



MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO DE  
LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY



ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA  
PROPIEDAD INTELECTUAL



SOCIEDAD GENERAL DE  
AUTORES Y EDITORES

**XI CURSO ACADÉMICO REGIONAL OMPI/SGAE  
SOBRE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS PARA  
PAÍSES DE AMÉRICA LATINA:  
“El derecho de autor y los derechos conexos en el entorno digital”**

organizado por  
la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)  
conjuntamente con  
la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE) de España  
y  
el Ministerio de Industria y Comercio de la República del Paraguay

**Asunción, 7 a 11 de noviembre de 2005**

RESPONSABILIDAD DE LOS PROVEEDORES DE SERVICIOS EN LÍNEA POR LAS  
INFRACCIONES DEL DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS EN EL  
ENTORNO DIGITAL: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

*Documento preparado por la Sra. Delia Lipszyc, Profesora, Facultad de Derecho,  
Universidad de Buenos Aires, Presidente, IIDA, Buenos Aires*

1. Varios son los tipos de intermediarios involucrados en la entrega en línea a los usuarios finales de obras protegidas por el derecho de autor y de prestaciones protegidas por los derechos conexos, porque éstos y la mayor parte de los proveedores de contenidos no pueden acceder directamente y por sí mismos a la red mundial de información sino que deben hacerlo a través de operadores de esa clase.

Esos operadores son los proveedores de servicios *en línea* (el proveedor de servicios de Internet; el proveedor de acceso a Internet y el proveedor de alojamiento –o emplazamiento–); los operadores de servicios web (BBS –*bulletin board system*–; Usenet, grupos de noticias –*newsgroups*–, espacios de conversación –*chat rooms*–; correo electrónico –*e-mail*–); los proveedores de motores –o herramientas– de búsqueda (o buscadores) y de hipervínculos –o enlaces de hipertexto, hiperenlaces, *links*, *hyperlinks*, etcétera–; el proveedor de red –o de infraestructura de telecomunicaciones–.

2. Los proveedores de servicios *en línea* que, hoy por hoy, se encuentran involucrados en la entrega de contenidos *en línea* a los usuarios finales son:

a) El *proveedor de servicios de Internet (Internet service provider –ISP–)* es quien pone a disposición del proveedor de contenidos un espacio de memoria en ese servidor (*aloja* los contenidos) o bien dispone de una parte de su sitio a fin de albergar las páginas de terceros –por lo general, páginas personales de usuarios o de abonados al sitio–. A su vez, generalmente, son proveedores de contenidos y, además, brindan el servicio de acceso a Internet.

b) El *proveedor de acceso a Internet (Internet access provider –IAP–)* básicamente posibilita la conexión con Internet, es decir, el enlace a las redes de ordenadores interconectados que forman Internet.

c) El *proveedor de alojamiento (host service provider)* brinda un servicio de almacenamiento y mantenimiento de contenidos en su servidor a fin de que los usuarios puedan conectarse a Internet a través de un *proveedor de servicios (ISP)* o de un *proveedor de acceso (IAP)*, acceder a esos contenidos y recuperarlos.

Una vez que un proveedor de contenidos abre una cuenta con un *proveedor de servicios en Internet (ISP)*, puede almacenar obras y prestaciones protegidas en un ordenador conectado a Internet, es decir, puede “cargarlas” (*uploading*) en un sitio web que se encuentra físicamente ubicado en el servidor de ese proveedor (al igual que puede hacerlo este último cuando, además de proveedor de servicios, es proveedor de contenidos).

A continuación, *los contenidos se encuentran a disposición –libre o restringidamente– de las personas conectadas a la red*. Pero hay que tener en cuenta que cargar obras y prestaciones protegidas en un sitio web constituyen actos que los “Tratados Internet” de la OMPI reservan con exclusividad a los autores (declaración concertada respecto del art. 1, §4 y art. 8 del TODA/WCT), a los artistas intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas (arts. 7 y 10 y arts. 11 y 14, respectivamente, del TOIEF/WPPT), sin perjuicio del reconocimiento pacífico de estos derechos efectuado en las leyes nacionales y por los tribunales de justicia en diversos casos y países.

3. Los *operadores de servicios web* brindan al público medios y espacios para intercambiar informaciones, mensajes y también contenidos.

Si un operador de servicios web no interviene en los contenidos introducidos y reclamados por terceros y no interfieren en el proceso de transmisión, a los efectos de su responsabilidad por las infracciones a los derechos de autor y conexos se encuentran en la misma situación que un proveedor de acceso a Internet, situación sobre la que volveremos más adelante.

a) BBS –*bulletin board system*–: durante la década de los 90 existían miles de BBS que proporcionaban el servicio inclusive desde un ordenador personal con una o dos líneas telefónicas. El servicio de *bulletin board* era suministrado tanto por grandes como por pequeños proveedores. Consistía en intercambiar información con otros usuarios, descargar archivos, etcétera, sin estar conectados a Internet, razón por la cual los BBS cayeron en desuso, habiendo sido reemplazados por sitios web. La responsabilidad de los operadores de BBS cuando participan en la provisión de contenidos ilícitos, o conocen las actividades infractoras, o estimulan a los usuarios a que las realicen fue reconocida por los tribunales en varios casos, como en *Playboy v. Frena*, *Playboy v. Russ Hardenburgh* y *Sega v. MAPHIA* a los que volveremos a referirnos.

b) *Usenet*, grupos de noticias –*newsgroups*– y espacios de conversación –*chat rooms*–. *Usenet* es la abreviatura de “*User Network*” y constituye un grupo internacional de organizaciones y personas (conocidos como *peers* = pares o iguales) cuyos ordenadores se hallan conectadas e intercambian mensajes publicados por usuarios de *Usenet*. Los mensajes son organizados en grupos de “noticias”, que son foros de discusión sobre diversos temas en donde los individuos intercambian ideas e información, lo cual puede incluir el envío de archivos adjuntos en forma digital que pueden contener obras protegidas, como sucedió en *Ellison v. Robertson, et al.*, 189 F. Supp. 2d 1051, 1053 (C.D. Cal. March 13, 2002) (*vid. infra*, §12).

c) En la red *Usenet* se encuentran foros de discusión denominados *newsgroups* o, simplemente, *news*; estos son públicos, no están sometidos a abono y no disponen de un servidor centralizado sino de varios miles de ordenadores, cada uno de los cuales mantiene una copia de las *news*, y utilizan un procedimiento muy elaborado para intercambiar sus respectivos aportes <sup>(1)</sup>.

La diferencia entre estos foros y los *chat rooms* (espacios de conversación) se encuentra en que estos últimos requieren de la presencia en “tiempo real” de los usuarios que participan en la conversación (son sincrónicos) mientras que los primeros no requieren esa coincidencia (son asincrónicos).

d) Correo electrónico (*e-mail*): es cualquier correspondencia, mensaje, archivo, dato u otra información electrónica que se transmite a una o más personas por Internet.

---

<sup>1</sup> *Vid.* Strowel, A., e Ide, N., “La responsabilité des intermédiaires sur Internet: actualités et question des hyperlinks”, *RIDA*, 185, julio de 2000, p. 21, quienes en nota 14 citan a Hance, O., *Business et droit d’Internet*, Best Of Publishing, 1996, p. 43.

El mensaje de correo electrónico permite reproducir en texto plano o en adjunto toda clase de contenidos.

Los proveedores de servicios de correo electrónico no tienen responsabilidad con respecto al contenido de los mensajes que envían o intercambian los usuarios de correo electrónico toda vez que, a los efectos legales, éste se equipara a la correspondencia epistolar privada, como se estableció en la Argentina, en el caso “*Lanata, Jorge*” (CNCrim. y Correc., sala VI, 4 de marzo de 1999, L.L. 1999-C, 458-9). La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y correccional consideró que los arts. 153 a 155 del Código Penal se refieren a la protección de los papeles privados y la correspondencia pero que, con el avance tecnológico, la difusión del *e-mail* constituye “un medio idóneo, certero y veloz para enviar y recibir todo tipo de mensajes, misivas, fotografías, archivos completos, etc., es decir, amplía la gama de posibilidades que brindaba el correo tradicional al usuario que tenga acceso al nuevo sistema”.

Asimismo, que “posee características de protección de la privacidad más acentuadas que la inveterada vía postal a la que estábamos acostumbrados, ya que para su funcionamiento se requiere un prestador del servicio, el nombre del usuario y un código de acceso que impide a terceros extraños la intromisión en los datos que a través del mismo puedan emitirse o archivarse. En tal sentido, la correspondencia y todo lo que por su conducto pueda ser transmitido o receptado, goza de la misma protección que quiso darle el legislador al incluir los arts. 153 al 155 en la época de redacción del Código sustantivo, es decir, cuando aún no existían estos avances tecnológicos”. Por lo tanto consideró que la querrela por la cual se reprochaba a un periodista el haberse apoderado indebidamente de una correspondencia para luego publicarla cuando no estaba destinada a tal fin y que habría sido enviada a través del correo electrónico, no ha de desestimarse.<sup>(2)</sup>

Esto significa que ante la comisión de delitos corresponde pedir la intervención judicial en la misma forma que cuando se realizan a través del correo tradicional o del teléfono.<sup>(3)</sup>

e) Los proveedores de motores –o herramientas– de búsqueda (*information location tools provider*) –o buscadores– y de hipervínculos –o hiperenlaces, enlaces, enlaces de hipertexto, etc.–.

