

## **INDICE**

### I.- LA PROPIEDAD INDUSTRIAL EN EL MERCOSUR :MARCAS:

1. Introducción.
2. Concepto.
3. Función Económica:
  - 3.1. Función Lúdica
  - 3.2. Función de Dirección y Control de la demanda.
  - 3.3. Función Patrimonial.
  - 3.4. Función Identificatoria.
  - 3.5. Función Distintiva.
  - 3.6. Función de Garantía de Calidad.
  - 3.7. Función Publicitaria.
  - 3.8. Función Competitiva.
4. Principales Institutos:
  - 4.1. Marca Notoria.
  - 4.2. Nombres Geográficos.
  - 4.3. Denominaciones de Origen.
  - 4.4. Clasificación Internacional.
  - 4.5. Designaciones.
5. Requisitos para la protección marcaria: Distintividad, disponibilidad, y significatividad.
6. Legislación Argentina: Normas de Procedimiento.
7. Antecedentes Internacionales:
  - 7.1. La territorialidad de los derechos de propiedad industrial.
  - 7.2. Convenio de la Unión de París.
  - 7.3. GATT, Declaración de Punta del Este (Uruguay).
8. El derecho de Propiedad Industrial en los países del MERCOSUR.
  - 8.1. Brasil.
  - 8.2. Paraguay
  - 8.3. Uruguay
9. El Derecho Marcario en el MERCOSUR.
10. Importancia de la Protección Marcaria.
11. Las Rutas de la Falsificación:
  - 11.1. La falsificación en detalle.
  - 11.2. Las Rutas utilizadas.
  - 11.3. Las marcas más perjudicadas
  - 11.4. Dónde y qué se falsifica.
12. Algunas reflexiones.

## II. INCIDENCIAS DE LAS NUEVAS TECNOLOGIAS DE INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN EN EL DESARROLLO DE LOS MERCADOS:

Introducción.

CAPITULO I: Tendencias actuales del comercio.

- El valor de la información.
- Cómo protegerse.
- Las sanciones

CAPITULO II: Comunicación, información y negociación.

- Importancia de las dotes de comunicaci3n en la negociaci3n.
- Intercambio de informaci3n.
- Acceso a la informaci3n.

CAPITULO III: Intercambio electr3nico de Datos (EDI).

CAPITULO IV: La OMC, la Ronda Uruguay y el AGCS.

- Las obligaciones generales, que se aplican a todos los sectores de servicios.
- Las obligaciones sujetas a condiciones, que se aplican a los sectores a que se refieren los compromisos especificados en las listas nacionales.
- Diferencias entre transacciones internacionales de bienes y servicios.

CAPITULO V: Contexto comercial.

- Oportunidades comerciales.
- Contacto con organizaciones de promoci3n del comercio.
- Promoci3n de las exportaciones.

CAPITULO VI: La convergencia de Tecnologías.

- Luces y sombras de la regulaci3n.

CAPITULO VII: Comparaci3n entre las operaciones de comercio tradicionales y las de comercio electr3nico.

- Condici3n de los mercados: mayor transparencia.
- De Chile, un portal para empresas en Am3rica Latina.
- Negocios en lnea m3s faciles.
- Cr3ticas al e-commerce.
- Dilema empresarial.

- Riesgos de invertir en la red.
- Riesgos de importar modelos pensados para otros países.
- Ventajas y desventajas del e-commerce.

#### CAPITULO VIII: La información vs. Conocimiento

- Cookies.
- Agentes inteligentes

#### CAPITULO IX: Aspectos jurídicos y legales del comercio electrónico.

- Intentos de regulación.
- Derechos de autor (Copyright)
- Seguridad.
- Encriptación.
- Libertad de expresión en la red.

#### CAPITULO X: Aspectos bancarios, monetarios e impositivos.

- Instrumentos de pago.
- Análisis de los distintos medios de pago.
- Aspectos impositivos.

#### CAPITULO XI: Impacto del Comercio Electrónico en la Economía.

- La Industria informática.
- Impacto sobre los servicios de correo.
- Ambito laboral.
- El comercio electrónico y el comercio internacional.

#### CAPITULO XII: Gobierno vs. Comercio electrónico.

- El marco legal
- Antecedentes: La nueva normativa española sobre firma electrónica.

#### ALGUNAS REFLEXIONES

#### CONCLUSIONES

Agosto de 2000

## 1. Introducción

*“Las marcas se han convertido en barreras de entrada, pero también son medios para entrar” Edward Tauber*

La legislación marcaría no constituye un hecho aislado dentro del campo de la propiedad industrial.

Por el contrario, en Argentina, sobre todo a partir de la reforma ocurrida mediante la Ley 22.362 del 26 de Diciembre de 1980, se encuentra sujeta a fuertes tensiones entre distintas tendencias que reflejan diferentes concepciones de técnica jurídica, así como encontradas ideologías y posiciones relativas al funcionamiento de la economía y de la sociedad.

Como consecuencia de ello se observan dos facetas:

Una de ellas, engloba la suma de reglas y principios destinados a asegurar el efectivo cumplimiento de sus preceptos y que no obstante las modificaciones producidas, dista de haber sido agotada.

La otra, comprende las nuevas necesidades económicas y técnicas que crean cuestiones originales relativas a la aplicación de los principios marcarios tradicionales que han conducido a sustanciales modificaciones en su aplicación, así como al surgimiento de nuevas normas que, aunque no integran la legislación marcaría propiamente dicha, influyen marcadamente en su aplicación.

Tal es el caso de las normas sobre transferencia internacional de tecnología, sobre defensa de la competencia, sobre lealtad comercial, sobre publicidad y sobre competencia desleal, entre otras.

El desarrollo del derecho de la propiedad industrial se encuentra íntimamente ligado al de la economía del país en que se aplica.

El relativo estancamiento de esa rama del derecho argentino no hace sino reflejar el de su sistema productivo, destacando que la vigencia de nuevas circunstancias exteriores, en especial el MERCOSUR, permiten anticipar algunos de los problemas que los mismos necesariamente plantearán respecto de las instituciones del DERECHO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

Luego de una evolución en materia de integración regional de más de treinta años, se firma el 26 de marzo de 1991 el TRATADO DE

ASUNCION, mediante el cual los estados partes (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay) deciden constituir un Mercado Común del Sur (MERCOSUR).

El mismo es el resultado de las primeras propuestas formuladas en la CEPAL, en la década del cincuenta, pasando por el Tratado de Montevideo de 1960 (A.L.A.L.C.) y la creación de la ALADI en 1980, hasta la Declaración de Iguazú de 1985.

El mercado común así formado se funda sobre el principio de la absoluta libertad de circulación de bienes, servicios y factores a través de las fronteras de los Estados partes que integran el mismo.

A su vez, la propiedad industrial si bien presume una economía de mercado y un régimen de libre competencia, son privilegios concedidos por un estado -y por lo tanto estrictamente territoriales- mediante los cuales se restringe la competencia en beneficio de un particular, como reconocimiento del derecho que le corresponde a éste por ser el autor de una creación intelectual de finalidad económica (en las marcas, distinguir productos o servicios y mantener o acrecentar clientela).

De acuerdo a lo señalado, los conceptos de “mercado común” y “propiedad industrial” no parecen compatibles sin más bien antitéticos.

Por un lado la más absoluta circulación a través de las fronteras, por el otro, privilegios que consisten en el derecho de “explotación exclusiva” a favor de un particular y que por ser restrictivos de la competencia, solo se conceden para tener vigencia dentro de los límites nacionales en donde es regulado por cada Estado según sus propias valoraciones, las que no siempre coinciden con las de otro Estado.

La dicotomía señalada se ha presentado desde siempre con el desarrollo del comercio internacional y ha dado lugar a la celebración de las más variadas convenciones, también internacionales, tendientes a solucionar o morigerar los conflictos suscitados a raíz de la coexistencia de legislaciones nacionales distintas entre sí o aunque coincidentes, con un alcance ceñido a los límites de cada Estado.

Pero esas convenciones siempre se han estructurado teniendo como presupuesto la existencia de mercados y legislaciones nacionales, las que normalmente han contemplado los derechos de los extranjeros.

La nueva cuestión planteada por el MERCOSUR, es la coexistencia de distintas legislaciones nacionales sobre propiedad industrial dentro de un solo mercado regional, donde se proclama la más amplia circulación de bienes y servicios.

La nueva realidad que introduce el mercado común, impone necesariamente otra perspectiva y obviamente, en una primera etapa, la armonización de las legislaciones nacionales para concluir en la adopción de normas comunes.

En este sentido, las experiencias de la Unión Europea y del Pacto Andino constituyen antecedentes válidos de gran utilidad.

Por otra parte, la globalización de las economías nacionales, con la consiguiente movilidad de bienes y servicios, pareciera haber alcanzado niveles nunca antes observados.

En ese contexto, la industria de las aplicaciones informáticas (software) presenta el ejemplo más acabado en este sentido. Sus productos pueden ser creados y comercializados desde y hacia cualquier lugar del planeta, eliminando las tradicionales barreras de tiempo y espacio.

No caben dudas que, dentro del ámbito de las actividades comerciales, se han presentado nuevos parámetros dictados por una nueva forma de conducir los negocios.

Muchas operaciones han pasado a desarrollarse a través de medios digitales de comunicación, teniendo como marco un mercado que carece de límites geográficos y temporales.

Esta nueva realidad demanda estrategias capaces de contemplar e implementar los avances tecnológicos de los últimos tiempos, a la que seguramente no estará ajeno el MERCOSUR pues la amplitud del impacto pareciera desbordar los límites geográficos de los estados partes.

En este nuevo contexto, donde se puede observar el desenvolvimiento de empresas transnacionales caracterizadas por su permanente relocalización en búsqueda del mayor beneficio, la pregunta que nos formulamos es ***hasta dónde puede contener el MERCOSUR esta onda expansiva que orienta al productor directamente con el consumidor y en su defecto, cuales son las acciones que deberá adoptar para sumarse a un fenómeno que está en los inicios de su desarrollo y que viene para quedarse.***

Tanto por la velocidad en la que se realizan las operaciones, como por la forma en la que los actores se relacionan, el comercio electrónico ha extendido su impacto sobre la sociedad en su totalidad.

Si bien los sectores de servicios financieros y bancarios, la industria informática y la de entretenimiento serán quienes acusarán el impacto más visible, a lo largo del tiempo todos los sectores se verán afectados.

Será tarea de los gobiernos -con la correspondiente ayuda del sector privado - identificar y evaluar los diversos efectos que la adopción del comercio electrónico traerá aparejado.

Efectos que, en el corto y mediano plazo presentan ciertos aspectos negativos, producto de cambios y transformaciones.

Ante esta realidad, será necesario hacer uso de políticas activas, capaces de morigerar esas situaciones y de permitir el tránsito hacia una economía que capitalice para sí las ventajas del comercio electrónico.

En los ámbitos donde los estados mantienen un papel preponderante, como el campo de las telecomunicaciones, deberán ejercer tanto funciones de regulación como de control.

En ese marco, no escapa a nuestra consideración la necesidad de regular y establecer las condiciones que garanticen la seguridad en las transacciones y la protección de los derechos de autor, como forma de estimular el crecimiento del e-commerce.

Con la entrada de grandes empresas del comercio tradicional a la arena del comercio electrónico, ambas formas de comercio han comenzado a confundirse e integrarse.

En la actualidad, son numerosos los casos donde las personas combinan distintas experiencias para adquirir un bien o servicio: catálogos impresos o publicados en Internet, visitas a una tienda virtual, constituyen un ejemplo claro de lo expuesto.

De esta manera, al comercio electrónico le son perfectamente aplicables todos los principios del comercio en general: presencia de un producto adecuado a las necesidades y gustos del potencial cliente, producción y publicidad, distribución a través de diversos canales, etc.

Las políticas fiscales, monetarias, aduaneras, de promoción de exportaciones o de determinadas industrias, alcanzan tanto al comercio tradicional como al comercio electrónico.

El impacto creciente en el volúmen de las transacciones comerciales pronto se reflejará sobre el total de la economía. No sólo la gran mayoría de empresas incorporarán elementos del “e-com” ; los mismos gobiernos irán canalizando sus funciones al hacer uso, por ejemplo, del llenado electrónico de formularios aduaneros o la presentación de las declaraciones de impuestos on-line.

Estas razones hacen que todo el conjunto de sectores de la sociedad y en especial este espacio de integración que es el MERCOSUR, esté en condiciones de entender las implicancias de estos hechos a fin de no correr el riesgo de quedar marginados de este fenómeno en ascenso.

Expuesto el marco teórico precedente, no resulta casual nuestra elección de vincular uno de los aspectos de la propiedad industrial, como es el de las marcas de bienes y servicios, con las nuevas modalidades comerciales introducidas por el comercio electrónico a través de la Internet.

Para los países emergentes, el ingreso de las inversiones extranjeras constituye, la más de las veces, el recurso salvador para hacer frente a los graves déficit de sus economías.

Hoy, más que nunca, los capitales exigen seguridades jurídicas para su radicación, donde el marco normativo de los países constituye la barrera de entrada de aquellos.

Por otra parte, ante la masividad y apertura comercial que posibilitó Internet, la protección de la propiedad industrial aparece hoy como un factor cada vez más imperativo.

Para las grandes firmas internacionales, el activo principal está constituido por el valor de sus marcas, la masividad de las ventas no hace más que realimentarlo.

La gran vidriera que es Internet constituye una tentación muy grande para la piratería marcaria, hasta el punto de llegar a desalentar a los inversores extranjeros que basan su estrategia de penetración en la fortaleza internacional de sus marcas.

Cotidianamente ejemplos de esos abusos dan cuenta de una práctica recurrente, sin ir más lejos, a menos de tres meses de la inauguración del HARD ROCK CAFÉ, la empresa propietaria de la franquicia para la Argentina vió complicado su panorama cuando una particular le disputó el nombre de la reconocida cadena de bares temáticos. (ver anexo)

Hechos como el expuesto y su repercusión en el comercio internacional, hacen que sea necesaria una regulación en conjunto que permita armonizar la legislación de los países del Mercosur, pues hoy en día las empresas que pretenden radicarse en Latinoamérica tienen en mira su proyección al mercado ampliado del Mercosur.

Por otra parte, no podemos dejar de esbozar un fenómeno dominante en la economía internacional: la *deslocalización* industrial creciente es la respuesta que la afinada planificación de las empresas, -multinacionales o no-, aplica en defensa de sus intereses. Un ejemplo bastará: *Nike*, líder mundial de calzado deportivo proporciona 9.000 empleos en USA y 75.000 en el resto del mundo.

Las transnacionales pueden planificar y elegir los distintos puntos y mercados más favorables para su producción (costes salariales, fiscalidad y ventas), mientras que el Estado Nación y su política económica queda sujeto, o mejor dicho, encadenado, a su propio mercado nacional.

Sin embargo, las empresas son en realidad cada vez más una fachada detrás de la cual se mueve una multitud de unidades y

subunidades descentralizadas que se alían permanentemente con otros grupos similarmente descentralizados en todo el mundo.

La mayor transformación y el más alto desarrollo ya no dependen de plantas gigantescas altamente integradas, sino de especialidades que implican alta tecnología y especialización para fines industriales también muy específicos. Se pasa del alto volúmen al alto valor. Mientras los márgenes se achican para quienes sólo ofrecen alto volúmen en artículos rutinarios, las empresas pujantes se desplazan hacia productos y servicios especialmente adaptados.

La informática es una respuesta que los países del MERCOSUR pueden dar en forma conjunta. Ya lo hizo Brasil, aunque con carencias en la capacitación técnica, algo que Argentina tiene para ofrecer al mundo si decide marchar en ese rumbo.

Consecuentemente con lo expuesto, el presente trabajo pretende dar una idea de la incidencia de las nuevas tecnologías de comunicación e información en el desarrollo de los mercados y el panorama existente en el Mercosur respecto a la protección marcaría de bienes y servicios.

Nuestra propuesta, la implementación de y para todo el MERCOSUR, de una oficina que centralice el registro de marcas con validez para todo el Mercosur, con presencia en INTERNET que posibilite la información y registración para todos los interesados.

### **1.1. La Propiedad Industrial en los países del MERCOSUR:**

Cada uno de los cuatro países integrantes del MERCOSUR tiene una legislación propia con vigencia exclusiva dentro de su propio territorio.

Estas legislaciones, si bien inspiradas en los mismos principios,-y en el caso de Paraguay y Uruguay, influenciadas por el Derecho Argentino-, no necesariamente son coincidentes ni tienen el mismo grado de complejidad.

Brasil, por ejemplo, se ha caracterizado por su nacionalismo.

A ello deberán sumarse la jurisprudencia judicial y administrativa de los cuatro países y deberán contemplarse las peculiaridades socio-económicas y culturales y la infraestructura existente en dichos países.

Cada una de estas legislaciones tiene normas relativas al trato que corresponde a los extranjeros y, salvo Paraguay, cada Estado ha adherido al Convenio de París.

En 1967, Argentina ha adherido a la Convención de la Unión de París (CUP) para la protección de la propiedad industrial, por lo tanto la misma rige nuestras relaciones con otros estados adherentes, como Brasil y Uruguay, con los que integramos el Mercosur.

Preliminarmente señalamos, a título introductorio, que el derecho marcario, que integra la “propiedad industrial”, se caracteriza por conceder al titular registral un derecho de explotación exclusiva, el que es garantizado mediante acciones civiles y penales tendientes a hacer cesar la explotación indebida o reprimir las infracciones tipificadas en la ley y obtener la restitución de los frutos que haya perdido y la indemnización de los daños y perjuicios que haya sufrido.

### **2. CONCEPTO:**

Marca es el signo nominativo o emblemático que distingue un producto de otro o un servicio de otro, garantizando el origen del producto o servicio y en especial modo, para distinguirlos de la competencia.

La ley de marcas argentina no incluye una definición explícita de marcas, pero la misma puede extraerse de su artículo primero que enumera lo que puede registrarse como marca, permitiendo definir a la misma como a los ***signos con capacidad distintiva utilizados para distinguir productos y servicios***, debiendo acotar que el hecho de que un signo no sea registrable como marca, ni protegida como tal, no impide que se lo pretenda usar como tal en el comercio.

Ello sería generalmente lícito pero impediría a quien así actúe de la protección que brinda el derecho de marcas.

Las únicas marcas que gozan de las garantías otorgadas por la ley, y por ende de la exclusividad de su uso, -salvo casos especiales-, son aquellas debidamente registradas, pero ello no significa que las no inscriptas no sean marcas: éstas son marcas sobre las que, quien las emplea, no puede invocar la exclusividad que acuerda la ley (Fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Federal y Cont. De la Cap., Sala II Civ. y Com. , del 3/6/1977).

Hecha esta distinción, debe señalarse que el concepto de marca que se desea definir es el que hace a aquellas susceptibles de ser jurídicamente protegidas como tales.

Quien pretenda utilizar un signo sin poder distintivo en sus artículos puede hacerlo, pero ello plantea cuestiones jurídicas diferentes de las que suscitan las marcas legalmente protegidas como tales.

