; la LFDA determina cuál es la falta y en base a dicho ordenamiento se lleva a cabo el procedimiento civil.

De igual forma otorga la oportunidad de solucionar la demanda por medio de un procedimiento administrativo de avenencia en el que el INDAUTOR trata de conciliar de una forma más amigable la queja del autor o, mediante un proceso de

⁹⁵ Juan Víctor Estañon Aguirre, op. cit.

⁹⁶ Entrevista de la autora con la licenciada Rosalba García en la Ciudad de México, D.F., en Junio de 2015.

arbitraje conforme lo establecido en la misma ley y, de manera supletoria, lo establecido por el Código de Comercio. Es a lo que llamamos acciones supletorias.

En cuanto a los procesos civiles y penales son procedimientos distintos el uno del otro; a la materia civil le compete todo lo relacionado a asuntos relacionados entre particulares, mismos que se ventilan ante el juez competente; en tanto que la materia penal compete lo relacionado a las conductas antijurídicas cometidas por las personas, mismas que se ventilan ante el MP (Ministerio Público) y el fiscal como representante del Estado, quien tiene a su cargo la tutela y protección de los bienes jurídicos.

Además, el Código Penal establece en su numeral la descripción de cada delito, indicando cuáles se persiguen por querrela y cuáles por oficio; y la diferencia entre ambos está establecida por la gravedad del delito, por el daño infringido al bien jurídico tutelado por la ley.

Hay situaciones que no requieren iniciar un proceso penal, puesto que al interponer la demanda ante el Juzgado correspondiente, resuelven de manera favorable las pretensiones del autor, mediante la sentencia emitida por el juez competente, quien determina lo conducente a la reparación de daños y perjuicios, concluyó.

Instituto Nacional del Derecho de Autor

Establecido el 24 de diciembre de 1996 a través del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el INDA es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Educación Pública SEP con el objetivo de representar la máxima autoridad administrativa en el derecho de autor y tiene funciones y facultades propias, pero siempre es regido bajo la Ley Federal del Derecho de Autor que entró en vigor el 24 de marzo de 1997, misma que en el art. 1 señala:

“...tiene por objeto la salvaguarda y promoción del acervo cultural de la Nación; la protección de los derechos de los autores, de los artistas intérpretes o ejecutantes, así como de los editores, los productores y los organismos de radiodifusión, en relación con sus obras literarias o artísticas en todas sus manifestaciones, sus interpretaciones o ejecuciones, sus ediciones, sus fonogramas o videogramas, sus emisiones, así como de los otros derechos de propiedad intelectual.”

Por otro lado, el artículo 2, establece que sus disposiciones son consideradas de orden público, interés social y observancia general en todo el territorio nacional y que

su aplicación administrativa corresponde al Ejecutivo Federal, como ya se había hecho mención, por conducto del INDA y en los casos previstos por la ley, al Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial IMPI.

Entre otros, el INDA se encarga del registro de ISBN (International Standard Book Number); ISSN (International Standard Serial Number), así como de otorgar seguridad jurídica a los autores, a los titulares de los derechos conexos y los aspectos patrimoniales gracias al Registro Público del Derecho de Autor.

Código Penal Federal

Respecto a los delitos federales en materia de autor el Código Penal Federal establece concretamente lo siguiente:

Título Vigésimo Sexto De los Delitos en Materia de Derechos de Autor	Artículo 424 Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa:	I. Al que especule en cualquier forma con los libros de texto gratuitos que distribuye la Secretaría de Educación Pública; II. Al editor, productor o grabador que a sabiendas produzca más números de ejemplares de una obra protegida por la Ley Federal del Derecho de Autor, que los autorizados por el titular de los derechos; III. A quien use en forma dolosa, con fin de lucro y sin la autorización correspondiente obras protegidas por la Ley Federal del Derecho de Autor.
	Artículo 424 bis Se impondrá prisión de tres a diez años y de dos mil a veinte mil días de multa:	I. A quien produzca, reproduzca, introduzca al país, transporte, distribuya, venda o arriende copias de obras, fonogramas, videogramas o libros, protegidos por la Ley Federal del Derecho de Autor, en forma dolosa, con fin de especulación comercial y sin la autorización que en los términos de la citada Ley deba otorgar el titular de los derechos de autor o de los derechos conexos. Igual pena se impondrá a quienes, a sabiendas, aporten o provean de cualquier forma, materias primas o insumos destinados a la producción o reproducción de obras, fonogramas, videogramas o libros a que se refiere el párrafo anterior, o II. A quien fabrique con fin de lucro un dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de computación.
	Artículo 424 Ter Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de cinco mil a treinta mil días multa, a quien venda a cualquier consumidor final en vías o en lugares públicos, en forma dolosa, con fines de especulación comercial, copias de obras, fonogramas, videogramas o libros, a que se refiere la fracción I del artículo anterior. Si la venta se realiza en establecimientos comerciales, o de manera organizada o permanente, se estará a lo dispuesto en el artículo 424 Bis de este Código.	
	Artículo 425 Se impondrá prisión de seis meses a dos años o de trescientos a tres mil días multa, al que a sabiendas y sin derecho explote con fines de lucro una interpretación o una ejecución.	
	Artículo 426 Se impondrá prisión de seis meses a cuatro años y de	I. A quien fabrique, importe, venda o arriende un dispositivo o sistema para descifrar una señal de satélite cifrada, portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de dicha señal, y II. A quien realice con fines de lucro cualquier acto con la finalidad

trescientos a tres mil días multa, en los casos siguientes:	de descifrar una señal de satélite cifrada, portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de dicha señal.
Artículo 427 Se impondrá prisión de seis meses a seis años y de trescientos a tres mil días multa, a quien publique a sabiendas una obra sustituyendo el nombre del autor por otro nombre.	
Artículo 428 Las sanciones pecuniarias previstas en el presente título se aplicarán sin perjuicio de la reparación del daño, cuyo monto no podrá ser menor al cuarenta por ciento del precio de venta al público de cada producto o de la prestación de servicios que impliquen violación a alguno o algunos de los derechos tutelados por la Ley Federal del Derecho de Autor.	
Artículo 429 Los delitos previstos en este Título se perseguirán de oficio, excepto lo previsto en los artículos 424, fracción II y 427.	

Es importante resaltar que las sanciones aplicadas a los delitos cometidos contra el autor y sus obras se determina respecto a las formas tradicionales establecidas, sin embargo, no se ha tomado a internet como un *medio* a través del cual se cometen delitos que aunque pudieran asimilarse a los ya conocidos encuentran en la red un trampolín mucho más amplio y variado, además de ser hoy uno de los más importantes y corruptos. Cabe señalar que los delitos contenidos en éste código se persiguen de oficio, no se necesita presentar querrela, debido a su gravedad.

Código Penal del Distrito Federal

En el capítulo V bajo el título de Leyes Especiales el art. 14 cita:

(Aplicación subsidiaria del Código Penal). Cuando se cometa un delito no previsto por este ordenamiento, pero sí en una ley especial del Distrito Federal, se aplicará esta última, y sólo en lo no previsto por la misma se aplicarán las disposiciones de este Código.

Lo cual conduce concluyentemente a la Ley Federal de Derecho de Autor para disponer sobre las faltas cometidas contra el autor.

Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión

Esta ley establece cuáles son los tipos de telecomunicaciones y cómo operan más no determina acertadamente cuál será su regulación por lo que se considera que se respalda en otros ordenamientos como anteriormente se observo en la LFDA.

Artículo 1

La presente Ley es de orden público y tiene por objeto regular el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes públicas de telecomunicaciones, el acceso a la infraestructura activa y pasiva, los recursos orbitales, la comunicación vía satélite, la prestación de los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones y radiodifusión, y la convergencia entre éstos, los derechos de los usuarios y las audiencias, y el proceso de competencia y libre concurrencia en estos sectores, para que contribuyan a los fines y al ejercicio de los derechos establecidos en los artículos 6o., 7o., 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 2

Las telecomunicaciones y la radiodifusión son servicios públicos de interés general. En la prestación de dichos servicios estará prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. El Estado, al ejercer la rectoría en la materia, protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación y garantizará la eficiente prestación de los servicios públicos de interés general de telecomunicaciones y radiodifusión, y para tales efectos establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios. En todo momento el Estado mantendrá el dominio originario, inalienable e imprescriptible sobre el espectro radioeléctrico. Se podrá permitir el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico y de los recursos orbitales, conforme a las modalidades y requisitos establecidos en la presente Ley y demás disposiciones aplicables.

Artículo 3

Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

[...]

V. Banda ancha: Acceso de alta capacidad que permite ofrecer diversos servicios convergentes a través de infraestructura de red fiable, con independencia de las tecnologías empleadas, cuyos parámetros serán actualizados por el Instituto periódicamente;

XXX. Interconexión: Conexión física o virtual, lógica y funcional entre redes públicas de telecomunicaciones que permite la conducción de tráfico entre dichas redes y/o entre servicios de telecomunicaciones prestados a través de las mismas, de manera que los usuarios de una de las redes públicas de telecomunicaciones puedan conectarse e intercambiar tráfico con los usuarios de otra red pública de telecomunicaciones y viceversa, o bien permite a los usuarios de una red pública de telecomunicaciones la utilización de servicios de telecomunicaciones provistos por o a través de otra red pública de telecomunicaciones;

XXXII. Internet: Conjunto descentralizado de redes de telecomunicaciones en todo el mundo, interconectadas entre sí, que proporciona diversos servicios de comunicación y que utiliza protocolos y direccionamiento coordinados internacionalmente para el enrutamiento y procesamiento de los paquetes de datos de cada uno de los servicios. Estos protocolos y direccionamiento garantizan que las redes físicas que en conjunto componen Internet funcionen como una red lógica única;

XXXIII. Interoperabilidad: Características técnicas de las redes públicas, sistemas y equipos de telecomunicaciones integrados a éstas que permiten la interconexión efectiva, por medio de las cuales se asegura la provisión de un servicio de telecomunicaciones específico de una manera consistente y predecible, en términos de la entrega funcional de servicios entre redes;

LVI.Red compartida mayorista: Red pública de

	telecomunicaciones destinada exclusivamente a comercializar capacidad, infraestructura o servicios de telecomunicaciones al mayoreo a otros concesionarios o comercializadoras;
	LVII. Red de telecomunicaciones: Sistema integrado por medios de transmisión, tales como canales o circuitos que utilicen bandas de frecuencias del espectro radioeléctrico, enlaces satelitales, cableados, redes de transmisión eléctrica o cualquier otro medio de transmisión, así como, en su caso, centrales, dispositivos de conmutación o cualquier equipo necesario;
	LVIII. Red pública de telecomunicaciones: Red de telecomunicaciones a través de la cual se explotan comercialmente servicios de telecomunicaciones. La red no comprende los equipos terminales de telecomunicaciones de los usuarios, ni las redes de telecomunicaciones que se encuentren más allá del punto de conexión terminal;
	[...] LXVIII. Telecomunicaciones: Toda emisión, transmisión o recepción de signos, señales, datos, escritos, imágenes, voz, sonidos o información de cualquier naturaleza que se efectúa a través de hilos, radioelectricidad, medios ópticos, físicos u otros sistemas electromagnéticos, sin incluir la radiodifusión;

El 30 de abril de 2009 se adicionó el artículo 73 constitucional en la fracción XXIX-O en la que se facultaba al Congreso para legislar en materia de protección de datos en manos de particulares.

En un sentido propositivo podemos decir que existe una ventaja positiva al observar que *los lineamientos que el Instituto Federal de Telecomunicaciones está desarrollando con relación a que se nos garantice que se tenga un acceso gratuito a internet, incluso existen proyectos a nivel internacional en donde se está buscando que todo lo que sea de conocimiento de la ciencia su acceso sea gratuito, incluso CONACYT está promoviendo esta parte, hasta qué punto, no lo sabemos porque apenas se están implementando las políticas públicas, tiene muy poco incluso que México toma la batuta para esto de la plataforma electrónica y que dentro de esta parte tiene un segmento fuerte sobre datos o bases de datos abiertas para su traducción académica, hay que ver qué es lo que pasa*⁹⁷.

En 2012 la OCDE dio a conocer que la pérdida de bienestar atribuida a la disfuncionalidad del sector de las telecomunicaciones se estimaba en 129.200 millones de dólares (2005-2009) es decir, 1.8% del PIB anual mexicano, por lo que fue considerada una iniciativa que probará:

⁹⁷ Vanessa Diaz, op. cit.

1. Fortalecimiento de la rectoría del Estado en la materia a través de un nuevo diseño institucional,

2. Elevar a nivel constitucional el derecho de acceso a la banda ancha y a las tecnologías de la información y comunicación,

3. Impulso de la infraestructura para incrementar la cobertura y la penetración de los servicios, especialmente en aquellas zonas donde no se cuenta con ellos,

4. Reforma del marco legal aplicable al sector de las telecomunicaciones y de la radiodifusión, a efecto de fortalecer la competencia equitativa y evitar concentraciones que la afecten, y

5. Licitación al menos dos nuevas cadenas de televisión abierta para incrementar la competencia y la pluralidad en este mercado.

En México “El desarrollo actual de la sociedad global del conocimiento y de la información, se caracteriza por la convergencia acelerada entre las tecnologías de la información, los servicios de telecomunicaciones y la radiodifusión. La expresión de esta convergencia se traduce en el aumento exponencial del tráfico y de plataformas para la transmisión de contenidos digitales a través de redes de datos: las cuales requieren escalar su capacidad de manera constante y acelerada, a fin de mantener niveles adecuados de calidad en los servicios a precios competitivos.”⁹⁸

En junio de 2013 bajo el mandato de Enrique Peña Nieto se decretó la reforma constitucional en telecomunicaciones gracias a la que se buscó, como ejes primordiales⁹⁹:

⁹⁸ [En línea] <<http://www.presidencia.gob.mx/wp-content/uploads/2014/03/INICIATIVA-LEY-CONVERGENTE.pdf>>[Consulta: 12Junio2014 22:50hrs]

⁹⁹ Staff Presidencia. Equipo de contenido de la Presidencia de la República [10jun2013] [En línea] <http://www.presidencia.gob.mx/6-ejes-de-la-reforma-en-telecomunicaciones/> [Consulta: 21Junio2014 21:13hrs]

Fortalecimiento de derechos fundamentales	Se amplían las libertades de expresión y de acceso a la información, así como los derechos de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión. A partir de esta reforma, las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado garantizará que sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, acceso libre y continuidad.
Actualización del marco legal del sector telecomunicaciones	Para fortalecer la certidumbre legal, se expedirá un solo ordenamiento que regule –de manera convergente– el espectro, las redes y los servicios, mediante el régimen de concesión única. Se instrumenta también la regulación asimétrica a la que se sujetarán los agentes económicos preponderantes, previa declaratoria del órgano regulador.
Fortalecimiento del marco institucional	Se crean el Instituto Federal de Telecomunicaciones y la Comisión Federal de Competencia Económica, como órganos constitucionales autónomos. Además, para asegurar los derechos de los actores económicos, también se crean tribunales especializados en materia de telecomunicaciones, radiodifusión y competencia económica.
Promoción de la competencia	Se permitirá la inversión extranjera directa, hasta en 100%, en telecomunicaciones y comunicación vía satélite. Asimismo, se autorizará hasta en un máximo de 49% en radiodifusión, siempre que exista reciprocidad en el país donde se encuentre constituido el inversionista. Se establece la obligación de las radiodifusoras de permitir la retransmisión gratuita y no discriminatoria de sus señales a las empresas de televisión restringida. A su vez, las radiodifusoras tendrán derecho a que sus señales sean retransmitidas de manera gratuita y no discriminatoria, por las empresas de televisión restringida.
Establece una Política de Inclusión Digital Universal y una Agenda Digital Nacional	El Ejecutivo Federal tendrá a su cargo esta política, que contemplará infraestructura, accesibilidad, conectividad, tecnologías de la información y comunicación, así como habilidades digitales. Se busca que al menos 70% de los hogares y 85% de las micro, pequeñas y medianas empresas cuenten con velocidad para descargas de información, con apego a estándares internacionales.
Impulso a una mayor cobertura en infraestructura	Para este fin, se desplegará una red troncal nacional de Banda Ancha con fibra óptica y una red compartida de acceso inalámbrico al mayoreo, con base en el espectro radioeléctrico de la banda de 700 megahertz.