Los proveedores de motores de búsqueda ponen a disposición del público megabases de datos que registran los contenidos temáticos que circulan por Internet, clasificándolos para una averiguación rápida y eficaz (como los muy conocidos Google y Yahoo) mediante hipervínculos. A su vez, los proveedores de hipervínculos prestan servicios que consisten

---

<sup>2</sup> También en la Argentina, la sala VI de la misma CNCrim. y Correc., en la causa “*Rocca Clement, Marcelo*”, marzo 1-2001, consideró que la apertura de correos electrónicos privados no conculca garantías constitucionales, como lo es la intrusión en papeles privados o correspondencia, si esto tuvo lugar en el marco de una investigación en la que se producía un intercambio de material y resultaba necesaria para la pesquisa.

<sup>3</sup> Igualmente en la Argentina, en la causa «*Grimberg Alfredo H*” (CNCrim. y Correc., sala I, febrero 11-2003) el tribunal destacó que “La única forma en que se puede ingresar al ámbito privado es por orden de juez competente, mediante auto fundado, ya que esa es la autoridad a la que se refiere la Constitución Nacional.”

en poner a disposición de los usuarios a través del propio sitio web un conjunto seleccionado y ordenado de enlaces a otros sitios web.<sup>(4)</sup> De este modo, el público puede visitar otros sitios o páginas web con solo clicar sobre aquel y resultan indispensables para la utilización eficaz de Internet, razón por la cual no es necesario solicitar autorización para insertarlos en la propia página.

Ello no obstante, los proveedores de motores de búsqueda e hipervínculos pueden infringir el derecho de autor u otros derechos en función de los que ofrezcan o bien, de la forma en que brinden sus servicios a los usuarios, como se consideró en los Estados Unidos de América en *Kelly v. Arriba Soft* y en Francia en *SNC Havas Numérique y SARL Cadres on Line c. SARL Klejob*.

- En *Kelly v. Arriba Soft Leslie A. Kelly v. Arriba Soft Corporation*, CV-99-00560-GLT (9th Cir. Feb. 6, 2002), el demandante –un fotógrafo profesional particularmente conocido por sus imágenes del oeste estadounidense– había publicado sus fotografías en su sitio web, así como los de otros autores cuyas licencias había obtenido al efecto. Por su parte, la demandada operaba un motor de búsqueda en Internet que mostraba sus resultados en forma de pequeñas imágenes, en vez de hacerlo, como es habitual en forma de texto. Arriba Soft había formado su base de datos copiando las imágenes de otros sitios web. Clicando en estas pequeñas imágenes –conocidas como *thumbnails*– el usuario podía ver una versión de tamaño mayor de la misma imagen en el sitio web de Arriba Soft.

Al advertir Kelly que sus fotografías eran parte de la base de datos del buscador de Arriba Soft, la demandó por infracción a sus *copyrights*. El Tribunal Federal de Distrito entendió que Kelly había acreditado la verosimilitud de su derecho a reclamar por la reproducción y exhibición pública no autorizadas de sus obras, pero consideró que tales actos se hallaban amparados por la excepción de *fair use* <sup>(5)</sup>, decisión que fue apelada por Kelly.

---

<sup>4</sup> Massaguer, *op. cit.* (“La responsabilidad de los prestadores de servicios ...”).

<sup>5</sup> *Copyright Act de 1976. Art. 107. Limitaciones a los derechos exclusivos: Fair use*– “Sin perjuicio de las disposiciones de los artículos 106 y 106A, el fair use de una obra protegida por el *copyright*, incluyendo dicho uso mediante la reproducción en copias o fono grabaciones o por cualquier otro medio especificado por ese artículo, con objetivos tales como la crítica, el comentario, la información, la enseñanza (incluyendo copias múltiples para su uso en clase), el estudio o la investigación, no es una violación del derecho de autor. Para determinar si en un caso en particular el uso de una obra es un fair use se tomarán en cuenta, entre otros, los siguientes factores:

- (1) el propósito y las características del uso, incluyendo si es de naturaleza comercial o bien para propósitos educativos sin fines de lucro;
- (2) la naturaleza de la obra protegida por el *copyright*;
- (3) la extensión e importancia de la parte utilizada en relación con la totalidad de la obra protegida por el *copyright*; y
- (4) el efecto del uso con respecto al mercado potencial al cual está destinada la obra o el valor de ésta.

El hecho de que una obra no esté publicada, no impide por sí mismo que se considere que existe un *fair use*, si el análisis es realizado considerando todos los factores arriba mencionados.”

El Tribunal Federal de Apelaciones estimó que, en principio, crear y usar *thumbnails* en motores de búsqueda en Internet constituye un *fair use* y que, para proveer este servicio, Arriba Soft había desarrollado un programa de ordenador que rastreaba la web buscando imágenes para elaborar un índice, descargando ejemplares de tamaño completo de las imágenes de Kelly al servidor de Arriba Soft. Luego, el programa utilizaba estos ejemplares para generar las *thumbnails* de las imágenes que, como se dijo, no sólo eran más pequeñas, sino también de menor resolución que las de tamaño mayor.

Con respecto a las *thumbnails*, el Tribunal de Apelaciones consideró que en relación al propósito y carácter del uso, no cabían dudas de que Arriba Soft operaba su sitio web con propósitos comerciales y que las imágenes de Kelly eran parte de la base de datos del buscador de aquella, pero estimó que dicho uso comercial era secundario, ya que Arriba Soft no había utilizado las imágenes de Kelly para promocionar su sitio web ni las había comercializado.

Entendió que si bien Arriba Soft había hecho réplicas exactas de las imágenes originales, aquellas que reproducía en forma de *thumbnails* eran mucho más pequeñas y de menor resolución, por lo que estaban destinadas a un propósito totalmente diferente de las originales y que la creación y el uso de las *thumbnails* por parte de Arriba Soft no habían perjudicado el mercado de las imágenes de Kelly o el valor de éstas y que su utilización como *thumbnails* constituía un *fair use*.

En cambio, con respecto a la utilización de las imágenes de tamaño completo, disintió con el Tribunal de Distrito en que también había constituido un *fair use*. Por esta razón, el Tribunal de Apelaciones resolvió devolver el caso a primera instancia para un nuevo tratamiento de esta cuestión.

- En *SNC Havas Numérique y SARL Cadres on Line c. SARL Keljob*, el Tribunal de *commerce de Paris* –medida cautelar– 26 de diciembre de 2000, estimó que si bien se admite que el establecimiento de enlaces de hipertexto simples supone haber estado implícitamente autorizado por el operador del sitio web, no ocurre lo mismo con los enlaces “profundos” que reenvían directamente a las páginas secundarias de un sitio originario sin pasar por la página de inicio.

A partir de esta consideración general, el juez determinó en qué condiciones la creación de un hipervínculo puede ser considerada como una conducta desleal, parasitaria o una apropiación del trabajo y de la inversión económica de un tercero, lo cual tendrá lugar cuando la consecuencia del método utilizado sea “desviar o desnaturalizar el contenido o la imagen del sitio originario hacia el que conduce el enlace de hipertexto; hacer aparecer o dar la impresión de que dicho sitio es el propio, sin mencionar la fuente, especialmente si no se muestra la dirección URL del sitio enlazado y, además, si se hace figurar la dirección URL del sitio que tomó la iniciativa de establecer este enlace de hipertexto; no señalarle al internauta, de manera clara e inequívoca, que ha sido dirigido a un sitio o a una página web exterior al primer sitio conectado, debiendo indicarse obligatoriamente, en forma clara y legible, la referencia del sitio originario, especialmente su dirección URL”.

En consecuencia, el juez de medidas cautelares consideró que la conducta de la demandada había sido desleal, parasitaria y una apropiación del trabajo y de la inversión económica ajenas.

- En cambio, en *Sté Stepstone France c. Sté Ofir France*, Tribunal de *commerce de Nanterre* –medida cautelar– 8 de noviembre de 2000, los hechos fueron diferentes pues si bien la demandante también había accionado por competencia desleal, cuando el sitio de Ofir

France direccionaba un hipervínculo profundo hacia la página en cuestión del sitio de Stepstone France, podía verse el URL original y un panel de conexiones que indicaba la fuente del anuncio.

El juez puso de relieve que la razón de ser de Internet, al igual que sus principios de funcionamiento, implican necesariamente que se puedan establecer con libertad hipervínculos entre diferentes sitios web, sobre todo en aquellos casos como, en el presente, no se realizaban directamente sobre determinadas páginas del sitio hacia el cual se establece el hipervínculo y que Ofir France no había infringido ningún derecho de propiedad intelectual, ni había llevado a cabo ningún acto de competencia manifiestamente desleal o que brindara una imagen negativa del sitio de Stepstone France, lo cual hubiera podido justificar las pretensiones de ésta.

4. El *proveedor de red* –o de infraestructura de telecomunicaciones– (*network provider*) es quien suministra una infraestructura técnica (líneas telefónicas, de cable, por antena, por satélite, etcétera) con la finalidad de que el usuario se conecte a través de un proveedor de servicios de Internet con la página o sitio donde se encuentran almacenados determinados contenidos. Si el proveedor de infraestructura sólo realiza esa función, puede alegar que se limita a proveer las instalaciones materiales –situación prevista en la Declaración concertada al art. 8 del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor<sup>6</sup>– pero no debe descartarse totalmente que, en determinadas circunstancias, podrían llegar a aplicársele las mismas reglas que al proveedor de acceso.

En muchos países es común que una misma empresa provea todos los servicios de intermediación en Internet, pero no siempre es así.