El artículo 1º de la Ley de Marcas ( N° 22.362) dice: “ *Pueden registrarse como marcas para distinguir productos y servicios: una o más palabras con o sin contenido conceptual; los dibujos; los emblemas; los monogramas; los grabados; los estampados; los sellos; las imágenes; las bandas; las combinaciones de colores aplicadas en un lugar determinado de los productos o de los envases; los envoltorios; los envases; las combinaciones de letras y números; las letras y números por su dibujo especial; las frases publicitarias; los relieves con capacidad distintiva y todo otro signo con tal capacidad.*”

La capacidad distintiva de una marca se relaciona con la función informativa del signo, ya que no se trata de individualizar una

mercadería de acuerdo con su calidad u otras características, sino de distinguirla de las que tienen su origen en productores ajenos al titular de la marca.

Ello explica, por ejemplo, que bajo el artículo 2º inc. a) de la Ley, *los nombres, palabras y signos que constituyan la designación necesaria o habitual de un producto o servicio, o sean descriptivos de su naturaleza, función, cualidades u otras características, así como las que hayan pasado al uso general y la forma o color natural o intrínseco de los productos o un solo color aplicado sobre los mismo, no sólo sean considerados como no registrables, sino como signos no constitutivos de marcas.*

### **3. FUNCION ECONOMICA:**

La industrialización ocurrida en el mundo a partir del siglo XVIII ha conducido a una creciente utilización y valor de las marcas.

En una economía rural, en la que gran parte de los productos intercambiados son fungibles y se dirigen a satisfacer las necesidades elementales del ser humano, la determinación del origen de dichos productos carece de mayor importancia.

En la economía industrial, por el contrario, la utilización de signos que permitan determinar la empresa oferente de bienes y servicios pasa a ocupar un papel relevante.

Se acrecienta en el comercio el número de mercaderías cuya calidad no puede ser totalmente determinada mediante descripciones simples, sino que sólo puede ser precisada con su uso.

Paralelamente, crece significativamente el número de productos destinados a atender deseos arbitrarios y suntuarios.

La importancia de la comercialización adquiere proporciones importantes: la demanda puede inclinarse a favor o en contra de determinados productos en función de su calidad, de su presentación y de la publicidad que la acompañe, todas ellas estrechamente ligadas con la utilización de signos marcarios.

De allí que esta utilización vaya adquiriendo con el tiempo mayor relevancia para el desenvolvimiento de las empresas y que por lo tanto el valor de las marcas sea cada vez más significativo.

En nuestros días, en que la propaganda comercial adquiere dimensiones de enormidad, las marcas pasan a desempeñar distintas funciones:

### **3.1. Función lúdica:**

Por efecto de la propaganda, la marca no cumple solamente un mero papel identificatorio de los productos que distinguen, sino que su presencia otorga cierto placer o satisfacción al comprador, o puesto en términos económicos, éste está dispuesto a pagar un precio mayor por los productos acompañados de las marcas publicitadas. (Cfr. G. Di Tella: “ La manipulación de la demanda. El problema de las marcas”, en M. Wioncsek: Comercio de Tecnología y subdesarrollo económico, México, 1973, p. 93 y ss.)

Como consecuencia de ello, las marcas forman parte de un proceso creador de nuevas “necesidades” o deseos.

### **3.2. Función de dirección y control de la demanda:**

Desde ésta óptica, la propaganda permite utilizar a las marcas para dirigir y controlar la demanda.

A la luz de los resultados obtenidos, resulta evidente que existe una estrecha relación funcional entre gastos de publicidad y demanda; cuantos mayores sean estos gastos, mayor será la demanda.

Consecuentemente, los gastos de publicidad pasan a cumplir una función esencial dentro de la estructura empresaria dado que permitirán asegurar - dentro de ciertos límites - que la demanda no caerá y que será suficiente para obtener niveles rentables de producción (Cfr. Señala Galbraith, “The new industrial state”, Londres 1977, p. 211 y ss.)

### **3.3. FUNCION PATRIMONIAL:**

La consecuencia de los fenómenos económicos señalados precedentemente, es que las marcas adquieren un valor creciente, desde el punto de vista de las empresas y de la sociedad en su conjunto.

Desde la primera perspectiva, es evidente que la titularidad de ciertas marcas constituye uno de los principales activos de muchas empresas, si no el principal, e integran el “fondo de comercio” de las mismas.

Piénsese, por ejemplo, en marcas tales como COCA-COLA, SONY, IBM. etc. y se advertirá la trascendencia de su tutela jurídica para las firmas que las utilizan.

Por otro lado, desde el punto de vista social, las marcas constituyen un factor esencial para mantener los incentivos a la oferta de nuevos y mejores productos y para asegurar el control de su calidad.

### **3.4. FUNCION IDENTIFICATORIA:**

La creciente complejidad de las economías modernas trae aparejado el aumento del poder adquisitivo de la población, que se refleja en una mayor incidencia de los aspectos cualitativos de la producción, todo lo cual hace que sea esencial para el progreso de tales economías el hecho de que pueda identificarse la vinculación existente entre un producto y su fabricante u oferente.

### **3.5. FUNCION DISTINTIVA:**

La función distintiva de las marcas está dirigida a asegurar y mejorar la calidad de los bienes y servicios ofrecidos en una economía.

Ello es así por cuanto quien es titular de una marca y utiliza o autoriza su uso respecto de ciertos artículos de determinada calidad,

sabe que los consumidores tenderán a identificar su marca con tal calidad.

Esta identificación le permitirá obtener un precio superior por los artículos distinguidos con esa marca, y dará a ésta su valor.

Nada impide que el dueño de la marca disminuya la calidad de los productos que identifica, pero como los consumidores no tardarán en percibir esa disminución de calidad, los perjuicios sobrevinientes por las caídas de las ventas redundarán en contra de quien los cause, de la misma forma que los beneficios obtenidos por una mejor calidad incidían sobre el mismo.

De tal manera se logra, en materia de calidad, que los agentes económicos, sean consumidores o productores, reciban como consecuencia de cierta conducta los efectos de la misma.

Finalmente, la naturaleza distintiva de la marca permite, asimismo, solucionar ciertas dificultades en la determinación de la calidad de productos comprados, creando así una economía de los llamados gastos de transacción, o sea los necesarios para concretar operaciones sobre bases racionales e informadas, por la que estará dispuesto a pagar un mayor precio en función de la mayor satisfacción que obtenga.

### **3.6. FUNCION DE GARANTIA DE CALIDAD:**

Ella asegura al comprador que los artículos que llevan la marca tienen la misma alta calidad que el cliente espera encontrar.

Esta función tiene un carácter jurídicamente secundario respecto de la función esencial de las marcas (distinción de bienes y servicios).

Puesto en otros términos, si una marca permite a los compradores tener una cierta expectativa respecto del nivel de calidad de los productos adquiridos, ello se debe a que cuentan con una experiencia de estabilidad de la calidad y a que suponen que el titular de la marca no autorizará usos de ésta sino en productos y servicios de calidades similares a las conocidas.

El Derecho marcario no otorga valor jurídico directo a la función de garantía de calidad.

Sin embargo, el deterioro de calidad sólo será punible en virtud de otras normas del orden jurídico y solamente en ciertos casos, como cuando se incurre en publicidad engañosa (Ley 22.802) , o falsean las indicaciones de calidad incluídas en el envase (ley citada) , o cuando se configura un conducta fraudulenta (Art. 173, inc. 1º del Código Penal).

### **3.7. FUNCION PUBLICITARIA:**

Jurídicamente, la función del régimen de marcas en relación con la publicidad es indirecta.

Impide que partes ajenas al titular de la marca utilicen ésta sin autorización de su dueño, apropiándose así de los beneficios derivados de la publicidad que se haya efectuado de alguna de las maneras usuales.

Por efecto de la publicidad, el consumidor asocia inconscientemente la marca con los productos por ella identificados, además de hechos y valores que nada tienen que ver con lo aparentemente publicitado (ej.: status, juventud, éxito, etc.).

Esta actividad propagandística es de tal extensión e intensidad que incide sobre los más variados aspectos de las sociedades modernas, sobre todo a partir del suministro de información que proporciona al consumidor a fin de que éste efectúe su elección.

Cuando la publicidad se orienta a la producción de asociaciones falsas para el consumidor, no solo no cumple con su función primaria sino que es factible que conduzca al consumidor a la adquisición de bienes que no satisfagan sus deseos o sus necesidades.

A fin de evitar estas distorsiones, las normas relativas a la lealtad comercial y a la competencia desleal constituyen un freno a las mismas, tanto como a la propaganda comparativa.

### **3.8. FUNCION COMPETITIVA:**

Los signos marcarios juegan un papel significativo en la conformación de los mercados competitivos.

La competencia entre empresas tiene lugar a través de distintos elementos, tales como precio, calidad, servicios, condiciones de financiación, etc.

Para que esta competencia tenga lugar será necesario que los consumidores identifiquen cuales son las condiciones ofrecidas por cada una de las empresas que operan en determinado mercado, además de necesitar de información sobre las condiciones en que se desenvuelve dicho mercado.

El sistema marcario forma parte del conjunto de reglas jurídicas dirigidas a regular y fundar el funcionamiento de los mercados y de modo reflejo el correcto funcionamiento del sistema competitivo. (cfr. Fallo: "Nobleza Piccardo S.A. c/Manufactura de Tabacos Particular.")

La función competitiva de las marcas es tenida en cuenta por ciertos aspectos específicos de la legislación marcaria.

Así, cuando se consideran nulas las marcas registradas por quien, al solicitar el registro, conocía o debía conocer que ellas pertenecían a un tercero, se da preeminencia al propósito de impedir el aprovechamiento del esfuerzo y prestigio ajenos.

Además, de conformidad con las normas del Convenio de París, aprobado por Ley 17.011, se deben aplicar las normas destinadas a "una protección eficaz contra la competencia desleal", protegiendo especialmente a las marcas notoriamente conocidas.

### **4. PRINCIPALES INSTITUTOS:**

En el derecho marcario argentino aparecen institutos claves, cuyo tratamiento legislativo en unos casos, casuístico y doctrinario en otros, dan la pauta de la evolución operada en el tema e indican con claridad cuales son los aspectos recurrentes que, al mismo tiempo, reciben tratamiento especial en el resto de los países integrantes del

MERCOSUR y que han sido particularmente receptados en este último ámbito.

#### **4.1. Marca Notoria:**

El artículo 6 bis del CONVENIO DE PARIS está destinado a la protección de las marcas notorias.

La doctrina moderna resume el contenido de esta disposición indicando que “obliga a los países unionistas a denegar o anular el registro de marcas susceptibles de ser confundidas con una marca notoriamente conocida y a prohibir sus uso.”

La jurisprudencia italiana y alemana ha entendido que la notoriedad relevante es la que la marca tenga en el mercado del país donde deba determinarse su protección, no es suficiente, por lo tanto, la notoriedad adquirida en el extranjero, ni el hecho de que la marca sea internacionalmente afamada, así como tampoco el que la marca haya sido efectivamente usada en el país de que se trate.

Puede ser notoriamente conocida en éste, aún sin tal uso.

La notoriedad consiste en el conocimiento generalizado, en los círculos interesados, respecto de la marca y del uso que se le haya dado.

Por lo general, aunque no necesariamente, la notoriedad se alcanza mediante el uso que de la marca se haga en el país en el cual se desea protegerla como marca notoria.

Para el Convenio de París, los tipos de marcas que se reconocen son las de fábrica, comercio o servicio.

Dicha clasificación restringe los signos que cabe considerar violatorios de marcas notorias.

El citado convenio indica que los países que a él han adherido, deberán rehusar o invalidar el registro de las marcas de fábrica, servicios o comercio, violatorias de la protección que se prevé para las marcas notorias y prohibir el uso de aquellas.

Dicha circunstancia se daría cuando las marcas cuestionadas o sus elementos esenciales, constituyan la reproducción, imitación o

traducción de la marca notoria, susceptible de crear confusión con ésta.

Se exige, para que esta protección pueda ser aplicada, que la marca cuestionada sea utilizada para productos idénticos o similares a aquellos respecto de los cuales se emplea la marca notoria.

Conforme el citado convenio, deberá concederse un plazo mínimo de cinco años a contar de la fecha de registro para reclamar la anulación de una marca violatoria.

La legislación argentina no ha incorporado normas expresamente aplicables a la protección de las marcas notorias.

Sin embargo, respecto al rechazo o anulación de registro de una marca violatoria, ello no es obstáculo a la aplicación del art. 6º del Convenio de París, en virtud de lo dispuesto por el art. 24, inc. b) de la Ley de Marcas (*“son nulas las marcas registradas....b)por quien, al solicitar el registro, conocía o debía conocer que ellas pertenecían a un tercero...”*), señalando un plazo de prescripción para solicitar la nulidad, de 10 años.

Ahora bien, respecto a la prohibición de uso de marcas notorias, faltan normas penales que permitan castigar ese uso, salvo el recurso al art. 159 del Código Penal que reprime los delitos de “competencia desleal”.

Respecto a la reparación patrimonial por el uso indebido de marca notoria, debe recurrirse a la acción civil de daños y perjuicios.

#### **4.2. NOMBRES GEOGRAFICOS:**

Para la ley argentina, son registrables con tal que no constituyan denominaciones de origen (cfr. Arat. 3º de la ley de marcas), debiendo cumplir con los requisitos de registrabilidad (disponibilidad de la marca, carácter no engañoso, etc.)

En muchos países los nombres geográficos no pueden ser adoptados como marcas (Alemania, Austria, España y los países anglosajones y de manera más o menos absoluta Estados Unidos).

En Argentina, cuando el nombre geográfico no representa una especial fuente de producción o determinados procedimientos de fabricación, puede constituir una marca válida.

En estas condiciones, fueron aceptadas como válidas las marcas “Chubut”, “Rio Negro” (para designar un dulce de leche) y “Parral de Río Negro” (para designar vinos).

Sin embargo, ello no obsta a que los productores de la misma u otra circunscripción la registren con las especificaciones convenientes para evitar la confusión (Ej.: “Mar del Plata” y “Sol de Mar del Plata”, etc.) (fallo “Casa Méndez c. Radio Victoria” , Cám. Nac. De Apelaciones en lo Federal Civil y Com. 23/9/58).

Otro aspecto a considerar es el de la registrabilidad de nombres geográficos imaginarios. La doctrina ha afirmado que tales nombres son potencial objeto de protección marcaria, a condición de que los mismos sean auténticamente inventados por el solicitante, es decir, que no sean tomados de obras literarias sobre las cuales un autor tiene derechos.

#### **4.3. DENOMINACIONES DE ORIGEN:**

También constituyen signos distintivos las denominaciones de origen.

El art. 7º de la Ley 22.802 (Ley de Lealtad Comercial), las define como *“...a la denominación geográfica de un país, de una región o de un lugar determinados, que sirve para designar un producto originario de ellos y cuyas cualidades características se deban exclusivamente o esencialmente al medio geográfico.”*

Según se desprende de esta definición, las denominaciones de origen no tienen -como las marcas- , la función de distinguir los bienes y servicios de unas empresas de los de otras, sino indicar el origen geográfico del producto, la utilización de la denominación de origen está abierta a todos los productos de la región a que hace referencia tal denominación, a diferencia de la marca, que sólo puede ser utilizada por su propietario y derechohabientes.

Son, asimismo, elementos distintivos el nombre o país donde fueron producidos o fabricados, su calidad, pureza, mezcla y las medidas netas de su contenido.

Estos signos, sin embargo, no están destinados a distinguir los bienes y servicios de una empresa respecto de los de las demás, sino a dar información sobre el contenido de los envases (identificación de mercaderías).

#### **4.4. CLASIFICACION INTERNACIONAL:**

El Decreto 558/81, reglamentario de la Ley 22.362, adopta la clasificación internacional de productos y servicios de la ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (O.M.P.I.).

Esta modificación introducida por dicho reglamento, fue sumamente necesaria dado que la que nos regía databa de 1912 y no respondía a las necesidades de las actividades económicas actuales.

Se acompaña al presente trabajo un ANEXO en donde consta la clasificación marcaria y los rubros de productos y servicios comprendidos en cada clase.

Es de destacar que dicha clasificación, según lo entiende la doctrina imperante, es a los efectos de un mejor ordenamiento administrativo.

Ello reviste interés toda vez que la ley de marcas impone, a los fines de la renovación del registro de marcas, la presentación de una declaración jurada en la que se consignará que la marca ha sido utilizada dentro de los cinco años previos a su vencimiento, por lo menos en una de las clases.

#### **4.5. DESIGNACIONES:**

Dice la Ley de Marcas y Designaciones que *“el nombre o signo con que se designa una actividad, con o sin fines de lucro, constituye una propiedad para los efectos de esta ley”*.

La propiedad de la designación se adquiere con su uso, a diferencia de la marca en la que rige el principio atributivo (registrabilidad) y sólo con relación al ramo en el que se utiliza, debiendo ser inconfundible con las preexistentes en ese ramo.

El derecho a la designación se extingue con el cese de la actividad designada.

Para la doctrina, existe una superposición, al menos parcial, con el conpeto de marca.

Tratándose de una marca de servicios, la función que como signo cumple ésta será en los hechos idéntica a la que cabe a las designaciones.

Lo que diferirá sustancialmente serán los derechos que correspondan a los titulares de estos signos.

Mientras el derecho a la marca se extingue, entre otros casos, por su falta de uso durante cinco años, el que corresponde sobre las designaciones se extingue con el cese de la actividad designada.

Por otra parte, las designaciones solo dan un derecho de exclusion respecto de terceros en relación con el ramo comercial en que se utilizan, mientras los derechos de exclusividad de las marcas responden a reglas más complejas, extendiéndose en general a **todo tipo de marcas** que lleven confusión con las protegidas.

## **5. REQUISITOS PARA LA PROTECCION MARCARIA: DISTINTIVIDAD, DISPONIBILIDAD Y SIGNIFICATIVIDAD.**

Conforme a la Ley argentina, el signo escogido debe ser considerado apto para constituir una marca y susceptible de registro.

En nuestro esquema legal, nos encontramos con tres categorías de signos: los que cumplen las condiciones objetivas de registrabilidad, los que no las cumplen y por ello no son consideradas marcas y los que pese a cumplirlas no son registrables.

### **a) Los que cumplen las condiciones objetivas:**

una o más palabras con o sin contenido conceptual

los dibujos

- los emblemas
- los monogramas
- los grabados
- los estampados
- los sellos
- las imágenes
- las bandas
- las combinaciones de colores
- los envoltorios
- los envases
- las combinaciones de letras y de números
- las letras y números por su dibujo especial
- las frases publicitarias
- los relieves con capacidad distintiva
- todo otro signo con tal capacidad (\*)

(\*) obsérvese que la ley argentina no admite el registro de “marcas auditivas”, tales como el rugido del león de la Metro-Goldwin-Mayer. Algunos países sí las autorizan.

**b) Los que no las cumplen y por ello no son considerados como marcas:**

Los que constituyan la *designación necesaria o habitual* del producto o servicio, o que sean *descriptivos* de su naturaleza, función, cualidades u otras características.

Los que hayan pasado al *uso general* antes de su solicitud de registro.

La *forma* que se dé a los productos.

El *color natural o intrínseco* de los productos o un solo color aplicado sobre los mismos.

**c) Los que pese a cumplirlas no son registrables:**

Una marca *idéntica* a una registrada o solicitada con anterioridad para distinguir los mismos productos o servicios.

Las marcas *similares* a otras ya registradas o solicitadas para distinguir los mismos productos o servicios.

Las *denominaciones de origen nacionales o extranjeras*.