La promulgación la ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión suplirá a la de Telecomunicaciones de 1995 y la de Radio y Televisión de 1960, y establece que dentro de los 30 días naturales posteriores a su entrada en vigor, el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) se encargará de iniciar los procedimientos de investigación para determinar la existencia de agentes económicos con poder sustancial en cualquiera de los mercados relevantes de los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.

Así mismo se especula sobre la posibilidad de incluir una barra programática dirigida al público infantil en televisión, con el fin de promover la cultura, el deporte, la conservación del medio ambiente, el respeto a los derechos humanos, el interés superior de la niñez, la igualdad de género y la no discriminación.

Los principales puntos de ésta ley son:

- Apertura del 100% a la inversión extranjera directa en telecomunicaciones y de 0 a 49% en radiodifusión.
- Los concesionarios deberán retransmitir señales de televisión abierta sin costo para suscriptores.
- Se plantea que la Cofeco y Cofetel serán órganos autónomos.
- Se creará el Instituto Federal de Telecomunicaciones, encargado del otorgamiento de concesiones de radio y tv.
- El Instituto Federal de Telecomunicaciones (Ifetel), sustituirá a la Cofetel que otorgará y revocará concesiones y podrá ordenar división de activos.
- Habrá libre competencia, no se permitirán prácticas de concentración y la información difundida será veraz.
- La iniciativa se realiza para servir al país, y fortalecer sus garantías, como lo es una sociedad más informada.
- Será el Instituto y no el Ejecutivo Federal la instancia facultada para otorgar y revocar concesiones de radiodifusión y telecomunicaciones.
- La propuesta de reforma en materia de telecomunicaciones, incluye la licitación de dos nuevas cadenas de televisión abierta.
- En estas licitaciones no podrán participar empresas que tengan concesiones por 12 MHz o más y no habrá privilegios para nadie.
- Asegurará la cobertura nacional para que llegue a todo el país y pueda conectarse a internet.
- Mejorará los precios, pues las telecomunicaciones deben ser accesibles a todos los sectores económicos.
- Ampliará la calidad en el servicio de los contenidos, ya que los mexicanos merecen servicios rápidos, confiables y con mayor calidad.

Entre los principales objetivos están la apertura del ciudadano a más y mejores vías de comunicación, la censura de contenidos en internet, las facultades del nuevo órgano regulador y los límites a las principales empresas de radio, televisión y telefonía, temas que han sido discutidos por expertos y conocedores.

Promulgada el 14 de julio del presente, el presidente mexicano indicó que se garantizará el libre acceso a internet para todos los mexicanos así como la libertad de expresión por esa vía y la neutralidad de la red.

A su vez instó que ésta sirva “para ampliar la libertad, fortalecer la igualdad e incrementar la prosperidad de los mexicanos”¹⁰⁰.

El punto sobre internet queda limitado al aspecto del acceso cuando es urgente plantear toda una modificación sistemática sobre su regulación en un aspecto amplio en el que se le dé el valor correspondiente y se incurra en su desarrollo. Además de verificar el trasfondo real de dicha promulgación.

En octubre de 2014 la revista Proceso albergó un análisis de las violaciones a los derechos humanos atropellados por las modificaciones que sufrió la esta ley, escrita por el doctor Ernesto Villanueva, y dice más o menos lo siguiente¹⁰¹:

Que los cambios aprobados por el Ejecutivo violentan, entre otros, el derecho de acceso a la información, los derechos de la niñez, se lesionan los derechos de las audiencias al dar sentido permisivo al aspecto publicitario y la negativa a un recurso efectivo de defensa de sus derechos, la pluralidad y calidad de los medios es mínima, afecta la libre circulación de la información y el acceso a la cultura. En sentido amplio violenta los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Por ejemplo, mientras en México se incrementa el límite de la publicidad y se contabiliza por día, en la Unión Europea y Argentina no excede los 12 minutos por hora en televisión abierta.

Ante un panorama tan lleno de violaciones a los derechos humanos el Poder Judicial de la Federación debe observar el suscrito y “actuar en favor del interés público con la Constitución y la ley en la mano”,¹⁰² señaló.

¹⁰⁰ *Ibidem*

¹⁰¹ Telecom: violaciones impugnadas [Ernesto Villanueva] [4Octubre2014: revista Proceso] <<http://www.proceso.com.mx/?p=383747>> [Consulta: 08Mayo201518 :50hrs]

La ley “sopita” mexicana

Fue una iniciativa de ley propuesta el 3 de diciembre del año pasado por el coordinador del Partido Revolucionario Institucional, Manlio Fabio Beltrones, que buscaba detener la distribución de contenidos en línea que afectan el derecho de autor y la propiedad intelectual a través del bloqueo al acceso y la imposición de multas y de ser necesario la cárcel.

Fue considerada la versión mexicana de la ley Stop Online Piracy Act (SOPA) formulada en Estados Unidos, que generó repudio internacional y fue bloqueada finalmente en 2012.

Dicho proyecto de ley pretendía facultar al IMPI para realizar investigaciones, de oficio o mediante una petición, e iniciar el proceso administrativo para la infracción además de, ordenar a los proveedores de internet suspender el acceso a sitios que infringieran la ley y proveer los datos del presunto infractor para su localización.

Especialistas y organizaciones como la Asociación Mexicana de Internet (AMIPCI) y Mozilla, creador del navegador y sistema operativo móvil Firefox, admitieron que la propuesta iba en sentido contrario a los planes de digitalización del gobierno con la Estrategia Digital y la reforma al sector de telecomunicaciones, y finalmente fue desechada.

Tratados Multilaterales

Según la Secretaría de Gobernación y la Secretaría de Relaciones Exteriores, a contar de 1836, los tratados multilaterales¹⁰³ con respecto a la propiedad intelectual que México ha firmado son:

Convención sobre la Propiedad Literaria y Artística.
Firmada el 11 de Agosto de 1910 en Buenos Aires, Argentina, con la que se pretende dar protección tanto a obras como autores y a su publicación.
Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor en las Obras Literarias, Científicas y Artísticas.
Se firma con el objetivo de fomentar y facilitar el intercambio cultural interamericano y el firme deseo de respetar el derecho de autor en obras literarias, científicas y artísticas. Firmada el 22 Junio de 1946, reemplaza las anteriores entre los Estados contratantes sin

¹⁰² *Ibidem*

¹⁰³ Unidad General de Asuntos Jurídicos [En Línea]

<http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/CDs2012/CDTratados/cd_tratados.php> [Consulta: 02Sep2014 15:52hrs]

afectar los derechos adquiridos con aquellas.

Acta de Bruselas que completa la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.

Del 9 de Septiembre de 1886, completada en París en 1896, Berlín 1908, Berna 1914 y Roma 1928, reemplaza a la Convención de Berna de 1886 y posteriores, abre el panorama de protección del autor sobre su obra al considerar aspectos como el uso indebido de citas cortas de las obras o escritos de periódicos o revistas, entre otros; permitiendo al autor el goce de su traducción, adaptación o paternidad. Suscrita en Bélgica en 1948, México confirma su adhesión el 11 de Mayo de 1967.

Convención Universal sobre Derecho de Autor.

Inscribe que “un régimen de protección de los derechos de autor adecuado a todas las naciones y formulado en una convención universal, que se una a los sistemas internacionales vigentes sin afectarlos, contribuirá a asegurar el respeto de los derechos de la personalidad humana y a favorecer el desarrollo de las letras, las ciencias y las artes; Persuadidos de que un tal régimen universal de protección de los derechos de los autores facilitará la difusión de las obras del espíritu y una mejor comprensión internacional”, y contiene tres protocolos. Firmado por México el 6 de Septiembre de 1952.

Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión.

Bajo normas especificadas se da protección al trabajo inédito realizado por intérpretes y ejecutantes así como a organismos de radiodifusión sin limitar la protección del derecho de autor. México firma el 26 de Octubre de 1961, día en que se hace en Roma.

Convención Universal sobre Derecho de Autor.

Es una revisión de la Convención firmada en 1952 en la que se agregan algunos artículos resaltando el respeto a los derechos patrimoniales del autor así como las ventajas que adquieren los países en vías de desarrollo que sean contratantes. México solicita a la UNESCO ser considerado un país en desarrollo para poder ejercer los beneficios. .

Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.

Es una revisión de la Convención de Estocolmo sin modificar los art. 1 al 20 y 22 al 26, se incluye un anexo en el que se pretende que los países en desarrollo en ciertas condiciones podrán apartarse de las normas de protección previstas para los derechos de reproducción y traducción. Firmado en París el 24 de Julio de 1971.

Convenio para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la Reproducción no Autorizada de sus Fonogramas.

Da protección a los productores de fonogramas convencidos de que los beneficios se extenderán a artistas intérpretes o ejecutantes. Firmada en Ginebra el 29 de Oct 1971.

Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales.

La UPOV (Unión Internacional para la protección de las Obtenciones Vegetales) fue creada por este Convenio adoptado en París en 1961, y revisado en 1972, 1978 y 1991 para la inclusión de los cambios tecnológicos en el campo del fitomejoramiento y la experiencia adquirida mediante la aplicación del mismo. La protección está dirigida a “las obtenciones vegetales, tanto para el desarrollo de la agricultura en su territorio como para la salvaguardia de los intereses de los obtentores”. Firmado por México el 25 de Julio de 1979 en Ginebra.

Tratado sobre el Registro Internacional de Obras Audiovisuales.

Firmado por México el 6 de Julio de 1989 su objetivo se muestra así “Deseosos de incrementar la seguridad jurídica de las transacciones relativas a las obras audiovisuales y al mismo tiempo de promover la creación de obras audiovisuales así

como los intercambios internacionales de esas obras y de contribuir a la lucha contra la piratería de las obras audiovisuales y de las contribuciones que las mismas contienen”.

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor adoptado por la Conferencia Diplomática.

Tiene la meta primordial de mantener el equilibrio entre la adecuada protección del derecho de autor y los interés del público en general, en especial del ámbito de la educación, investigación y el acceso a la información por ello está estrechamente relacionado con el Convenio de Berna. Fue firmado por México el 18 de Diciembre de 1997 aunque entra en vigor internacionalmente en 2002.

Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas.

Hecho para la protección de artistas intérpretes o ejecutantes y fonogramas, fija los derechos de cada uno y las disposiciones que deben seguirse para la debida protección; que aunque no trabaja en conexión con otros convenios sí respeta las disposiciones de cada uno de ellos. Firmado por México el 18 de Diciembre de 1997 entra en vigor internacionalmente hasta Mayo 2002.

Los dos últimos son considerados “Tratados de Internet” ya que complementan el Convenio de Berna al introducir elementos de la sociedad digital.

Estos tratados trabajan para abarcar las situaciones sociales, económicas y tecnológicas que le afectan con el firme objetivo de reconocer el trabajo creativo de los autores pues gracias a esas creaciones una nación comprende el desarrollo.

En el siguiente link se muestran los documentos de los que México es parte en materia de Derecho de Autor a nivel internacional para su consulta < <http://compilacion.ordenjuridico.gob.mx/discotratados/busquedaavanzada.php>>.

Del mismo modo, en la siguiente liga se puede hacer una comparación con respecto a los tratados firmados por nuestro país dentro de la OMPI; < http://www.wipo.int/wipolex/es/results.jsp?countries=MX&cat_id=11>

4.2.2. Internacional

La importancia económica de la propiedad intelectual y las repercusiones que representa el fenómeno de la piratería, ahora también en naciones de mediano desarrollo tecnológico, son la causa por la se intenta desarrollar medidas multilaterales que aseguren su protección a nivel internacional.

“La piratería es un término popularmente referido a la copia de obras literarias, musicales, audiovisuales o de software efectuada sin respetar los correspondientes

derechos de autor de las mismas, es decir, sin el consentimiento del autor o sin obtener una licencia de uso.

La expresión correcta para referirse a estas situaciones sería copia ilegal o copia no autorizada y, en términos más generales, infracción al derecho de autor.¹⁰⁴

Un caso particularmente especial se encuentra en China. En lo concerniente al comercio internacional se muestra como una gran potencia que en base a una autarquía económica intenta insertarse en el mercado mundial institucionalizado, teniendo como bandera la protección al desarrollo tecnológico.

Gracias a ésta política se ha perfilado como una de las economías más grandes del mundo alcanzando ya uno de los primeros diez lugares.

En la antigüedad, fue considerada un pueblo de gran refinamiento cultural y gran capacidad de invención, ejemplo de ellos son la invención de la pólvora, el compás y el papel. En cuanto a propiedad intelectual manejó estándares superfluos pues el concepto no confería un estado incluyente de respeto.

En China no está prohibida (la copia), el proceso de ellos es que no hay una normatividad que esté en contra o que prohíba esa actividad, no hay un delito que se cometa. Hay un principio muy básico en derecho que dice que lo que no está prohibido está permitido, eso existe aquí y en China, y precisamente China dice, bueno yo no lo tengo prohibido porque culturalmente hablando es un elogio, si no lo tengo prohibido está permitido y en territorio chino es posible hacer las copias que tú quieras...en México, por ejemplo el caso del tequila, el caso de la cerveza Corona y el caso del chile, se están investigando como violaciones a la propiedad, en tribunales internacionales pero cuando se llegue al final del caso habrán pasado años...es algo que apenas se está dando y que por ende apenas estamos regulando, o sea, el derecho no puede, por desgracia, ir tan rápido a como va la sociedad...porque no podemos tampoco adelantarnos sino caeríamos en una censura, la otra es que tampoco puedes regular la tecnología, a quienes desarrollan esta tecnología...en algunos casos

¹⁰⁴ Piratería [Angélica Sybila Quiroz Arriola] [22Jul2006] [En línea]
<<http://www.monografias.com/trabajos34/pirateria-peru/pirateria-peru.shtml>> [Consulta: 24Sep2014 21:52hrs.]

*específicos podrías decir en qué está prohibido pero esa prohibición no debe impedir el desarrollo de esa tecnología.*¹⁰⁵

En China la cultura dicta que la copia de una obra significa *prestigio* para el creador, considerándole, entre sus proverbios, una “ofensa elegante”, es por eso que ha inundado el mercado de productos pirata y de dudosa calidad..

*El caso de China se da porque las grandes empresas o marcas no han considerado demandar pues, en contraste con lo que se piensa, encuentran en esa actividad un medio publicitario, es la forma idónea de darse a conocer y después, según la cultura del consumismo dará paso a la adquisición del artículo “original”, más que ser una pérdida termina siendo una situación benéfica. Los artículos cuyas empresas no son muy reconocidas ni siquiera les importa enfrentarse a todo un proceso legal cuyo costo además de ser prolongado es muy elevado.*¹⁰⁶

En miras de participar en el nuevo orden de comercio exterior, China adoptó las nuevas reglas occidentales sobre PI, ya que dentro del sistema socialista que imperaba y el monopolio de la economía por parte del Estado, la creación y la creatividad no eran incentivadas de como se hacía en el sistema capitalista.

Es en 1978 cuando China modifica su sistema de protección con el objetivo de insertarse en el comercio internacional; el modelo socialista queda obsoleto y se adoptó el realismo económico.

En 1980 se reconoce como sociedad de alta movilidad social y de creciente industrialización comercial dentro de un sistema político social en control del aparato político. En los siguientes años adoptó diversas leyes sobre derecho de autor.

Entre otros, China es parte de la Convención Mundial del Derecho de Autor; el Acuerdo de Madrid, relativo al Registro Internacional de Marcas; el Protocolo de Madrid, relativo al Registro Internacional de Marcas; el Acuerdo de Niza, relativo a la Clasificación Internacional de Bienes y Servicios para el Propósito del Registro de Marcas; el Acuerdo de Lugano, sobre el Establecimiento de la Clasificación Internacional de Diseños Industriales; el Tratado de Cooperación Patentaria; el Acuerdo de Estrasburgo sobre la Clasificación Internacional de Patentes; la Convención de

¹⁰⁵ Vanessa Díaz, op. cit.

¹⁰⁶ Juan Víctor Estañón Aguirre, op. cit.

Ginebra para la Protección de Productores de Fonogramas contra la Duplicación no Autorizada de sus Fonogramas; el Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento de los Depósitos de Microorganismos para el Propósito de los Procedimientos de Patentes y la Convención para la Protección de Nuevas Variedades de Vegetales; independientemente a los acuerdos bilaterales con otros países.

A partir de su inclusión en el ADPIC reformó por completo su derecho interno proveyéndole de una estructura administrativa completa; inclusive el Poder Judicial estableció cortes especiales en la Suprema Corte de Justicia donde muchos de los jueces eran expertos en PI preparados en Estados Unidos, Gran Bretaña, Australia, Alemania y Japón.