5. La descripción de las funciones de los proveedores de servicios en línea permite advertir que –independientemente de las infracciones que ellos pueden llevar a cabo por sí mismos– su actividad implica o permite la transgresión de los derechos de autor y conexos por parte de sus clientes, razón por la cual resulta indispensable establecer qué participación tienen y el grado de responsabilidad que les cabe por las lesiones a tales derechos, aún cuando sean realizadas por sus clientes, así como las distintas interpretaciones dadas por la jurisprudencia a la luz de las disposiciones vigentes.

6. En los Estados Unidos de América, entre 1993 y 1997, los tribunales hicieron lugar a las diversas demandas entabladas contra operadores de BBS (*Bulletin Board System*) o de un sitio web equivale a una *distribución* de ejemplares, calificación tradicional en los Estados Unidos donde se considera que el resultado de la transmisión es suministrar al usuario una copia (permanente o efímera, según el caso) del contenido protegido, aunque algunas jurisdicciones consideraron infringidos al mismo tiempo –o solamente– otros derechos, como se resolvió en los siguientes casos: derechos de distribución y de exhibición pública (*public display*) en *Playboy Enterprises, Inc., et al. v. Frena*, 839 F.Supp. 1552 (M.D. Fla, Dec. 9, 1993); derecho de distribución en *Playboy Enterprises, Inc. v. Chuckleberry Publishing, Inc., et al.*, 939

---

<sup>6</sup> *Declaración concertada respecto del Artículo 8*: Queda entendido que el simple suministro de instalaciones físicas para facilitar o realizar una comunicación, en sí mismo, no representa una comunicación en el sentido del presente Tratado o del Convenio de Berna. También queda entendido que nada de lo dispuesto en el Artículo 8 impide que una Parte Contratante aplique el Artículo 11bis.2).

F.Supp. 1032 (S.D.N.Y., Jun. 19, 1996); derecho de reproducción en *Playboy Enterprises, Inc. v. Webbworld, Inc., et al.*, 968 F. Supp.1171 (N.D. Tex., Jun. 27, 1997); derechos de distribución y de exhibición pública en *Playboy Enterprises, Inc. v. Russ Hardenburgh Inc.*, 982 F.Supp. 503 (N.D. Ohio, Nov. 25, 1997); derechos de reproducción y de distribución en *Sega Enterprises, et al. v. MAPHIA, et al.*, 948 F. Supp. 923 (N.D. Cal., Dec. 16, 1996); derechos de distribución y de exhibición pública en *Religious Technology Center, et al. v. Netcom On-Line Communication Services, Inc. et al.*, 907 F. Supp. 1361 (N.D. Cal., Nov. 21, 1995); derechos de reproducción, distribución y exhibición pública en *Marobie-Fl. Inc. v. National Association of Fire Equipment Distributors [NAFED] y Northwest Nexus, Inc.*, 983 F. Supp. 1167 (N.D. III., Nov. 13, 1997).

7. El criterio judicial fue diferente en el conocido caso *Religious Technology Center, et al. v. Netcom On-Line Communication Services, Inc., et al.*, 907 F. Supp. 1361 (N.D. Cal., Nov. 21, 1995). En la especie, el *Religious Technology Center* y *Bridge Publications, Inc.*, titulares del *copyright* sobre las obras –tanto inéditas como publicadas– del difunto L. Ron Hubbard, fundador de la Iglesia denominada *Church of Scientology*, demandaron a Dennis Erlich, anteriormente adepto a la Iglesia y luego crítico de esta, quien predicaba desde el grupo de noticias de la red Usenet “alt.religion.scientology”, un foro *en línea* para la discusión y crítica de la *cientología*.

Los demandantes alegaron que Erlich había infringido sus *copyrights* al poner partes de las obras de cuyos derechos eran titulares en “alt.religion.scientology”, el cual había tenido acceso a Internet a través del BBS del codemandado Thomas Klemesrud en el sitio web "support.com". Klemesrud operaba un BBS con alrededor de 500 usuarios mediante pago, el cual, a su vez, tenía acceso a Internet a través de los servicios la codemandada Netcom On-Line Communications, Inc., una de más importantes empresas proveedoras de acceso a Internet en los Estados Unidos.

El Tribunal consideró que en el caso no había duda de que se habían creado ejemplares ("*copies*") pues al enviar Erlich los mensajes a “alt.religion.scientology” efectuaba reproducciones de partes de las obras de titularidad de los demandantes que se almacenaban en los sistemas de los otros dos demandados (Klemesrud y Netcom) y aunque fuera por once días como máximo, esta "fijación" era suficiente para constituir reproducciones de acuerdo a la *Copyright Act*.

En cambio, estimó que la actividad de Netcom de diseñar o implementar un sistema que, de manera automática y uniforme crea copias temporales de todos los datos enviados, no es lo mismo que el acto del propietario de una fotocopiadora que deja que el público la utilice para hacer copias. El tribunal también señaló que no estaba enteramente convencido de que la mera posesión de una copia digital en un BBS, que es accesible a algunos miembros del público, haga incurrir a su operador en infracción directa de los derechos de distribución y exhibición pública de ejemplares de la obra.

De modo que consideró que solo era responsable el proveedor del contenido destacando que, a diferencia del BBS del caso *Playboy v. Frena*, en la especie Netcom no “suministraba el producto”, ni creaba o controlaba el contenido de la información que se ponía a disposición de los abonados, sino que solo proveía el acceso a Internet.

Con posterioridad, la doctrina del caso *Religious Technology Center v. Netcom*, fue reiterada por otro tribunal federal en *Marobie-Fl. Inc. v. National Association of Fire Equipment Distributors [NAFED] y Northwest Nexus, Inc.*, 983 F. Supp. 1167 (N.D. III.,

Nov. 13, 1997), al estimar que el responsable de la infracción al *copyright* de la accionante era el proveedor del contenido NAFED, es decir quien, sin autorización, ponía en su página web la obra de titularidad de Marobie, infringiendo de este modo su derecho exclusivo de distribución. En cambio, el ordenador de Northwest –el proveedor de acceso a Internet– “proveía en forma automática una copia del archivo solicitado” y, en opinión del tribunal, no estaba claro si Northwest sabía que el material que se ponía en la página web de NAFED estaba protegido por el *copyright* y, si lo sabía, cuando lo sabía, así como hasta que punto Northwest monitoreaba o controlaba los contenidos de la página web de NAFED ni si estaba en condiciones de hacerlo. En consecuencia, consideró que Northwest –el proveedor de servicios *en línea*– no podía ser tenido por responsable de que se hubieran infringido los derechos exclusivos de reproducción, distribución y presentación pública de la demandante.

8. En setiembre de 1995 se publicó en los Estados Unidos el informe gubernamental sobre propiedad intelectual y la infraestructura de la información nacional (o NII = *National Information Infrastructure*) conocido como *White Paper (Libro Blanco)* en el cual, con respecto a un tema tan sustancial para los intereses de los titulares de *copyrights* como es el de la responsabilidad de los proveedores de servicios en Internet, se llegaba a la conclusión de que las leyes existentes en ese país eran adecuadas y aplicables a la cuestión, ya que contenían elementos idóneos para determinar cuando una parte (un proveedor de servicios en línea) es responsable por las infracciones cometidas por otra parte (en especial, por los proveedores de contenidos). En general, las conclusiones del *White Paper* –cuya elaboración (y la del *Green Paper [Libro Verde]* que lo antecedió) habían causado bastante preocupación a los autores y otros titulares de *copyrights*– fueron muy polémicas y criticadas por diversos sectores interesados, entre ellos los ISP, que reclamaban su exención específica de responsabilidad por las infracciones cometidas por los terceros que utilizaran sus servicios.

9. Una vez concluidos, en diciembre de 1996, los “Tratados Internet” de la OMPI, que no abordan la cuestión de la responsabilidad de los proveedores de servicios en Internet, el Congreso de los Estados Unidos se dio a la tarea de implementar dichos Tratados en la legislación nacional, siguiendo en varios aspectos los lineamientos del *White Paper*.

Los ISP reforzaron la defensa de sus intereses y continuaron desplegando una intensa campaña ante los poderes públicos en favor de la limitación de su responsabilidad, la cual culminó exitosamente al año siguiente de resolverse el caso *Marobie–Fl. Inc. v. National Association of Fire Equipment Distributors [NAFED] y Northwest Nexus, Inc.*, 983 F. Supp. 1167 (N.D. Ill., Nov. 13, 1997) –en el cual, como ya vimos, se reiteró la doctrina del caso *Religious Technology Center, et. al. v. Netcom On-Line Communication Services, Inc., et al.*, 907 F. Supp. 1361 (N.D. Cal., Nov. 21, 1995)– cuando el Congreso de los Estados Unidos de América sancionó (el 28 de octubre de 1998) la *Digital Millennium Copyright Act (DMCA)* con el propósito, entre otros, de implementar los mencionados Tratados de la OMPI sobre Derecho de Autor (TODA/WCT) y sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (TOIEF/WPPT).

10. La DMCA modificó parcialmente la *Copyright Act* de 1976, introduciendo en esta el art. 512 en el cual se establecen las limitaciones a la responsabilidad de los proveedores de servicios *en línea (limitations on liability relating to material online)*. Entre las disposiciones más relevantes de la DMCA, dentro del contexto del presente trabajo, cabe destacar las siguientes:

- *DEFINICIÓN DE PROVEEDOR DE SERVICIO*. De acuerdo al art. 512(k)(1)(B), un “proveedor de servicios” es “un proveedor de servicios en línea o de acceso a redes y el operador de tales servicios”, incluyendo “una entidad que ofrezca la transmisión, enrutamiento o provisión de conexiones para comunicaciones digitales en línea, entre puntos especificados por un usuario de material seleccionado por éste, y sin introducirle modificaciones en su envío o recepción”.