Las que sean susceptibles de *inducir a error* respecto de la naturaleza, propiedades, mérito, calidad, técnicas de elaboración, función, origen, precio y otras características.

Las contrarias a la *moral y buenas costumbres*.

Las letras, palabras, nombres, distintivos, símbolos, que usen o deban usar la *Nación, las provincias, las municipalidades, las organizaciones religiosas o sanitarias*.

Las letras, palabras, nombres o distintivos que usen las *naciones extranjeras y los organismos internacionales reconocidos por el gobierno argentino*.

El *nombre, seudónimo o retrato de una persona*, sin su consentimiento o el de sus herederos hasta el cuarto grado inclusive.

Las designaciones de actividades, incluyendo nombres y razones sociales, descriptivas de una actividad, para *distinguir productos*. Las siglas, palabras y demás signos, con capacidad distintiva que formen parte de aquellas, podrán ser registradas para distinguir productos o servicios.

Las frases publicitarias que *carezcan de originalidad*.

En síntesis, la marca debe ser un signo individualizante, debe tener poder distintivo o individualizador y debe estar disponible, es decir no debe haber sido apropiado por otros a los efectos marcarios.

Tampoco puede “significar” en forma genérica, necesaria o descriptiva al producto que debe distinguir. (Ej.: “cigarrillos”, para distinguir esos productos) o haber caído en el uso general.

El supuesto de caída de un signo en el **uso general** se da cuando, -aún sin ser descriptivo-, se ha tornado en la designación usual del producto o servicio a distinguir.

Caen así estos signos en el dominio público. Siendo imposible su apropiación por un individuo.

“*Caer en el uso común significa que por el reiterado empleo de una palabra para distinguir determinados artículos, éstos terminan por*

*identificarse con esa palabra*". (Cám. Nac. Fed. Civ. y Com. 30/3/60, L.L. T. 100, p. 765).

En efecto, puede ocurrir que debido a su gran difusión o notoriedad una marca "degenere" su función identificatoria y el signo pierda su capacidad individualizante. (Ej.: "aspirina", "lanolina", "celofán", "thermos", "trampolín", "yo-yo", "geniol", etc.)

La doctrina extranjera señala que en la "degeneración" juegan elementos lingüísticos tanto como legales, derivados del derecho del público a llamar un producto por el que estima ser su nombre y del hecho de que es más fácil decir "aspirina" que "ácido acetilsalicílico" y "fórmica" más que "recubrimiento plástico de muebles".

Distinguen, por último, entre marcas que han "degenerado" y las "marcas diluídas", que son las que coexisten en el registro con marcas muy similares.

Asimismo, la jurisprudencia desconoció la distintividad de "marcado a fuego", argumentando que la concesión de esta marca importaría conceder indirectamente una patente sobre un procedimiento común.

Para que exista "disponibilidad" es necesario que no se haya registrado o solicitado con anterioridad marcas idénticas o similares para distinguir los mismos productos o servicios, sin embargo, producida la caducidad de la marca por el transcurso de los diez años, es válida la inscripción de la misma por un tercero.

En Argentina, se reconoció validez a las marcas "Thermos".

El principio sostenido en esos fallos era que una palabra no puede registrarse como marca cuando ha pasado al uso general como nombre de un producto, antes de su inscripción, pero que su vulgarización posterior no enerva al derecho al uso exclusivo de la marca, resultante del registro. Sin embargo, si la marca se ha banalizado como consecuencia de la negligencia de su titular y no del éxito comercial, se considera que la misma cae en el dominio público.

## 6. LEGISLACION ARGENTINA: NORMAS DE PROCEDIMIENTO:

Quien desee obtener el registro de una marca debe presentar una SOLICITUD por cada clase que se solicite. La misma debe incluir el nombre del solicitante, domicilio real y un domicilio especial constituido en la Capital Federal, la descripción de la marca y la indicación de los productos o servicios que va a distinguir.

El domicilio especial constituido por una persona domiciliada en el extranjero, es válido para establecer la jurisdicción y para las notificaciones judiciales o extrajudiciales.

Presentada la solicitud de registro, la DIRECCION NACIONAL DE TECNOLOGIA, CALIDAD Y PROPIEDAD INDUSTRIAL (dependiente de la Secretaría de Industria y Comercio del MINISTERIO DE ECONOMIA de la NACION),- autoridad de aplicación -, previo examen formal y si encontrare cumplidas las formalidades legales, efectuará su publicación por un día en el BOLETIN DE MARCAS.

Dentro de los 30 días de efectuada su publicación, la autoridad efectuará la búsqueda de antecedentes de la marca y dictaminará respecto de su registrabilidad.

En idéntico plazo, podrán efectuarse - por escrito - las oposiciones a su registro por cualquiera que ostente "interés legítimo", de las que luego se notificará al solicitante de la marca.

Cumplid un AÑO a partir de dicha notificación, se declarará el abandono de la solicitud, en los siguientes casos:

a) si el solicitante y el oponente no llegan a un acuerdo en sede administrativa y aquél no inicia acción judicial dentro de dicho plazo.

b) si iniciada la acción judicial, se produce la perennación de la misma. El proceso judicial tramitará según las normas del juicio ordinario, por ante la Justicia Federal en lo Civil y Comercial.

El término de duración de la marca registrada es de 10 años, el que podrá ser renovado indefinidamente por períodos iguales si la misma fue utilizada dentro de los 5 años previos a su vencimiento.

Dictada la resolución aprobatoria del registro o de la renovación - según sea el caso -, ser entregará al solicitante el certificado

respectivo. La resolución denegatoria puede ser impugnada ante la Justicia Federal.

El derecho de prelación para la titularidad de la marca se acordará por el día y hora de presentación, sin perjuicio de lo establecido en los tratados internacionales.

El derecho de propiedad de una marca se extingue:

- a) por renuncia de su titular.
- b) por vencimiento del término de su vigencia, sin que se renueve el registro.
- c) por la declaración judicial de nulidad o caducidad del registro, a petición de tercero interesado.

Son nulas las marcas registradas:

- a. en contravención a lo dispuesto por la ley.
- b. por quien, al solicitar el registro, conocía o debía conocer que pertenecían a un tercero.
- c. para su comercialización, por quien desarrolla como actividad habitual el registro de marcas (agentes de marcas)

La acción de nulidad prescribe a los 10 años.

## **7. ANTECEDENTES INTERNACIONALES:**

### **7.1. LA TERRITORIALIDAD DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL:**

El desarrollo industrial del continente europeo se produce después del Congreso de Viena en los años 1814-1815, como consecuencia de la penetración de las realizaciones técnicas inglesas en los demás países de Europa.

Dichas realizaciones técnicas estaban amparadas por patentes de invención.

Sin embargo, al no existir competencia fuera de las fronteras de los Estados, las mismas se encontraban limitadas al territorio de cada

Estado y para utilización de los nacionales, de acuerdo al proteccionismo imperante y al principio de soberanía de los Estados para conceder estos derechos.

Estas legislaciones nacionales comenzaron a ser insuficientes con el auge del comercio internacional y se hizo necesario dar protección a las patentes procedentes del extranjero, en la medida de su sujeción a las leyes del país.

En 1851, con el libre cambio imperante y las exposiciones universales de ese año, las patentes se imponen a pesar de las resistencias existentes y comienza una nueva etapa para la protección y expansión de los derechos de propiedad industrial.

## **7.2. CONVENIO DE LA UNION DE PARIS:**

El Convenio de la Unión de París para la protección internacional de la propiedad industrial, del 6 de marzo de 1883 (CUP), es el primer convenio para la cooperación internacional sobre la materia y pretendió armonizar las distintas legislaciones existentes y conseguir además la creación de una institución jurídica supranacional en este ámbito.

El mayor problema existente para la expansión internacional era los obstáculos existentes motivados por el principio de territorialidad y el concepto de novedad absoluta de las invenciones.

Los trabajos del CUP demandaron varios años y los mismos fueron desarrollados fundamentalmente por los países industrializados.

El Convenio fue por fin redactado en París, en el año 1883 y firmado por 11 Estados ( Bélgica, **Brasil**, España, El Salvador, Francia, Guatemala, Italia, Países Bajos, Portugal, Serbia y Suiza), ingresando posteriormente otros países.

El Convenio contenía reglas de procedimiento y de fondo.

Entre las primeras se destacan:

\* La creación de una Unión para la protección internacional de la propiedad industrial, quedando abierto el Convenio a todos los Estados que acepten sus normas a través de una declaración de adhesión.

**Argentina**, adhiere al Convenio celebrado en Estocolmo el 14/7/67, ratificado mediante la Ley 22.195 (B.O. 1/4/80).

\* El CUP sería objeto de revisiones periódicas para adaptarlo a las nuevas necesidades.

\* Las disposiciones de fondo del Convenio debían modificarse por unanimidad (lo que originó más tarde el bloqueo de los últimos intentos de revisión que tuvieron lugar a partir de 1974, impidiendo nuevas revisiones).

Las reglas más importantes **de fondo** fueron de dos categorías:

a. Las que obligaban a los Estados a establecer un Servicio de Propiedad Industrial en el país y la supresión de la caducidad de la patente por la introducción en el país de objetos patentados fabricados en el extranjero. También se estableció la caducidad de la patente por falta de explotación de su objeto en el país.

b. Las que pretendían armonizar los distintos sistemas nacionales de propiedad industrial.

Entre éstas, se incluyó el llamado “trato nacional”, en virtud del cual los Estados miembros se comprometían a conceder a todos los súbditos de los estados de la unión, con residencia en los mismos, o que tuviesen un establecimiento en un estado de la unión, el mismo trato que a sus nacionales.

Se reguló también el “derecho de prioridad unionista” , por el que el depósito de una patente o una marca en un país miembro del CUP, por una persona que se beneficie del convenio, otorgará al depositante el beneficio de poder depositar posteriormente, en otro país de la Unión, la misma solicitud, beneficiándose en este caso de la fecha del primer depósito.

Con esta ficción jurídica, se obviaba la falta de novedad de las invenciones primeras y se subsanaba el obstáculo relativo a la caducidad de la patente o la marca en caso de importación de objetos fabricados en el extranjero, contemplado en las legislaciones nacionales.

El plazo de prioridad para las patentes es de doce meses y para las marcas de seis meses.

Con posterioridad a la celebración de este Convenio, hubieron varias revisiones, producto de las reacciones y campañas en contra producidas por los sectores involucrados.

La primer revisión se celebró en Roma ( 1886), luego vinieron las de Madrid ( 1890), Bruselas (1897-1900), Washington (1911), La Haya (1925), Londres (1934), Lisboa (1958) y Estocolmo (1967), a la que adhiere, como se señalara, Argentina.

El tema más importante de las revisiones fue la pretensión de los países más industrializados de que el convenio fuera menos riguroso en lo relativo a la explotación en el país del objeto de la patente, estableciéndose, en consecuencia, disposiciones más suaves.

La revisión de Estocolmo afectó esencialmente la estructura administrativa y creó la O.M.P.I. (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual ).

Este organismo crea, en el Arreglo de Niza, la Clasificación Internacional de Productos y Servicios, a la cual se han adherido los países más significativos en el comercio internacional, y que ha sido adoptada incluso como derecho nacional por otros países que no han ratificado el Arreglo de Niza (caso de la Argentina).

Mediante el Acuerdo de Madrid, se crea la Oficina Internacional donde se registran las marcas nacionales y se establece que mediante dicho registro la protección de la marca en cada uno de los Estados contratantes interesados, será idéntica a la que correspondería si dicha marca hubiera sido directamente depositada en los mismos.

La adhesión al CUP de numerosos países en desarrollo y la posterior toma de conciencia por los mismos sobre los pocos beneficios que realmente les reportaba el Convenio, creó un cierto descontento entre ellos, ya que consideraban que en realidad los derechos de propiedad industrial pertenecían a empresas situadas en países industrializados y que registraban sus patentes y marcas en los países en desarrollo, no con la idea de establecer una producción en dichos países, sino para controlar los mercados de importación y la venta de productos cubiertos por dichos derechos en esos países, como así se desprendía de las últimas revisiones del CUP que habían debilitado la

obligación de explotar las patentes, a instancias de los países desarrollados.

Luego de muchas reuniones, se convocó a una conferencia diplomática en 1980 en Ginebra, incluyéndose en la revisión un nuevo artículo para regular el conflicto entre “indicaciones geográficas”, especialmente las denominaciones de origen y las marcas, pero esta conferencia no tuvo ningún resultado positivo y se convocó a un segundo período de sesiones en Nairobi (1981) y posteriormente en Ginebra (1982), sin que se llegase a ningún acuerdo.

Respecto a las discusiones centradas en torno a las “denominaciones de origen”, el reclamo principal fue efectuado por los países llamados del “Pacífico” (Estados Unidos, Japón y Australia) que no deseaban la protección de las denominaciones de origen y que pretendían el reconocimiento de lo que llamaban “derechos adquiridos”, posición contraria a la de los países del Mediterráneo y la Comunidad Económica Europea.

La mayor parte de los temas tratados en los últimos intentos de revisión del CUP, ha encontrado solución en el Acuerdo TRIPS del Acta Final de la Ronda Uruguay del GATT, a pesar de la posición contraria que también mantuvieron los países en desarrollo.

### **7.3. G.A.T.T.- Declaración de Punta del Este (URUGUAY)**

El Acuerdo General de Aranceles y Comercio (GATT) de 1947, tuvo como objetivo reglamentar de forma multilateral las transacciones comerciales internacionales y solucionar los conflictos que se produjesen, producto de la amplia legislación administrativa imperante en los estados miembros de la comunidad internacional.

Las disposiciones sobre propiedad industrial del GATT eran muy escasas y en general constituían declaraciones de principios (Ej.: “nación más favorecida”, “trato nacional”, etc.)

En los foros internacionales sobre propiedad industrial no se conseguía incluir las normas necesarias para evitar las distorsiones

que se producían en el comercio internacional como consecuencia de la insuficiente protección de los derechos.

Dichas distorsiones se producían porque bienes obtenidos y desarrollados a costa de mucha investigación y que requerían inversiones muy importantes, se desplazaban del mercado como consecuencia de imitaciones o falsificaciones de los mismos, lo que permitía venderlos a precios inferiores pues los imitadores o falsificadores no tenían que hacer frente a los costos de investigación, así como tampoco a los importantes gastos realizados para mantener la calidad de los productos y gastos de publicidad en relación con sus marcas.

La importancia de estas distorsiones se manifestó en un informe de la Comisión de Comercio Internacional de Estados Unidos, en donde se señalaba que este país había perdido en 1986, por infracciones de la propiedad industrial contra sus empresas, mas de 40.000 millones de dólares.

Ante esta situación, un grupo formado por las 13 más importantes corporaciones industriales de Estados Unidos, constituyó un Comité de Propiedad Intelectual en 1986, con el objetivo de conseguir la adhesión de los sectores privados interesados en la propiedad industrial y propugnar la inclusión del tema dentro de las negociaciones del GATT que se iba a iniciar próximamente y así se preparó la Declaración de Punta del Este, de septiembre de 1986.

Los objetivos fundamentales de la Declaración de Punta del Este eran los de conseguir una mayor liberalización y expansión del comercio internacional, incluyendo los aspectos vinculados a los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, incluido el comercio de mercaderías falsificadas.

A tal fin, se crearon 14 Grupos para realizar los trabajos previstos en los Planes de Negociación, correspondiendo al grup número 11 los temas del Acuerdo TRIPS.

Mediante Ley 24.425 (B.O. 5/01/95), se aprueba el Acta Final en la que se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales; las Decisiones,

Declaraciones y Entendimientos Ministeriales y el Acuerdo de Marrakech.

El “*Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio*”, como resultado del G.A.T.T., establece:

1. Los Miembros aplicarán las disposiciones del Acuerdo, pudiendo prever en su legislación una protección más amplia que la exigida por el Acuerdo, a condición de que tal protección no infrinja las disposiciones del mismo.

2. La expresión “propiedad intelectual” abarca las siguientes categorías (secciones del acuerdo),:

2.1. Derechos de autos y derechos conexos.

2.2. Marcas de fábrica o de comercio.

2.3. Indicaciones geográficas.

2.4. Dibujos y Modelos industriales.

2.5. Patentes.

2.6. Esquemas de trazado (topografías) de los circuitos integrados.

2.7. Protección de la información no divulgada (contra la competencia desleal).

3. Los Miembros concederán a los nacionales de los demás Estados miembros el trato nacional.

4. Los Miembros deberán cumplir el Convenio de París ( 1967).

5. Las disposiciones del Acuerdo no irán en detrimento de las obligaciones que los Miembros puedan tener entre sí en virtud del Convenio de París, el de Berna, Roma y el Tratado de la Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos integrados.

6. **Trato nacional:** cada Miembro concederá a los nacionales de los demás Miembros un trato no menos favorable que el que otorgue a sus propios nacionales, pudiendo recurrirse a la Corte Internacional de Justicia.

7. **Trato de la Nación más favorecida:** toda ventaja que conceda un Miembro a los nacionales de cualquier otro país, se otorgará

inmediatamente y sin condiciones a los nacionales de todos los demás Miembros, salvo pocas excepciones.

8. Definición de marca (SECCION 2): *"...cualquier signo o combinación de signos que sean capaces de distinguir los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas. Tales signos podrán registrarse como marcas de fábrica o de comercio, en particular las palabras, incluidos los nombres de persona, las letras, los números, los elementos figurativos y las combinaciones de colores, así como cualquier combinación de estos signos. Cuando los signos no sean intrínsecamente capaces de distinguir los bienes o servicios pertinentes, los Miembros podrán supeditar la posibilidad de registro de los mismos al carácter distintivo que hayan adquirido mediante su uso. Los Miembros podrán exigir como condición para el registro que los signos sean perceptibles visualmente."*

9. USO: Los Miembros podrán supeditar al uso la posibilidad de registro, no obstante lo cual, el uso efectivo de una marca no será condición para la presentación de una solicitud de registro.

10. PUBLICIDAD: La marca se publicará antes o después de su registro. Los miembros deberán ofrecer la oportunidad de pedir la anulación del registro, o la oposición a su registro.

11. DERECHOS CONFERIDOS: El titular gozará del derecho exclusivo de impedir que terceros utilicen signos idénticos o similares a aquellos, cuando ese uso dé lugar a probabilidad de confusión.

Este derecho no obsta a los Miembros a reconocer derechos basados en el uso:

12. MARCA NOTORIA: se tomará en cuenta la notoriedad de la marca en el sector pertinente del público, inclusive la notoriedad obtenida en el país Miembro de que se trate como consecuencia de la promoción de dicha marca.

13. EXCEPCIONES: se podrán otorgar respecto del uso de términos descriptivos, siempre que el mismo sea leal y no afecten derechos de terceros o del titular de la marca.

14. DURACION: el registro de una marca y cada una de las renovaciones no tendrán una duración inferior a 7 años, siendo renovable indefinidamente.

15. REQUISITO DE USO: Si para mantener el registro se exige el uso de la marca, el registro solo podrá anularse después de un período ininterrumpido de 3 años como mínimo de falta de uso, a menos que el titular demuestre que hubo para ello razones válidas basadas en la existencia de obstáculos a dicho uso. (Ej.: restricciones a la importación u otros requisitos oficiales impuestos a los bienes o servicios protegidos por la marca).