Irónicamente, China cuenta con el grado de sanción penal más severo en el mundo con el sistema de protección denominado “canales paralelos y operaciones coordinadas” en el que la víctima de una infracción tiene la opción de recurrir a los tribunales o a las instancias administrativas.

Curiosamente ejercer también un control gubernamental bien desarrollado en internet, al controlar el contenido político que circula en la red y obligando a los proveedores a responsabilizarse del contenido de sus blogs.

En contraposición, hoy día la práctica de la piratería ha alcanzado a marcas reconocidas internacionalmente, no solo de productos sino de tiendas completas gracias a la gran cantidad de obra de mano barata y al compulsivo consumismo que alberga la nación.

En 2001 se volvió miembro de la Organización Mundial de Comercio (OMC). Tres años después EEUU recurrió a esta misma instancia para evidenciar que China es el mayor proveedor de copias ilegales de una amplia gama de productos argumentando que representa un refugio para la piratería comercial y las falsificaciones.

En 2009 la resolución dio paso a que, con plazo al 20 de marzo de 2010, la República China debía aplicar las medidas que debió cumplir desde su inserción al organismo.

Legislación autoral en Estados Unidos.

Estados Unidos es una de las naciones más ocupadas en el ámbito del derecho a la PI, se dice que mucha de la información contenida en la red emerge de computadoras situadas precisamente en este país debido a que la libertad de expresión carece de censura y se respetan más los derechos de las personas.

En los últimos años promovió estrategias políticas que le desvinculen del irrespeto al autor sobretodo en el ámbito digital, en el que se han desarrollado diversas tipificaciones de delitos.

En 1998 fue promulgada la Ley de Derechos de Autor del Milenio Digital (DMCA) que introduce actualizaciones a la ley de autor para cumplir con requerimientos de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, la cual buscaba prohibir el uso de métodos tecnológicos que permitieran el acceso a material protegido así como la penalización de la violación al derecho de autor en internet.

SOPA (Acta de Cese a la Piratería en Línea) es una ley creada por el congreso estadounidense con el fin de promover el derecho de autor y combatir el robo de propiedad intelectual. Este proyecto pretendía que los sitios que alojasen contenido ‘pirata’ no pudieran comerciar ni hacer alud a publicidad.

“se entenderá por “mercancías pirata que lesionan el derecho de autor” cualesquiera copias hechas sin el consentimiento del titular del derecho o de una persona debidamente autorizada por él en el país de producción y que se realicen directa o indirectamente a partir de un artículo cuando la realización de esa copia habría constituido infracción del derecho de autor o de un derecho conexo en virtud de la legislación del país de importación”¹⁰⁷ según refiere la cita 14 del Art.51 del Acuerdo sobre los ADPIC.

La principal congruencia de ésta propuesta está en que los portales extranjeros que no cumplieran con la legislación sobre autor en EEUU serían desconectados de la red y en algunos casos enfrentar un proceso judicial pero, siendo una ley nacional por qué tendría que aplicar a nivel internacional. Finalmente fue bloqueada en 2012 gracias al repudio internacional que generó.

¹⁰⁷ ¿Qué es la piratería? [En línea] <http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php-URL_ID=39397&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html> [Consulta: 22Sep2014 21:23hrs]

Por su parte la ley PIPA (Preventing Real Online Threats to Economic Creativity and Theft of Intellectual Property Act), propuesta en mayo de 2011, intentaba otorgar herramienta que hicieran posible la identificación de dueños de sitios que infringieran la ley al traficar con contenido pero, acaso no es la red la carretera más conocida de 'contenido' de información en el mundo?, resulta ilógico tener que bloquear toda la red cuando uno de los beneficios de la misma se traduce en educación, cultura y artes.

Se piensa que el principal objetivo de estas propuestas era evitar la piratería a través del endurecimiento de las leyes de copyright aunque con ello se vieran afectadas libertades fundamentales en el entorno digital. La gravedad se encuentra en la violación de los derechos y libertades de las personas.

En 2002 la propuesta de ley de promoción de televisión digital y la banda ancha de consumo, (Consumer Broadband and Digital Television Act), intentó conocer estándares de sistema de seguridad instalados a aparatos digitales para la reproducción de material protegido a través de la Comisión Federal de Comunicaciones (FCC, en inglés) y el Registro de Derechos de Autor, situación por la que fue cancelada.

Ese mismo año la propuesta Enmiendas contra la falsificación, (Anticounterfeiting Amendments), intentó responsabilizar por piratería a productos cuyo holograma, filigrana, símbolo u otro tipos de certificación de autenticidad fuesen falsos. Conocida también como S2395 fue desechada tras la oposición de diversos grupos, entre ellos bibliotecas y universidades.

De igual modo la propuesta de ley de Prevención de Piratería de Persona a Persona, (P2P Piracy Prevention Act), conocida también como HR521, permitiría al autor tomar medidas para evitar la transferencia de material protegido a través de redes P2P, entre las cuales se encontraba el derecho de invadir las computadoras de consumidores y negarles así el servicio.

Para 2003, varias propuesta fueron planteadas; el proyecto de ley de concienciación sobre el manejo de derechos digitales de consumidores, escuelas y bibliotecas, (The Consumers, Schools and Libraries Digital Rights Management Awareness Act), prohibió a la FCC exigir a los productores digitales que incluyeran tecnologías para controlar los derechos digitales, un consumidor de un producto digital podía hacer una copia de una obra siempre y cuando la tecnología que usara borrara la

obra original. Esta tecnología permitía que el consumidor donara productos a instituciones educacionales y bibliotecas.

La propuesta de protección y seguridad de autor, consumidor y dueño de computadoras, (ACCOPS), o HR2752, consistía en criminalizar la grabación de una película con cámara portátil sin consentimiento o compartir la copia en una computadora de acceso público, con un propósito comercial y financiero, además de brindar mayor financiamiento al Departamento de Justicia para investigar y perseguir a quienes la violaran.

El proyecto de ley de educación y disuasión de la piratería, (Piracy Deterrence and Education Act), comprendía la participación del FBI para persuadir al público sobre los derechos de autor en internet y que su protección debía perseguirse con mayor rigor.

Para el 2004 la propuesta de inducción a la violación de derechos de autor, (Inducing Infringement of Copyrights Act), dictaminó que cualquier persona que indujera a la violación de derechos de autor será igualmente responsable, mientras el proyecto de ley de protección de derechos intelectuales de robo y expropiación (PIRATE) permitía al fiscal general tomar acciones legales contra quien infringiera las leyes de derechos intelectuales buscando obtener una remuneración.

En 2008 la ley de prioridad de recursos y organización de propiedad intelectual, (Prioritizing Resources and Organization for Intellectual Property Act), ofreció más recursos a agencias de gobierno a fin de erradicar la piratería al tiempo que imponía penas a personas que causaran daños o la muerte a otra con el tráfico intencional de bienes pirateados. También permitía la incautación de artículos con que se violara la ley.

En 2010 la propuesta de combate por internet de violaciones y falsificaciones, (Combating Online Infringement and Counterfeits Act), de derechos intelectuales, otorgó poder al Departamento de Justicia para cerrar sitios en internet que violentaran el derecho de autor o vinculara a sitios que lo hicieran.

Cada año EEUU realiza un estudio por el que determina qué países son los menos recomendables para hacer negocios sobre propiedad intelectual, llamado informe especial 301, mejor conocido como la lista negra de la piratería de EEUU. Este año, la lista negra incluye a Argentina, Chile y Venezuela como los peores en piratería; por su

parte Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, República Dominicana, Guatemala, México y Perú aparecen entre los países bajo observación.¹⁰⁸

La IIPA: International Intellectual Property Alliance (Alianza Internacional de la Propiedad Intelectual), es una coalición del sector privado formada por siete asociaciones que representan los productores estadounidenses de contenidos y obras protegidas por las leyes de propiedad intelectual que trabajan con el fin de mejorar la protección internacional del copyright junto con el gobierno estadounidense, gobiernos extranjeros y otros representantes del sector privado y es miembro de la OMPI.

La IIPA trabaja con la Oficina del Representante Comercial de Estados Unidos (USTR) creando el informe anual Special 301 de países extranjeros que considera tienen una protección inadecuada de los derechos de propiedad intelectual. Fue la principal representante de la industria del entretenimiento en asesorar al gobierno de Estados Unidos en las negociaciones TRIPS de la Organización Mundial del Comercio (OMC), el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA), y en la Conferencia Diplomática que resultó en los dos tratados de "Internet" de la OMPI en 1996.¹⁰⁹

Con respecto precisamente al tema de la piratería en julio de este año el embajador de EEUU en México, Anthony Wayne, y con referencia al mencionado informe especial 301, aseveró que el problema de piratería que nuestro país vive pone en riesgo la economía de ambos Estados señalando a Tepito, en la ciudad de México, y el mercado de San Juan de Dios, en Guadalajara, como principales centros de distribución de piratería a nivel nacional.

Instó al Estado mexicano a desarrollar medidas jurídicas más severas como imponer a las personas que realizan la venta de productos piratas penas equiparables al narcotráfico y atender directamente a los productores más que a los vendedores.

La cuestión obligada es: se da en EEUU el fenómeno de la piratería? Para evitarla se puso en marcha, hace más de un año, la Ley de los seis avisos. Lanzada de la

¹⁰⁸ España sigue fuera de la lista negra de la piratería de Estados Unidos [Claudio Álvarez] [El País, 30Abr2014 – 17:33 CEST] [En línea] <http://cultura.elpais.com/cultura/2014/04/30/actualidad/1398870996_800541.html> [Consulta: 18Sep2014 13:34hrs.]

¹⁰⁹ ¿Qué es la IIPA? International Intellectual Property Alliance [Digital Media Rights] [19Feb2013] [En línea] <<http://www.dmrighs.com/es/blog/proteccion-propiedad-intelectual/item/287-que-es-la-iipa-international-intellectual-property-alliance.html>> Consulta [18Sep2014 21:42hrs.]

mano de organismos como MPAA, (Motion Picture ASSociation of America) y RIAA (Record Industry ASSociation of America)¹¹⁰ y seis de los mayores proveedores de acceso a internet de Estados Unidos.

El conflicto es que las estadísticas presentadas por el CCI (Center for Copyright Information), organismo que ha seguido la efectividad de la medida, indican que al contrario de disminuir las descargas piratas de archivos protegidos por copyright van en aumento.

No es que la piratería no exista, a pesar de que los costos de los artículos originales en ésta nación son accesibles para sus habitantes, esta actividad se realiza al igual que en otros lugares con la diferencia de que las penas legales son mayores y se invierte en programas y leyes con mayor soltura.

España

En mayo de 2009, durante el mandato de Rodríguez Zapatero, fue propuesta en España la ley Sinde, nombre con el que se le conoce al apartado de la Ley de Economía Sostenible llamado “Disposición Final Segunda”, misma que haría cambios que afectarían a:

- La Ley de Servicios de la Sociedad de la información (LSSI)
- La Ley de Propiedad Intelectual
- Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa (centrada en la protección de la propiedad intelectual en el ámbito de la sociedad de la información y de comercio electrónico)

El objetivo era que un grupo de personas dependientes del Ministerio de Cultura previera el cierre de páginas web, que de acuerdo a su criterio, vulneraran los derechos de propiedad intelectual, previa autorización de los Juzgados Centrales de lo Contencioso Administrativo.

Estos cambios son propuestos por la Ministra de Cultura Ángeles Gonzales-Sinde, motivo por el cual fue nombrada la ley Sinde y funciona de la siguiente forma:

¹¹⁰ MPAA y RIAA son organismos encargados de velar por los derechos de autor en la industria cinematográfica y musical estadounidenses. Fungen como inquisidores en contra de quienes pretenden usar material sin consentimiento o pago previo.

1. Primero, el afectado debe hacer la petición al responsable de los contenidos donde se hospeda o al proveedor de acceso al que está conectado un servidor que hospeda los contenidos. Inclusive quien hizo la publicación tiene la opción de retirar el contenido de forma voluntaria. Es importante mencionar que en este proceso no participa ningún organismo jurídico pero, si no hubiese conciliación existen dos posibles soluciones:

a) Un plazo de 2 días para presentar pruebas tanto de quien demanda como del demandado, quien se niega a retirar el contenido;

b) Un plazo de 5 días para presentar las conclusiones de las pruebas introducidas por las partes y;

c) Un plazo de 3 días para que la Comisión de Propiedad Intelectual dicte resolución.

Esta resolución se presenta a un juez para su autorización, mismo que no participa en el proceso de culpabilidad (o no), simplemente se encarga de negar o ratificar la conclusión.

2. Acudir a un juez a fin de obtener orden judicial gracias a la que se piden los datos de aquel o aquellos que cometen la infracción al proveedor de servicios (generalmente será una empresa de hosting que opere dentro de España) y se retire el contenido que vulnera los derechos de propiedad intelectual.

Los Juzgados Centrales de lo Contencioso Administrativo cuentan con 24 horas para autorizar o denegar (así como lo expresa el inciso 7 del documento). Si se afecta al Artículo 18 apartados 1 y 3 de la Constitución Española el juez puede negarse. Sin embargo la primera versión de la ley Sinde que se dio a conocer a finales de 2009 permitía este proceso sin la necesidad de intervención de un juez.

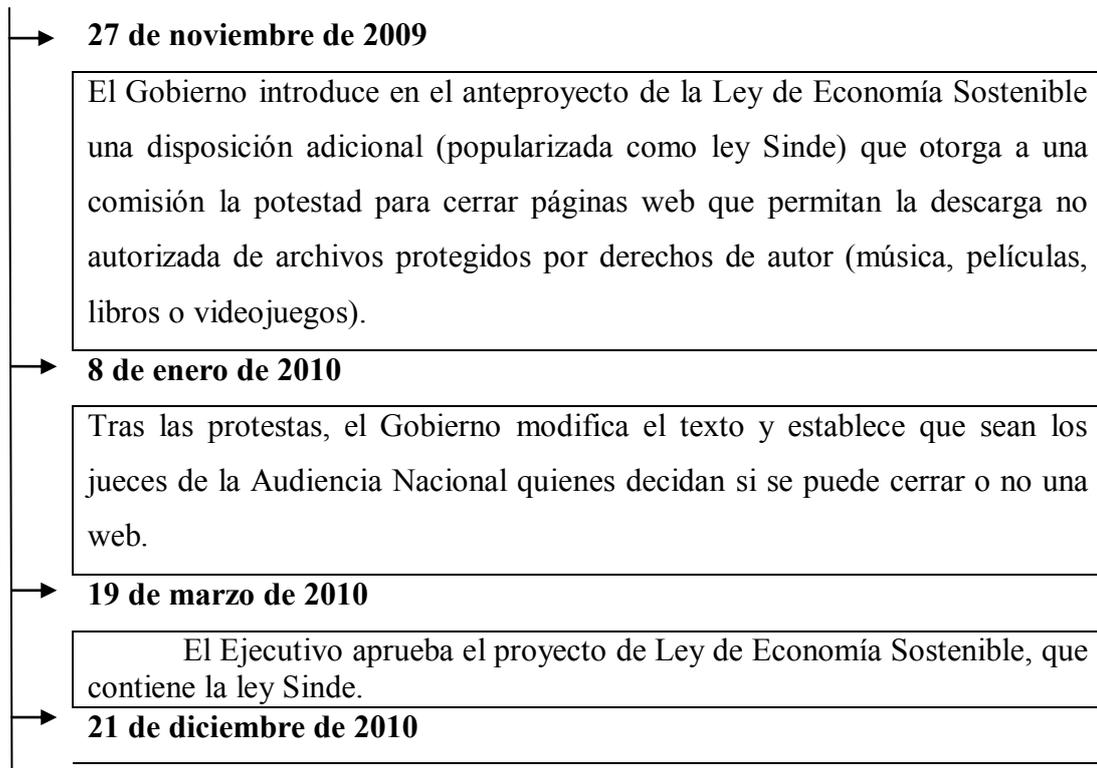
Los principales puntos malos de ésta ley es que se forjó desde EE UU, debido a la gran presión y crítica ejercida por la nación y la inclusión de España entre los primeros sitios del informe especial 301, del que ya se hizo mención, y considerarse versión española de la ley SOPA o PIPA.

Otra de las grandes desavenencias es la violación al derecho a la libertad de expresión y la falta de respeto a la ciudadanía, además de que la carencia de respaldo judicial en el proceso da poca confiabilidad para resoluciones justas.