A su vez, en el párrafo (i) del mismo artículo, se establecen las condiciones que debe cumplir un proveedor de servicios para poder beneficiarse de las limitaciones de responsabilidad establecidas en la norma: (A) haber adoptado e implementado razonablemente, así como informado a sus abonados, una política que prevea la terminación del contrato cuando se trate de infractores reincidentes (“*repeat infringers*”) y B) no interferir y cumplir con las medidas técnicas estándar que sean utilizadas por los titulares de *copyrights* para identificar o proteger sus obras, cuando hayan sido consensuadas por ambas partes, estén a disposición de cualquier persona y no impliquen costos o cargas sustanciales para los proveedores de servicios.

- “*SAFE HARBORS*”. El mencionado art. 512 establece los comúnmente denominados –en los Estados Unidos– “*safe harbors*” (puertos seguros), es decir, cuatro situaciones en las cuales las actividades de los proveedores de servicios en línea quedan exentas de la obligación de reparar los daños ocasionados como consecuencia de las infracciones al *copyright*.

Esas situaciones son: (a) la mera transmisión de contenidos –*transitory digital network communications*–; (b) el almacenamiento temporal en *caching* –*system caching*–; (c) el alojamiento de datos o *hosting* de sitios o páginas web de terceros –*information residing on systems or networks at direction of users*– y (d) el uso de herramientas para localizar información (motores de búsqueda) incluyendo directorios, referencias, *pointers* y enlaces de hipertexto–*information location tools*– por medio de los cuales se dirige a los usuarios a contenidos en infracción. En relación con cada una de estas actividades, las respectivas disposiciones establecen las condiciones que deben cumplir los prestadores de servicios en línea para poder sustraerse a la obligación de reparar los daños ocasionados como consecuencia de las infracciones al *copyright* realizadas por sus usuarios.

De acuerdo con el párrafo (e) del mismo artículo, también *las instituciones de educación superior, públicas o sin ánimo de lucro*, pueden beneficiarse de las referidas exenciones de responsabilidad cuando actúan como proveedoras de servicios en línea poniendo sus servidores a disposición de sus estudiantes, profesores e investigadores.

En tales casos, no se considera como parte de la institución a esas personas, de modo que aún cuando éstas tengan conocimiento o conciencia de que están realizando actividades infractoras, no podrán ser atribuidas a la institución, siempre y cuando ésta cumpla con las condiciones establecidas para cada tipo de conducta y, también, con las siguientes: (A) que dichas actividades infractoras no impliquen el acceso en línea a materiales pedagógicos requeridos o recomendados por esas personas en cursos impartidos en la institución durante los últimos tres años; (B) que la institución no haya recibido en los últimos tres años más de dos notificaciones por infracciones supuestamente cometidas por esas personas (siempre y cuando dichas notificaciones se hubiesen basado en reclamos que no podían válidamente dar pie a una acción legal) y (C) que la institución proporcione información a los usuarios de su sistema que, en forma adecuada, describa las leyes sobre *copyright* de los Estados Unidos y promueva su cumplimiento.

- *LA LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD DE LOS PROVEEDORES DE ALOJAMIENTO DE CONTENIDOS DE TERCEROS: CONDICIONES A QUE SE SUJETA. "NOTICE AND TAKEDOWN"*.

i. De acuerdo al art. 512(c)(1), entre las condiciones acumulativas que deben cumplir los proveedores de alojamiento de sitios o páginas web de terceros para quedar exentos de "responsabilidad directa e indirecta por infracciones al *copyright*" (*direct or vicarious liability for copyright infringement*) se encuentran: "no tener conocimiento efectivo (*actual knowledge*) de que el contenido, o una actividad basada en la utilización de ese contenido en el sistema, se encuentra en infracción", ni "ser conciente (*not aware*) de hechos o circunstancias que revelan que una actividad es infractora". Tampoco debe "obtener un beneficio económico directamente atribuible a la actividad infractora" en aquellos casos en que el proveedor de servicios en línea tiene "el derecho y la posibilidad de controlar" la mencionada actividad infractora; y una vez que el proveedor de servicios en línea adquiere "conciencia" de dicha actividad, debe "actuar rápidamente para suprimir el contenido o imposibilitar el acceso a este".

ii. A continuación, el párrafo (c)(2) establece un complejo procedimiento de notificación de las infracciones, comúnmente denominado "*notice and takedown*", expresión que significa quitar *-takedown-* de Internet los contenidos que se denuncia que están en infracción, luego de recibida la notificación pertinente *-notice-*. Al recibir esta notificación, el proveedor de servicios en línea debe, como se dijo, "actuar rápidamente para suprimir el contenido o imposibilitar el acceso a este". Si no lo hace puede ser considerado responsable por la infracción.

- *SUBPOENA*. El art. 512(h) establece un procedimiento destinado a que el titular de un *copyright* obtenga una resolución judicial denominada *subpoena* ordenando a un proveedor de servicios en línea que suministre los datos para identificar a un supuesto infractor de acuerdo al procedimiento reglado en la norma (*subpoena to identify infringer*).

12. Los tribunales estadounidenses aplicaron el art. 512 de la DMCA en varios casos.

- En el ya mencionado caso *Ellison v. Robertson, et al.*, 189 F. Supp. 2d 1051, 1053 (C.D. Cal. March 13, 2002) (vid. infra, §3.b), el demandado había escaneado entre marzo y abril de 2000, una serie de obras de ficción de autoría y titularidad del demandante, Harlan Ellison, conocido escritor de novelas, muchas de ellas del género de ciencia ficción. Una vez digitalizadas las obras sin autorización del autor, Robertson las cargó en el sitio de un grupo de noticias Usenet: "alt.binaries.e-book". Entre fines de marzo y principios de abril de 2000, cuando Robertson cargó las copias en infracción de las obras de Ellison, la política del proveedor de servicios en Internet *America Online* (AOL) consistía en mantener almacenados los mensajes de tipo Usenet que contuvieran archivos digitales en los servidores de la empresa por un lapso de catorce días. Luego de que Robertson cargó las reproducciones no autorizadas de las obras de Ellison en el grupo de noticias "alt.binaries.e-book", éstas fueron reenviadas y copiadas en servidores Usenet de distintas partes del mundo, incluyendo los de propiedad de AOL.

Al enterarse de la actividad infractora, el autor envió una notificación de infracción a AOL, con fundamento en el art. 512(C)(3) (procedimiento de "*notice and takedown*"). Durante el pleito AOL negó haber recibido dicha notificación. A poco de iniciada la demanda, el actor desistió de su reclamo respecto de Robertson, continuándolo contra AOL por infracción coadyuvante (*contributory infringement*) y por responsabilidad indirecta (*vicarious liability*) por la difusión no autorizada de sus obras.

El tribunal sostuvo que para que tuviera acogida el reclamo por infracción directa (*direct infringement*) contra AOL el demandante debía cumplir dos requisitos: 1) probar que era el titular del material objeto de la infracción y 2) probar que el supuesto infractor lesionó al menos uno de los derechos exclusivos reconocidos a los titulares por la *Copyright Act*. Estimó que, de acuerdo a lo resuelto en *Religious Technology Center v. Netcom On-Line*, los proveedores de servicios de Internet (ISP) solo operan o implementan un sistema que es esencial para que los mensajes de Usenet sean ampliamente distribuidos. De modo que consideró innecesario interpretar la *Copyright Act* de forma tal de convertir a dichos proveedores en infractores. Citó el precedente *Netcom*, en el cual el tribunal basó su conclusión en que no encontraba razonable adoptar una teoría de responsabilidad directa que convirtiera a la totalidad de Internet en responsable por actividades que no pueden, razonablemente, ser controladas y que la responsabilidad por infracción directa debía quedar limitada a aquellos usuarios que, como Robertson, habían realizado la reproducción efectiva de las obras.

Respecto del reclamo por infracción coadyuvante (*contributory infringement*), el tribunal consideró que la responsabilidad existe si el demandado se involucra en actividades que alientan o coadyuvan a la infracción. En consecuencia, el infractor que *contribuye* debe “conocer o tener razones para conocer la infracción directa”. Ellison había sostenido que AOL efectivamente conocía la existencia de las reproducciones infractoras de sus obras en sus servidores Usenet en razón del correo electrónico que su abogada había enviado a dicha empresa en abril de 2000. Sin embargo, AOL sostuvo que nunca le había llegado ese correo electrónico y que sólo fue notificada de la infracción cuando recibió la demanda de Ellison.

Si bien el tribunal aceptó la afirmación de que AOL nunca habría recibido el correo electrónico, estimó que, en el caso, podía inferirse que dicha empresa tenía motivos para saber que reproducciones de las obras de Ellison en infracción al *Copyright* estaban almacenadas en sus servidores Usenet.

AOL sostuvo que la mera provisión de acceso a Usenet estaba sumamente alejada de una efectiva actividad infractora como para constituir una contribución sustancial al ilícito. Fundó esta afirmación en el artículo 512(m) de la *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA) que establece que un ISP no tiene que monitorear o investigar efectivamente actividades infractoras en su servicio a fin de poder ampararse en las limitaciones de responsabilidad (*safe harbors*) que prevé la DMCA.