Cuando esté controlada por el titular, se considerará que la utilización de una marca por otra persona constituye uso de la marca a los efectos de mantener el registro.

16. OTROS REQUISITOS: no se complicará injustificadamente el uso de una marca en el curso de operaciones comerciales con exigencias especiales ( uso con otra marca, uso en una forma especial, uso de manera que menoscabe la capacidad de la marca ).

17. LICENCIAS Y CESION: los Miembros establecerán las condiciones de su operatividad. No se permitirán las licencias obligatorias o bien reservas del titular para su cesión con o sin la transferencia de la empresa a que pertenezca la marca.

18. INDICACIONES GEOGRAFICAS (SECCION 3): DEFINICION: son las que identifiquen un producto como originario del territorio de un Miembro o de una región o localidad de ese territorio, cuando determinada calidad, reputación o característica del producto sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico.

Los Miembros arbitrarán las medidas legales para que las partes interesadas puedan impedir:

a) la utilización de cualquier medio que, en la designación o presentación del producto, indique o sugiera que el producto de que se trate proviene de una región distinta del verdadero lugar de origen, de modo que induzca en el público a error.

b) cualquier otra utilización que constituya un acto de competencia desleal (recepta el Convenio de París).

c) todo Miembro, de oficio o a petición de parte, denegará o invalidará el registro de una marca que contenga la utilización descrita en el punto a., si el uso de la misma induce a error en el público en cuanto al verdadero lugar de origen.

d) también se protegen indicaciones geográficas que, aunque verdaderas en cuanto al territorio de origen de los productos, dé al público una falsa idea de que estos se originan en otro territorio.(supuesto de homonimia de localidades).

19. Protección adicional de las indicaciones geográficas de los vinos y bebidas espirituosas: cada Miembro deberá arbitrar medidas para evitar la utilización en productos que no sean originarios de las indicaciones pretendidas, incluso se evitará la utilización de expresiones tales como “clase”, “tipo”, “estilo”, “imitación” u otras análogas.

Se establecerá un sistema multilateral de notificaciones y registro de indicaciones geográficas.

La plena aplicación del Acuerdo TRIPS del GATT ( en español ADPIC), sumado a la creación de la Organización Mundial del Comercio como encargado de la aplicación de sus disposiciones y que en lo sucesivo dirigirá las nuevas relaciones económicas internacionales, supondrá un fortalecimiento de la propiedad industrial en la mayor parte de los países del mundo.

Ello influirá en las empresas de los países más industrializados al ver extendida la protección a mercados más amplios y con el tiempo se beneficiarán los países en desarrollo quienes estarán en mejores condiciones para recepcionar la transferencia de tecnologías de empresas de los primeros países.

## **8. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN LOS PAISES DEL MERCOSUR:**

### **8.1. BRASIL:**

En Brasil rige el “CODIGO DE PROPIEDAD INDUSTRIAL” (Ley 5772/71), que establece que la protección de los derechos de propiedad industrial se efectúa mediante:

- a) La concesión de privilegios: de invención, de modelos de utilidad, de modelo industrial y de diseño industrial.
- b) La concesión de registros de marcas de industria y de comercio o de servicios y de expresiones o signos de propaganda.
- c) La represión de las falsas indicaciones de procedencia.
- d) La represión de la concurrencia desleal.

Conforme al Arat. 3º de dicho Código, son aplicables también a los pedidos de privilegios y de registros depositados en el extranjero y que tengan protección asegurada por tratados o convenciones de los que Brasil sea signatario, desde que los mismos fueran depositados en dicho país, con lo que se requiere cierta reciprocidad, permitiéndose a toda persona física o jurídica “domiciliada en el Brasil” y que tenga interés legítimo, solicitar, administrativa o judicialmente, la aplicación en igualdad de condiciones, de cualquier disposición de tratados o convenciones en los que Brasil sea parte.

El TITULO II de dicho Código, se ocupa de las marcas “de industria, de comercio y de servicio y de las expresiones o signos de propaganda”, garantizando “en el territorio nacional” la propiedad de la marca y su uso exclusivo a quien obtuviere el registro de acuerdo con la ley (principio atributivo), para distinguir sus productos, mercaderías o servicios, de otros idénticos o semejantes.

Dichas marcas, deberán solicitarse “en la clase correspondiente a su actividad”, estableciéndose con esta disposición, de modo riguroso, el principio de especialidad que impide el registro de marcas en clases distintas a aquellas que constituyen el objeto empresarial del titular,

como se utilizan en Argentina para la defensa de la “dilución” de la marca.

La única excepción son las disposiciones relativas a las marcas notorias, sobre las que volveremos más adelante.

El art. 64 al referirse a los signos registrados como marcas, establece claramente los requisitos de NOVEDAD, ESPECIALIDAD Y LEGALIDAD.

También dispone el Código la posibilidad de registro de marcas constituídas por denominaciones semejantes, para distinguir productos farmacéuticos o veterinarios con la misma finalidad terapéutica, salvo “flagrante posibilidad de error, duda o confusión para el consumidor”, la que sólo podrá ser usada como marca genérica, acompañada de una marca específica.

Las MARCAS NOTORIAS tienen una protección especial en todas las clases (art. 67), si se inscriben en un registro establecido a tal efecto, a fin de impedir la existencia de otros registros que reproduzcan o imiten, total o parcialmente, a aquellas produciendo confusión sobre el origen de los productos o servicios, o causando perjuicio a la reputación de la marca notoria.

Esta norma ha dado lugar a muchas dificultades.

Como Brasil ha adherido al Convenio de París, existe una superposición con lo dispuesto en éste, lo que ha significado en la práctica no ya una protección de las marcas notorias, sino el establecimiento de un requisito - el registro especial - que dicha convención no impone.

Como consecuencia de ello, administrativamente se ha negado protección a marcas notorias por no haberse practicado la inscripción en el registro especial, aunque la tendencia jurisprudencial ha sido la de reconocer el amparo a ciertas marcas notorias aunque no existiera tal registro ( casos “Philips”, y “Cartier”).

También se contemplan disposiciones relativas a las marcas procedentes del exterior.

Se considera marca extranjera a la que depositada regularmente en un país vinculado por un acuerdo internacional, del que Brasil sea

parte, fuera también depositada en Brasil dentro del plazo estipulado en el respectivo acuerdo, sin perjuicio de los derechos de terceros y siempre que exista reciprocidad para el registro de marcas brasileras en aquel país.

Dicha norma consagra el mismo principio que el Convenio de París y solo se aplica a condición de que exista un tratado que prescriba lo mismo.

El art. 69 exige que, para requerir el registro de una marca como brasileras por una persona domiciliada en el exterior, se acredite que la misma se relacione con el desarrollo, por parte de ésta, de una actividad industrial, comercial o profesional efectiva y lícitamente ejercida en el país de origen.

El trámite de la solicitud es el normal en todas las legislaciones que aceptan el principio atributivo, consiste en la presentación de la misma, su exámen por la oficina, la publicación para que los terceros puedan deducir oposiciones dentro de los sesenta días, la resolución administrativa concediendo o denegando el registro , respecto de la cual puede recurrirse y la entrega del respectivo certificado, en su caso.

La duración del derecho es de diez años, renovables por períodos iguales y sucesivos y se requiere el uso efectivo en el Brasil para conservar el mismo, ya que, salvo fuerza mayor, si no fuere iniciado dentro de los dos años de concedido o fuera interrumpido por dos años consecutivos, caducará el registro de oficio o a requerimiento de cualquier interesado.

Las causales de extinción del derecho son el vencimiento del término de vigencia sin haberse solicitado la renovación, la renuncia expresa del titular, la caducidad por falta de uso y por incumplimiento - en el caso de extranjeros - de tener apoderado en Brasil y la nulidad, la que debe ser declarada judicialmente, salvo en los casos en que la concesión del registro puede ser revisado administrativamente.

La caducidad del registro operará automáticamente, cuando la persona domiciliada en el extranjero omite constituir o mantener apoderado, debidamente calificado y domiciliado en el Brasil, con

poderes para representarla y recibir citaciones judiciales relativas a los asuntos atinentes a la propiedad industrial, desde la fecha del depósito y durante la vigencia del registro.

También, el Código regula detalladamente el tema de las licencias de explotación, estableciendo que las mismas deberán ser inscriptas para tener efecto frente a terceros, lo mismo que las transferencias.

## **8.2. PARAGUAY:**

En materia de marcas y designaciones comerciales rige la Ley 751/79, la que además contiene normas sobre competencia desleal.

Dicha ley ha sido parcialmente modificada por la Ley 1258/87.

De acuerdo a la misma, *“son marcas de productos y servicios todos los signos visibles que sirven para distinguirlos”*.

De esa definición legal surge, primeramente, que se admiten las marcas de servicios y que se ha abandonado la arcaica distinción entre los productos y por otro lado, que la palabra “visible” descarta expresamente el registro de signos perceptibles de otra manera, como por ejemplo los sonoros.

Respecto de los signos que no pueden constituir marcas, la ley, en forma más concisa que la argentina, incluye las normas habituales en esta materia y veda el registro de las que sean contrarias al orden y a la moral públicas, las que pueden inducir a engaño, los signos pertenecientes a las personas de derecho público nacional o internacional, la forma y el color de los productos, las denominaciones necesarias o usuales de los productos y las que lesionen el derecho al nombre, entendido como atributo de la personalidad de terceros.

Asimismo, la ley impone a la Oficina de Marcas el rechazo de una solicitud de registro cuando el mismo fuera confundible con otro idéntico o muy semejante “aún mediando consentimiento del propietario de la marca registrada”.

De la norma señalada se infiere de manera clara y categórica que el registro de una marca no solo contempla el interés de los particulares, sino, en especial, el de los consumidores.

La ley paraguaya se enrola decididamente en el “sistema atributivo”, ya que conforme a su artículo 17, sólo el registro de la marca es constitutivo del derecho a usar en forma exclusiva la misma y oponerse al registro o uso y oponerse al registro o uso de cualquier otra que pueda inducir directa o indirectamente a confusión entre los productos o servicios, cualquiera sea la clase en que figuren, siempre que tengan relación entre ellos, al mismo tiempo que el art. 15 descarta **cualquier obligación de uso**.

Esta ley, a diferencia de otras, no dice que el registro otorgue la propiedad de una marca, sino simplemente el **derecho a usarla exclusivamente**, que es lo característico de los derechos de propiedad industrial.

Esto significa que el reconocimiento del derecho de propiedad sobre una marca es independiente del registro de la misma y consecuencia del principio constitucional de que todo autor o inventor es propietario de su obra.

De hecho, la ley se refiere reiteradamente “al propietario” de la marca y reconoce ese derecho al titular de un registro en el extranjero y a quien demuestre “un mejor derecho” en caso de oposición a una solicitud de registro.

Vale decir, que la ley paraguaya no obstante enrolarse en el citado sistema atributivo, otorga una adecuada protección a las marcas extranjeras - notorias, notoriamente conocidas o sin tales características - y también a las marcas de hecho.

Todo ello se encuentra reforzado por las normas sobre competencia desleal contenidas en la misma ley, en especial el art. 70 , inc. a) que define como uno de los actos que la constituyen a *“los que tengan por objeto inducir al público error, directa o indirectamente, sobre la legítima propiedad de los productos o servicios o el nombre comercial de un productor, industrial o comerciante.”*

Estas normas son de vital importancia y de utilidad para resolver los conflictos que pudieran plantearse con motivo de la libre circulación de mercaderías que traerá aparejado el mercado común.

El art. 16 prescribe que *“el propietario de una marca de productos o servicios inscripta en el extranjero, gozará de las garantías que esta ley le otorga una vez registrada en el país. El propietario o sus agentes debidamente autorizados, son los únicos que pueden solicitar el registro”*.

Esta norma debe entenderse en el sentido que el registro de la marca en Paraguay autoriza a ejercer las acciones civiles y penales que garantizan el derecho de uso exclusivo, propio de una marca.

Nada impide que el titular de la marca extranjera la utilice en Paraguay y pueda hacer valer su “mejor derecho”, en el caso de que sea necesario deducir oposición a una solicitud de registro de una marca idéntica o confundible con aquella.

El propietario de la marca registrada en el extranjero, o sus agentes debidamente autorizados, son los únicos que pueden solicitar su registro en Paraguay. Se trata de un criterio puramente objetivo y que no puede dar lugar a ninguna controversia, como sí sucede con la ley argentina que emplea el criterio subjetivo de la mala fé (conocimiento al tiempo de formularse la solicitud, acerca de que la marca pertenecía a un tercero).

El trámite de registro consiste en el depósito de la solicitud en la oficina de marcas, la que otorga recibo de dicha presentación y examina el cumplimiento de los requisitos legales, en especial que no existan marcas iguales o confundibles, luego se publica por tres días y a partir de la última publicación corre un plazo de 60 días para que los interesados puedan deducir oposición fundada.

La oficina resuelve estas oposiciones, las que serán apelables ante el Ministerio respectivo, cuya decisión en sede administrativa será revisable judicialmente, deduciéndose demanda contencioso-administrativa, dentro del décimo día.

Cabe señalar que se actúa a instancia de parte y que existe una especie de caducidad de la instancia ya que si no se impulsa el

procedimiento por el solicitante, durante los plazos que fija la ley, se produce la pérdida del derecho de prelación.

El registro tiene una validez de 10 años y podrá ser prorrogado indefinidamente por períodos iguales, *“siempre que su renovación se solicite antes de su expiración y se observen las mismas formalidades que para su registro.”*

También se legisla sobre la licencia de uso de marcas, disponiéndose que los respectivos contratos deberán ser inscriptos en el registro y publicados por 2 días, pudiendo ser denegada la inscripción en caso de incumplimiento de las disposiciones de la ley.

El licenciatario podrá usar la marca durante la vigencia del registro y sus renovaciones en todo el territorio paraguayo, salvo disposición contractual en contrario, debiendo indicar en los productos o servicios que la marca es licenciada.

El art. 33 prescribe que *“serán nulas las cláusulas del contrato de licencia de uso que importen para el licenciatario restricciones que no sean las propias de los derechos emergentes del registro de la marca.”*

Esta norma es importante con relación al Mercosur ya que consagra un principio aceptado por la Unión Europea, luego de arduos debates.

Respecto de la cesión o transmisión de los derechos sobre un registro, se exige escritura pública, cuando se efectúe dentro del territorio nacional y para que surta efectos respecto de terceros, no sólo la inscripción sino también la publicación de la misma por dos días.

La nulidad del registro puede demandarse judicialmente cuando hubiera sido fraudulentamente obtenido o en transgresión de las disposiciones de la ley, prescribiendo la respectiva acción a los dos años.

La ley admite también, las denominaciones de origen y las marcas colectivas.

Respecto de las primeras, las define como la designación de la ciudad, lugar, zona o comarca notoriamente conocida como determinante de la calidad o propiedades de un producto, indicando

que las mismas pertenecen, exclusivamente y en forma conjunta, a los productores allí establecidos, pudiendo ser usada o registrada juntamente con la marca.

Se exige reciprocidad para las designaciones de origen de un país extranjero.

En cuanto a las marcas colectivas, la ley las caracteriza como aquellas que sirvan para distinguir el origen o cualquier otra característica común, con relación a productos o servicios de empresas diferentes que utilizan la marca bajo control del titular.

Pueden ser solicitadas por cualquier sociedad legalmente autorizadas para el uso de sus miembros, pero deben serlo por el titular, con expresa indicación del carácter de la marca y acompañado el reglamento de uso de la misma, con la nómina de los autorizados a usarla.

Respecto a las designaciones comerciales, la ley regula la materia en forma idéntica a la argentina, haciendo prescribir a los dos años la acción de todo damnificado por el uso de una denominación comercial.

Se reglamenta el ejercicio de la profesión de agente de la propiedad industrial, exigiéndose el título de abogado para obtener la respectiva matrícula e imponiéndose la intervención necesaria de un agente en todas las actuaciones ante la oficina y la de un abogado en los asuntos controvertidos, para el caso de que el agente de la propiedad industrial se encuentre matriculado con anterioridad a la sanción de la ley y no tuviera tal título.

### **8.3. URUGUAY:**

En este país rige la Ley 9956/40, la que ha experimentado varias modificaciones posteriores.

Esta ley utiliza un criterio semejante al de la legislación argentina para definir el concepto de marca, resumiéndose el mismo como cualquier signo con que se quiera distinguir los artefactos de una

fábrica, los objetos de un comercio o los productos de las industrias agrícolas, extractiva, forestal y ganadera.

Posteriormente, mediante el Decreto N° 649/67, se autorizó a la oficina a inscribir también las marcas de servicios, agregándose al nomenclador en uso, las clases pertinentes del nomenclador internacional.

La ley uruguaya adopta también el “sistema atributivo”, al prescribir que la propiedad exclusiva de la marca, así como el derecho de oponerse al uso o registro de cualquier otra que pueda directa o indirectamente producir confusión, corresponderá al comerciante o industrial que haya llenado los requisitos exigidos por la misma, esto es que haya obtenido el registro.

Deja a salvo el derecho de solicitarse la anulación del registro, en el caso en que el mismo hubiera sido obtenido en perjuicio de los derechos de terceros.

El procedimiento comienza con la presentación de la respectiva solicitud, cuyo extracto se hace constar en un acta que otorga el derecho de prelación.

Dentro de los diez días posteriores, el solicitante hará publicar por diez días consecutivos las partes pertinentes de la solicitud.

A partir de la última publicación corre un término de 20 días para que los interesados deduzcan oposiciones contra la concesión del registro y si se produce alguna, la cuestión es resuelta en sede administrativa.

Si la resolución es favorable para el solicitante, el expediente vuelve a la oficina a efectos de que se conceda el registro y se otorgue el respectivo título o certificado.

A partir de la última publicación, corre un término de 20 días para que los interesados deduzcan oposiciones a la concesión del registro, vencido el cual, si no las hubiere y si se han respetado los pasos legales, se dictará la correspondiente resolución concediéndose el registro y otorgándose el certificado o título de marca.

Si se produjeran oposiciones, tanto de particulares como de autoridades, la cuestión deberá ser resuelta en sede administrativa.

El registro tiene una validez de 10 años, prorrogable indefinidamente por períodos iguales, a solicitud del titular formulada antes del vencimiento, o hasta 120 días subsiguientes a dicho vencimiento.

En este último caso, la renovación sólo se concede si no existieran marcas semejantes ya registradas o en trámite de inscripción.

Para la conservación del derecho no se requiere el uso, el que es facultativo, salvo que por razones de utilidad pública una ley dijera lo contrario.

El derecho de propiedad de la marca puede ser transferido total o parcialmente, sin necesidad de instrumento público, pero para que surta efectos respecto de terceros debe ser inscripto en el registro respectivo, debiendo el cedente declarar si posee otras marcas iguales o semejantes a las que transfiere, bajo pena de pérdida de la protección que sobre las mismas le acuerde el registro.

El derecho conferido se extingue por el vencimiento del término de vigencia del mismo, salvo el caso de renovación; por la renuncia formulada por el titular en forma expresa ante la oficina y por la declaración de nulidad dictada por la autoridad competente.

Cualquier reclamo contra un registro, fundado en razón de similitud o uso anterior, deberá ser formulado dentro de los dos años posteriores a la fecha del registro.

La anulación solicitada en base a que el signo registrado no es considerado marca por la ley, puede ser solicitada en cualquier tiempo, ya sea por los particulares interesados o por la misma oficina.