Empero, la ley Sinde no marca con claridad los límites respecto a lo que será o no penalizado, la existencia de una lista negra (blacklist) que permita que las direcciones IP o el dominio que no se encuentren dentro de España sean bloqueados es la contraposición a la gran apertura que internet representa. “Esto es una muralla digital China en potencia”¹¹¹

Después de la operación realizada por el FBI estadounidense a Megaupload, página que hospedaba sinnúmero de contenido protegido sin licencia, en Nueva Zelanda, se dio paso a la eliminación de otras páginas web en la misma situación; parteaguas en la entrada en vigor de ésta ley en marzo de 2010 que de inmediato revisa contenidos en la red.

Los acontecimientos que explican la norma¹¹² se presenta así:



¹¹¹ ¿Qué es y cómo funciona la Ley Sinde?, en términos simples y sencillos [Eduardo Arcos] [25 de enero de 2011, 17:56] [En línea] [ALT1040] <<http://alt1040.com/2011/01/que-es-la-ley-sinde>> [Consulta: 07Oct2014 16:07hrs.]

¹¹² La ‘ley Sinde-Wert’, ese agujero negro [Iker Seisdedos] [El país] [Madrid 15Feb2013 21:52 CET] [En línea] <http://cultura.elpais.com/cultura/2013/02/15/actualidad/1360961194_991474.html> [Consulta: 14Oct2014 21:09hrs]

	El Congreso rechaza la ley Sinde. El PSOE es el único grupo que apoya la norma.
→	24 de enero de 2011
	El Gobierno llega a un acuerdo con el PP y CiU para recuperar la ley. Una enmienda al texto original refuerza el papel de los jueces.
→	9 de febrero de 2011
	Aprobada en el Senado la Ley Sinde (PP, PSOE y CiU).
→	6 de marzo de 2011
	La ley es publicada en el BOE. Falta el reglamento.
→	2 de diciembre de 2011
	El ministro de Presidencia en funciones, Ramón Jáuregui, confirma que la aprobación del reglamento está en el orden del día del Consejo de los Ministros. El portavoz del Ejecutivo, José Blanco, explica que el reglamento "formó parte de una deliberación", pero "no fue objeto de acuerdo".
→	1 de marzo de 2012
	El músico Eme Navarro presenta una nota contra 200 sitios web que facilitan enlaces a una canción suya, para protestar contra "la ineficacia" de la ley.
→	Enero 2013
	Chris Dodd, presidente de la Asociación de Cine de EE UU, escribe a Mariano Rajoy y le advierte que "un uso de Internet más responsable" favorecería a España.

En España, la legislación sobre derecho de autor está regida por el sistema jurídico latino-continental cuyas raíces se asientan en el derecho francés y, en menor medida, en el germánico. Dentro de éste se regulan los derechos morales y los patrimoniales, característico de la visión continental (*droit d'auteur*), en contraposición con la visión anglosajona (*copyright*) en el que en últimas fechas se ha incorporado el derecho moral.

Como ya ha sido mencionado el Estatuto de la Reina Ana, dado en 1709 en Inglaterra, se conoce mundialmente como la primera norma sobre derecho de autor sirviendo de inspiración para las legislaciones de naciones anglosajonas.

Establecida en la ley 22/11 del 11 de noviembre de 1987 sobre PI, la legislación sobre de derecho de autor ha recibido múltiples modificaciones entre las cuales destacan:

Ley 20/1992, de 7 de julio
Ley 16/1993, de 23 de diciembre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 91/250/CEE, de 14 de mayo, sobre la protección jurídica de programas de ordenador.

Ley 43/1994, de 30 de diciembre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 92/100/CEE, de 19 de noviembre, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual.

Ley 27/1995, de 11 de octubre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 93/98/CEE, del Consejo, de 29 de octubre, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines.

Ley 28/1995, de 11 de octubre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 93/83/CEE, del Consejo, de 27 de septiembre, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable.

Importancia de la OMPI en el ámbito internacional

“...la propiedad intelectual es una disciplina que propicia interesantes debates, pues no detiene sus transformaciones, particularmente en esta época de cambios efímeros provocados por la incursión de la tecnología en los distintos campos del quehacer humano, singularmente en la informática.”¹¹³

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual es el organismo internacional encargado de la correcta regulación de la propiedad intelectual, se encarga de modelar las normas necesarias para el cambio tan volátil que existe en materia de propiedad intelectual.

La necesidad de la protección internacional de la propiedad intelectual se hizo evidente cuando, en 1873, los expositores extranjeros se negaron a asistir a la Exposición Internacional de Invenciones de Viena, temerosos de que les robaran las ideas y las explotaran comercialmente en otros países.

El aspecto histórico de ésta institución ha sido desarrollado en un apartado anterior, por lo que, en lo que concierne al aspecto internacional subrayaremos entrada en vigor del Acuerdo ADPIC entre la OMPI y la OMC, el 1o. de enero de 1996, porque la verdadera importancia radica en ser el cúmulo que hizo permisible la cooperación entre las naciones para la notificación de leyes y reglamentos, la asistencia técnico-jurídica y la cooperación técnica a favor de los países en desarrollo en materia de propiedad intelectual.

¹¹³ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual [Pedro Alfonso Labariega Villanueva][En línea] <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/derpriv/cont/4/dtr/dtr3.htm>> [Consulta: 08Mar2015 17:07hrs.]

En la siguiente liga es posible estudiar ampliamente los tratados en la materia administrados por la OMPI agrupados según: la protección de la PI, registro y clasificación: < <http://www.wipo.int/treaties/es/> > .

Para finalizar se dice que los objetivos principales de este organismo son:

i) fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación entre los estados y, en su caso, con la colaboración de cualquier otra organización internacional;

ii) asegurar la cooperación administrativa entre las uniones de propiedad intelectual, es decir, las Uniones creadas por los Convenios de París y de Berna y varios subtratados concertados por miembros de la Unión de París.

Respecto al fomento de la protección de la PI en el mundo, la OMPI favorece la concertación de nuevos tratados internacionales y la modernización de las legislaciones nacionales; presta asistencia técnica a los países en desarrollo; reúne y difunde información; mantiene servicios destinados a facilitar la obtención de protección para las invenciones, marcas, dibujos y modelos industriales cuando se desea obtenerla en varios países; y promueve la cooperación administrativa entre los estados miembros.

De igual manera en lo concerniente a la cooperación administrativa entre las uniones centraliza la administración y la supervisa por medio de sus diversos órganos. La centralización proporciona ventajas económicas a los Estados miembros y al sector privado interesado en la propiedad intelectual.

¿Qué hay del Derecho Comparado?

El término derecho comparado fue usado hasta mediados del siglo XIX y principios del siglo XX, justo cuando se inició su estudio de una forma sistemática.

En la Grecia clásica se utilizó el estudio de modelos jurídicos ajenos para aplicarlos en la propia polis. El derecho político ha tomado el modelo constitucional contemporáneo para exportarlo a los estados democráticos y de derecho actuales. El derecho penal alemán e italiano han servido de referencia básica a muchos sistemas penales. La codificación, como modelo desarrollado en el seno de los ordenamientos jurídicos de la Europa continental, es otro ejemplo comparatista clásico. El derecho

mercantil está íntimamente vinculado a la comparación como vía para desarrollar y expandir sus instituciones.

En 1869 fue creada en Francia la Sociedad de Legislación Comparada y la Oficina de Legislación Extranjera, en 1876.

Imperialismos y colonialismos han servido de cauce para trasladar o exportar sistemas jurídicos a los países sometidos, que se han visto penetrados por sistemas jurídicos ajenos, cuya influencia en la era postcolonial no ha desaparecido, antes bien, se ha arraigado como consecuencia de las estructuras económicas capitalistas y del proceso de globalización mercantil contemporánea.

En 1900 se celebró, también en París, el Primer Congreso Internacional de Derecho Comparado al que asistió un representante de la familia jurídica del *Common Law*, sir Frederik Pollock.

Al término de la Primera Guerra Mundial, las naciones aliadas emprendieron en 1917 la labor de buscar una unificación legislativa dando como resultado la creación de la Sociedad de Naciones, primera de su tipo, misma que después de la Segunda Guerra Mundial cambiaría su nombre por el de Organización de las Naciones Unidas.

En México se fundó en 1940 el Instituto de Derecho Comparado, dependiente de la Facultad de Derecho de la UNAM, que más tarde se convirtió en una dependencia del subsistema de la Investigación en Humanidades llamado Instituto de Investigaciones Jurídicas.

A mediados del siglo XX y en gran medida resultado de la Segunda Guerra Mundial y el desarrollo tecnológico en los medios de comunicación se tendió a la unificación del derecho por vía legislativa, originando la aparición de la Comunidad Europea (UE). El objetivo fue armonizar los diversos derechos nacionales.

Es difícil delimitar un concepto y contenido del derecho comparado ya que es prácticamente una actividad que, aunque ha estado presente en los sistemas jurídicos más antiguos, no se le termina de dar un lugar o reconocimiento específico.

Según perspectiva del autor alemán Zweigert & Kötz “el derecho comparado es una actividad intelectual cuyo objeto es el derecho y cuyo método la comparación.”¹¹⁴

En Tribunales de la Unión Europea, el derecho comparado sirve a los jueces, vinculados a su propia formación y sistema jurídicos, como instrumento valioso al servirse del conocimiento y evaluación de otros sistemas jurídicos para, eventualmente, aplicar soluciones viables y efectivas en sus decisiones jurídicas.

Todos los juristas comparan, yuxtaponen y armonizan normas dentro del ordenamiento jurídico propio para así establecer conclusiones jurídicas viables, y no por ello se reconoce como derecho comparado. Por ello se dice que el ingrediente extra de que se vale el derecho comparado para sí es la dimensión supranacional, lo que se traduce en su integración en los sistemas jurídicos de todas las naciones, del mundo.

“La primera gran dificultad que entraña el Derecho Comparado no es de índole puramente jurídica sino también lingüística y cultural, pues aun conociendo el idioma y perteneciendo a un entorno cultural próximo, las dificultades en la comprensión de terminología, conceptos e instituciones jurídicas suponen una auténtica barrera inicial para afrontar el estudio y conocimiento de un sistema jurídico ajeno.”¹¹⁵

El derecho comparado es la disciplina que se sirve de la investigación analítica, crítica y comparativa para conocer las semejanzas y diferencias entre los distintos sistemas jurídicos en el mundo.

Su objeto es la confrontación de los sistemas jurídicos de diversos países para determinar lo que hay de común y diferencial entre ellos y determinar sus causas, además aplica el método comparativo para efectuar estudios sobre la legislación, la jurisprudencia, las ejecutorias y la costumbre jurídica.

Finalmente y como su nombre lo indica, “esta disciplina consiste en el estudio comparativo de instituciones o sistemas jurídicos de diversos lugares o épocas, con el fin de determinar las notas comunes y las diferencias que entre ellos existen, y derivar

¹¹⁴ El Derecho Comparado como disciplina jurídica: la importancia de la investigación y la docencia del derecho comparado y la utilidad del método comparado en el ámbito jurídico. [Gloria M. Morán] [Pag. 505] [En Línea] <<http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2179/1/AD-6-25.pdf>> [Consulta 12Feb15 13:22hrs.]

¹¹⁵ *Ibidem*, [Pag. 503]

de tal examen conclusiones sobre la evolución de tales instituciones o sistemas y criterios para su perfeccionamiento y reforma.”¹¹⁶

Según el autor Rene David¹¹⁷, los fines del derecho comparado son:

1) Unificación del derecho, sobre todo en materia comercial, a través de la *lex mercatoria* en el comercio internacional, se habla de unificación jurídica y también de armonización.

2) Entendimiento internacional, porque nos hace comprender la razón de ser de las normas en los distintos estados, por lo que es necesario que los diplomáticos sean formados en derecho comparado, así la aplicación de las convenciones internacionales entre los diferentes sujetos del derecho internacional serán productivas.

3) Un mejor conocimiento del derecho nacional, es decir, que utilizando el método comparativo se puede estudiar con mayor detalle los defectos y los aciertos legislativos.

Formulado de manera imprecisa ante el desconcierto y desentendido de los principales autores, el Derecho Comparado, como método, como disciplina, como ciencia, no tiene un concepto fijo ya que muchos autores lo consideran como un método para un fin, otros intentan explicarlo como una rama del propio derecho, otros instan una disciplina científica que ha permitido el unifico del quehacer legista empero, fuera de este marco, es indispensable para unificar los criterios legales que permiten el reconocimiento de leyes a tratados más allá de las fronteras jurisprudenciales.

Cita el Master en Derecho Comparado, Roberto Moreno, “Creo que puede decirse, con justicia, que el derecho comparado ha sido un campo de estudio relativamente decepcionante. En gran parte, se ha dedicado a demostrar que cierta ley de un país es similar o distinta a la de otro. Una vez que se ha hecho esta demostración, *nadie sabe muy bien qué hacer después.*”¹¹⁸

¹¹⁶ Introducción al Estudio del Derecho Comparado. [Yunior Andrés Castillo S.] [En Línea] <<http://www.monografias.com/trabajos89/introduccion-al-estudio-del-derecho-comparado/introduccion-al-estudio-del-derecho-comparado.shtml>> [Consulta: 20Mar15 10:11hrs.]

¹¹⁷ *Ibidem*

¹¹⁸ Shapiro, Courts, pag. vij, citado por Roberto Moreno Rodríguez Alcalá, El Derecho Comparado en acción: la doctrina de las “Penalty Clauses” como guía para la reducción (y comprensión) de las cláusulas penales excesivas. Pag.1 [En línea] <<http://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/civil/Roberto-Moreno-El-derecho-comparado.pdf>> [Consulta: 20Mar15 12:10hrs.]

Fuera de la clasificación filosófica, científica o legal, el derecho comparado ha sido creado, en principio, para fortalecer los sistemas de justicia en un determinado lugar a partir de las soluciones adoptados por otro, en base a su experiencia misma, y que ha permitido unificar o firmar cooperación internacional a fin de mantener la balanza del “respeto a la competencia”, y porque indudablemente se volvió indispensable gracias a la globalización, a la apertura de mercados comerciales cada vez mayores e incontrolables.

No se habla de raíces legales porque en la acción, fuese como doctrina o como método, el derecho comparado lo único que hace es delimitar las posibilidades de entrelazar un sistema jurídico con otro, más allá de las carencias de la misma ley.

En el caso específico de PI, el derecho comparado ha sido esa vía por la que las naciones encuentran conciliación para la cooperación y el aprovechamiento de las obras tomadas como objeto, como derecho patrimonial, más que como esencia, como derecho moral, hablamos poco de ética, de respeto a valores, costumbres y creencias... principal limitante del derecho comparado.

Es más fácil unificar leyes que cultura e ideología.

4.3. Derecho Informático

Existen diversos documentos internacionales que advinieron sobre el riesgo que traían consigo la era digital, sin embargo, los esfuerzos por detener esta delincuencia han sido nulos e insuficientes, pues en ocasiones, el enfrentamiento lleva a la vejación de los derechos.

Se considera al Derecho Informático como una nueva creación jurídica encargada de buscar soluciones a los retos planteados por la evolución de las aplicaciones de las computadoras electrónicas.

Esta nueva disciplina jurídica tiene como objeto inmediato de estudio la informática y como objeto mediato la información.

Su método científico se caracteriza por desarrollar instituciones jurídicas informáticas e interrelacionarlas sistemáticamente con la realidad, y así, los problemas derivados del software, de la información computarizada, del hardware, firmware,

shareware y otros bienes, son tratados desde sus distintos alcances en el ordenamiento legal, buscando coherencia y tratamiento integral.

Se infiere que es una nueva creación jurídica que surge a raíz de la necesidad de regular y tutelar jurídicamente a las Nuevas Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC's), que han dado lugar al surgimiento de nuevas actividades y figuras jurídicas legales e ilegales, mejor conocidas como delitos informáticos. Estas conductas basadas en las nuevas tecnologías, lesionan entre otras al Derecho de Autor.

Hoy día, internet cumple varias funciones en la vida del ser humano, por tanto es importante regular el uso legal de las páginas web creadas para tal fin; ciertamente resulta imposible que el derecho vaya a la par de la tecnología regulando ipso facto cuanto fenómeno o conducta lícita o ilícita infiere al ámbito jurídico, el derecho mexicano que es el que no ocupa e interesa, se ha quedado con mucho rezago en la regulación de la materia, y por tanto exige atención inmediata y efectiva.