El tribunal rechazó la acción contra AOL porque consideró que la responsabilidad indirecta (*vicarious infringement*) se configura cuando un proveedor de servicios en Internet tiene el derecho y la facultad de supervisar la actividad infractora y también posee un interés económico directo en dichas actividades. AOL había alegado que no poseía el derecho ni la facultad de supervisar la actividad infractora de Robertson debido a la naturaleza automatizada de su participación en el sistema Usenet y que la posibilidad con que contaba de remover o bloquear el acceso a actividades infractoras por parte de usuarios no pertenecientes a AOL, no constituía una facultad de controlar o supervisar, como podía ser el caso de otro tipo de proveedores de servicios de Internet.

El Tribunal estuvo de acuerdo con esta argumentación y expresó que, para que se pudiera decir que el ISP había tenido el derecho y la facultad de controlar la actividad infractora, la DMCA exigía más que la simple facultad de borrar material en infracción y bloquear el acceso a este luego de que fuera puesto en un sitio web. También dijo que aún en

el supuesto de que AOL hubiera podido controlar la actividad infractora de Robertson, no sería responsable en forma indirecta por infracción al *copyright* dado que no había obtenido un beneficio económico directo por dicha actividad, aclarando que este existe cuando la disponibilidad de material en infracción constituye un atractivo para los clientes, Estimó que esto no había ocurrido porque la importancia de Usenet en el ámbito de AOL era sumamente reducida (el 0,25% del total de su clientela), y más reducida aún era la utilización de Usenet que se relacionaba con actividades infractoras del *copyright*. Al respecto señaló que sólo diez usuarios de los más de 20.000.000 usuarios que tenía AOL habían preguntado porqué se bloqueó el acceso a “alt.binaries.e-book”.

El tribunal sostuvo –con cita del artículo 512(i) de la DMCA– que las limitaciones (*safe harbors*) a la responsabilidad de los ISP sólo son aplicables si estos han adoptado, implementado razonablemente y notificado a sus clientes una política que prevea la terminación del servicio a quienes reiteran infracciones al *copyright* y que todo ello había sido cumplido por AOL.

- *Recording Industry Association of America (RIAA) v. Verizon Internet Services, U.S. Court of Appeals for the Columbia District* (Dec.19-2003). En representación de los titulares de los *copyrights* de obras musicales la RIAA intentó identificar a un usuario anónimo del servicio de Internet de *Verizon*, del cual se sospechaba que había infringido dichos derechos al ofrecer sin autorización cientos de canciones para ser descargadas de la red mundial de información. En su defensa *Verizon* alegó que el art. 512(h) –introducido por la DMCA, que establece el derecho a obtener una *subpoena* <sup>(7)</sup> para identificar al infractor– por una parte, lesiona el art. III de la Constitución estadounidense en cuanto autoriza a los tribunales federales a expedirse en procesos vinculantes sin que exista un caso pendiente o controversia y, por la otra, que lesiona los derechos que tienen los usuarios de Internet en virtud de la Primera Enmienda (*freedom of speech* = libertad de expresión).

Este caso siguió un camino procesal bastante indirecto y complejo. Por empezar, se trataba de la segunda orden judicial que, con fundamento en la DMCA, RIAA diligenció respecto de *Verizon* por sospechar que había infringido los derechos de los titulares de *copyrights* sobre obras musicales. El 24 de julio de 2002, RIAA había tramitado la primera *orden judicial* (240 F. Supp. 2d 24) tendiente a obtener la identidad de un suscriptor de *Verizon* de quien se sospechaba que había puesto a disposición del público más de seiscientas canciones protegidas para ser descargadas de Internet a través de un *software* de transferencia de archivos P2P suministrado por Kazaa. *Verizon* alegó que debido a que la orden judicial obtenida por RIAA estaba relacionada con el material sólo transmitido por la red de *Verizon* – y no almacenado en ésta–, quedaba fuera del alcance del ámbito de aplicación de la *orden judicial* establecida por el mencionado art. 512(h). A su vez, RIAA sostuvo que se podía librar una orden judicial de acuerdo al art. 512(h) respecto de *todos* los proveedores de servicios alcanzados por la DMCA, incluyendo a *Verizon*.

---

<sup>7</sup> *SUBPOENA*: expresión latina que significa *bajo pena*. En el derecho estadounidense, el término se refiere a una orden judicial escrita en virtud de la cual una persona es citada y debe comparecer ante un juzgado o tribunal, bajo apercibimiento de sanción en caso de incumplimiento (*Vid. Black's Law Dictionary*, St. Paul, Minnesota, Seventh Edition, Bryan A. Garner, Editor in Chief, West Group., 1999, p. 1440).

En primera instancia el Tribunal Federal del Distrito de Columbia (240 F. Supp. 2d 24, Jan. 21, 2003), consideró que, de acuerdo con el art. 512(h), la *orden judicial era de aplicación a todos los proveedores de servicios a que se refiere la DMCA*, incluyendo a aquellos que (como *Verizon*) prestan las funciones de mera transmisión (*mere conduit*) de comunicaciones previstas en el inciso a) de dicha norma, y resolvió denegar el pedido de *Verizon* de que se revocara la orden judicial (*subpoena*) solicitada por RIAA. En consecuencia, ordenó a *Verizon* que, sin dilación, suministrara a RIAA la identidad del suscriptor sospechado de estar infringiendo los *copyrights* sobre las canciones protegidas.

*Verizon* apeló y el tribunal de alzada hizo lugar al recurso interpuesto y revocó la orden dictada por el Tribunal Federal de Distrito.

En su apelación *Verizon* reiteró los tres argumentos principales que ya había opuesto y que el Tribunal de Apelaciones sintetizó de la siguiente manera: (1) el artículo 512(h) no autoriza la emisión de una *subpoena* a un proveedor de servicios de Internet (ISP) que actúa solamente como un mero conductor de comunicaciones cuyo contenido es determinado por otros; si la ley autorizara tal citación, entonces sería inconstitucional porque (2) el Tribunal de Distrito no tendría la jurisdicción del art. III de la Constitución estadounidense para emitir la *subpoena* sin señalar “caso o controversia” pendiente ante el tribunal; y (3) el art. 512(h) lesiona la Primera Enmienda porque carece de garantías suficientes para proteger el derecho de un usuario de Internet para hablar y asociarse anónimamente”.

El Tribunal Federal de Apelaciones aceptó la interpretación legal realizada por *Verizon* en el primer argumento. Sin decidir sobre los otros dos, es decir, los relativos a la jurisdicción y a la Primera Enmienda. Estimó que la cuestión radicaba en determinar si el artículo 512(h) se aplica a un ISP que actúa sólo como un conductor de informaciones transferidas entre dos usuarios de Internet, en forma semejante a personas que envían y reciben correos electrónicos o, como en el presente caso, que comparten archivos P2P, concluyendo que de los términos del art. 512(h) y de toda la estructura de este, como había sostenido *Verizon*, una *subpoena* solamente puede ser emitida respecto de un ISP que almacene en sus servidores material en infracción.

El Tribunal recordó que “el art. 512 crea cuatro “*safe harbors*”, cada uno de las cuales exime a los ISP de responsabilidad por infracciones al *copyright* bajo ciertas condiciones puntualmente especificadas”. Expuso cada una de las cuatro “*safe harbors*” del art. 512(a)-(d), y luego observó que “Notablemente presente en los arts. 512(b)-(d), y notablemente ausente en el art. 512(a), se encuentra la disposición llamada “*notice and take-down*”, la cual establece como condición para que los ISPs queden exentos de responsabilidad por infracciones al *copyright* que “al notificarse de la infracción reclamada con fundamento en lo descripto [en el artículo 512] (c)(3)”, el ISP “proceda inmediatamente a remover, o impedir el acceso al material que se alega que se encuentra en infracción”.

El Tribunal de Apelaciones señaló que “la notificación de RIAA no identifica en absoluto ningún material que *Verizon* hubiera podido remover o acceso que hubiera podido impedir, lo cual nos indica que el art. 512 (c)(3)(A) hace referencia a medios de infracción que no sea el de compartir archivos P2P”. “En suma –dijo el Tribunal de Apelaciones–, coincidimos con *Verizon* en que los términos del artículo 512(h) no autorizan las *subpoenas* aquí realizadas. Una simple *subpoena* del art. 512(h) no puede alcanzar los requisitos de citación establecidos en el art. 512(c)(3)(A)(iii)”.

13. En Francia, desde 1996 se registran decisiones judiciales referidas a la difusión de obras protegidas en Internet: dos resoluciones dictadas durante ese año en procedimientos urgentes por el juez de medidas cautelares (*juge des référés*) del *Tribunal de grande instance de Paris*, el 14 de agosto de 1996 y el 5 de mayo de 1997 –medida cautelar (référé)– y, al año siguiente, por el mismo tribunal el 10 de junio de 1997 (*RIDA* 174, p. 215). Como destaca Kéréver, *salvo en esta última*, los tribunales estimaron que la comunicación en línea está sometida a la autorización del autor a título de *derecho de reproducción*.<sup>(8)</sup>

- En *Union Syndicale des Journalistes Français CFDT et autres c. Société Plurimedia*, el *Tribunal de grande instance de Strasbourg* –medida cautelar–, 3 de febrero de 1998 admitió la responsabilidad del proveedor de servicios.

- En *Estelle Hallyday. c. Valentin Lacambre*, la *Cour d'appel de Paris*, en decisión de 10 de febrero de 1999 –medida cautelar– estimó, por analogía con el régimen de servicios de la comunicación audiovisual, que *el proveedor de alojamiento que permite a personas anónimas crear páginas web es responsable por su contenido*.