El registro de la marca establece la presunción legal de que el titular es el propietario de ella y transcurridos dos años de dicho registro y resueltas a su favor las acciones que eventualmente se hubieran intentado sobre nulidad de la inscripción, *“la marca inscripta en el registro no podrá ser objeto de ninguna otra reclamación fundada en razón de similitud o uso anterior.”*

Las oposiciones pueden ser formuladas por los particulares interesados o por la oficina, acompañados de las pruebas correspondientes.

Se reconoce a los propietarios de marcas nacionales o extranjeras en uso en el Uruguay, pero no registradas, o que habiéndolo sido no se hubiere renovado el registro de ellas, así como a los propietarios de marcas registradas, el derecho de oponerse al registro de marcas idénticas o semejantes a las suyas y de gestionar la anulación de las inscripciones que se hubiesen efectuado.

La oposición debe ser formulada dentro del plazo de dos años y la nulidad dentro de los dos años de concedido el registro.

Estas disposiciones, unidas al hecho de haber adherido Uruguay al Convenio de París, resultan relevantes desde el punto de vista del derecho de la integración, ya que sirven para resguardar adecuadamente los derechos de los titulares de marcas registradas en el extranjero y no se interfiera con la libre circulación de mercaderías entre países.

Respecto de las **designaciones comerciales**, el tratamiento es idéntico al de otras leyes de la región, estableciendo el plazo de dos años para la prescripción de la acción de quien se considere damnificado por el uso de un nombre comercial.

## **9. EL DERECHO MARCARIO EN EL MERCOSUR:**

EL TRATADO DE ASUNCION, suscripto con fecha 26 de marzo de 1991 entre las Repúblicas de Argentina, Federativa del Brasil, Oriental del Uruguay y del Paraguay, dió lugar al Mercosur o Mercado Común del Sur, proceso de integración regional.

Los temas atinentes a la Propiedad Intelectual e Industrial en dicho proceso de integración, son tratados en el Sub-Grupo de Trabajo N° 7, de Política Industrial y Tecnológica del Grupo Mercado Común, específicamente en la Comisión de Propiedad Intelectual formada a tal efecto.

En el marco de dicha Comisión, se han venido desarrollando una serie de reuniones con la participación de autoridades de gobierno y del sector privado de los cuatro países, con el objetivo de alcanzar uno de los principios rectores del Tratado de Asunción, es decir “*el compromiso de los Estados parte de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes para lograr el fortalecimiento del proceso de integración*”, en este caso en materia de propiedad industrial.

Con este objetivo, el Sub-grupo 7 solicitó a la O.M.P.I. (SUIZA), en octubre de 1993, la colaboración de este organismo internacional a fin de que éste elaborara los documentos de base de la Propiedad Industrial y de competencia desleal.

En marzo de 1994 se comenzó a analizar la propuesta de ley tipo para los cuatro países.

Debido a que resultó imposible negociar todos los documentos, la Comisión decide armonizar ciertos puntos ya que el documento elaborado por la O.M.P.I. no se adaptaba a la realidad marcaría de los cuatro países.

En 1994 la Comisión se desdobra en: Propiedad Intelectual y Propiedad Industrial, ésta última se aboca a la tarea de armonización de legislación, denominaciones de origen e indicaciones geográficas.

En diciembre de 1994, la Comisión se reúne en Asunción sin la presencia de la delegación argentina debido a problemas presupuestarios.

En dicha reunión se sentaron las bases para la formación de un “Acuerdo de normas sobre Propiedad Intelectual en el Mercosur”.

Mediante dicho acuerdo se pretende establecer las reglas básicas para la protección y funcionamiento de la propiedad industrial en el ámbito del Mercosur, comenzando por el tema de las marcas de fábrica y de comercio para posteriormente concluir acuerdos adicionales sobre otros institutos, tales como patentes de invención, modelos de utilidad, diseños industriales, derechos de autor, etc.

Los tres países que se reunieron en Asunción suscribieron el Acuerdo con el objeto de presentarlo al Grupo Mercado Común.

Argentina realizó observaciones al proyecto elaborado para la armonización legislativa y suscribió los de indicaciones geográficas y denominación de origen.

El proyecto original (sin las observaciones de Argentina) se presenta en Ouro Preto, pero al no llegarse a un acuerdo no se firma.

El “Protocolo de Armonización de Normas sobre Propiedad Intelectual en el Mercosur, en materia de Marcas, indicaciones de procedencia y denominaciones de origen”, aprobado por el CONSEJO DEL MERCADO COMUN (CMC/DEC. 8/95) con la finalidad de reducir las distorsiones y los impedimentos al comercio y a la circulación de bienes y servicios en el territorio de los Estados parte, parte del reconocimiento de la necesidad de promover una eficaz protección a los derechos de propiedad intelectual en materia de marcas, indicaciones de procedencia y denominaciones de origen y garantizar que el ejercicio de tales derechos no represente en sí mismo una barrera al comercio legítimo.

El Protocolo mantiene la vigencia de las obligaciones internacionales asumidas por los Estados partes, obligándolos a respetar las normas y principios del Convenio de París (Acta de Estocolmo de 1967) y el Acuerdo sobre los Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (1994), anexo al Acuerdo de creación de la Organización Mundial de Comercio (G.A.T.T.)

El artículo 1º dispone que los Estados partes deberán garantizar una protección efectiva a las marcas, indicaciones de procedencia y denominaciones de origen, no menor a la asegurada por las normas de dicho Protocolo, pudiendo conceder una más amplia que no sea incompatible con el mismo y con los Tratados enunciados.

El artículo 3º regula sobre el “tratamiento nacional” al señalar que cada Estado concederá a los nacionales de los demás Estados partes un tratamiento no menos favorable que el que concede a sus propios nacionales.

El artículo 4º trata sobre la “dispensa de legalización” recomendando a los Estados que la dispensen, en la medida de lo posible:

a. la legalización de documentos y de firmas.

b. la presentación de traducciones juradas o legalizadas, cuando los documentos originales estuviesen en idioma español o portugués, disponiendo que se podrá exigir una traducción jurada o legalizada cuando resulte indispensable en caso de litigio en la vía administrativa o judicial.

El Protocolo adopta una definición de marca muy amplia al considerar a la misma como “*cualquier signo que sea susceptible de distinguir en el comercio productos o servicios*”, disponiendo también que cualquier Estado podrá exigir, como condición de registro, que el signo sea visualmente perceptible.

Esto significa que los países miembros quedan en libertad de prohibir el registro de sonidos y de olores como marcas.

Clasifica a las marcas como de SERVICIOS, COLECTIVAS y de CERTIFICACION, pero no dá una definición de las mismas, aclarando sin embargo, que la naturaleza del producto o servicio al que la marca ha de aplicarse no será, en ningún caso, obstáculo para el registro de la marca.

Respecto de las marcas colectivas, éstas se refieren a las marcas que son de propiedad de muchos o bien de una cooperativa u organización similar. Todos sus miembros pueden utilizarlas respetando las condiciones establecidas por su o sus titulares.

Su protección es obligatoria para la Argentina, como parte del Convenio de París, aunque no se ha reglamentado su registro a la fecha.

**Signos considerados como marcas:** Entre otros:

Palabras de fantasía

Nombres

Seudónimos

Lemas comerciales

Letras

Cifras

Monogramas

Figuras

Retratos

Etiquetas

Escudos

Estampas

Orlas

Líneas y franjas

Combinaciones y disposiciones de colores

La forma de los productos, de sus envases o acondicionamientos o de los medios o locales de expendio de los productos o servicios.

Este último punto se refiere a las formas de edificios, stands y construcciones que distinguen e identifican a ciertos negocios. Cadenas de pizzerías, de revelado de fotografías, de venta de hamburguesas, son algunos de los tantos ejemplos que se conocen hoy en día.

Las marcas podrán consistir en indicaciones geográficas nacionales o extranjeras, siempre que no constituyan indicaciones de procedencia o una denominación de origen.

Podrán solicitar el registro de una marca las personas físicas o jurídicas de derecho público o privado que tengan un interés legítimo.

La prelación en el registro de una marca se concederá a quien primero lo solicite, salvo que ese derecho sea reclamado por un tercero que la haya usado de forma pública, pacífica y de buena fé, en cualquier estado parte, durante un plazo mínimo de seis meses, siempre que al formular su impugnación solicite el registro de la marca.

No es nuevo que el uso anterior prevalezca sobre un registro posterior. Sin embargo, el uso de seis meses deberá entenderse como un uso importante, relevante, de la marca de hecho.

También debería tenerse en cuenta si dicho uso se realizó en el pasado y luego se abandonó, o bien si dicho uso existía a la época de solicitarse la marca posterior.

No son consideradas marcas y por ende irregistrables, los signos descriptivos o genéricamente empleados para designar productos o servicios o tipos de productos o servicios o que constituya indicación de procedencia o denominación de origen, los signos engañosos,

contrarios a la moral o al orden público, ofensivos a las personas vivas o muertas o a los credos y los símbolos nacionales de cualquier país.

Son nulos los registros de marcas solicitados de mala fé, que afectan derechos de terceros.

Se recogen prohibiciones habituales en las legislaciones marcarias.

Respecto de las MARCAS NOTORIAS, el Protocolo establece que los Estados prohibirán el registro de un signo que imite o reproduzca, en todo o en parte, una marca que el solicitante no podía desconocer como perteneciente a un titular establecido o domiciliado en cualquiera de los Estados partes y susceptible de causar confusión o asociación.

Para determinar la notoriedad de la marca se aplica el Convenio de París y se dispone que se tomará en cuenta el conocimiento del signo en el sector de mercado pertinente, inclusive el conocimiento en el Estado parte en que se reclama la protección, adquirido por el efecto de una publicación del signo.

Respecto de las marcas notorias pertenecientes a nacionales de los Estados partes, el Protocolo dispone su protección en el territorio de los otros Estados partes en **cualquier ramo de actividad**, cuando hayan alcanzado un grado de conocimiento excepcional.

Veda de este modo, la posibilidad de reproducción o imitación de las mismas, siempre que con ello haya posibilidad de perjuicio para su titular.

La piratería de marcas registradas en otros países miembros es prohibida, sin embargo se observa que se limita la prohibición a los casos susceptibles de causar “confusión o asociación”.

Esta limitación aparece como desmedida toda vez que sería más conveniente que se reproche el acto de mala fé, el de apropiación indebida y no entrar a discutir otros factores de índole más bien subjetiva.

La vigencia del registro de una marca vencerá a los 10 años, contados desde la fecha de su concesión en el respectivo Estado parte.

Dicho plazo podrá ser prorrogado por períodos iguales y sucesivos de 10 años, contados desde la fecha de su vencimiento.

A los efectos de dicha prórroga, ningún Estado parte podrá:

Realizar un exámen de fondo del registro.

Llamar a oposiciones o admitirlas

Exigir que la marca esté en uso

Exigir que la marca se haya registrado o prorrogado en algún otro país u oficina regional.

El registro de una marca conferirá a su titular el derecho de uso exclusivo y de impedir a cualquier tercero realizar sin su consentimiento, el uso de un signo idéntico o similar para cualesquiera productos o servicios.

**Nulidad del registro y prohibición de uso:** podrá solicitarse a pedido de interesado y previa audiencia del titular del registro de la marca y se declarará si el registro se efectuó en contravención al Protocolo, pudiendo acotarse la misma a los productos o servicios distinguidos con dicha marca.

El plazo de prescripción de la acción de nulidad será establecido por los Estados partes, siendo imprescriptible el registro obtenido de mala fé.

**Cancelación del registro por falta de uso de la marca:** A pedido de interesado y previa audiencia del titular de la marca, la autoridad competente de los Estados Partes que tuvieran prevista la obligación de uso de la marca, podrá cancelar el registro de una marca cuando ésta **no se hubiese usado en ninguno de los Estados partes durante los cinco años precedentes a la fecha en que se inicie la acción de cancelación.**

Dicho pedido no procederá antes de transcurridos cinco años desde la fecha de registro de la marca y tampoco cuando existieran motivos que justifiquen la falta de uso.

En los Estados partes en que estuviera prevista la obligación de uso de la marca, podrá preverse la **caducidad parcial del registro** cuando dicha falta de uso afectara a alguno o algunos de los productos o servicios distinguidos por la marca.

El uso de la marca en cualquiera de los Estados partes, bastará para evitar la cancelación del registro que se hubiera pedido en alguno de ellos, correspondiendo la carga de la prueba del uso al titular de la marca.

Los Estados partes se comprometen a prever un procedimiento administrativo para deducir oposiciones a solicitudes de registro de marcas, así como para solicitar la nulidad de las mismas.

El Protocolo unifica el nomenclator a utilizar por cada Estado parte, adoptando la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas del Acuerdo de Niza de 1957 con sus revisiones y actualizaciones vigentes, comprometiéndolo a los mismos a la adopción de medidas para su aplicación.

El Tratado, asimismo, obliga a los Estados partes a proteger recíprocamente sus indicaciones de procedencia y sus denominaciones de origen.

A tal fin, define a cada una de ellas de la siguiente forma:

**INDICACION DE PROCEDENCIA:** es el nombre geográfico del país, ciudad, región o localidad de su territorio, que sea conocido como centro de extracción, producción o fabricación de determinado producto o de prestación de determinado servicio.

**DENOMINACION DE ORIGEN:** es el nombre geográfico del país, ciudad, región o localidad de su territorio, que designe productos o servicios cuyas cualidades o características se deben exclusiva o esencialmente al medio geográfico, incluidos factores naturales y humanos.

Respecto de éstas últimas dispone que no podrán ser registradas como marcas.

Se trata de definiciones internacionalmente aceptadas, pero cabe señalar que el acuerdo sólo se refiere a la protección de las que pertenezcan a los países miembros y no a terceros países, aunque la prohibición de registrarlas como marcas no tiene esta referencia debe ser la de prohibir el uso por quien no esté autorizado a hacerlo.

El Tratado dispone finalmente que los Estados partes:

a. otorgarán protección a las variedades de plantas y de otras obtenciones vegetales mediante patentes o un sistema sui-generis. En Argentina, existe una ley específica de protección, la N° 20.247 sobre creaciones fitogenéticas; la protección vía patentes no es posible.

b. implementarán medidas efectivas para reprimir la producción en el comercio de productos piratas o falsificados. Dado que no se hable de derechos específicos, como ser patentes, marcas o modelos falsificados, debe entenderse que los abarca a todos.

c. cooperarán a fin de dirimir las dificultades inherentes a la circulación de bienes y servicios en el Mercosur, resultantes de cuestiones relativas a la propiedad intelectual.

d. se comprometen a realizar esfuerzos para concluir a la brevedad acuerdos adicionales sobre patentes de invención, modelos de utilidad, diseños industriales, derechos de autor y conexos y otras materias relativas a la propiedad intelectual.

e. las controversias que surgieren serán resueltas mediante negociaciones diplomáticas directas. Si no se llegare a un acuerdo o si esa controversia fuera solucionada solo en parte, se aplicarán los procedimientos previstos en el sistema de solución de controversias vigente en el Mercosur.

El Protocolo, parte integrante del Tratado de Asunción, entrará en vigor para los dos primeros Estados que lo ratifiquen 30 días después del depósito del segundo instrumento de ratificación.

Para los demás signatarios, 30 días después del depósito de los respectivos instrumentos de ratificación en el orden en que fueron depositados.

Asimismo, se dispone que la adhesión de un Estado al Tratado de Asunción implicará ipso jure la adhesión al presente Protocolo, siendo el Gobierno del Paraguay el depositario del mismo.

En síntesis, el Protocolo reseñado es una pauta de trabajo de gran importancia ya que demuestra un primer consenso sobre ciertos aspectos sobre los que se deberá seguir trabajando a fin de armonizar

las legislaciones internas de los países miembros, en la adaptación del mismo en normas operativas de aplicación inmediata.

Ello, resultará de inestimable valor en la remoción de las barreras que afecten la libre circulación de bienes y servicios en el ámbito del Mercosur.

Sin embargo, resulta útil precisar que ninguna armonización legislativa podrá conculcar los legítimos derechos concedidos en cada país, los que seguirán teniendo validez para impedir la circulación de productos con marcas confundibles aunque estén registradas en otro país miembro.

Por último, de acuerdo a lo reseñado, el Protocolo no introduce mayores modificaciones a nuestro sistema marcario.

#### **10. IMPORTANCIA DE LA PROTECCION MARCARIA:**

Un debate particular se desarrolla en los foros internacionales sobre propiedad industrial en torno a las normas necesarias para evitar las distorsiones que se producen en el comercio internacional como consecuencia de la protección insuficiente de la propiedad industrial.

La importancia de estas distorsiones se manifestó en un informe de la Comisión de Comercio Internacional de Estados Unidos, en donde se señalaba que este país había perdido en el año 1986, por infracciones de la propiedad industrial contra sus empresas, mas de 40.000 millones de dólares.

También en Europa las pérdidas ocasionadas a la industria eran muy importantes.

Dichos perjuicios afectaban a todos los sectores de la industria, pero especialmente a la industria químico-farmacéutica.

Problemas como la falsificación o piratería marcaria afectan especialmente a los países industrializados y constituyen un freno para la transferencia de tecnología a los países en vía de desarrollo.

En una nota periodística aparecida en el "Cronista comercial" (13/10/95), se refleja la notable paradoja que se produce en países que van desarrollando una incipiente industria, como Chile.

Si bien tradicionalmente Chile ha sido calificado como un país “pirata” por excelencia en el tema de marcas, hoy son los empresarios locales los que deben sortear esta dificultad en sus procesos de internacionalización.

La empresa trasandina CMPC se encontró con una triste realidad cuando quiso hacer negocios en Perú: sus marcas “Nova” y “Abolengo” ya estaban registradas.

Pero no se trataba de un hecho aislado, lo mismo había sucedido en Paraguay, Ecuador y Colombia con “Confort” y en Brasil con “Babysan”.

Ello es el resultado del auge económico de los últimos años, que hizo prever a los “piratas” un fuerte proceso de internacionalización del país y adelantándose a los hechos, registraron las marcas que a futuro podrían ser comercializadas.

De esta forma, cada vez son más las empresas locales que deben proceder a comprar sus propias marcas o iniciar juicios que les permitan ingresar a los mercados vecinos.

Entre éstos, se encuentra la VIA CARTA VIEJA, quien tuvo que comprar la marca “Fray León” para poder comercializar sus vinos al Perú. También han sido sujeto de piratería “Malloa”, marca registrada en gran parte de centroamérica, incluyendo Costa Rica y Honduras; “T Club” y “Silvestre” en Paraguay y “Zuko” en Colombia.

Uno de los más claros ejemplos es el de la “Via Cousio Macul”, empresa que cuando quiso exportar a Japón encontró que su marca estaba inscripta en ese país.

El problema que actualmente deben sortear los empresarios chilenos es el mismo que tradicionalmente ha dificultado el ingreso de las firmas extranjeras al país.

Es el caso de la italiana BENETTON, GUCCI, CALVIN KLEIN, REEBOK e incluso el gato GARFIELD.

La resolución legal del tema es larga, por esto la mayoría de las empresas extranjeras prefieren comprar su propia marca si el negocio involucra pagar menos de u\$s 5.000.-

Sin embargo, los juicios de nulidad abundan en el mercado.