En cuanto a los derechos de autor, la reproducción no autorizada de programas informáticos, regulada en la LFDA establece el reconocimiento del Estado al creador de las obras literarias o artísticas entre las que se encuentran los programas de cómputo, los cuales, al igual que las bases de datos, quedan protegidas por las disposiciones de la ley, en el sentido de que los autores tienen los derechos patrimoniales y morales sobre sus obras referidos a la explotación, reproducción, publicación, exhibición, acceso, distribución, modificación etcétera, así como la facultad de transmitir ese derecho.

La violación a estas disposiciones constituyen una infracción en materia del comercio, y son sancionadas por el IMPI con multas que van desde 500 hasta 5000 pesos dependiendo del tipo de infracción. Así mismo el Código Penal Federal en su Título Vigésimo Sexto De los Delitos en Materia de Derechos de Autor en sus numerales 424 al 429 nos refiere a los delitos tipificados referidos a la protección intelectual y las sanciones que con lleva el uso en forma dolosa, con el fin de lucro y sin la autorización correspondiente de obras protegidas por la LFDA.¹¹⁹

Ninguna legislación había considerado que la computadora fuera el medio comisivo en la realización de ilícitos, pero con la fisonomía de intangibilidad que trae

¹¹⁹ Rosalba García, op. cit.

consigo esta tecnología. Hoy día las lagunas legislativas permite el aprovechamiento por parte de la nueva delincuencia informática.

Es importante destacar que los delitos informáticos van más allá de una simple violación a los derechos patrimoniales de las víctimas, pues gracias a las diferentes formas de comisión lesionan otros derechos como el derecho a la intimidad, el honor, la fama pública, la certeza de los actos jurídicos.

Una de las principales funciones que cumple la red es el tránsito de información en la carretera digital; según el Consejo Económico de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), designó al grupo de datos transfronterizos como “la circulación de datos e información a través de las fronteras nacionales para su procesamiento, almacenamiento y recuperación.”¹²⁰

En las economías posindustriales, el manejo de información representa el 40% y 50% del valor agregado por lo que los intercambios internacionales de información desempeñan un papel sumamente importante.

Internet no comprende tiempo ni espacio. “Sin centro, como es de su propia naturaleza. Es globalmente accesible y sus mecanismos y protocolos son universales”¹²¹, pero el acatamiento de sus disposiciones es voluntario y depende de la posición que adopte frente a los principios de autogobierno.

En la búsqueda de un derecho capaz de responder a las exigencias delictivas del control para internet, la decisión que se diera en las cortes tendría que formularse en base a un derecho específico y no territorial, como se asientan los códigos penales tradicionales: local y geográfico.

Para poder desarrollar un sistema legal capaz de regular las prácticas, a través de los usos y costumbres desarrollados por los usuarios del mundo on-line, gracias al cúmulo de conocimiento en su práctica, se generará un derecho común de lo que hoy llamamos ciberespacio.¹²² Tomando como base la ley mercatoria de los viajeros comerciantes de la Europa Medieval.

¹²⁰ Téllez Valdes, Julio, *Derecho Informático*, 3ra Edición, México, McGRAW-Hill, 2004, p.77

¹²¹ *Ibidem*, p.86

¹²² La palabra ciberespacio proviene del término inglés cyberspace, adoptado por el escritor de ciencia ficción William Gibson en su novela de 1980, *Neuromancer*. Allí, el autor imagina un mundo futuro

Algunas naciones, en el intento por controlar la red, introdujeron códigos deontológicos o de buena conducta; la primera de ellas fue Francia con sus *netiquettes* o reglas de etiqueta en la red; Inglaterra adoptó mecanismos de autorregulación elaborando códigos de conducta y creando organismos independientes como la Safety Net Foundation que mantiene una línea directa para recibir denuncias de contenidos o actividades ilícitas.

A través de los denominados programas filtro o cerrojo, o de selección de contenidos, bloquean el acceso a determinados sitios web, limitando o impidiendo el acceso a contenidos ilícitos, configurando autocensura a nivel proveedor que ofrece acceso a la información o a nivel usuario final, sin restricción o prohibición legal, administrativa o judicial.

En los medios electrónicos se designa al documento como “un conjunto de impulsos eléctricos que recaen en un soporte de computadora, y que sometido a un adecuado proceso, permiten su traducción o lenguaje natural a través de una pantalla.”¹²³ El documento electrónico, informático o digital, se crea gracias a la intervención de todo un sistema informático.

Las características que lo hacen especialmente importante al derecho son:

Inalterabilidad	La posibilidad de reinscripción o reutilización de los soportes informáticos disminuyen su seguridad y confiabilidad; la admisibilidad y eficacia probatoria de los nuevos soportes de información se plantea en cuanto al carácter de permanente, parte esencial de la definición de “documento”.
Autenticidad	Íntimamente vinculada con la inalterabilidad, un documento es más seguro cuando es más fácil verificar alguna alteración producida o al reconstruir el texto original.
Durabilidad	Durable sería toda reproducción indeleble del original que signifique una modificación irreversible del soporte; es decir, la imposibilidad de reinscripción del mismo, no puede ser alterada por una intervención externa sin dejar huella. La problemática del papel es el deterioro y su conservación por la capacidad de absorción de partículas de polvo.

donde las grandes empresas internacionales han reemplazado a las naciones, y donde todas las actividades diarias transcurren alrededor de redes informáticas. El ciberespacio en la novela de Gibson es una construcción abstracta de datos que representan la realidad virtual y donde es posible comerciar, entretenerse e incluso violar la ley.

¹²³ Téllez Valdes, Julio, *Derecho Informático*, 3ra Edición, México, McGRAW-Hill, 2004, p.247

Seguridad	El desarrollo de claves de cifrado y otras medidas criptográficas, el documento electrónico es equivalente al escrito, firmado sobre soporte de papel en cuanto a seguridad.
-----------	--

En este sentido, la firma es un signo personal autógrafo, trazado por la mano del autor, que sirve para informar sobre la identidad del autor, así como del acuerdo con el contenido y sirve para probar la autoría.

Como se ha estudiado *el reto del derecho mexicano ante el avance de la tecnología es enorme, puesto que se requiere ir a la mano de las TIC's, ya que los delitos informáticos crean un daño patrimonial a los derechos intelectuales, incluidos en ellos, todo lo relacionado a programas computarizados.*

*Es necesario actualizar y reformar nuestra legislación, para proteger de manera efectiva los bienes tutelados por la ley.*¹²⁴

4.4. Policía Cibernética

En México, tomando en cuenta la dificultad probatoria de los delitos informáticos, se formó, en diciembre de 2006, la Unidad de Investigación Cibernética (UIC) de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, mejor conocida como la Policía Cibernética. Es un grupo especializado que cuenta con una gran experiencia en el combate y prevención de los diferentes esquemas en que la red puede ser utilizada para cometer delitos.

*La Policía Cibernética es una institución que mediante un trabajo completo de inteligencia, que es básicamente lo que alberga, y respaldados con aparatos tecnológicos de última generación, detectan al criminal de cierta circunstancia, son personas que conocen muy bien las nuevas tecnologías y las usan para detectar actos criminales y a los responsable; es un trabajo completo de inteligencia.*¹²⁵

Está integrada por la Presidencia de la República, la Procuraduría General de la República, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, la Policía Federal Preventiva, el Centro de Investigación y Seguridad Nacional, la Secretaría de la Defensa Nacional, la Secretaría de Marina, la Secretaría de Seguridad Pública (a través de la

¹²⁴ Rosalba García, op. cit.

¹²⁵ Juan Víctor Estañon Aguirre, op. cit.

PPF), al igual que instituciones como la Universidad Nacional Autónoma de México, la Asociación Mexicana de Internet, la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, Teléfonos de México, Avantel, Alestra y la Alianza Mexicana de Cibercafés, A.C.; cuyas actividades son la coordinación mediante patrullaje en la red a través de software convencional para rastreo de hackers y sitios de internet, comunidades de chat rooms en los que se promueve la pornografía y el turismo sexual infantil; se usa internet como instrumento para detectar delincuentes que organizan sus actividades en la red; realiza análisis sobre actividades de organismos locales e internacionales de pedofilia así como de redes de tráfico de menores que los explotan o prostituyen en otros países.

Hace unos años, la senadora priista María Verónica Martínez Espinoza advirtió que en los últimos años la delincuencia organizada ha hecho de las redes sociales un espacio para cometer actos ilícitos y enviar amenazas a adversarios y víctimas.

"El Senado de la República exhorta a los estados que aún no cuentan con Policía Cibernética a que impulsen su creación de manera expedita y con ello lograr un frente común a nivel nacional para contrarrestar delitos como la pornografía infantil, fraudes, extorsiones, amenazas, robo de identidad y sabotaje informático, entre otros".¹²⁶

Señaló también la importancia de "formar a nivel internacional un frente común en la lucha contra la delincuencia cibernética" y añadió que de acuerdo con los especialistas, los delitos cibernéticos se pueden catalogar de la siguiente manera: terrorismo cibernético y crimen organizado.

Dentro de este último apartado se ubican el tráfico de drogas, personas y armas, entre otros; secuestro, delincuencia organizada, piratería, pornografía infantil, estafas electrónicas y actos ilícitos tradicionales cometidos a través de medios electrónicos.

Se incluye hacking o ataques destructivos a información estratégica gubernamental y financiera, manipulación de datos y programas, falsificaciones informáticas, creación de virus, sabotaje informático, estafas electrónicas, intrusiones, modificaciones e interceptación.

¹²⁶ *Senado solicita eficacia en Policía Cibernética* [20Enero2014: 13:05hrs] [El Economista] [En línea] <<http://eleconomista.com.mx/sociedad/2014/01/20/senado-solicita-eficacia-policia-cibernetica>> [Consulta: 03Abril2014 23:00hrs]

Además de copia de información no autorizada, interrupción de las comunicaciones electrónicas, violaciones a los derechos de autor, spam (basura electrónica) y robo de identidad.

De acuerdo con el estudio "Tendencias actuales del delito cibernético en México", el especialista Miguel Ángel Morales reveló que hasta agosto de 2004 México ocupaba el tercer lugar en número de sitios vulnerados por país, con más de 650 casos; detrás de Estados Unidos, que reportó más de siete mil, y de Brasil, con más de 1,200 casos.

Ese estudio indica que 50% de los delitos cibernéticos en México se relacionan con la pornografía infantil y el resto se reparte entre fraudes cibernéticos, manejo ilegal de información y pirateo de páginas de internet oficiales.

En el panorama internacional, el 11 de julio de 2011 se presentó en Londres una nueva organización internacional: The International Cyber Security Protection Alliance (ICSPA), contra el crimen cibernético.

Esta organización anticrimen engloba a gobiernos, empresas multinacionales y oficinas de policía que buscan combatir los crímenes informáticos, gracias al impulso del desarrollo de intercambio internacional de información, además de establecer relaciones entre empresas, gobiernos y oficinas de policía alrededor del mundo.

La iniciativa *Project 2020*, promovida por Europol, la Alianza Internacional para la Protección de la Ciberseguridad (ICSPA) y Trend Micro, se basa en una serie web y ofrece una visión de cómo evolucionará la ciberseguridad en la próxima década con el objetivo de anticipar el futuro de los delitos informáticos para ayudar a usuarios, empresas y gobiernos a estar más preparados y seguros.

Se trata de una serie web de nueve episodios: tres historias, tres posibles escenarios reales. Sus tres historias centrales identifican una serie de posibles escenarios que describen la evolución de la delincuencia cibernética en el año 2020.

CONCLUSIONES

En la actualidad las nuevas Tecnologías de la Información y Comunicación han ocupado una posición predominante en todo lo referente a la toma de datos; ya que información de todo tipo se encuentra al alcance de un clic para el usuario que quiera tomarla. El desarrollo tecnológico, el acceso cada vez mayor a sistemas de computo, internet al alcance de un mayor número de personas y la libre exposición en un medio tan permisivo son características de una red que representa un avance fortuito para la humanidad con una doble moral; estar bien pero estar mal.

El término de la Segunda Guerra Mundial significó para la mayoría de las naciones, asegurar un nuevo orden en los diversos aspectos de la vida, por lo que surgió la ONU, como medio central que vigilara, principalmente, que no se diera un enfrentamiento de la misma dimensión.

La legislación internacional sobre los derechos humanos fortalecieron sus estatutos con el objetivo de darles una importancia real y se pudiera gozar de ellos sin restricciones, las libertades de expresión y prensa que tanto fueron censuradas se fortificaron, el derecho a la propiedad intelectual se masificó a fin de recuperar un mercado internacional que se requería y había colisionado. Se recobró el orden político en virtud de nuevas relaciones internacionales para construir un nuevo orden económico y recuperar la oportunidad de desarrollo con la primera potencia a la cabeza: Estados Unidos.

En el ámbito científico, tras la pérdida de miles de vidas humanas y por temor a una ofensiva nuclear, después de la invención del ordenaron por Alan Turing que descifró el código enigma nazi y facilitó el término de la guerra, se desarrollaron las computadoras como resultado del avance tecnológico para el aseguramiento de las comunicaciones, y más adelante la internet.

La mayoría de los investigadores que hablan sobre internet explican que su creación no fue algo intencional, que de inicio lo único que se esperaba era tener un medio que codificara los mensajes que pudieran ser relevantes en situación de conflicto sin perder contacto entre las milicias.

Actualmente el rasgo que define a internet, como tiempo antes se dio a conocer, es la habilidad de conectar páginas entre sí con video, audio e imágenes a través de diversos programas o software que se han ido creando a lo largo de su desarrollo.

Al comienzo fueron las instituciones educativas las que estuvieron a cargo de su desarrollo y se enfocaron en la ayuda que brindaba al ámbito de las investigaciones científicas y tecnológicas, pues, al ver que era posible comunicarse de forma remota despertó un gran interés.

El uso indebido de dichas técnicas informáticas ha propiciado la necesidad de ser reguladas por el derecho, se puede decir que su gran fortaleza está en la forma tan versátil de transformarse como en la imposibilidad de ser regido por un marco legal debido a que no tiene fronteras y se encuentra presente en el mundo.

Empero, su fortaleza es también su debilidad. Es posible obtener datos de lugares inimaginables por su alcance y facilidad, porque la información puede volar a la velocidad de la luz y reproducirse a través de nuestros monitores, y a la vez es un limbo de posibilidades para realizar actos ilícitos, que afectan a terceros derribando la barrera del respeto más allá del buen uso y conocimiento; buen ejemplo de ello es la piratería.

Diversas instituciones luchan por proteger los derechos naturales alcanzados a lo largo de la humanidad, como el derecho a expresar libremente las ideas, al acceso a la información que beneficia el impulso de las capacidades y que le da sustento a los sistemas democráticos.

Esos derechos naturales de que hablamos se encuentran contenidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en la que, entre otros, se recopilan los derechos considerados como básicos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos en la que se le da especial ahínco al derecho a la libertad de pensamiento y expresión así como de buscar, recibir y difundir datos a través del medio que fuere; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el que se brinda respeto a la libertad de expresión al mismo que se le dan deberes y responsabilidades en su ejercicio.

Por ello la divulgación de las ideas tomo relevante importancia y, como consecuencia directa la protección a la propiedad intelectual también se reafirmó como un derecho. Otro de los derechos que suscribió valor fue la importancia del periodista

como comunicador de la realidad ya que internet le colma de fuentes fidedignas capaces de otorgar datos con la máxima veracidad en el sentido de que el pluralismo de información permea la capacidad de pensamiento y opinión y con ello la democracia. Dicha profesión se beneficia con una herramienta tan versátil y se ve en aprietos con su sentido de volatilidad.

Los países prósperos, en una nueva perspectiva de desarrollo, y con la vista puesta en la relación propiedad intelectual-comercio adoptaron, en 1994, el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio. La idea era crear sistemas de protección intelectual que, además de dotar al autor de legalidad, le diera oportunidad de posicionarse en los ámbitos comerciales.

Cada nación cuenta con su legislación sobre el tema, adecuada obviamente a los lineamientos de los tratados internacionales que le brindan oportunidad de exportación y le otorgan cabida en un mercado cada vez más competitivo y exigente y en el que se lucha con la piratería y la desigualdad de oportunidades. Sin embargo, las leyes actuales no son suficientes para afrontar los nuevos retos.