- A su vez, en *Lynda L. y otros c. Société Multimania Production* –medida cautelar– la *Cour d'appel de Versailles, 12e. Chambre* (8 de junio de 2000) con motivo de la transmisión *en línea*, sin autorización, de fotografías de la accionante, en condiciones que involucraban su derecho a la imagen, atributo de su personalidad, enunció muy apropiadamente las reglas aplicables en la materia:

▪ la Corte de apelación destacó que la responsabilidad principal del proveedor de contenidos del sitio web “no excluye que se investigue si el comportamiento erróneo del prestador de alojamiento no ha contribuido a causa el perjuicio a la víctima”;

▪ que “a una sociedad que provee alojamiento le cabe la obligación de vigilancia y de prudencia en cuanto al contenido de los sitios que acoge”;

▪ precisó que dicha obligación de vigilancia y de prudencia “se traduce en una obligación de medios referida a las precauciones y los controles a emplear para prevenir o hacer cesar el almacenamiento de mensajes contrarios a las disposiciones legales vigentes o perjudiciales a los derechos de a los derechos de terceros afectados;

▪ “que esta obligación de medios, que no implica el examen general y sistemático de los contenidos de los sitios alojados, sin embargo debe traducirse, en la etapa de la formación del contrato con el cliente creador del sitio, en medidas preventivas tales como la prohibición del anonimato o de la no identificación, la adhesión a las reglas de conducta y cualquier otro procedimiento que estimule el respeto a los textos legales y los derechos de las personas, y, en la etapa de la ejecución del contrato, en las diligencias apropiadas para detectar cualquier sitio cuyo contenido sea ilegal, ilícito o perjudicial, a fin de inducir a la regularización o proceder a la interrupción de la prestación”;

▪ “que al margen de los casos en que sean requeridas por la autoridad pública o por resolución judicial, tales diligencias deben ser espontáneamente encaradas por la sociedad proveedora de alojamiento desde el momento en que tiene conocimiento o es informada de la

---

<sup>8</sup> Kéréver, A., “Chronique de Jurisprudence”, *RIDA* 176, abril 1998 p. 323.

ilegalidad o del carácter dañoso del contenido de un sitio o, cuando las circunstancias o modalidades de realización, evolución o consulta de un sitio –que debe vigilar mediante instrumentos, métodos o procedimientos técnicos de análisis, de observación y de investigación– le creen sospechas sobre el contenido”.

- En varias resoluciones dictadas en procedimientos de medidas cautelares, los tribunales se pronunciaron sobre el deber de diligencia de los proveedores de servicios en Internet, como en:

i. *SARL One.Tel c. S.A. Multimanía, Tribunal de grande instance de Paris*, 20 de setiembre de 2000 y

ii. *S.A. Télécom City, José Macia y Nicolas Bakar c. S.A. Finance Net, Tribunal de grande instance de Paris*, 18 de febrero de 2002.

- En *S.A. Dargaud Lombard, S.A. Lucky Comics c. S.A. Tiscali Média, Tribunal de grande instance de Paris* –medida cautelar– 27 de setiembre de 2002, las sociedades Dargaud Lombard (de derecho belga) y Lucky Comics (de derecho suizo), editoras y titulares de los derechos de explotación de las series de historietas “*Las aventuras de Blake y Mortimer*” y “*Lucky Lucke*”, respectivamente, advirtieron que en el sitio “[www.chez.com/bdz](http://www.chez.com/bdz)”, al cual se accedía desde “[www.chez.tiscali.fr](http://www.chez.tiscali.fr)”, se encontraban íntegramente varios álbumes de Blake y Mortimer “*Le secret de l'espadon*” y de Lucky Lucke “*Le Daily Star*”. Ante ello promovieron un pedido de medidas cautelares contra la sociedad Tiscali Media, *proveedora de alojamiento*, a fin de que se pusiera fin al delito (*contrefaçon*) contra los derechos de autor sobre las obras en cuestión habida cuenta de la difusión de la totalidad de éstas en un sitio abierto al público que no tenía autorización alguna para reproducir o comunicar al público las mencionadas creaciones. El 7 de agosto de 2002 se notificó a la sociedad Tiscali Média, la demanda de las accionantes tendiente a que, con fundamento en los arts. L.122-4 del código de la propiedad intelectual y 43-8 de la ley n° 86-1067 de 30 de setiembre de 1986 modificada por la ley n° 2000-719 del 1° de agosto de 2000,<sup>9</sup>) por una parte, tomara las providencias

---

<sup>9</sup> La ley n° 86-1067 de 30 de setiembre de 1986 relativa a la libertad de comunicación, modificada por la ley n° 2000-719 del 1° de agosto de 2000 (*vid.* <http://www.legifrance.gouv.fr>) establece en el art. 43-7 una obligación genérica:

*Art. 43-7:* “Las personas físicas o jurídicas cuya actividad consista en la oferta a servicios de comunicación en línea que no constituyan correspondencia privada estarán obligadas, por una parte, a informar a sus abonados de la existencia de medios técnicos que permitan restringir el acceso a ciertos servicios o de seleccionarlos y, por otra parte, deberán ofrecerles al menos uno de dichos medios.”

A su vez, en el artículo siguiente –mencionado en el texto citado de la sentencia– la misma ley dispone:

*Art. 43-8:* “Las personas físicas o jurídicas que provean, a título gratuito u oneroso, el servicio de almacenamiento directo y permanente para la puesta a disposición del público de señales, escritos, imágenes, sonidos o mensajes de cualquier naturaleza a los que se pueda acceder a través de dichos servicios, sólo serán penal o civilmente responsables a raíz del contenido de dichos servicios en los casos en que:

de ser intimados por orden judicial, no actúen con prontitud para impedir el acceso a dichos contenidos;”

necesarias para impedir el acceso al contenido de la página “www.chez.com/bdz” en la cual se infrinjían los derechos de autor sobre la totalidad de las historietas “*Le secret de l'espadon*” y “*Le Daily Star*” y, por la otra parte, a que les comunicara los datos personales del abonado titular de la página personal “www.chez.com/bdz” accesible desde el sitio “www.chez.tiscali.fr”.

La demandada cerró el sitio, pero no compareció en juicio sino que se limitó a enviar una carta en la cual hacía saber dicho cierre y que comunicaría, si así lo disponía el tribunal, los datos que permitieran identificar al abonado titular de la página personal arriba indicada.

El 27 de setiembre de 2002 el juez de medidas cautelares resolvió dejar constancia de que la sociedad Tiscali Média había procedido al cierre del sitio infractor, y ordenar a la sociedad Tiscali Média que comunicara a las sociedades Dargaud Lombard y Lucky Comics los datos de contacto del titular de la página personal “www.chez.com/bdz”, accesible desde el sitio “www.chez.tiscali.fr”, dentro del plazo de ocho días a contar desde la notificación de esa decisión, bajo apercibimiento de *astreintes* por la suma de 1.000 euros por cada día de demora.

El 16 de febrero de 2005, el *Tribunal de grande instance de Paris 3ème chambre, 1ère section*, falló sobre el fondo de la cuestión desestimando el reclamo de las accionantes, Dargaud Lombard y Lucky Comics, tendiente a condenar a la demandada Tiscali Média por *contrefaçon*. Ello no obstante, consideró que la demandada Tiscali Média cometió una infracción que comprometía su responsabilidad civil para con las accionantes por no respetar la obligación impuesta con arreglo al artículo 43-9 de la ley del 30 de septiembre de 1986, modificado por la ley del 1º de agosto de 2000 de tener en su poder y conservar los datos de naturaleza tal que permitan la identificación de toda persona que hubiera contribuido a la creación de contenidos relativos a los servicios de los cuales ellas sean proveedoras. <sup>(10)</sup>

---

[Continuación de la nota de la página anterior]

Disposiciones declaradas contrarias a la Constitución en virtud de la decisión del Consejo Constitucional N° 2000-433 DC del 27 de julio de 2000 (*vid.* <http://www.legifrance.gouv.fr>).

<sup>10</sup> *Ibid.* (ley n° 2000-719 del 1º de agosto de 2000), *art. 43-9*:  
“Los proveedores mencionados en los arts. 43-7 y 43-8 estarán obligados a tener en su poder y conservar los datos de naturaleza tal que permitan la identificación de toda persona que hubiera contribuido a la creación de contenidos relativos a los servicios de los cuales ellas sean proveedoras.  
Dichos proveedores estarán igualmente obligados a proveer a las personas que editen un servicio de comunicación en línea, que no se trate de correspondencia privada, los medios técnicos que les permitan cumplir con las condiciones de identificación previstas en el art. 43-10.  
Las autoridades judiciales pueden exigir que los proveedores mencionados en los artículos 43-7 y 43-8 provean informes referidos a los datos mencionados en el primer inciso. Las disposiciones de los artículos 226-17, 226-21 y 226-22 del código penal son aplicables al tratamiento de dichos datos.  
Un decreto del Consejo de Estado, adoptado por recomendación de la Comisión nacional de Informática y libertades, define los datos mencionados en el primer inciso y determina la duración y modalidades para su conservación.”

14. En el Reino Unido, Sony Music Entertainment (UK) Limited; Polydor Limited y Virgin Records Limited por sí y en representación de otros miembros de la British Phonographic Industry Limited (BPI) y Sony Music Entertainment Inc. y UMG Recordings Inc. por sí, accionaron contra la empresa *Easyinternetcafe Limited* solicitando que se declarara (*summary judgment*) que era ilegal suministrar el denominado *CD Burning Service* si el titular del *copyright* sobre la grabación sonora no había otorgado una licencia al efecto.