Existen “piraterías” tan obvias como el nombre de una persona. Es el caso de Ayrton Senna, cuyo nombre fue inscripto para la comercialización de ropa poco antes de la muerte del deportista.

También están los piratas que quieren aprovechar oleadas publicitarias, por ejemplo al anunciarse el ingreso de la cadena estadounidense JC PENNEY al mercado nacional, la marca ya estaba registrada, un comerciante local solicitó anotar la marca JESSY PENNY.

Casos como el de Chile han llevado a que varias multinacionales tengan como política inscribir sus marcas antes de siquiera pensar en ingresar al país.

El hecho se justifica pensando que la marca es un activo que puede tener un significativo valor para la firma.

Por ejemplo, Coca Cola y Marlboro, valen u\$s 30.050 millones y u\$s 38.714 millones, respectivamente.

Según el vicepresidente de la Asociación Chilena de Propiedad Industrial, el tema de las marcas toma especial relevancia de ingresar Chile al Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA). La ley chilena vigente desde el año 1991 posee las mismas normas que el NAFTA, aunque de ingresar al acuerdo habrá que realizar dos modificaciones.

El NAFTA establece la posibilidad de registrar marcas tridimensionales. En Chile los envases están protegidos como diseño industrial y tienen solo 10 años de exclusividad, pudiendo después de este plazo ser utilizados por cualquier persona.

El otro punto distinto dentro del NAFTA es un requerimiento de uso para poder renovar la marca, mientras que la legislación chilena señala que la marca inscripta después de 10 años puede ser renovada indefinidamente.

Si bien el obligar a usar una marca registrada es una medida defensiva contra la piratería, de hecho muchas empresas usan el registro como una protección de sus marcas aunque no tengan la intención de usarlas.

Asimismo, hay empresas que tienen marcas de reserva, principalmente los grandes laboratorios farmacéuticos, quienes registran un largo listado de marcas y cuando tienen el producto sólo buscan la que más se acomode, evitando de esta manera, el largo proceso de inscripción que incluso podría demorar el lanzamiento.

## **11. LAS RUTAS DE LA FALSIFICACION:**

El periódico ABC de Madrid, en su edición del 25 de julio de 1993, publica un notable trabajo de investigación respecto a la piratería marcaria, produciendo el siguiente informe:

### **11.1. La falsificación en detalle:**

- \* 5% del comercio internacional, según Bruselas, está en manos de las grandes mafias chinas.

- \* BOMBAY, INDIA: cuenta con fábricas dedicadas a la producción fraudulenta de la línea “ante-oro” de Loewe.

- \* TAILANDIA: un pequeño sastre copia en 24 horas el mejor vestido de Ives Saint Laurent.

- \* TAIWAN: sus mejores talleres reproducen a la perfección cristalería de Bohemia.

- \* COREA DEL SUR: copia fielmente los más avanzados juegos electrónicos japoneses.

- \* JAPON: la mafia domina el mercado de los relojes.

- \* E.E.U.U.: la mafia griega controla los talleres de falsificación y recluta los vendedores ambulantes.

- \* ITALIA: la mafia domina la fabricación y distribución de los productos falsificados.

- \* TRIADA: es la mafia que en Singapur, Hong Kong y Taiwan emplea a miles de trabajadores en una red de talleres clandestinos que reproducen desde zapatillas deportivas hasta repuestos de aviación.

\* INTERPOL: reconoce que el negocio está adquiriendo proporciones gigantescas. Abarca copia de marcas lujosas, medicinas, pesticidas, repuestos de automotores, tornillería de aviación, etc.

\* U\$S 200 MILLONES: mueve al año el tráfico clandestino de falsificaciones y asegura en el sureste asiático ingresos estables a 200.000 personas.

\* 40 DIAS: transcurren entre la aparición de un último modelo de reloj Rolex en París y la distribución de su copia en el mercado.

\*300: son los trabajadores que emplean en condiciones laborales penosas los talleres montados en barcos factoría. Navegan en aguas internacionales y pequeñas embarcaciones trasladan la mercadería.

\* NUEVA YORK: los inmigrantes senegaleses monopolizan la venta callejera de relojes y pañuelos. En Italia lo hacen camenurenses y somalíes, en Holanda turcos e inmigrantes norteafricanos, en España iberoamericanos y africanos.

## **11.2. LAS RUTAS UTILIZADAS:**

- a. Singapur - San Francisco
- b. Singapur - Canal de Panamá
- c. Canal de Panamá - Rotterdam (Holanda)
- d. Canal de Panamá - Nápoles (Italia)
- e. Las Palmas - Tanger - Ceuta - Gibraltar - Nápoles
- f. Rotterdam - Gdansk - San Petersburgo - Oslo
- g. China - ex URSS

## **11.3. LAS MARCAS MAS PERJUDICADAS:**

|                    |        |
|--------------------|--------|
| Loewe              | Rolex  |
| Yves Saint Laurent | Adidas |
| Rolls Royce        | Reebok |
| Cartier            | Chanel |
| Lacoste            | Dior   |
| Vuitton            | Dupont |

#### 11.4. DONDE Y QUE SE FALSIFICA:

##### 1. TAIWAN:

Superficie: 36.000 km<sup>2</sup>

Población: 20.217.487

Ingreso por hab.: u\$s 7.512

**\* tornillería de aviación / pesticidas / juegos electrónicos / productos farmacéuticos / relojes / repuestos de automóviles.**

##### 2. INDIA:

Superficie: 3.287.263 km<sup>2</sup>

Población: 811.817.000

Ingreso por hab.: u\$s 350

**\* textiles / champagne / marroquinería / productos farmacéuticos.**

##### 3. CHINA:

Superficie: 9.571.300 km<sup>2</sup>

Población: 1.133.682.500

Ingreso por hab.: u\$s 360

**\* textiles / relojes / perfumes / bolsos / anteojos.**

##### 4. COREA DEL SUR:

Superficie: 99.173 km<sup>2</sup>

Población: 43.380.176

Ingreso por hab.: u\$s 4.400

**Electrónica / calzado / artículos deportivos.**

##### 5. TAILANDIA:

Superficie: 513.115 km<sup>2</sup>

Población: 56.340.000

Ingreso por hab.: -

**\* textiles / calzado / perfume.**

6. SINGAPUR:

Superficie: 520,2 km<sup>2</sup>

Población: 2.685.400

Ingreso por hab.: u\$s 10.450.-

\* **textiles / electrónica / perfumes.**

7. INDONESIA:

Superficie: 1.919.448 km<sup>2</sup>

Población: 179.136.119

Ingreso por hab.: u\$s 480

\* **textiles / electrónica / marroquinería / repuestos de automóviles.**

8. FILIPINAS:

Superficie: 300.000 km<sup>2</sup>

Población: 50.584.887

Ingreso por hab.: u\$s 700

\* **textiles / pesticidas / electrodomésticos / repuestos mecánicos.**

9. HONG KONG:

Superficie: 10.752 km<sup>2</sup>

Población: 5.841.000

Ingreso por hab.: u\$s 10.320

\* **electrónica / juguetes / relojes.**

10. ITALIA:

Superficie: 301.279 km<sup>2</sup>

Población: 57.700.000

Ingreso por hab.: u\$s 15.150

\* **textiles / calzado / electrodomésticos / repuestos / libros / whisky.**

## 12. ALGUNAS REFLEXIONES:

El somero análisis de las legislaciones de los cuatro países integrantes del MERCOSUR, nos permite observar - como primera reflexión - que las mismas se basan en principios idénticos, si bien existen aspectos en los cuales no hay coincidencia absoluta.

Esas diferencias se dan, de hecho, en ciertas cuestiones legislativas y además en la interpretación jurisprudencial que de ellas se hace en cada país. Ejemplo de lo expuesto son las disposiciones sobre el uso de las marcas, el tratamiento de las marcas notorias, el alcance de la interpretación de las normas del Convenio de París, etc.

Hasta tanto no se concluya el avance ya iniciado respecto a la armonización legislativa de los países miembros, forzoso será admitir que resultará necesario el conocimiento detallado de los sistemas jurídicos marcarios de éstos últimos, para el mejor resguardo de los derechos de los titulares de marcas.

Otra segunda reflexión permite inferir que se plantearán conflictos normativos respecto a derechos adquiridos, así como a las leyes que serán aplicables y a los tribunales competentes.

Estos conflictos deberán resolverse teniendo en mira la armonización de los dos conceptos que resultan antagónicos, por un lado la libre circulación de bienes, servicios y factores de la producción a través de la frontera de los estados miembros y por el otro el de la existencia de privilegios restrictivos de la competencia dentro de los límites de cada uno de esos estados partes.

Al respecto, resulta oportuno mencionar el párrafo de la sentencia de interpretación prejudicial de los artículos 58, 62 y 65 de la Decisión 85 del Pacto Andino, en el que el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, dijo:

**“ 4. La regulación comunitaria sobre propiedad industrial. La regulación del derecho a la marca comercial, tema de las normas comunitarias que son objeto de esta consulta, aparte de constituir un capítulo especialmente complejo y dinámico del moderno derecho comercial, reviste señalada importancia para el**

**Derecho de la Integración, especialmente ante la necesidad de armonizar el derecho exclusivo a una marca con las normas protectoras de la libre competencia y con el principio de la libre circulación de mercancías. El derecho comunitario europeo ha encontrado muy serias dificultades, aún en vía de superación, para resolver esos conflictos y el que plantea además la subsistencia de las marcas nacionales en el seno del mercado común.”** (Fallo publicado en la Revista del Derecho Intelectual, t. 10, año 1988, pag. 602, Depalma, Buenos Aires, 1988).

Conflictos que, - por otra parte - , son el resultado de la apertura económica de los países y la globalización de las economías nacionales y que se han dado a lo largo de la historia con el auge del comercio internacional, provocando encendidas polémicas y resistencias proteccionistas.

Una guía de mucha utilidad interpretativa lo constituye la casuística elaborada en torno al Pacto Andino y a la Unión Europea.

Por el momento, y hasta tanto se llegue a la existencia de un sistema comunitario, con normas y organismos de aplicación comunes y jurisdicción especial en materia de propiedad industrial, nos encontraremos con que rigen las normas de cada sistema nacional existente en la actualidad y que los jueces deberán aplicarlas como hasta ahora, pero teniendo especialmente en mira la libre circulación de bienes y la finalidad de remover todos los obstáculos no arancelarios de efecto equivalente que se opongan a dicho tráfico.

Por otro lado, las disputas de intereses que surjan respecto de la exclusividad marcaria y la competencia comercial, podrán ser resueltas mediante la aplicación de otras normas vinculadas a la temática marcaria, como por ejemplo, las de identificación de mercaderías y las de lealtad comercial o bien mediante la creación de normas comunitarias específicas.

Para concluir, resulta ilustrativa la definición surgida en la última Ronda del G.A.T.T., que culminara con la aprobación en el Acta Final de la Organización Mundial del Comercio: “ **una desprotección**

***de un bien implica una competencia desleal en el comercio.”***

## **INCIDENCIAS DE LAS NUEVAS TECNOLOGIAS DE INFORMACION Y COMUNICACION EN EL DESARROLLO DE LOS MERCADOS**

### **INTRODUCCION**

En la veloz transformación de la mayoría de las empresas del mundo, aparece el debate sobre la “nueva economía”. Los principios fundamentales de la economía son los mismos, pero funcionan de modo distinto, con nuevas reglas de juego.

Está claro que en la emergente era de la información, Internet es la gran pregunta, pero e-commerce es la respuesta. El viejo orden se ha quebrado, ahora se trata de dominar las nuevas reglas y ensayar un nuevo paradigma de negocios.

La extraordinaria convergencia entre telecomunicaciones e informática es la que impulsa el cambio más radical y acelerado que se haya conocido. El éxito dependerá de interpretar ya la economía de red que está moldeando al planeta entero.

En esa sintonía, el presente trabajo procura ofrecer un panorama de la evolución del tema, de los esfuerzos de organismos públicos e instituciones privadas para su implementación en todos los campos de desenvolvimiento de los actores sociales involucrados y su vinculación con la problemática de los derechos industriales.

## **CAPITULO I. TENDENCIAS ACTUALES DEL COMERCIO**

La incorporación constante de progreso técnico, sea de producción y de organización o de logística, es elemento central para competir en economías internacionalizadas. Invertir en organización, en inteligencia económica y en el conocimiento de la lógica implícita de los sistemas económicos que integran el espacio transnacional actual o potencial de una empresa es un factor clave a la hora de planear y concretar estrategias de competitividad.

Las tendencias actuales del comercio hacen que los productos deban moverse más rápidamente a través de las fronteras. En ese nuevo contexto el comercio electrónico indudablemente facilita al exportador sus ventas en nuevos mercados.

El ciberespacio comercial tiene una gran diferencia respecto del espacio comercial tradicional: cuando un comprador está en la Web y se encamina a comprar algún producto, simplemente hace un clic. No pasa por otra tienda ni va a ninguna otra oferta que lo tiene por el camino. La competencia – no importa donde resida geográficamente – siempre estará en la distancia de un clic.

Las transacciones on-line pueden dividirse en dos categorías: empresa-empresa y empresa-consumidor.

El primer grupo indica las actividades relativas a las transacciones entre empresas que compran y venden productos entre sí. Este grupo se caracteriza por un número relativamente bajo de transacciones, pero de alto valor financiero, y es el caso de una compañía que hace pedidos o pagos a través de una red de computadoras.

El segundo grupo es el más desarrollado – por ahora -, y se trata del comercio entre una empresa y un consumidor, donde las transacciones son muchas, pero con bajo nivel financiero.

En la Argentina su desarrollo es escaso y también constituye un riesgo. No obstante, el país dispone de cuatro condiciones esenciales para imponerse en el mercado de Internet a corto plazo:

- Cuenta con una fuerte base educativo-tecnológica, comparable incluso con Europa.
- Está entre los diez primeros países en cuanto a la relación entre inversión en telecomunicaciones y PBI.
- El gobierno argentino captó lo importante que es contar con una sólida red de telecomunicaciones y apostó al desarrollo de la Web. Es consciente que la exportación y la importación son parte importante del futuro y de la salud de la economía.

La oportunidad de tener ofertas o demandas de países como los nuestros, con economías que no están adecuadas a la altísima competencia internacional, tiene más debilidades que fuerzas: la producción o servicios no están en los volúmenes que internacionalmente se demandan; nos falta la cintura de la competencia internacional; y por último, hay una gama tan grande de alternativas por buscar, que siempre habrá un mejor precio que el nuestro.

Como un arma de doble filo, la cara ventajosa del comercio electrónico muestra la altísima posibilidad de vender, debido al universo tan grande de demandantes. El riesgo: la voraz competencia. Entonces, la clave del desarrollo del comercio electrónico en el MERCOSUR consistiría primero en potenciar las economías regionales de los países miembros por medio de su interacción con los grandes centros urbanos, o sea desarrollando el comercio electrónico intra-Mercosur.

En la actualidad las Pymes no participan del negocio virtual, debido a que están pensando más en cómo subsistir que en cómo crecer. Para las Pymes que cuentan con poco presupuesto para viajar y

acceder a nuevos mercados, hacer una oferta global es muy importante. Si una empresa con una distancia física importante tiene una página en Internet y es descubierta por algún cliente eso ya es un éxito.

Las condiciones están dadas para que la información en la Web se duplique cada cuatro meses y el comercio año tras año. El objetivo es establecer todo el comercio exterior en forma electrónica, sin papeles, integrando a todos los actores sobre medios digitales en base a los cuales se realizarán las operaciones. Su aplicación será simultánea en toda el área MERCOSUR, debido a que no sólo facilita el comercio y baja los costos, sino que evitará que en pocos años más los operadores y Aduanas de estos países no tengan trabas técnico-operativas en la región.

En un futuro inmediato las compañías que no se conecten quedarán relegadas, por ello las empresas de los países miembros deben, asimismo, transformarse para pasar del comercio tradicional al electrónico.

El proceso está compuesto por cuatro fases, cualquiera que sea el tipo de empresa y tamaño:

- La creación de aplicaciones nuevas (software),
- La transformación de un proceso para adaptar el modelo de negocios de una compañía a un modelo electrónico,
- Gestionar u operar la nueva aplicación, y
- Aprovechar la información que ésta genera.

Puede ser que nunca figure el comercio electrónico porque la compañía no tenga necesidad de vender. Por ejemplo: una empresa minera, que no tiene clientes, vendió la producción de su mineral por los próximos quince años. Su problema es que tiene aproximadamente 15.000 proveedores que permanentemente están interactuando y necesita reducir los costos. Entonces, el desafío es lograr que en una

cadena de distribución todos sus integrantes tengan un modelo electrónico de negocios.

En todas las industrias donde hay fuerte competencia, como telefónicas, bancas, empresas logísticas o supermercados, actualmente se están analizando las alternativas posibles para ver qué provecho le sacan a este modelo electrónico para ser lo más eficientes posibles.

### **El capital secreto de las empresas:**

**La globalización requiere normas modernas para el manejo de información confidencial.**

- **El valor de la información**

Actualmente, la fuerza competitiva de las empresas está vinculada – en gran medida – con sus capacidades y aptitudes para generar y manejar información y conocimientos tecnológicos y comerciales. Desde el momento en que el conocimiento ha logrado una creciente importancia respecto del capital físico, las compañías han adquirido una mayor conciencia sobre la necesidad de proteger su capital intelectual.

En determinadas circunstancias, mantener cierta información bajo carácter confidencial permite a una compañía obtener una ventaja competitiva respecto de terceros, dado que la mejor divulgación de un conocimiento puede derivar en el aumento de su valor. Ante esta realidad, la tutela de la información confidencial se ha transformado en un tema de especial relevancia.

Se considera confidencial a aquella información que:

- a) no es generalmente conocida en una actividad industrial o comercial determinada;

- b) tiene valor económico;
- c) es objeto de medidas adecuadas para preservar su carácter secreto (delimitación de áreas de acceso restringido, preservación de documentos en cajas de seguridad, acceso a base de datos a través de una clave de identificación, celebración de convenios de confidencialidad).

Esta información puede abarcar – por ejemplo – los datos obtenidos para la mejora de un proceso de manufactura, una nueva fórmula, planes de comercialización, datos financieros, un nuevo programa de computación, política de precios, informe sobre proveedores y suministro de materiales, lista de clientes y sus preferencias de consumo.

- **Cómo protegerse**

El proceso de globalización en el que estamos inmersos, la mayor participación en el comercio internacional de productos con un elevado contenido tecnológico, la transferencia de tecnología mediante licencias e inversiones, ha provocado que los países advirtieran la importancia de proteger la información confidencial. Eso se ha manifestado en la inclusión en el Acuerdo General de Tarifas y Comercio (conocido como GATT) de un anexo (Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio) que regula expresamente el tema. Este acuerdo dispone la obligación de ajustar las respectivas legislaciones de orden nacional a los estándares mínimos que consagra, pero las naciones firmantes pueden prever en su legislación nacional una proyección más amplia que la exigida en aquél.

- **Las sanciones**

Países como Gran Bretaña, Francia, Alemania, Italia y Japón han regulado una eficaz y sólida protección de la información confidencial. En los Estados Unidos, el Acta de Espionaje Económico de 1996

calificó como un crimen federal al robo de información secreta punible con elevadas multas y prisión. La Argentina sancionó, en 1996, la ley 24.766 sobre protección de secretos.