En el caso particular de México la Ley Federal de Derecho de Autor, a través del Instituto Nacional de Derecho de Autor, determina de manera efectiva todo lo relacionado con la protección a la propiedad intelectual imponiendo sanciones y, a través de los Códigos supletorios, ejercitar acciones tendientes a la protección por medio de otros lineamientos, por ejemplo, el Código Federal de Procedimientos Civiles, el Código de Comercio, el Código Penal, entre otros; todo dependerá de la falta cometida. Por su parte el Instituto Mexicano de Protección Industrial está enfocado en el aspecto industrial.

El derecho de autor cobró importancia por la preocupación de los creadores por el respeto a sus obras, y se exaltó por la facilidad con que internet permite la sustracción de información en sus diversas esferas; y la computadora como herramienta para “piratearla”.

La situación de la copia y la piratería es una actividad que se ha dado desde antes que internet existiera, la característica sobresaliente es que, debido a su alcance, se realiza con mayor frecuencia y facilidad, y tiene un mayor impacto. La música,

literatura, imágenes, etc., son archivos que con facilidad llegan a los stand de la piratería dañando así los derechos patrimoniales del autor.

La diferencia entre derecho de la información y derecho de autor está dada precisamente en el derecho a cómo y qué se hace con la obra pues, mientras el primero busca que, por cuestión de cultura y conocimiento, los datos lleguen a todos por igual mediante el medio que fuera, el derecho de autor busca proteger y desplegar su derecho patrimonial, es por ello que entre ambos, en ciertas ocasiones, surge un choque de legalidad.

A mi parecer, la problemática que actualmente vivimos con la protección a la propiedad intelectual, específicamente en lo que concierne al derecho de autor, a través del medio llamado ciberespacio es la complicación al no poder encuadrarle dentro de ningún régimen legal conocido y que además involucra a las naciones en todo el mundo. Situación suscrita desde varias aristas fundamentales:

En principio, la apertura informática que despliega internet es un beneficio que ningún otro medio otorga, mejora los sistemas democráticos gracias a la variedad de datos que circulan en la red, enriquece la libertad de expresión, amplía circunstancialmente los mecanismos de difusión del conocimiento, engrandece los canales comunicativos, permea de vastedad la comercialización, brinda un canal a la industria del entretenimiento, es el medio por excelencia de esparcimiento en todos los ámbitos de la vida, eso es indiscutible.

El segundo aspecto concierne al ámbito internacional en el que se le da importancia sustancial al aspecto patrimonial, como derecho del autor, por el pensamiento capitalista y monopólico de acaparar riqueza; ejemplo claro de ello es el listado que realiza la revista Forbes a las personalidades más ricas e influyentes del mundo. Hace falta ser consciente que el conocimiento siempre, y en la medida que se le adopte, va ser un ángulo determinante en la formación del hombre; hay que preocuparse más por atender a los intereses de las multitudes, que el desarrollo se ciñe en el impulso del saber.

El desarrollo tecnológico de la actualidad es resultado de la transmisión del conocimiento a través de los tiempos, los códigos deontológicos han sido y seguirán siendo base fundamental del pensamiento y regimiento de la conducta y si le agregamos

el grado de cultura podemos determinar de forma más precisa nuestras decisiones y situaciones.

Del derecho de la información hay que rescatar cuestiones significativas como el compromiso por difundir datos para mejoría y evolución del hombre, el respeto a las fuentes, la aceptación y acatamiento de los códigos deontológicos y la preocupación por el adelanto de la tecnología.

Del derecho de autor en el sistema internacional hay que reconocer que, si bien es cierto que cuenta con bases legítimas bien cimentadas, es necesario adecuarlo en una sociedad donde la tecnología informática ocupa un lugar significativo como medio y buscar medidas más allá de las tradicionales para asegurar un nivel óptimo de confianza y aprovechamiento para incentivar el espíritu creativo. Las instituciones educativas juegan un papel predominante.

En tercer lugar la regulación nacional sobre derecho de autor habla mucho de la cultura y la importancia que tiene la educación en un país. Lamentablemente cuando hablamos de México es necesario incluir las constantes burocracia y corrupción, dos finezas que impiden su impulso.

La ley sobre el tema es muy dependiente de la legislación foránea, solo busca insertarse al mecanismo llamado comercio, y aunque se cubran los requisitos hace falta trabajar en ella para darle difusión a las ideas de mexicanos que pueden competir en terrenos internacionales, la educación en México está cada día más rezagada y al contrario de destinarle mayor presupuesto desde esferas gubernamentales, pareciera que nuestros funcionarios lo único que buscan es formar mano de obra barata, tal es el caso del actual cambio a los programas educativos del Instituto Politécnico Nacional.

La educación es la llave mágica de la vanguardia, del llegar más allá.

Por último, no es posible responsabilizar a internet por la gran apertura y facilidad con que permite que se realicen ciertas acciones. Es una ciencia en desarrollo, una frontera abierta al cambio, volátil, permisiva, inasequible, inconstitucional, omnipresente.

Si lo que se busca es tener un mejor control en lo que respecta a la propiedad intelectual es necesario reivindicar las acciones legales desde las leyes nacionales, forjar

un aparato más rígido que impida que se le violente y determinar castigos más representativos para aquellos que cometan ilícitos; ver en la educación de calidad la oportunidad para subsistir. En conjunción con los tratados y convenios internacionales buscar una forma conveniente en que todas los Estados contratantes cubran sus necesidades y valoren por sí mismos sus aportes, que los códigos éticos sean tomados en cuenta y tomemos conciencia del significado del respeto y los principios y valores del hombre. Mientras internet sigue desarrollándose es imposible limitarle, estaríamos censurándole; el derecho le incluirá un plan de acción según lo cometido pero es imposible implementar medidas a situaciones que suelen ser especulativas y más que ayudar coartaría su desenvolvimiento.

Una medida preventiva esta en echar mano de la tecnología y usarla a nuestro favor; en los mecanismos de seguridad que crea la propia informática, por ejemplo, los candados que se ponen en los archivos, la firma electrónica, el acceso tras la suscripción del sitio, el mecanismo de encriptado; por otro lado, tener un control más efectivo a los contenidos mediante la supervisión a los creadores y administradores de las páginas web así como tener mayor control cuando se hace el registro de los IP.

Toda acción suscrita por el autor, es el primer declive o acierto, pues es el único que puede decidir lo que hará con su obra, por ejemplo, puede ceder los derechos de reproducción a la casa editora y solamente obtener ciertas regalías; puede inclusive ponerla al conocimiento público sin ninguna ganancia; puede encontrar en la exposición por la red un marco publicitario que no paga, y a su vez en la copia la forma idónea de darse a conocer. Todo depende del punto desde el que se mire.

ANEXO

En este anexo se presenta la síntesis de casos representativos que muestran las diversas posiciones desde la que puede asumirse la protección a la propiedad intelectual, ya que cada una de éstas es determinante en el momento que se asume una acción legal o se vuelve un acto permisivo dentro del aspecto deontológico y/o legal.

El caso Megaupload¹²⁷

Con sede en Hong Kong y fundada en el 2005, Megaupload se publicita como el principal lugar de almacenaje de archivos del mundo. Es un servicio de almacenamiento de archivos que permite subir y bajar archivos en internet a través de enlaces para que otros usuarios copien esos documentos, pirateados o no. Es una de las páginas de internet más grandes para alojar y compartir archivos en internet, lo que se conoce como un servicio de "locker" en la red.

Su importancia se debe no sólo a su capacidad de almacenamiento, sino también a que varias páginas populares de terceros, como Cuevana y SeriesYonkis, ofrecen servicios de esta página.

Un comunicado del Departamento de Justicia de EEUU y el FBI indica que el cierre de Megaupload se ha llevado a cabo con la detención por agentes del FBI de 7 personas y 2 corporaciones (Megaupload Limited and Vestor Limited) y una acusación de crimen organizado internacional responsable de una red online de piratería que generaba más de 175 millones de dólares en procesos criminales y daños a los propietarios de los derechos intelectuales de las obras alojadas en sus servidores de más de 500 mil millones de dólares.

Gran parte del problema viene del funcionamiento de Megaupload. En la acusación se indica su funcionamiento, en el que un usuario puede subir cualquier material a sus servidores, incluyendo vídeos, música y pornografía, y aunque Megaupload no facilitaba la búsqueda de estos archivos en su web, si daba un link para este contenido que luego era distribuido por el usuario. Además, el usuario podía comprar acceso Premium, pagando por tener mayor velocidad de carga y descarga y eliminar tiempos de espera, una de las principales fuentes de ingreso de la compañía.

¹²⁷ <<http://eleconomista.com.mx/node/364953>>, <<http://www.omicro.com/2012/01/el-caso-megaupload-uno-de-los-mayores-actos-criminales-de-copyright-en-la-historia/>>, <http://www.bbc.com/mundo/noticias/2012/01/120119_megaupload_clave_tsb.shtml>[Consulta: 10Feb2015 18:12hrs]

Cuando un archivo no es muy descargado, se elimina de los servidores de Megaupload, pero cuando es muy descargado se premia al usuario que lo ha subido. Si el propietario de los derechos de autor denunciaba un enlace con contenido suyo, este era eliminado, pero premiaban a otros enlaces con el mismo contenido, esta es una de las claves por las que Megaupload ha sido denunciado y cerrado.

Según la acusación también se habrían encontrado contenidos de pornografía infantil y propaganda terrorista.

Existen dos problemas principales para el usuario; muchos habían pagado una cuenta Premium, de 6 meses, 12 meses o incluso vitalicia, y ahora no van a obtener un servicio a cambio, por lo que empezarán las reclamaciones, el otro es el caso de aquellos que tuviesen alojados archivos sin problemas de derechos de autor y los hayan perdido. Se pierde sin más lo que se tenía almacenado, sin poder hacer nada al respecto.

El fundador de Megaupload, Kim Dotcom, fue detenido por la policía de Auckland (Nueva Zelanda) en su mansión. En la detención de Finn Batato y Mathias Ortmann, intervinieron hasta 70 policías en 10 de las propiedades a sus nombres, incautando millones de dólares en bienes inmuebles.

Los cargos contra los que las 7 personas y 2 corporaciones se enfrentan y los años de cárcel que les pueden caer son: 20 años por contrabando, 5 años por infringir derechos de autor, 20 años por lavado de dinero y 5 años por cada una de las dos cuentas asociadas a derechos de autor.

Las investigaciones contra los detenidos empezaron en 2010, y en 2011 el FBI contactó con la policía de Nueva Zelanda, país de residencia de muchos de los altos cargos de Megaupload, y aunque todos han sido detenidos en Nueva Zelanda, las acusaciones son en EEUU por lo que ambos gobiernos trabajaron para la extradición de los acusados.

Antes del cierre de la página, Megaupload publicó un comunicado en el que aseguró que las acusaciones en su contra son "grotescamente pretenciosas. El caso es que la vasta mayoría del tráfico de internet de 'Mega' es legítimo, y estamos acá para quedarnos. Si la industria del contenido quisiera aprovechar nuestra popularidad, estamos felices de dialogar. Tenemos buenas ideas. Por favor pónganse en contacto".

Solartex, Inc. muestra de protección a la propiedad intelectual¹²⁸

La siguiente es la muestra de que si se llevan a cabo los procedimientos correctos se puede hacer un buen uso de la protección a la propiedad intelectual en beneficio del creador.

En 2001, Solartex, Inc. (Solartex), empresa pequeña de investigación y desarrollo en el ámbito de la energía solar, inventó un género que absorbe la energía solar y la convierte en energía térmica. La ropa invernal fabricada con este género es sumamente liviana y muy abrigada incluso en las temperaturas más bajas.

Antes de dar a conocer su invención al público, Solartex solicitó y recibió patentes por su género revolucionario en los Estados Unidos y en el extranjero. Al cabo de una búsqueda minuciosa de marcas de fábrica en uso en todo el mundo, utilizó el nombre comercial "Suntex" para el género.

Presentó solicitudes inmediatamente con el propósito de registrar la marca Suntex y su logotipo en los Estados Unidos y en Europa, Asia, América Central y del Sur. Posteriormente a su lanzamiento, el género Suntex se convirtió en una sensación mundial inmediata. Dado que Solartex había patentado el género en el país y en el exterior, se encontraba en una posición segura como fabricante y proveedor exclusivo del género absorbente de energía solar. Rápidamente la empresa creció y se expandió. Los registros de la marca de fábrica por parte de Solartex para el nombre y el logotipo de Suntex en los Estados Unidos y en el exterior permitieron a Solartex proteger y controlar efectivamente la marca y la imagen e incrementar las ventas simultáneamente.

En 2006, Solartex fue vendida por \$500 millones. La alta tasación de la empresa se basó principalmente en las ventas del género Suntex y los derechos de propiedad intelectual relacionados con ese producto. Si Solartex no hubiese tomado medidas para proteger minuciosamente sus derechos de propiedad intelectual al comienzo, el destino de la empresa seguramente hubiese sido diferente.

Napster y el intercambio de obras musicales¹²⁹

Napster nació del ingenio de un joven de 18 años llamado Shawn quien empezó su carrera en la empresa de videojuegos de su tío y fue este último quien lo incentivó y lo condujo

¹²⁸ <<http://www.stopfakes.gov/tutorials/data/sp/media/525/IRP-text-only.pdf>>[Consulta: 16Mar2015 09:00hrs]

¹²⁹ <<http://wikitrabajocolaborativo.wikispaces.com/Casos+de+violaci%C3%B3n+de+derechos+de+autor+en+Internet>>[Consulta: 16Mar2015 09:18hrs]

al mundo de la informática al observar su afición a coleccionar ficheros musicales en MP3, y le financio su propio proyecto de desarrollar una aplicación musical para Internet.

Con la ayuda de su tío y dos amigos de chat, Sean Parker y Jordan Ritter, nació Napster el 1 de junio de 1999, un programa que permitía a los usuarios de Internet intercambiar archivos musicales que fue considerada pionera en el sistema peer-to-peer (P2P) al permitir que los usuarios se conectaran entre sí e intercambiaran música en formato MP3.

Millones de internautas se conectaban diariamente y bajaban archivos musicales por volúmenes considerables (250 millones de descargas al mes, y 12.000 millones de descargas en el mes de febrero del 2001). Se estima que el programa se llegó a descargar en un número de ordenadores que oscilaba entre los cientos de miles a las decenas de millones.

Las Compañías Discográficas, asociadas en La RIAA (Asociación Americana de la Industria Discográfica, 90% de la industria musical, conformado por Universal Music, Sony Music, Warner Music, EMI y Bertelsmann), observaron que en ese intercambio no se pagaban los derechos de autor y, al verse imposibilitadas de demandar a los millones de internautas, demandaron a Napster como responsable indirecto, por permitir tal conducta ilícita.

La demanda fue establecida el 7 de diciembre de 1999 ante una corte federal de San Francisco por violación de los derechos de autor en la que se argumentaba que Napster creó y opera un centro de piratería digital sin precedentes donde los usuarios se encuentran reproduciendo y distribuyendo obras musicales registradas, por lo cual se produce una directa infracción a los derechos de autor. Además de que el 87% de los archivos disponibles en Napster se encuentran registrados y que más del 70% se encuentran registrados bajo el dominio de la actora.

Por su parte los dueños de Nasper indicaban que los usuarios no infringían directamente los derechos del autor pues no tenían a disposición material de los discos. Ellos hacen uso justo del material, por lo que no se infringe el derecho de autor. Según la Copyright Laww, art. 107: El uso justo de una obra protegida no es una infracción del derecho de autor.

Entres los usos correctos que realizan sus usuarios enumera: que estos realizan una copia "temporal" de la música , a través del sistema de Napster, pero ellos ya compraron dicha música bajo el formato de CD; la copia no es de uso comercial sino personal por lo tanto no afecta el mercado, la distribución permisiva de grabaciones, sea por artistas independientes o conocidos, en el supuesto caso, debe aplicársele las exenciones de responsabilidad por infracciones al derecho de autor previstas en el art. 512 inciso d) introducido por la Digital

Milenium Copyright Act porque su conducta se adecua a la de los proveedores de servicios en Internet establecidos en dicha norma.

En julio de 2001 un juez ordenó el cierre de los servidores Napster para prevenir más violaciones de derechos de autor. El 24 de septiembre del 2001, había prácticamente llegado a su fin. Napster aceptó pagar a las empresas discográficas 26 millones de dólares por daños y otros 10 millones de dólares por futuras licencias.