La demandada, propietaria y operadora de ocho *cibercafés* en el Reino Unido, mediante el pago de un arancel proveía acceso a Internet al cliente por medio de ordenadores conectados a un servidor central, sin que hubiera otros equipos para el copiado que pudieran ser utilizados por dicho cliente. Éste obtenía una identificación de usuario y los archivos que descargaba podían ser almacenados en su directorio privado en el servidor del *cibercafé*. Al terminar la sesión, el cliente podía pedir al personal del *cibercafé* que descargara en un CD-R el material almacenado en su directorio privado. Este material podía incluir grabaciones sonoras descargadas de Internet. Si el cliente decidía hacer uso de esta opción, presentaba su identificación de usuario al personal del *cibercafé*, quien tenía acceso al directorio privado del cliente, y reproducía en un CD-R los archivos guardados por éste en su directorio. El cliente pagaba un arancel de £5,00 (cinco libras esterlinas), la mitad por el CD-R y la otra mitad por el servicio, aunque las reproducciones efectuadas en el *cibercafé* también podían ser efectuadas a partir de un CD suministrado por el cliente.

La prueba producida por la demandada permitía inferir que el personal del *cibercafé* tenía prohibido mirar cual era el contenido de los archivos, a menos que el cliente estuviera de acuerdo; también resultaba claro que existía un número significativo de advertencias a los clientes respecto de las infracciones al *copyright*.

Las compañías discográficas accionantes alegaron que el descargar grabaciones sonoras de Internet sin el consentimiento de los titulares de los *copyrights*, infringía sus derechos reconocidos en los arts. 17(1) y 18(1) de la *Copyright, Designs and Patents Act* de 1988 (CDPA 1988).

La demandada arguyó que su posición era similar al caso de una persona que envía una copia no autorizada de una obra literaria o artística por fax o por correo electrónico; en este supuesto la copia es hecha por el ordenador del destinatario, pero la persona que infringe el *copyright* es el remitente porque el destinatario solo provee los medios con los que se hace la reproducción ilícita.

También adujo que su situación era análoga a la de un proveedor de servicios de Internet (ISP) en cuyo servidor se almacena una reproducción ilícita que es transmitida de “A” a “B”; el ISP no es responsable por la reproducción (aunque podría llegar a ser un infractor subsidiario si hubiera sido advertido de que el archivo que almacena en su servidor era una reproducción ilícita). Asimismo, la demandada anticipó que si las accionantes aducían que la situación era diferente porque en la especie intervenía un operador humano (el empleado del *cibercafé*), debía tomarse en cuenta que esto no hacía diferencia porque, en el caso, el empleado actuaba como un autómatas, como si fuera un invidente a quien se pide que fotocopie un papel que contiene una obra protegida sin que tenga conocimiento de ello.

En su decisión del 28 de enero de 2002 la *High Court of Justice, Chancery División*, de Londres estimó que estas alegaciones contenían dos importantes falacias. Primero, que si bien es cierto que cuando la responsabilidad objetiva por la infracción a los mencionados arts. 17 y 18 de la CDPA 1988 es llevada a sus límites pueden surgir resultados absurdos –como

ocurriría si se pretendiera responsabilizar al destinatario de un fax sobre cuyo contenido él no tiene control—. Sin embargo, para una persona que reproduce una obra protegida, alegar que no sabía que estaba infringiendo un *copyright* no es una defensa atendible. En el caso, el único argumento válido para esta defensa sería el hecho de que la demandada elige mantener una pretendida confidencialidad de los archivos del cliente al dar directivas a los empleados en el sentido de no pueden verlos a menos que el cliente lo consintiera. El tribunal destacó que esto era voluntario y que no hacía ninguna diferencia el que la demandada eligiera los términos en los cuales los clientes podían reproducir la información.

Para el tribunal, la segunda falacia consistía en que el invidente no estaría necesariamente exento de responsabilidad ya que si se le solicitara que copie materiales y lo hiciera sin tomar las precauciones necesarias para saber si se trata de materiales protegidos y si la reproducción infringe *copyrights*, no quedaría exento de responsabilidad objetiva.

Con cita del art. 70 de la CDPA 1988 (<sup>11</sup>) el tribunal expresó que la demandada no podía acogerse a la excepción de “uso privado y doméstico” allí establecida dado que proveía el servicio con fin de lucro, sin que fuera relevante que la persona para quien se está copiando haga un uso privado y doméstico.

15. Si bien la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, *sobre el comercio electrónico en el mercado interior*, se encuentra fuertemente influida por la *Digital Millenium Copyright Act* (DMCA) estadounidense de 1998 en cuanto a las normas sobre limitación de la responsabilidad de los proveedores de servicios *en línea*, difieren en varios importantes aspectos:

- la DMCA estadounidense y la Directiva europea divergen en el enfoque y en el campo de vigencia. En Europa se considera que las infracciones a los derechos de autor y conexos son una manifestación más del problema de la responsabilidad de los proveedores de servicios por los contenidos ilícitos, es decir, la responsabilidad por instigación al odio por motivos de raza, sexo, religión o nacionalidad, por pornografía, violación de la dignidad humana de personas individuales, etcétera.

Es por ello que en la Directiva europea las limitaciones de la responsabilidad se regulan en forma horizontal, es decir, sin diferenciar entre los diferentes tipos de contenidos ilícitos, mientras que en la DMCA estadounidense de 1998 se ha preferido tratar la cuestión en forma específica, es decir, vertical, introduciendo en la *Copyright Act* de 1976 el art. 512, en el cual se establecen las limitaciones a la responsabilidad de los proveedores de servicios *en línea* (*limitations on liability relating to material online*);

- en el art. 512 de la DMCA encontramos:  
i. una limitación expresa de responsabilidad en favor de los proveedores de servicios por el uso de herramientas para localizar información (motores de búsqueda, hipervínculos, etcétera) por medio de los cuales se dirige a los usuarios hacia los contenidos en infracción;

---

<sup>11</sup> “El hacer una grabación de una emisión o programa de cable para uso privado y doméstico, solamente con el propósito de permitir que sea vista o escuchada en un horario más conveniente, no constituye una infracción al copyright sobre la emisión o el programa de cable o de cualquier obra allí incluida”.

- ii. un procedimiento de notificación de las infracciones (“*notice and takedown*”); y
- iii. la exención expresa de responsabilidad en favor de *las instituciones de educación superior, públicas o sin ánimo de lucro* cuando actúan como proveedoras de servicios en línea poniendo a disposición de sus estudiantes, profesores e investigadores <sup>(12)</sup> y,
  - la DMCA es una ley nacional mientras que la Directiva europea es una norma supranacional, que si bien es vinculante para todo Estado miembro de la Unión Europea (UE) en cuanto al resultado, sin embargo es una “norma marco” porque deja a las autoridades nacionales la elección de la forma y los medios para aplicarla, es decir, de transponerla o incorporarla al derecho nacional.

16. En los países donde no existe una regulación específica de la responsabilidad de los proveedores de servicios en línea por las infracciones del derecho de autor y derechos conexos en el entorno digital se aplican las disposiciones del derecho común. En estos casos, el presupuesto de la responsabilidad civil cuya determinación resulta decisivo es el *factor de atribución*, el cual permite establecer quienes son sujetos pasivos del reclamo, es decir, a quienes se les puede exigir la reparación del daño mas allá de que estos no hayan participado directamente en el acto o el hecho dañoso.

El *factor de atribución* de la responsabilidad civil es la causa jurídica de la obligación de reparar el daño y puede ser *subjetivo* (dolo y culpa), o bien *objetivo* (riesgo o vicio de la cosa, actividad riesgosa, etcétera).

Cuando se trata de proveedores de contenidos que no cuentan con la autorización de los autores y titulares de derechos conexos, nos encontramos frente a actos de piratería y resulta claro que el factor de atribución de responsabilidad es subjetivo.

En el supuesto de los proveedores de servicios en línea el factor de atribución puede ser, según el caso, subjetivo u objetivo. Cuando los contenidos son provistos por terceros, y el autor o el titular de derechos conexos perjudicado hubiese advertido al proveedor de servicios en línea sobre el carácter ilícito del contenido transmitido sin autorización y lo intimase a rechazar el *alojamiento* en su servidor y la circulación de esa información, y el operador –advertido e intimado– no lo eliminara de su servidor o impidiera su circulación en la red, no podría excusarse en la ignorancia y la buena fe.

Tampoco podría hacerlo si, directa o indirectamente, ha tenido conocimiento –o conciencia– de que el usuario estaba infringiendo derechos de terceros y no actuó en consecuencia. En estos casos, el factor de atribución de la responsabilidad civil del proveedor

---

<sup>12</sup> Según Raquel Xalabarder, la falta de una equiparación expresa en la Directiva europea sobre comercio electrónico de las instituciones educativas sin ánimo de lucro a los servidores prevista en la DMCA no impide que, en tanto esas instituciones puedan subsumirse bajo la definición de servidor de la Directiva, puedan beneficiarse del sistema de responsabilidad limitada previsto en ella, quedando sujetas a las condiciones previstas para los servidores en general, sin condiciones especiales para ellas, como las previstas en la DMCA. (“Infracciones de propiedad intelectual y la Digital Millenium Copyright Act”, ponencia presentada en las *Jornadas de Responsabilidad Civil y Penal de los Prestadores de Servicios en Internet*, Barcelona, 22-23 de noviembre de 2001, <http://www.uoc.edu/n3/dt/20060/index.html>).

de servicios en línea es el objetivo, sin dejar de tener presente que carga con un mayor deber de diligencia por su profesionalidad.<sup>(13)</sup>

17. En Chile, donde no existe un marco jurídico específico sobre regulación de Internet, la Corte de Apelaciones de Concepción, destacó esta circunstancia en el *Recurso de protección. Orlando Fuentes Siade v. Empresa Nacional de Telecomunicaciones Entel S.A.*, rol 243-19-99 (sentencia de 6 de diciembre de 1999) señalando que no resulta aplicable el marco regulatorio de la ley 18.168 de 1982 (ley general de telecomunicaciones) sino que los problemas originados en la red deben ser resueltos de conformidad con las normas de la Constitución Política del Estado (CPE) y las reglas generales sobre responsabilidad civil y penal.