Esta norma determina que quienes incurran en infracción quedarán sujetos a las penas previstas en el Código Penal en materia de violación de secretos. Se estima que las penas allí reguladas no son las más eficaces para brindar una eficaz tutela a esta clase de información y que – en algún momento no muy lejano – estas sanciones deberían ser aumentadas para tener una legislación acorde a las más modernas en este tema.

## **CAPITULO II. COMUNICACIÓN, INFORMACIÓN Y NEGOCIACION**

### **Importancia de las dotes de comunicación en la negociación**

Al ir aumentando el número de países que intervienen activamente en el comercio mundial, así como la intensificación de la competencia en los mercados nacionales e internacionales; los dirigentes de empresas pequeñas y medianas deben dominar las técnicas de la negociación en un mercado mundializado, siendo ésta el instrumento para efectuar el intercambio de propuestas a fin de lograr intensificar las transacciones comerciales.

Las negociaciones comerciales internacionales fallan a menudo a causa de una comunicación deficiente. Los exportadores tienen que dialogar claramente con los importadores para poder prosperar en el mercado internacional.

Los negociadores, tanto exportadores como importadores y sus contrapartes, podrán llevar las conversaciones a resultados provechosos, perfeccionando sus dotes de escucha, formulando bien sus preguntas y valiéndose de otras técnicas de comunicación como

son los medios visuales, materiales impresos y muestras. “Una imagen vale más que mil palabras”.

### **Intercambio de información**

Las tecnologías de la información y la comunicación pueden ayudar a establecer nuevos contactos comerciales. Hacerlo por medio de misiones de venta, ferias comerciales y otros encuentros es caro y lento, y siempre exige un importante trabajo preparatorio de investigación de mercado y la consulta de fuentes adecuadas de contactos comerciales. En general, se recurre a tres métodos distintos (pero a menudo complementarios): los contactos con organizaciones nacionales de promoción del comercio (o sus representantes en el extranjero), la consulta de directorios y bases de datos comerciales y la utilización de servicios de promoción comercial.

Con la mundialización de la economía internacional, la disponibilidad de medios económicos de transmisión de datos se ha convertido en un importante factor de competitividad. Las oportunidades comerciales deben aprovecharse tan pronto como surgen. Con tal fin, las empresas tienen que ser capaces de concebir estrategias de comercialización apropiadas, basadas en la información comercial más reciente, e intercambiar rápidamente con sus posibles interlocutores comerciales información sobre la oferta y la demanda. Los progresos logrados por informática en el pasado decenio han abierto nuevos cauces para el acopio e intercambio de información comercial, así como para la promoción del comercio

El costo de los equipos y los programas para el tratamiento electrónico de datos así como el de los servicios de telecomunicaciones, ha disminuído mucho estos últimos años, mientras que el tratamiento, el almacenamiento y la transmisión de información han mejorado considerablemente. Entre los progresos tecnológicos que revisten un interés especial para la información de mercado y la

promoción del comercio, con una inversión y una formación mínimas, figuran los siguientes:

- Programas informáticos de fácil manejo, para tratar imágenes, además de texto.
- Almacenamiento y transferencia de grandes cantidades de datos (por ejemplo, en CD-ROM).
- Fácil acceso directo a las fuentes de información.
- Posibilidad de intercambio de mensajes electrónicos en todo el mundo.
- Nuevos servicios de información y cauces publicitarios a través de Internet, con técnicas de multimedia que integran texto, imágenes y sonido.

Habida cuenta de que la adquisición de computadoras y de programas requiere de pequeñas inversiones, muchas de las nuevas técnicas están al alcance de los usuarios de la mayoría de los países en desarrollo y de transición. Algunas, como por ejemplo las de tratamiento de texto e imágenes, edición de publicaciones, registro de datos, codificación y conversión, elaboración y actualización de programas y diseño de sistemas, ocupan una abundante mano de obra y están desarrollándose rápidamente en muchos de estos países, orientadas tanto al mercado interno como a la exportación.

El correo electrónico se ha propagado mundialmente y es hoy más económico que el fax, incluso en muchos países menos adelantados y en zonas remotas, donde se están implantando conexiones vía satélite y sistemas de transmisión inalámbrica, con la ayuda de organizaciones internacionales.

Los sistemas de comunicación de gran velocidad, necesarios para transmitir imágenes y gráficos, son hoy relativamente baratos gracias al desarrollo de la World Wide Web en Internet, pero el acceso a las “autopistas de la información” sigue siendo difícil en muchos

países en desarrollo, debido a la falta de infraestructura de telecomunicación eficaces.

Las autoridades y los dirigentes de los sectores público y privado han comprendido que, en vez de plantear dificultades a los países en desarrollo, las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación están convirtiéndose en instrumentos muy poderosos para reducir el déficit de información y en un requisito imprescindible para impulsar el desarrollo económico.

Ahora bien, la aplicación de estas tecnologías supone desplegar esfuerzos simultáneos en lo tocante a la gestión de datos y de servicios. La calidad de los datos transmitidos y la manera de presentarlos son determinantes para asentar la credibilidad de los proveedores. Las nuevas tecnologías no deberían entenderse como un fin en sí mismo, sino como medios para respaldar las estrategias comerciales. Por consiguiente, entre los investigadores de mercado y los especialistas en comercialización, por un lado, y los expertos en tratamiento electrónico de datos y en telecomunicaciones, por otro, deben establecerse fórmulas de trabajo en equipo para conseguir la combinación óptima de acuerdo con los objetivos generales y las necesidades de los usuarios.

## **Acceso a la información**

### **El libre acceso a bases de datos de dominio público.**

El número de este tipo de bases de datos está aumentando rápidamente. Las instituciones estatales y las organizaciones internacionales estiman que Internet es un método eficaz y barato para difundir información (mucho más rápido y barato que las publicaciones). A modo de ejemplo, la Oficina del Censo de los Estados Unidos ofrece estadísticas comerciales detalladas en documentos muy extensos que pueden ser trasvasadas a una computadora mediante

Internet (<http://www.census.gov>). Varias organizaciones de las Naciones Unidas especializadas en el desarrollo económico y comercial por ejemplo, la UNCTAD, la OMC, el Banco Mundial, la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI y el CCI) utilizan un mismo servidor (señas del menú principal: <http://www.unicc.org>.)

Un gran número de organizaciones no gubernamentales, institutos de investigación, cámaras de comercio y organizaciones empresariales cuentan con páginas de Internet, que proporcionan información actualizada sobre sus actividades y proyectos, y dan acceso a sus boletines, documentos y bases de datos electrónicos.

No existe un índice central de las bases de datos en Internet, pero hay varios instrumentos de búsqueda y directorio a partir de menús (que utilizan palabras claves elegidas por el usuario) concebidas para encontrar rápidamente las fuentes de información pertinentes.

Para usar bases de datos en línea, en idiomas diferentes y con sistemas de codificación distintos, se requiere experiencia. La exploración de Internet y el trasvase de datos puede demandar mucho tiempo, y algunas bases de datos comerciales son relativamente caras. De ahí que muchas compañías prefieran recurrir a intermediarios, que saben dónde se puede conseguir rápidamente y a un costo mínimo la información idónea sobre la oferta y la demanda de determinados productos, mercados y funciones. En los países en desarrollo, las organizaciones de promoción del comercio, los focos de coordinación comercial y las organizaciones empresariales desempeñan este papel, especialmente ante las empresas pequeñas y medianas.

### **CAPITULO III. INTERCAMBIO ELECTRÓNICO DE DATOS (EDI)**

El intercambio electrónico de datos (EDI) significa superar barreras idiomáticas; usos y costumbres de diferente alcance y contenido dentro del comercio internacional y la standarización de protocolos ; para lograr una base común en la información.

La técnica del EDI es la comunicación computadora a computadora con intercambio de información en formatos predeterminados. Referir a formatos estructurados no implica necesariamente que deban ser fijos, basta que haya un pacto de entendimiento del contenido del mensaje. La conversión de un formato a otro puede hacerse en tanto y en cuanto la definición del lenguaje no sea ambigua; la conversión de datos del usuario a formatos EDI standard, generalmente es realizada por intermediarias directamente en las instalaciones del usuario, aunque es cada vez más usual integrar las funciones de generación de datos EDI en la etapa de diseño de aplicaciones. Cabe destacar que el EDI constituye un subtipo en la tecnología de las comunicaciones electrónicas que incluyen: "e-mail", facsímil, telex y sistemas de imágenes ópticas, que trasladan éstas del documento papel a impulsos electrónicos transmisibles a velocidad digital, etc. Si bien sus usos son diversos, la transacción más típica es la venta de mercaderías y servicios.

El EDI como forma de comunicación empresarial reemplaza la documentación con soporte papel, y se caracteriza por la despersonalización y desmaterialización de los mensajes y documentos intercambiados en la relaciones internas y externas; nacionales e internacionales. En lo que aquí interesa, modificó algunas características básicas en la forma de expresar la oferta y la demanda; lo que en numerosos ordenamientos suscita incertidumbre sobre el lugar y el momento de la perfección de un contrato, en los casos en que la oferta o la aceptación se intercambian por medios electrónicos;

pues cuando es decisivo determinar el tiempo y el lugar del recibo de la información se dificulta su determinación.

Los beneficios prácticos del EDI incluyen la reducción del manejo de papel y su almacenamiento, disminución de errores en la entrada de datos (al eliminar la necesidad de repetir la entrada para comparar datos) menores gastos administrativos; de procedimiento y reducción de inventarios.

Generalmente las comunicaciones EDI son por líneas telefónicas o redes satelitales y la información puede entregarse en cintas magnéticas o diskettes.

Los EDI emergieron como una tecnología en desarrollo a comienzos de los `70, que en un comienzo se utilizó sólo en el interior de las empresas; más tarde diversas agrupaciones industriales formularon standards para facilitar los intercambios entre sus miembros, pero hasta mediados de 1988 persistió la falta de standarización fuera de los grupos industrializados comprometidos.

En el ámbito interno, los distintos pareceres obstan al desarrollo futuro del comercio electrónico en el país, y las incertidumbres e incoherencias en la jurisprudencia representan un serio obstáculo a la actividad empresarial y reconocimiento jurídico de las modernas formas de comunicación. Cualesquiera que fueren las dificultades teóricas originadas por este tráfico, la realidad es que el principal problema consiste en posibilitar que las partes prueben la existencia de operaciones electrónicas cuando media una controversia; y en garantizar la equivalencia jurídica de los documentos con soporte papel.

Hasta ahora los legisladores argentinos no parecen sensibles a la necesidad de legislar sobre la comunicación y almacenamiento de información distinta del papel y han exteriorizado en esta área

lamentable inactividad. La Administración Pública Nacional por **decreto N° 427/98** implementó el empleo de firma digital para eliminar el uso del papel y automatizar sus circuitos administrativos, pero sólo para el ámbito interno.

En los comienzos del EDI las relaciones negociables se basaron en contratos bilaterales o multilaterales, dentro de un círculo previsible de participantes; ello significó un avance en la prevención y resolución de posibles litigios en el área de la transmisión electrónica de datos, pero hoy prácticamente, cualquier computador puede conectarse con otro para transar automáticamente operaciones y esto impone contratos multilaterales abiertos.

Las soluciones contractuales se fueron elaborando no sólo por sus ventajas intrínsecas, sino por la ausencia de regímenes adecuados de carácter legislativo o jurisprudencial; mas esa vía adolece de limitaciones intrínsecas para resolver los obstáculos jurídicos originados en normas imperativas del derecho interno aplicable, y subsisten incertidumbres sobre el valor que puedan atribuirle los tribunales. Además es imposible que las partes regulen derechos y obligaciones de terceros. Esto debe tenerse presente atento a que la documentación comercial que no concierna más que a dos partes interesará de cualquier manera también a la autoridad fiscal, tercero ajeno a lo pactado que puede objetar la ausencia de medios de prueba necesarios para su control. La mayoría de los contratos – tipo EDI – se conforman mediante un tríptico de tres sectores diferenciados: jurídico, técnico y seguridad. En el primer bloque, las partes usualmente convienen el tratamiento jurídico de las transmisiones electrónicas y la validez de los documentos desmaterializados representados por mensajes EDI; a modo de ejemplo, las cláusulas refieren a:

i) responsabilidad por perjuicios originados en la disfunción de los modos de transmisión,

- ii) responsabilidad por incumplimiento de cláusulas que apuntan a la protección de datos personales,
- iii) valor probatorio acordado a los mensajes (vrg. el contrato tipo europeo dispone que las partes contratantes se comprometen a no rechazar - en caso de litigio - el valor probatorio de los mensajes electrónicos intercambiados).

#### **CAPITULO IV. LA OMC, LA RONDA URUGUAY Y EL AGCS**

En la reunión de Ministros de la Organización Mundial del Comercio Internacional (OMC) celebrada en Ginebra en el mes de mayo se emitió la “ Declaración sobre Comercio Electrónico Global “, tema que también incorporó en su agenda el ALCA; y la Unión Europea, quien formuló una Propuesta de Directiva al Parlamento Europeo (1998) sobre un marco común para firmas electrónicas. Cabe destacar que algunos Estados, USA, U.C.C., Alemania etc , ya han legislado sobre el tema; otros tienen normativas en elaboración, Australia, Francia, Bélgica, Italia, Austria, Suecia, España, etc. y la CNUDMI aprobó la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico durante 1996, la cual expresa que por EDI (Intercambio electrónico de datos) “se entenderá la transmisión electrónica de una computadora a otra, estando estructurada la información de acuerdo a alguna norma técnica convenida al efecto” (art. 2). Asimismo deja constancia que la ubicación de los sistemas de información es indiferente, previendo un criterio objetivo: el establecimiento de las partes.

Es en esencia un negocio de computadores que comercian con computadores, a través de un lenguaje normalizado, gobernado por reglas de sintaxis pactadas; de modo tal que, la automatización de los procedimientos permite acceder a áreas de negocios inasequibles de otra manera. También se aplica en la administración pública y en el área de transportes.

## **La Ronda Uruguay y el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios**

Antes de la Ronda Uruguay, el comercio de servicios no estaba regido por ninguna normativa en el ámbito internacional. El AGCS, que se negoció en la Ronda, es una primera medida importante para sujetar gradualmente este comercio a una disciplina internacional.

Los objetivos del AGCS son similares a los del GATT. Tiene por finalidad “promover el crecimiento económico de todos los interlocutores comerciales y el desarrollo de los países en desarrollo” mediante la expansión del comercio de servicios. Pretende alcanzar ese objetivo aplicando al comercio de servicios las reglas del GATT, con las modificaciones necesarias para tener en cuenta sus características especiales.

El AGCS consiste en un marco normativo en el que se enuncian:

- Los conceptos, principios y reglas generales que se aplican a las medidas que afectan el comercio de servicios. Los anexos, en los que se establecen principios y reglas para sectores concretos, complementan el texto.
- Compromisos concretos para liberalizar el comercio dentro de los sectores y subsectores de servicios enumerados en las listas de los países miembros.

El AGCS se aplica a las medidas que afectan los servicios prestados a título comercial. Abarca, pues, tanto las empresas del sector privado como las compañías propiedad del Estado (o controladas por éste) que prestan servicios con carácter comercial. Los servicios obtenidos por los departamentos e instituciones de la Administración para su uso particular quedan fuera del alcance del Acuerdo.

A grandes rasgos, las obligaciones que el marco impone pueden dividirse en dos categorías, a saber:

- **Las obligaciones generales, que se aplican a todos los sectores de servicios:**

1. Obligación de aplicar el trato NMF a los servicios y a los proveedores de servicios.
2. Transparencia de los reglamentos, ya que los mismos constituyen el principal medio de proteger a los productos frente a la competencia extranjera.
3. Reconocimiento mutuo de los títulos de aptitud para la prestación de servicios a fin de superar las dificultades de los proveedores extranjeros en obtener certificados o licencias para ejercer su actividad.
4. Reglas aplicables a los monopolios y proveedores exclusivos de servicios y a otras prácticas comerciales que restringen la competencia: Cuando surja un problema de esta naturaleza, el miembro afectado tiene derecho a pedir al país miembro en que se halla situado el proveedor de servicios la celebración de consultas con miras a la eliminación de tales prácticas.
5. Medidas que deben adoptarse para liberalizar el comercio, incluídas las encaminadas a conseguir la creciente participación de los países en desarrollo.

- **Las obligaciones sujetas a condiciones, que se aplican a los sectores a que se refieren los compromisos especificados en las listas nacionales.**

1. Asegurarse de que todas las medidas internas de aplicación general que afecten al comercio de servicios sean administradas de manera razonable y objetiva.
2. Expedir a los proveedores extranjeros, sin demoras indebidas, las autorizaciones necesarias para la prestación de servicios.

3. No aplicar restricciones a los pagos y transferencias internacionales, salvo cuando el país se enfrente con graves dificultades de balanza de pagos.

### **Diferencias entre transacciones internacionales de bienes y de servicios**

El término “servicios” designa una amplia gama de actividades económicas. La secretaría de la Organización Mundial del Comercio (OMC) ha clasificado esas muy diversas actividades en 12 sectores, incluyendo los servicios profesionales e informáticos en el sector de Servicios prestados a las empresas. (A su vez estos sectores se han dividido en 155 subsectores).

A diferencia de las transacciones internacionales de bienes, que requieren un tránsito físico a través de las fronteras, los servicios se proporcionan en el ámbito internacional según una o varias de cuatro modalidades de prestación, a saber:

1. El movimiento transfronterizo de los servicios.
2. El traslado de los consumidores al país de importación.
3. El establecimiento de una presencia comercial en el país en que ha de prestarse el servicio.
4. El traslado temporal de personas físicas a otro país para prestar en él los servicios.

Otra de las grandes diferencias entre los bienes y los servicios se refiere a los medios por los cuales los gobiernos protegen las ramas nacionales.

En general, las ramas productoras de bienes se protegen con la imposición de derechos de aduana u otras medidas que se aplican en la frontera, tales como las restricciones cuantitativas.

Dada la naturaleza intangible de los servicios y en vista de que muchas de las transacciones de servicios no entrañan movimientos transfronterizos, la protección no puede hacerse con medidas aplicables en la frontera, sino principalmente mediante la regulación de la inversión extranjera directa y de la participación de los proveedores extranjeros de servicios en las ramas nacionales.

Los compromisos de liberalización: En términos generales, al incluir en su lista un sector o subsector de servicios, un país indica que observará en ese sector o subsector sus obligaciones en materia de acceso al mercado y trato nacional. Sin embargo, cualquier país puede indicar también los límites dentro de los cuales concederá el acceso al mercado o el trato nacional en cada una de las cuatro modalidades del comercio de servicios. Esas restricciones pueden ser:

- Horizontales, es decir, aplicables a toda la gama de servicios.
- Específicas del sector o de la actividad de que se trate.

Cuando no se fijan límites respecto de ninguna modalidad de prestación (lo que se indica por la palabra “ninguna” en la lista), el país contrae el compromiso de no adoptar ninguna medida para restringir la entrada en el mercado o la prestación del servicio. Cuando se indican limitaciones respecto de una modalidad determinada (por ejemplo, cuando se supedita a la constitución de una sociedad la realización de una actividad de servicios), el país está obligado a no imponer ninguna otra limitación que restrinja más la entrada de proveedores extranjeros. Sin embargo, si figura la expresión “sin consolidar” respecto de un compromiso horizontal o un compromiso específico, el país indica que, al menos por el momento, se reserva el derecho de modificar su reglamentación y quizá de cambiar las condiciones de entrada de los proveedores extranjeros.