El 17 de Mayo del 2002, Napster anunció que sus activos serían adquiridos por la marca alemana de multimedia Bertelsmann por 85 millones. En base a ese acuerdo, el 3 de junio, Napster aspiraba seguir el capítulo 11 de protección bajo las leyes de bancarrota de Estados Unidos. El 3 de septiembre del 2002, fue bloqueada la venta de Napster por parte de un juez, y forzó a Napster a liquidar sus deudas de acuerdo al capítulo 7 de la ley.

Después de una oferta de 2.43 millones por parte de Private Media Group, una compañía de entretenimiento para adultos, la marca y logos de Napster fueron adquiridos en una subasta por Roxio Inc., quienes lo emplearon en lugar de su servicio "pressplay" de distribución de música.

El 19 de mayo de 2008 Napster anunció el lanzamiento de la tienda más grande y más detallada de MP3 del mundo, con 6 millones de canciones, en free.napster.com. El aviso también indicó que todas las ventas de descargas en Estados Unidos hechas con Napster ahora estarán en formato MP3. En septiembre del mismo año Napster fue comprada por Best Buy por 121 millones.

National Portrait Gallery demanda a Wikipedia¹³⁰

La National Portrait Gallery de Londres interpuso una demanda contra Wikipedia por violación de copyright. El norteamericano Derrick Coetzee descargó cerca de 3,300 imágenes en alta resolución de la página web del museo británico y las colgó en el portal de la enciclopedia en red sin solicitar permiso para ello.

En principio Coetzee argumenta que los derechos de autor de las obras de arte que ha publicado en Wikipedia han caducado mientras la National Portrait Gallery reconoce que dichas obras ya no cuentan con derechos de autor, pero que las fotografías de alta calidad que Coetzee habría usado indebidamente sí los tienen porque su digitalización ha supuesto una

¹³⁰ ídem

gran inversión económica (un millón 650 mil 983 dólares es el costo aproximado de la digitalización)

La Enciclopedia acusa al National Portrait Gallery por traicionar su misión de servir al público.

Por su parte la Galería argumentó que necesita recuperar el costo de un millón de libras (un millón 650 mil 983 dólares) de su programa de digitalización y acusa a Wikipedia de distorsionar los acontecimientos.

Este caso es bastante particular, los dos tienen la razón, Wikipedia descarga las imágenes en su sitio para ponerlas a disposición de un universo más amplio, lo cual es razonable, la National Portrait Gallery aduce que si bien las obras no tienen derecho de autor, aquí no se trata de las obras sino de las fotografías de esas obras, que si tienen derechos de autor y allí tienen razón, eso es innegable.

Con que se hubiera pedido permiso hubiera sido suficiente. Claro está que nadie asegura que la National Portrait Gallery hubiera concedido su permiso dada la millonaria inversión que supuso la digitalización del material. Sin embargo se hubiese podido llegar a un arreglo.

Plagio en libro sobre moda cuesta 160 millones de pesos¹³¹

La estudiante de diseño, Gabriela Salazar, aceptó haber plagiado los dibujos de distintas artistas para ilustrar el libro "La maravilla de ser mujer" de la experta en moda, Pilar Castaño.¹³²

Por 87 ilustraciones del libro en cuestión le pagaron cinco millones de pesos le pagaron a la estudiante colombiana aunque, tras descubrir el plagio, Salazar tendrá que pagar ese monto, pero multiplicado por 32.

Haber copiado ilustraciones ajenas hacerlas pasar como propias costará 160 millones de pesos, que es lo que representa para la editorial Santillana el tener que recoger y dejar de vender los 3.680 libros de una edición de 6.000 ejemplares, puestas ya en librerías, tiendas y supermercados del país.

¹³¹<<http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-13218743>>[Consulta: 16Mar2015 10:32hrs]

¹³²<<http://www.wradio.com.co/noticias/actualidad/al-menos-6-ilustradores-habrian-sido-plagiados-en-el-libro-de-pilar-castano/20131120/nota/2019975.aspx>>[Consulta: 16Mar2015 10:32hrs]

Salazar firmó con la editorial un contrato de autenticidad que al final no cumplió. En una carta que le envió por correo a Pilar Castaño reconoció haber cometido un error la que al calce dice “Tal vez la presión de la fecha de entrega y de trabajar con una de las personas que más admiro me ganó. Sentí que no iba a dar a tu altura con las ilustraciones que tenía listas y cometí el error de utilizar unas ajenas”, en el segundo párrafo de los cuatro que consta la misiva.

Esas fueron las ilustraciones que uso para cautivar a Castaño quien comentó “Cuando vino a mi oficina y me mostró su trabajo vi un trazo divino, muy 'fashion', como lo que ve uno en los libros norteamericanos, y yo estaba buscando algo así. Yo caí ante sus diseños... Esta es una lección muy dura para ella y le va a tomar mucho tiempo recuperarse”.

En diálogo con www.wradio.com.co, la ilustradora neoyorkina Katie Rodgers afirmó que además de haber plagiado los diseños de Inslee Haynes, Salazar también plagió sus dibujos; esto lo descubrió cuando una persona que sigue su trabajo y conoce a la perfección sus ilustraciones, le informó haberlas visto en el artículo sobre el estreno del libro en la revista Vogue.

El director de Prisa Ediciones Philippe Vergnaud ,y dueño de Santillana, considera que el costo no es importante pues se debe actuar de manera contundente, sin embargo, espera llegar a un acuerdo para que la joven colombiana se haga responsable de los daños y perjuicios ocasionados.

El plagio del Nobel portugués José Saramago¹³³

El escritor y periodista mexicano Teófilo Huerta Moreno acusó a José Saramago de plagio, implicando en el caso a Sealtiel Alatraste, al que parecen perseguir las acusaciones de practicar la copia. Huerta Moreno aseguró que Alatraste, por entonces director de Alfaguara México, le había hecho llegar a José Saramago su relato “¡Últimas noticias!”, y este se había inspirado en él para Las intermitencias de la muerte. El caso quedó abierto, pero el nobel portugués declaró que no vio y ni siquiera tocó con la punta de los dedos el cuento del reclamante, y que si dos autores tratan el tema de la ausencia de la muerte, resulta inevitable que las situaciones se repitan en el relato y que las fórmulas en que las mismas se expresen tengan alguna semejanza.

¹³³<http://www.estandarte.com/noticias/varios/los-plagios-literarios-mas-famosos_1076.html>
[Consulta: 12Feb2015 15:23hrs]

Colombiano comparte tesis en internet¹³⁴

Diego Gómez, biólogo colombiano, publicó una tesis ajena en internet por lo que es acusado de violación de derechos de autor, internet le ayudó a suplir las carencias de la biblioteca de su universidad y como retribución compartía documentos útiles en la plataforma Scribd .

En 2011 compartió una tesis de maestría, previamente publicada en Facebook y otros portales en los que usualmente se encuentran este tipo de documentos. El autor de dicha tesis es el biólogo de la Universidad Javeriana, Andrés Acosta, magíster de la Universidad Nacional, quien lo denunció legalmente dos años después por el delito de Violación a los Derechos Patrimoniales de Autor y Derechos Conexos. La Fiscalía General de la Nación inició la investigación y ahora un juzgado penal programó la audiencia preparatoria.

La Fundación Karisma que trabaja por el buen uso de las tecnologías de la información espera que la justicia determine que no hubo intención de lesionar el derecho patrimonial de Acosta, es decir que no quiso explotar la venta de la tesis. La página web donde subió la tesis cobra por cada descarga, pero en 2011 cuando subió el archivo eso no sucedía.

Inclusive María del Pilar Sáenz de la Fundación Karisma comenta que “la premisa de que compartir no es delito tiene un nombre y un rostro detrás. La injusticia hipotética de enfrentar el desbalanceado sistema de los derechos de autor donde priman los intereses comerciales sobre el interés del acceso se volvió cercanamente dolorosa”.

Para Carolina Botero, directora de la Fundación Karisma, mientras se desarrolla la legislación al respecto, la esperanza para quienes, como Gómez, comparten contenidos de buena fe, es que los jueces entiendan las dinámicas de internet. En su columna en El Espectador escribió que “si los jueces se quedan en la letra del código, sin mirar lo que los abogados llamamos ‘antijuridicidad’, van a procesar a muchos Diegos”.

El debate apenas comienza. Gómez invita la ciudadanía a debatir sobre el uso de la información en Internet. “Hay una discusión del acceso a la información y lo expuestos que estamos todos a tener problemas por algo tan básico como compartir información”.

¹³⁴<<http://noticias.terra.com.co/colombia/academico-pagaria-carcel-por-compartir-tesis-en-internet,708c62ccb9f67410VgnVCM3000009af154d0RCRD.html>>[Consulta: 12Feb2015 12:25hrs]

Este caso es el primero conocido públicamente en el país por una denuncia penal sobre derechos de autor en internet, por lo que la discusión sobre si existen vacíos jurídicos apenas empieza en Colombia.

El caso hacktivista Anonymous¹³⁵

En 2012, luego de que el servicio de almacenamiento Megaupload fuera dado de baja por el gobiernos de Estados Unidos y de Nueva Zelanda, fundamentándose en la violación de derechos de autor y propiedad intelectual, Anonymous “vengó” esa decisión atacando en simultánea los sitios web del FBI, el Departamento de Justicia de EU, la Asociación de Industria Discográfica de Estados Unidos (RIAA), la Asociación Cinematográfica de América (MPAA), y Universal Music.

Este es considerado, hasta el momento, uno de los ataques más fuertes en la historia del grupo hacktivista.¹³⁶

A continuación mostraremos algunos casos contenidos en una reciente publicación desarrollada por la Dra. Vanessa Díaz y el Dr. Ernesto Villanueva a quienes agradezco infinitamente su apoyo.

Neij y Sunde (The pirate bay) vs. Suecia

Fredrik Neij y Sunde Kolmisoppi, los cofundadores del popular portal The pirate bay (TPB), uno de los mayores portales del mundo para intercambio y descarga de archivos, fueron condenados en 2009 en Estocolmo a un año de cárcel por un delito contra la ley de derechos de autor.

En 2003, se crea en Suecia Piratbyan, una organización en línea dedicada a promover la copia de información, la cultura digital libre y el movimiento contra derechos de autor. La organización proporcionaba guías, noticias y foros enfocados a la transferencia de archivos, propiedad intelectual, piratería y cultura digital. Además de eventos como charlas, conferencias y ruedas de prensa.

Algunos de los cofundadores de Piratbyan crean TPB, que surge originalmente como un motor de búsqueda y tracker de ficheros BitTorrent, muy similar a los portales de Kazaa,

¹³⁵ <<http://www.informaticalegal.com.ar/2014/05/12/hackers-crackers-y-hacktivistas-cinco-casos-emblematicos/>>[Consulta: 23Feb201 18:10hrs]

¹³⁶ El término Hacktivistas se plantea como aquel individuo o grupo de individuos que emplean sus habilidades en los sistemas informáticos con fines políticos y sociales. Es decir, juegan al ataque y realizan lo que ellos llaman la Desobediencia Civil Electrónica (DCE)2.

Ares y Emule. Sin embargo, en el portal TPB se promocionaban los foros de discusión, notas y charlas de Piratbyan. Ahora bien, el portal TPB ofrecía direcciones de descargas para los usuarios; una vez descargado el contenido, este se encontraría a disposición de todo aquel usuario que lo necesitara.

Durante 2005 y 2006, Fredrik Neij, sueco que radicaba en Bangkok y Peter Sunde Kolmisoppi, finlandés que vivía en Berlín, estuvieron involucrados en diferentes aspectos de uno de los servicios de intercambio de archivos más grandes del mundo en internet, el sitio web de TPB. En enero de 2008 Neij y Sunde fueron acusados, entre otras cosas, por complicidad para cometer delitos en violación de la Ley de Derecho de Autor.

Varias empresas estadounidenses del negocio del entretenimiento presentaron reclamaciones privadas dentro de las actuaciones penales contra los acusados y exigieron compensación por el uso ilegal de música protegidos por copyright, películas y juegos de ordenador. Las reclamaciones ascendieron a varios millones de euros.

En 2010 Neij y Sunde fueron condenados y recibieron penas de prisión de 10 y ocho meses, y se les condenó a pagar una indemnización de aproximadamente cinco millones de euros. El tribunal sueco encontró que a través de TPB se fomentaba el intercambio ilegal de archivos y por tanto ellos eran responsables de los usuarios que bajaron información violentando la normatividad.

Por su parte Neij había participado en la programación, sistematización y operaciones diarias de TPB. Mientras que Sunde había contribuido a la financiación de TPB por deudas de recogida a partir de dos anunciantes y, por otra parte, por la negociación de un acuerdo publicitario. Sunde contribuyó en el desarrollo de la función de rastreador sistemática de TPB y base de datos y se había configurado un servicio de equilibrio de carga para la TPB.

Tras una posterior apelación de los demandantes, el Tribunal Supremo sueco denegó la autorización para apelar el 1 de febrero de 2012.

Neij y Sunde llevaron su caso ante la Corte Europea de Derechos Humanos en virtud del art. 10 de la Convención que establece el derecho a recibir y difundir información.

Según ellos, este derecho había sido violado cuando fueron condenadas otras personas por el uso de TPB. Según los demandantes, el art. 10 de la Convención consagra el derecho de ofrecer un servicio automático de transferir material sin protección entre los usuarios, de acuerdo con los principios básicos de la comunicación en internet, y dentro de la

sociedad de la información. En su opinión, el art. 10 de la Convención protege el derecho a organizar un servicio en internet que puede ser utilizado tanto para fines legales e ilegales, sin que los responsables del servicio deban ser condenados por actos cometidos por las personas que utilizan el servicio. A este respecto se refirieron a los marcos internacionales, expresando un derecho de gran envergadura para recibir y proporcionar información entre los usuarios de internet.

Neij y Sunde también alegaron que no podían ser considerados responsables de la utilización de otras personas de TPB, pues el propósito inicial era simplemente facilitar el intercambio de datos en internet. Según ellos, solo aquellos usuarios que habían intercambiado información ilegal sobre material protegido por copyright habían cometido un delito.

Yahoo Inc. vs. La Ligue Contre le Racisme et L'antisemitisme

Dos organizaciones francesas demandan por la vía civil a Yahoo Francia en el Tribunal de Grande Instance de París por comercializar propaganda, memorabilia y objetos nazis en el portal de subastas de Yahoo, en contravención del art. R645-1 del Código Penal Francés. El tribunal francés se declaró competente para conocer la controversia por encontrar vínculos suficientes con el territorio francés, particularmente por el hecho de la subasta de los objetos: a) estuvieron disponibles a ciudadanos ubicados en Francia; b) la exposición de dichos objetos en Francia causaban un sentimiento de molestia pública de acuerdo con el Código Penal y c) la empresa Yahoo debió estar consciente sobre la utilización de sus portales de subastas por parte de residentes franceses al incluir publicidad en idioma francés.

El tribunal francés solicitó a Yahoo que eliminara todo acceso a los materiales y propaganda nazi en sus portales en Francia. Además, impuso la obligación de incluir un aviso a los ciudadanos franceses prohibiendo y restringiendo algunos criterios de búsqueda a través de sus portales. Así como, una multa por la cantidad de 100 mil euros por cada día que pasara y que no cumpliera con dicha orden.

Yahoo argumentó que carecía de la tecnología apropiada para bloquear el acceso a ciudadanos franceses y que era imposible cumplir con la orden del tribunal francés. Además, señaló que la prohibición y restricciones de dicho tribunal infringían sus derechos civiles bajo la primera enmienda de la Constitución de Estados Unidos de América, referente a la libertad de expresión. Yahoo decidió no apelar su caso en Francia, pero interpuso una queja ante un tribunal de distrito del estado de California en 2001, solicitando una declaratoria judicial

(declaratory judgment) para invalidar y dejar sin efectos la orden del tribunal francés. El tribunal de distrito de California resolvió que la orden del tribunal francés contravenía los derechos de la primera enmienda establecidos en la Constitución de EUA y dejó sin efectos la orden francesa.

Sin embargo, la resolución fue apelada por las organizaciones francesas ante el Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito de los EUA, en enero de 2006. El tribunal de apelación resolvió revocar la decisión del tribunal de distrito del estado de California, argumentando que el tribunal californiano no había ejercido correctamente la jurisdicción personal sobre las dos organizaciones francesas, conforme a los precedentes más importantes sobre la materia bajo el derecho americano y ordenó desechar completamente el asunto al tribunal californiano.

Finalmente, después de casi seis años, en mayo de 2006, la Suprema Corte de EEUU declinó atraer y revisar el caso Yahoo.

BIBLIOGRAFÍA

Entrevistas del Autor.