En cuanto a la conducta de las personas que participan en el ciberespacio, señaló que puede dar origen a hechos ilícitos que deriven en responsabilidades civiles y penales. Esta responsabilidad dependerá de las funciones que el “actor de Internet” o usuario de la red se encuentre realizando al momento de producirse el hecho generador de ésta. Un operador de la red puede, simultáneamente, desempeñar varias funciones, radicándose las responsabilidades, normalmente en dos o más operadores.

El proveedor de acceso permite que un determinado usuario se conecte a la red en términos tales que de no existir ese acceso no podría cometerse el ilícito; el proveedor de sitio o de almacenamiento es responsable en la medida que permita que un sitio web en el que se cometan ilícitos permanezca almacenado en su propio servidor en términos tales que, de no contar con ese soporte técnico, haría imposible la existencia o permanencia de ese sitio web. El proveedor de contenido, es quien directamente incorpora contenidos ilícitos bajo su tuición en un determinado sitio web. El usuario –en el caso– es quien se encuentra abonado y publica el aviso.

Así definido Entel, a consideración del tribunal, tenía la calidad de proveedor de acceso y de alojamiento respecto del sitio web en que se publicó el aviso dañoso; la empresa Grupo Web tenía la calidad de proveedor de contenido. Citó la opinión de Santiago Schuster, profesor de propiedad intelectual de la Universidad de Chile y director general de la Sociedad Chilena del Derecho de Autor (SCD), en el sentido de que la responsabilidad recae en el proveedor de contenido cuando dicho contenido es ilícito o nocivo, en tanto responsable de la inclusión de los mensajes que lesionan a un tercero, moral o patrimonialmente, pudiendo extenderse a aquellos contenidos que son incorporados directamente por los usuarios finales cuando se ha creado un fondo de información con los aportes de los clientes y no se han tomado las providencias mínimas necesarias para la adecuada identificación de los usuarios que publican tales mensajes.

Asimismo, en la publicación y divulgación en un sitio web de un aviso o mensaje con un contenido ilícito o nocivo también cabe responsabilidad al proveedor de acceso y al proveedor de alojamiento de la página web respectiva, cuando, a sabiendas de la actividad

---

<sup>13</sup> En *David A. y Frédéric B. c. S.A. Canalweb*, el *Tribunal de grande instance de Paris*, 17 de mayo de 2002, destacó la mayor carga que, para la demandada, importaba su condición de profesional de la producción audiovisual, razón por la cual “no podía ignorar los riesgos a los que se exponía produciendo y difundiendo emisiones sin un acuerdo previo y formalizado con los autores”.

ilícita que realizan los abonados a su servicio, no ha retirado los datos o no ha hecho que el acceso a ellos sea imposible, más aún si promueve su acceso (Schuster Vergara, Santiago, conferencia sobre “Responsabilidad legal en las redes digitales”, Santiago de Chile, 1999, no publicada.)

El Tribunal puso de relieve que la responsabilidad de los proveedores de acceso se fundamenta en que, teniendo en cuenta la regla de la anonimidad en las transmisiones en Internet, éstos son un eslabón clave para la contención de actividades ilícitas; en consecuencia, es el único que puede ofrecer la identificación de los infractores y que tiene las herramientas necesarias para evitar que continúen produciéndose perjuicios a las personas o bienes. Estimó que, en definitiva, son el único vínculo existente con los usuarios que cometen ilícitos, de ahí que las acciones se dirijan contra ellos. Las mismas razones, a consideración del tribunal, son válidas para los proveedores de sitio o de alojamiento de datos.

Destacó que el proveedor del sitio se encuentra obligado, aunque no esté personalmente en el origen de un mensaje, a velar por la moralidad de aquellos que alberga para que éstos respeten las leyes, los reglamentos y derechos de terceros, debiendo tomar las medidas susceptibles de hacer cesar el perjuicio que hubiera causado a un tercero. Señaló que el profesor Schuster destaca que en las infracciones que se producen en las redes digitales es evidente la responsabilidad del proveedor de servicios de alojamiento, cuando éste, conociendo su ilicitud o habiendo podido conocerla, permite que a través de los servicios que presta se cometan hechos ilícitos, puesto que mediante este comportamiento (culposo o negligente) se coloca en situación de cooperador de la ilicitud y de responsable de la misma, por la acción de mantener el servicio o por la omisión de no proceder a su cese en forma oportuna.

18. La jurisprudencia reseñada permite advertir que, en general, en el caso de los proveedores de servicios en línea estamos ante una manifestación propia del impacto de la era digital en la responsabilidad civil y que el mecanismo normativo por los perjuicios ocasionados por *cosas y actividades riesgosas* se encuentra en las disposiciones legales que se refieren al *factor objetivo* de atribución de responsabilidad, salvo en aquellos supuestos en que la norma establece un factor de atribución subjetivo, como en el caso en que el proveedor de servicios en línea también provee contenidos. <sup>(14)</sup>

Y que al considerar si esos proveedores de servicios deben ser tratados como editores electrónicos y, por tanto, responsables de la transmisión de contenidos no autorizados (ilícitos) o bien como los “carteros de Internet”, es decir, exentos de toda responsabilidad,<sup>(15)</sup> se debe tener en cuenta que aunque dichos proveedores no provean los contenidos ni tomen parte en la decisión de difundir las obras y prestaciones, sin embargo

---

<sup>14</sup> Para Altmark y Molina Quiroga “el riesgo no está tanto en la cosa que causa el daño sino en la actividad desarrollada, en la cual la cosa juega un papel principalísimo. Aquí existe una decisiva participación del hombre, que con su actividad puede llegar a convertir en peligrosa una cosa que no lo es en si misma, o potenciar el grado de peligrosidad que una cosa presenta normalmente en su estado natural” (en nota 79 citan a Daniel Pizarro, *Responsabilidad civil por el riesgo o vicio de la cosa*, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1983).

<sup>15</sup> Hugenholtz, B., “Online Service Provider Liability for Copyright Infringement”, *Workshop on Service Provider Liability*, OMPI, Ginebra, 9 y 10 de diciembre de 1999 (documento).

*participan directamente en la difusión de esos contenidos* y –salvo situaciones muy particulares– están obligados a responder por el carácter fraudulento de éstos, aún cuando se trate de actos de intermediación en los cuales el prestatario del servicio es un *mero transmisor o conductor de los mensajes*, pero el autor o el titular de derechos conexos perjudicado hubiese advertido al proveedor de servicios *en línea* sobre el carácter ilícito del contenido transmitido sin autorización y lo intimase a rechazar el *alojamiento* en su servidor y la circulación de esa información, y el operador –advertido e intimado– no la eliminara de su servidor y su circulación en la red, no podría excusarse en la ignorancia y la buena fe. Tampoco podría hacerlo si, directa o indirectamente, ha tenido conocimiento –o conciencia– de que el usuario estaba infringiendo derechos de terceros y no actuó en consecuencia.<sup>(16)</sup>

[Fin del documento]

---

<sup>16</sup> Las normas sobre limitación de la responsabilidad de los ISP –que condicionan de diferente forma a los tribunales de los respectivos países– permiten advertir que han sido dictadas en beneficio exclusivo de dichos proveedores. Cuando tales disposiciones se gestaban en los Estados Unidos de América, Ralph Oman señaló:  
*“Las compañías telefónicas, los proveedores de acceso a Internet y los fabricantes estadounidenses y extranjeros de equipos, en un audaz matrimonio de conveniencia con educadores y bibliotecarios, defienden con uñas y dientes precisamente esa exención de la responsabilidad respecto del derecho de autor. [...] A menos que compartan la responsabilidad del cumplimiento de las leyes, la detección de las transmisiones infractoras resulta sumamente difícil. Y a menos que los proveedores de acceso a Internet compartan cierto grado de responsabilidad, se limitarán a sentarse tranquilamente, cruzarse de brazos y decirles a los titulares del derecho de autor que el cumplimiento de la ley es problema de ellos y no de los proveedores de acceso. Si se confirma su responsabilidad, los proveedores de acceso participarán activamente en el esfuerzo tecnológico coordinado necesario para combatir al dragón de la piratería. Si los proveedores de acceso a Internet montan la guardia en el punto de control, con su caja negra vigilando la circulación del material registrado, este nuevo y prometedor sistema de distribución florecerá. Si reconocen cuál es su propio interés, los proveedores de acceso ayudarán a elaborar la solución técnica necesaria para garantizar la seguridad de la administración del derecho de autor.”* (“El imperativo de la responsabilidad compartida en Internet”, *Boletín de Derecho de autor*, UNESCO, núm. 2/1998, pp. 33 y 35).