Díaz Rodríguez, Vanessa, México, D.F., junio 15 de 2015.

Estañon Aguirre, Juan Víctor, México, D.F., mayo 20 de 2015.

García, Rosalba, México, D.F., junio 08 de 2015.

Rojas Granados, Esteban, México, D.F., marzo 12 de 2015.

LIBROS (citados y consultados).

ARMAGNAGUE, Juan F., *Derecho a la información. Hábeas data e Internet*, Buenos Aires, La Rocca, 2002

AZAOLA CALDERÓN, Luis, *Delitos informáticos y derecho penal*, México, Ubijus, 2010

AZURMENDI, Ana, *Derecho de la información: guía jurídica para profesionales de la comunicación*, España, EUNSA, 1997

BEL MALLÉN, Ignacio, Loreto Corredoira y Alfonso, Coords., *Derecho de la información*, Barcelona, Ariel, 2003

CÁMPOLI, Gabriel Andrés, *Delitos informáticos en la legislación mexicana*, México DF., Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2005

CARBALLAR FALCÓN, José A., *Internet, Cómo descubrir el mundo*, Madrid, Ra-Ma, 1997

CERVANTES GALVÁN, Edilberto, *La sociedad del conocimiento: Oportunidades y Estrategias*, México, Trillas; UNESCO, 2007

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Delincuencia intrafamiliar y delitos contra derechos de autor*, México, Porrúa, 1998

E. COMER, Douglas, *El libro de Internet*, México, Prentice Hall Inc., 1995

FERREYRA CORTÉS, Octavio, *Internet paso a paso. Hacia la autopista de la Información*, México, Alfaomega, 1996

FLÓREZ SAAB, Luis Miguel, *Régimen mexicano de la Propiedad Intelectual*, México, Legis, 2005

GARCÍA MARCO, Francisco Javier, *World Wide Web; fundamentos, navegación y lenguajes de la red mundial de información*, Madrid, Ra-Ma, 1996

GOLDSTEIN, Mabel, *Derecho de autor*, Buenos Aires, La Rocca, 1995

ISLAS CARMONA, Octavio, Gutiérrez Cortés, Fernando. et. al, *Internet: El medio inteligente*, México, Continental, 2000

LEVY VÁZQUEZ, Carlos E., *Los internacionalistas frente a la mundialización de la información*, México, Porrúa, 2007

- LOREDO HILL, Adolfo, *Derecho autoral mexicano*, México, Porrúa, 1982
- M. CORREA, Carlos, *Derecho de Propiedad Intelectual Competencia y Protección del Interés Público*, Buenos Aires, B de F Ltda., 2009
- MERLO, María Eva, *Delitos contra el honor: libertad de expresión y de información*, Buenos Aires, Universidad, 2005
- MUÑOZ TORRES, Ivonne, *Delitos Informáticos. Diez años después*, México, Ubijus, 2009
- NAVA GARCÉS, Alberto Enrique, *Análisis de los delitos informáticos*, México, Porrúa, 2005
- OCHOA OLVERA, Salvador, *Derecho de Prensa*. México, Montealto, 1998
- ORTEGA GUTIÉRREZ, David, *El derecho a la comunicación: un análisis jurídico-periodístico*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2008
- PALAZZI, Pablo A., *Delitos Informáticos*, Buenos Aires, Ad_Hoc, 2000
- PARDINI, Anibal A., *Derecho de Internet*, Buenos Aires, La Rocca, 2002
- PÉREZ PINTOR, Héctor, *La arquitectura del derecho de la información en México. Un acercamiento desde la Constitución*, México, Porrúa, 2012
- RANGEL MEDINA, David, *Derecho Intelectual*, México, McGRAW-Hill, 1998
- RANGEL MEDINA, David, *Derecho de la propiedad industrial e intelectual*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas: UNAM, 1991
- RENGIFO GARCÍA, Ernesto, *Propiedad Intelectual. El moderno derecho de autor*, 2da. Edición, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 1997
- RÍOS ESTAVILLO, Juan José, *Derecho a la información en México*, México, Porrúa, 2005
- SAHAGÚN, Felipe, *De Gutenberg a Internet: La Sociedad Internacional de la Información*, 2da. Edición, Madrid, Fragua, 2004
- STRIZINEC, Gabriel, *Internet en un solo libro*, México, Trillas, GYR, 1999
- TÉLLEZ VALDES, Julio, *Derecho Informático*, 2da Edición, México, McGraw-Hill, 1996
- TÉLLEZ VALDES, Julio, *Derecho Informático*, 3ra Edición, México, McGRAW-Hill, 2004
- TORBEN RUDOLPH, Mark, *Internet para principiantes*, España, Marcombo, 1996
- TORNABENE, María Inés, *Internet para abogados: nuevas herramientas para un mejor desarrollo profesional*, Buenos Aires, Universidad, 1999
- TREJO DELARBRE, Raúl, *La nueva alfombra mágica. Usos y mitos de Internet, La red sin redes*, Los libros de Fundesco, Fundesco, 1994
- URIOSTE BRAGA, Fernando, *Derecho de la información*, Buenos Aires, Euros, 2008
- VILLANUEVA VILLANUEVA, Ernesto, *Derecho mexicano de la información*, México, Oxford, 2000
- WOLTON, Dominique, *Internet, ¿Y después?: una teoría crítica de los nuevos medios de comunicación*, Barcelona, Gedisa, 2000

TESIS.

ALCALÁ VILLEGAS, María del Carmen, *La utilidad del uso de internet en la investigación jurídica y el respeto a los derechos de autor*,: Tesis (Licenciada en Derecho), México, Facultad de Derecho, UNAM, 2006

CHAGOYA MONROY, César Alejandro, *El derecho de autor frente a la globalización y las nuevas tecnologías*,: Tesis (Licenciado en Derecho), México, Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón, UNAM, 2001

MUÑOZ BRAVO, Tomás Milton, *Internet y derecho: Los delitos cometidos en la red y las leyes existentes en México y en el mundo para sancionarlos*,: Tesis (Licenciado en Comunicación Periodismo), México, ENEP-A, UNAM, 2001

RAMIREZ LÓPEZ, Francisco, *La Internet@ de la prensa escrita, incursión y evolución de los medios impresos en Internet : reportaje*,: Tesis (Licenciado en Comunicación y Periodismo), México, Facultad de Estudios Superiores Aragón, UNAM, 2008

TORRES MÁRQUEZ, Luis Fernando, *Internet, estudio sobre su uso en las actividades escolares de los alumnos de comunicación y periodismo de la FES Aragón : investigación de campo*,: Tesis (Licenciado en Comunicación y Periodismo), México, FES-A, UNAM, 2007

PÁGINAS WEB (citadas y consultadas).

1. www.razonypalabra.org.mx

< http://www.razonypalabra.org.mx/antecedentes/n19/19_fgutierroisla.html>

2. <www.scd.cl> <http://www.scd.cl/internacional.html>>

3. <www.somaap.com> <http://www.somaap.com/regulacion-derechos-autor/>>

4. <www.unesco.org> http://www.unesco.org/bpi/pdf/memobpi32_copyright_es.pdf>

5. <www.wipo.int/portal/es/>

6. <www.juridicas.unam.mx/>

7. <www.indautor.gob.mx/>

8. <www.impi.gob.mx/>

9. <www.creamagen.cl/>

10. <www.creativecommons.mx/>

11. <www.cisac.org/>

12. Derechos de autor en Internet [Plinio Martins Filho] [En línea] <http://bvs.sld.cu/revistas/aci/vol9_s_01/sci1200.htm>

13.<<http://www.unesco.org/new/es/office-in-montevideo/comunicacion-e-informacion/libertad-de-expresion/libertad-de-prensa/>>

14. <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=176>>
15. <<http://es.rsf.org/press-freedom-index-2013,1054.html>>
16. <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/10/art/art3.htm>>
17. <<http://contralinea.info/archivo-revista/index.php/2014/02/07/mexico-sin-libertad-de-prensa/>>
18. <http://www.milenio.com/internacional/libertad-prensa-golpeada-America-Latina_0_243576092.html>
19. <<http://www.sipiapa.org/la-declaracion-de-chapultepec-cumple-hoy-20-anos-pero-sigue-tan-vigente-como-siempre-asegura-la-sip/>>
20. <<http://www.elimparcial.com/columnas/DetalleColumnas/1123541-Eduardo-Ruiz-Healy-Eduardo-Ruiz-Healy.html>>
21. <<http://refundacion.com.mx/blog/2012/08/la-lucha-por-la-libertad-de-expresion-en-el-siglo-xxi/>>
22. <<http://www.cuestiondederechos.org.ar/pdf/numero4/00-Editorial.pdf>>
23. <http://gcg.universia.net/pdfs_revistas/articulo_132_1248713286020.pdf>
24. <<http://jorgemachicado.blogspot.mx/2009/02/que-es-el-delito.html#sthash.ICqKO3DW.dpuf>>
25. <<http://www.microsoft.com/business/es-es/Content/Paginas/article.aspx?cbcid=123#>>
26. <<http://blogsdelagente.com/juristapopular/2009/09/08/para-sirve-codigo-pena/>>
27. <http://asi-mexico.org/sitio/archivos/Efecto_Internet_a_1_n_1_Revista_baja.pd>
28. <<http://www.imagen.com.mx/sspdf-crea-la-policia-cibernetica-para-evitar-delitos-por-internet>>
29. <<http://www.jornada.unam.mx/2013/05/13/capital/038n1cap>>
30. <<http://eleconomista.com.mx/sociedad/2014/01/20/senado-solicita-eficacia-policia-cibernetica>>
31. <<http://www.sexenio.com.mx/articulo.php?id=6272>>
32. <http://revistaesecurity.com/index.php?option=com_content&view=article&id=2656:trend&catid=44:general&Itemid=53>
33. <http://www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/es/intproperty/909/wipo_pub_909.pdf>
34. <http://www.iered.org/miembros/ulises/representacion-ideas/Derechos-Autor/derechos_morales_y_patrimoniales_en_el_derecho_de_autor.html>

35. <http://www.ugr.es/~derechosdeautor/derechos_autor.html#4._Contenido_del_derecho_de_autor>
36. <<http://www.segu-info.com.ar/legislacion/>>
37. <http://www.indautor.gob.mx/documentos_normas/codigopenalL.pdf>
38. <<http://eleconomista.com.mx/tecnociencia/2014/02/17/piden-abrir-dialogo-sobre-ley-sopa-pri>>
39. China, una estrategia sobre Propiedad Intelectual [Manuel Becerra Ramírez] [En línea] [Biblioteca Jurídica UNAM] <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2702/19.pdf>>
40. Unidad General de Asuntos Jurídicos <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/CDs2012/CDTratados/cd_tratados.php>, <<http://compilacion.ordenjuridico.gob.mx/discotratados/busquedaavanzada.php>>
41. Convenio de Berna [En Línea] <<http://es.slideshare.net/liscarol8/convenio-de-berna>>
42. <<http://eleconomista.com.mx>>
43. <<http://www.eltiempo.com/Multimedia/infografia/leysopa/>>
44. No empezó ni con SOPA ni con PIPA. Proyectos y leyes sobre la internet y los derechos intelectuales [Themys Brito] [En Línea] <<http://politica.about.com/od/Legislativa/a/No-Empez-O-Ni-Con-Sopa-Ni-Con-Pipa.htm>>
45. España sigue fuera de la lista negra de la piratería de Estados Unidos [Claudio Álvarez] [El País, 30Abr2014 – 17:33 CEST] [En línea] <http://cultura.elpais.com/cultura/2014/04/30/actualidad/1398870996_800541.html>
46. ¿Qué es la IIPA? International Intellectual Property Alliance [Digital Media Rights] [19Feb2013] [En línea] <<http://www.dmrighs.com/es/blog/proteccion-propiedad-intelectual/item/287-que-es-la-iipa-international-intellectual-property-alliance.html>>
47. Otra más del hartazgo de Estados Unidos: la "piratería" en México [Alejandro Gómez Tamez] [07Jul2014] [En línea] <http://www.elfinanciero.com.mx/opinion/otra-mas-del-hartazgo-de-estados-unidos-la-pirateria-en-mexico.html> >
48. ¿Qué es la piratería? [En línea] <http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php-URL_ID=39397&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html>
49. Derecho de autor en plataformas e-learning [18Sep2009] [En línea] <http://www.ugr.es/~derechosdeautor/derechos_autor.html>
50. Piratería [Angélica Sybila Quiroz Arriola] [22Jul2006] [En línea] <<http://www.monografias.com/trabajos34/pirateria-peru/pirateria-peru.shtml>>
51. ¿Qué es y cómo funciona la Ley Sinde?, en términos simples y sencillos [Eduardo Arcos] [25 de enero de 2011, 17:56] [En línea] [ALT1040] <<http://alt1040.com/2011/01/que-es-la-ley-sinde>>

52. España estrena la Ley Sinde [Pedro Vallín] [La vanguardia.com] [01Mar2012 01:59h] [En línea] <<http://www.lavanguardia.com/cultura/20120301/54262876829/espana-estrena-ley-sinde.html>>
53. Derechos de autor en plataformas e-learning [Última revisión: 18/09/2009] [En línea] <http://www.ugr.es/~derechosdeautor/derechos_autor.html>
54. Plagio s.o.s. <<http://www.plagiosos.org/index.php?section=8>>
55. Derechos de autor, copyright, etc. [En línea] <<http://iabogado.com/guia-legal/propiedad-intelectual/la-propiedad-intelectual>>
56. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual [Pedro Alfonso Labariega Villanueva][Biblioteca Jurídica Virtual n.4] [En línea] <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/derpriv/cont/4/dtr/dtr3.htm>>
57. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual [Pedro Alfonso Labariega Villanueva] [Biblioteca Jurídica Virtual N.4] [En línea] <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/derpriv/cont/4/dtr/dtr3.htm>>
58. OMPI [En línea] <<http://www.wipo.int/about-wipo/es/>>
59. Evolución de la Familia Jurídica Romano-Canónica. El Derecho Comparado [Marta Morineau] [En Línea] <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1855/5.pdf>>
60. Tratados administrados por la OMPI [OMPI] [En línea] <<http://www.wipo.int/treaties/es/>>
61. El Derecho Comparado como disciplina jurídica: la importancia de la investigación y la docencia del derecho comparado y la utilidad del método comparado en el ámbito jurídico. [Gloria M. Morán] [En Línea] <<http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2179/1/AD-6-25.pdf>>
62. Naturaleza y función del Derecho Comparado. [Mario Sarfatti] [En Línea] <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/632/6.pdf>>
63. Introducción al Estudio del Derecho Comparado. [Yunior Andrés Castillo S.] [En Línea] <<http://www.monografias.com/trabajos89/introduccion-al-estudio-del-derecho-comparado/introduccion-al-estudio-del-derecho-comparado.shtml>>
64. El Derecho Comparado en acción: la doctrina de las “Penalty Clauses” como guía para la reducción (y comprensión) de las cláusulas penales excesivas.[Roberto Moreno Rodríguez Alcalá] [Pag.1] [En línea] <<http://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/civil/Roberto-Moreno-El-derecho-comparado.pdf>>
- 65.<http://transparencia.senado.gob.mx/historico_respuestas/content/2006/6-Junio/F0579.pdf>
66. La Piratería y la OMC: caso EEUU contra CHINA. [Samuel Gómez Milano] [6 Mayo 2014] [En Línea] <<http://governabilidadeconomicaomc.blogspot.mx/2014/05/la-pirateria-y-la-omc-caso-eeuu-contra.html>>

67. Observatorio Mundial de lucha contra la Piratería. UNESCO.
<http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php-URL_ID=39397&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html>

68. <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1912/7.pdf>>

ANEXOS (para consulta en la red).

Ley Federal de Derecho de Autor

<http://www.sep.gob.mx/work/models/sep1/Resource/7dc3f003-329b-42ba-abb3-b7921ad2eda6/ley_fed_derecho_autor.pdf>

Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano

<<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/30/pr/pr23.pdf>>

Declaración Universal de Derechos Humanos

<<http://www.un.org/es/documents/udhr/>>

Código Penal Federal

<<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/8.htm?s>>

Código Penal del Distrito Federal

<http://www.metro.df.gob.mx/transparencia/imagenes/fr1/normaplicable/2015/1/cpdf_16022015.pdf>

Código Federal de Procedimientos Civiles

<<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/4/>>

Ley Federal de Procedimiento Administrativo

<<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/112.pdf>>