## CAPITULO V . CONTEXTO COMERCIAL

### Oportunidades comerciales:

Muchas organizaciones comerciales y empresas editoriales divulgan oportunidades de negocios, en particular ofertas y demandas de productos y servicios, propuestas de constitución de empresas mixtas y acuerdos de asociación. Algunos servicios internacionales que cubren, entre otros, los países en desarrollo y las economías en transición, se sirven de Internet para informar, gratuitamente o cobrando tarifas moderadas, sobre un gran número de oportunidades comerciales. Entre ellos figuran los siguientes:

- GTPNet (Global Trade Point Network): <http://www.unicc.org.untpdc>
- IBCC-Net (Oficina Internacional de Cámaras de Comercio): <http://www.icc-ibcc.org/gbxhp.html>
- Business (compañía privada, con sede en Alemania, que colabora con bancos y organizaciones comerciales): <http://www.online-gmbh.com/business>
- WTC (centros de comercio mundial): <http://www.wtca.org/>

Aun cuando, por una parte, la introducción de datos está sujeta a un mínimo de control por las organizaciones de promoción del comercio, los focos de coordinación comercial, las cámaras de comercio u otras organizaciones comerciales, tratan de mantener un alto nivel de fiabilidad de la información.

Por otra parte, los procedimientos de recuperación de información sobre oportunidades comerciales por medio de Internet son cada vez más abiertos, a fin de atraer la atención de un gran número de interlocutores comerciales posibles en muchos países.

### **Contacto con organizaciones de promoción del comercio:**

Entran en esta categoría las oficinas de promoción de las importaciones, las cámaras de comercio, los focos de coordinación comercial y otras organizaciones empresariales.

En función de su mandato y sus medios, estas instituciones especializadas pueden suministrar información sobre un mercado nacional, las condiciones de ingreso en el mismo y las empresas del país. Su función es particularmente importante en las economías en transición, donde se crean muchas nuevas empresas y no suele haber directorios o bases de datos que estén al día.

Muchas de estas organizaciones proponen datos sobre la economía nacional y las compañías en **Internet**, método eficaz para divulgar información de un modo económico, cuya utilización es cada vez más corriente en los países en desarrollo.

### **Promoción de las exportaciones**

La posibilidad de mostrar imágenes de productos en Internet abre nuevos horizontes para promover productos o diseños originales, por ejemplo, de artículos de artesanía, prendas de vestir, mobiliario, artículos de joyería y bijutería, productos de cuero o piel, cerámica y artículos de regalo, entre otros.

Varias organizaciones ofrecen ayuda a los países en desarrollo para crear sitios Web en Internet. Con este fin, el Centro de Desarrollo de los focos de Coordinación Comercial, de la Naciones Unidas, con sede en Melbourne, ha prestado ayuda a varios de tales focos de países en desarrollo por conducto de su “servicio de incubadora” (señas:<http://www.unicc.org/untpdc>).

A finales de 1996, el CCI (Centro de Comercio Internacional de la UNCTAD/OMC) creó un prototipo de sitio Web sobre productos de artesanía, con la colaboración de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) y de miembros del consejo Mundial de la Artesanía y el respaldo técnico de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT). Se trata de ofrecer a los fabricantes de países en desarrollo un nuevo instrumento de desarrollo y promoción y economías en transición, en un sector que es particularmente importante para tales países. Como medio de promoción, Internet proporciona vías de comunicación directa entre interlocutores comerciales. El mensaje y el contenido de la información deben concebirse adecuadamente para que esta técnica dé resultado. Por lo mismo, el CCI ha establecido una base de información sobre productos de artesanía y las empresas y cooperativas que quieren mostrar sus productos, el que funciona como centro de exposición permanente donde todos los interesados pueden encontrarse y dialogar sobre oportunidades comerciales y condiciones de venta.

En lo referente a la oferta, el CCI ha contribuido al acopio de materiales, imágenes y descripciones de empresas, y ha expuesto toda esa información en “pabellones virtuales”. En cuanto a la demanda, se han establecido contactos con importadores y asociaciones profesionales. El experimento ha puesto de manifiesto que los fabricantes de países en desarrollo, hasta de zonas muy remotas, pueden facilitar información sobre su potencial exportador y entrar en contacto con muchos otros interlocutores comerciales, de una manera muy económica y con una inversión inicial mínima.

La finalidad del Centro de Exposición Virtual (CEV) del CCI no es vender directamente a los consumidores, sino atraer la atención de los distribuidores (importadores, agentes, mayoristas, cadenas de venta al detalle, grandes almacenes, empresas de venta por correspondencia e interlocutores comerciales interesados en hacer grandes pedidos, constituir empresas mixtas o concertar acuerdos de

subcontratación), que normalmente necesitan una información más completa, catálogos y muestras antes de cursar un pedido de prueba y pensar en un contrato de larga duración y por grandes volúmenes de productos.

Para facilitar el primer contacto, se da información adicional sobre cada producto presentado, al menos las señas y el número de fax del expositor, a quien se alienta a proporcionar también una descripción de su organización y pormenores sobre capacidad de exportación y condiciones de entrega y pago.

Para llegar a los potenciales interlocutores comerciales que aún no tienen acceso a Internet, el CCI preparó una versión del CEV en CD-ROM que fué objeto de una extensa distribución; la consulta fué más simple, ya que sólo se requiere de una computadora y un lector de CD-ROM. Se incitará a los usuarios de CD-ROM a utilizar el sitio Web de Internet para conseguir información actualizada y reciente. Asimismo, el CD-ROM será objeto de presentaciones prácticas en ferias comerciales y reuniones especializadas en productos de artesanía. Habida cuenta de que algunos expositores de zonas remotas no tienen un acceso fácil al correo electrónico, se les pueden mandar fax a través de Internet.

El CCI está igualmente en contacto con otras organizaciones que promueven la artesanía de países en desarrollo y que están preparando sitios de ese tipo:

1 - Organizaciones no gubernamentales que tienen su sede en países industrializados:

- Newstart (<http://ottmall.com/newstart/index.htm>)
- Oxfam (<http://www.web.net/oxfamgft/index.htm>);
- Ten Thousand Villages (<http://www.villages.ca>)

2 - Organizaciones de fabricantes de productos de artesanía, de países en desarrollo:

- Artesanías de Colombia  
(<http://www.presidencia.gov.co/artesanias/saludo.htm>);
- Botswana Handicraft Centre (<http://www.wp.com/bcraft/onekind.htm>).

Conviene que los exportadores interesados en crear un paraje propio en Internet con el fin de promover sus productos tengan presentes las siguientes reglas para lograr un impacto máximo en los importadores eventuales:

- hay que garantizar la accesibilidad, la calidad y la exactitud de la información dada;
- se deben atender rápidamente las necesidades del usuario o del comprador;
- hay que analizar las reacciones de los usuarios y mejorar el contenido de las páginas Web y de otros procedimientos de comunicación conexos.

Al preparar una aplicación Web gráfica es importante idear estrategias apropiadas para cada categoría de productos, definiendo claramente en particular el público destinatario (por ejemplo, consumidores o distribuidores) y evaluando sus necesidades.

Los compradores profesionales no tienen tiempo que perder explorando múltiples sitios de Web. Por el contrario, desean encontrar servicios globales, que clasifiquen por categorías los productos de varios países, con la posibilidad de conseguir más información (visual o de otro tipo) sobre el fabricante, el exportador y la capacidad de abastecimiento (como podrían obtenerla, por ejemplo, en una feria comercial especializada). De acuerdo con esta pauta, el CCI ha previsto el desarrollo de prototipos similares en otros sectores, como el comercio de servicios, los productos de cuero o piel y el mobiliario.

Estos sitios Web se descentralizarán progresivamente, con miras a la constitución de una red en la que cada expositor podrá incorporar y manejar directamente su propia información. Con arreglo a sus proyectos de cooperación técnica, el CCI actuará como coordinador de dicha red, velando por la homogeneidad de los procedimientos y las reglas, y formando a los operadores y organizando actividades de interés común para promover los sitios de Web en Internet entre un número cada vez mayor de usuarios.

## **CAPITULO VI. LA CONVERGENCIA DE TECNOLOGIAS**

Para implementar redes convergentes exitosas es necesario que se den tres factores tecnológicos fundamentales: alta disponibilidad de la Red, ampliación del ancho de banda y un máximo control. Todos ellos deberán ser tenidos en cuenta por los grandes multimedios y empresas de telecomunicaciones dispuestos a ofrecer estos servicios.

### **Luces y Sombras de la Regulación**

El dominio de la transmisión de voz por Internet ha irrumpido con fuerza en el debate regulatorio mundial. Durante 1998 circuló en la Comunidad Europea un documento en el que se solicitaba a los países miembros determinar si esos servicios estaban ya liberalizados antes de la apertura total del mercado de transmisión de voz en 1998 y definir si a este servicio se le debían aplicar las mismas reglas que a los servicios tradicionales de la voz.

## **CAPITULO VII. COMPARACION ENTRE LAS OPERACIONES DE COMERCIO TRADICIONALES Y LAS DE COMERCIO ELECTRONICO**

Como producto de la globalización, la aparición de nuevos mercados constituye un gran incentivo para el comercio electrónico, el cual al ir desarrollándose dará lugar a nuevos negocios.

En este contexto, la posibilidad de alcanzar nuevas oportunidades comerciales guardará estrecha relación con la capacidad de dar respuestas a temas tales como infraestructura, seguridad y percepción de confiabilidad del medio.

Todos estos aspectos, aunque insumiendo costos, se presentan como requisitos inevitables para el total desenvolvimiento de esta nueva forma de comercio.

La característica principal de este comercio está dada por la participación de un gran número de intermediarios que hacen posible que los bienes y servicios lleguen desde el productor hasta el consumidor.

Este sistema se construye, básicamente, de relaciones bilaterales. Por lo tanto, el productor sólo mantiene contactos con sus proveedores y con la empresa responsable de importar sus productos en el territorio extranjero.

Antes de llegar a su destino final, los bienes son manejados, transportados y almacenados múltiples veces. Los flujos de bienes y servicios monetarios también atraviesan diversas etapas, mientras que la información misma es fraccionada, perdiendo calidad y utilidad.

El caso más extremo de comercio electrónico está dado por los bienes y servicios digitalizables, ya que el productor puede hacer llegar su producto directamente al consumidor prescindiendo de cualquier forma de intermediación; viajando a través de la red, de un lugar a otro del planeta, atravesando fronteras y jurisdicciones sin que sus movimientos puedan ser percibidos, registrados o controlados.

La ventaja es que la información fluye en ambas direcciones, estableciendo entre el productor y consumidor canales de comunicación abiertos.

El caso más eficiente de comercio electrónico está dado en los bienes no digitalizables, ya que mediante alianzas estratégicas y el intercambio fluido de información, distintas empresas pueden actuar como si fueran una sola, optimizando el uso de recursos.

Los servicios de logística de las operaciones pueden ser prestados tanto por una sola empresa como por un grupo que actúa eficientemente, de forma coordinada. Se trata de prescindir de aquellas intermediaciones que no agregan valor.

### **Condición de los mercados: mayor transparencia**

Entre los países que lideran el comercio electrónico respecto a la aplicación de aranceles al intercambio electrónico de bienes y servicios, las discusiones se centran principalmente en dos cuestiones:

- a)** la adopción de una definición de servicio común a todos los países que torne más claros los compromisos multilaterales firmados y
- b)** si el arancelamiento que pesa sobre los bienes físicos que se distribuyen a través de Internet, debe hacerse extensivo a los bienes digitales equivalentes que se transmiten electrónicamente (tal es el caso de los libros, música y videos), para evitar que se discrimine en contra de los primeros.
- c)** Paralelamente a la disyuntiva de aplicar o no aplicar aranceles al intercambio de bienes digitales (que algunos definen como servicios) existe esta tercera posición que sostiene que el contenido transmitido electrónicamente no es un bien ni es un servicio, sólo es una propiedad intelectual protegida por la **OMPI** y el **TRIPS**.

## **De Chile, un portal para empresas en América latina**

Dos empresarios chilenos han lanzado el portal Mercantil.com, que aspira a facilitar los acuerdos entre las compañías de la región y el resto del mundo.

El embrión de esta empresa, que abrirá oficinas en la Argentina, Brasil, México y Estados Unidos, es Chilnet, una compañía que antes de saltar al mundo digital comenzó hace 10 años editando una guía de empresas en su país.

El objetivo es ser el punto de llegada y de partida para los que quieran hacer negocios electrónicos dentro de América latina y con la región.

Banc Boston es propietario del 22% del portal, que ofrece una base de datos de más de un millón de empresas y ya cuenta con más de 2,5 millones de visitas al mes.

**Reportaje: Jaime Vargas, presidente de Mercantil.com**

## **Negocios en línea más fáciles**

Para el año 2005, algunas firmas de consultoría estiman que el volumen del comercio electrónico en línea en América latina alcanzará los US\$ 8.000 millones, y Pivotal Corporation, Microsoft y KPMG están apostando por ese crecimiento de mercado.

Las tres compañías crearon una alianza para ofrecer servicios de comercio electrónico interempresarial, bajo la plataforma Windows 2000, que promete ofrecer las herramientas necesarias para que las compañías de la región “estén listas para capitalizar (las ventajas de)

Internet”, comenta Norm Francis, presidente y director general de Pivotal, estadounidense de servicios de comercio electrónico.

La alianza empresarial estima que en los próximos cinco años el mercado regional de comercio electrónico crecerá entre 40% a 50%, y tomando en cuenta que no existe mayor competencia en esa área de soluciones informáticas, la “oportunidad de negocios es considerable”, indicó Francis.

Pivotal ya tiene operaciones en la mayoría de los países de la región, y con la nueva estrategia las tres compañías esperan desarrollar nuevos productos y servicios de administración electrónica de relaciones con el cliente.

De la Redacción de THE WALL STREET JOURNAL

### **Críticas al e-commerce**

La euforia parece estar declinando. Los capitalistas de riesgo, que financiaron la fiebre del oro inicial, ahora están crecientemente escépticos y están cerrando la canilla.

Según Mark Mobius, jefe de inversiones de Templeton fund, algunos valores de Internet caerán 90 o 50%. Los expertos están comenzando a poner bajo la lupa los modelos de negocios que siguen a las empresas de Internet, especialmente las llamadas busines to consumers (B2C), que se proponen competir con el comercio minorista tradicional.

Después de la euforia inicial, está quedando en claro que Internet no sirve para vender de todo. Software, libros y juguetes figuran entre los artículos más aceptados. Pero rubros como los alimentos y la ropa, por ejemplo, ya despiertan el interés de muy pocos.

Según la consultora Forrester Research, las ventas de alimentos y bebidas por Internet representarán solamente el 3 por ciento de las ventas totales de artículos de almacén en 2004 en Estados Unidos.

Para el mismo año, se estima que apenas el 2% de los zapatos se compran online. Los comercios que se lanzaron a vender calzado por Internet, como Nordstromshoes.com, se vieron inundados por las devoluciones.

Hasta ahora, la mayor parte de las iniciativas de comercio electrónico partieron de empresas virtuales, químicamente puras (como Amazon), a las que se conoce en la jerga con el nombre de pure plays.

La segunda generación de jugadores que está apareciendo son los híbridos, generalmente desprendimientos online de compañías de “ladrillo y cemento” que buscan aprovechar la ventaja de tener una marca ya establecida y presencia física en el mundo comercial.

Es el caso de Wall Mart en Estados Unidos, donde está lanzando sus hipermercados virtuales, o el de Musimundo.com en la Argentina, con planes de expandirse a Brasil y México.

Pero aun las estrategias de los híbridos pueden ser diferentes. Musimundo, del grupo Exxel, tiene planes ambiciosos. Planean invertir 120 millones de dólares en los próximos 12 meses en la tienda virtual. Aunque en febrero vendieron sólo medio millón de dólares por Internet, la facturación de uno solo de sus 120 locales en la Argentina, sus ejecutivos piensan que la operación de Internet podría llegar a superar el negocio tradicional.

Garbarino, la cadena minorista de electrodomésticos, adoptó una estrategia más cautelosa. El sitio de venta de productos se lanzó en agosto y demandó una inversión de dos millones de dólares en desarrollo, marketing y publicidad. En siete meses, facturó tres

millones de pesos en la Web. Según estima Fernando Maffi, gerente de marketing, las ventas online representan el 2% de la facturación mensual de la empresa.

Mientras que el Exxel planea llevar su Musimundo virtual a la oferta pública en el mercado accionario, para beneficiarse del posible interés de los inversionistas en las empresas “puntocom”, Garbarino ve a Internet como un canal más de comercialización de sus productos, junto a la venta telefónica y en los locales.

### **Dilema empresarial**

Los dos casos planteados en el ítem anterior, representan bien el tipo de dilema que enfrentan las empresas establecidas a la hora de pensar en qué hacer en Internet. La mayor frustración para las compañías tradicionales es ver los niveles astronómicos de valoración que han alcanzado sus competidores virtuales en comparación con los propios. Por eso la tentación del “spin off”, de desprender una subsidiaria virtual para capturar los beneficios financieros de la oferta pública.

El problema es que los mercados ya no están tan proclives a financiarlos. Uno de los temores comunes es el riesgo de canibalizar las ventas en los canales tradicionales: si todos los compradores un día ordenaran sus compras por computadora, los locales en la calle y los shoppings dejarían de tener sentido. A eso se suman los problemas con los pagos electrónicos y las dificultades en la logística de distribución y entregas.

Según Fred Smith, el presidente de Federal Express, los comerciantes online están subestimando grandemente el costo de entregar productos a los consumidores.

En el mundo real hay huelgas, congestiones de tránsito y robos de mercaderías que no existen en el ciberespacio. Para Smith, que algo sabe del negocio de la distribución física, muchos de los modelos de negocios del comercio electrónico minorista están basados en un mito.

La empresa de Smith gana dinero principalmente en el segmento de las transacciones interempresariales, administrando las cadenas de abastecimiento y los sistemas de stocks de las multinacionales.

El comercio business to business, de eso se trata, es la nueva esperanza del mundo de los negocios en Internet. Se trata de trasladar al medio electrónico las transacciones que por miles de millones de dólares efectúan las empresas entre sí, comprando y vendiendo materias primas, insumos intermedios y servicios de todo tipo.

Según el Boston Consulting Group, una cuarta parte de las compras en los EE.UU, se realizarán online para el 2003, con un valor de las operaciones que alcanzará los 2,8 billones de dólares.

Los pronósticos para América latina indican que el comercio electrónico crecerá a una tasa anual del 36%, ligeramente superior a la de EE.UU y Canadá (33%).

*“ El alto crecimiento porcentual que esperamos en América latina se debe a que se parte de una base relativamente pequeña y a razones estructurales. Durante los próximos dos años o tres veremos una verdadera revolución en la forma de hacer negocios entre empresas de la región”, dice Jorge Becera, vicepresidente de la filial argentina de la consultora.*

A pesar de los pronósticos, los protagonistas de este movimiento, las grandes empresas, no parecen darse por aludidas.

Según una encuesta que difundió Price Waterhouse Coopers en asociación con el Conference Board, donde se reúnen muchas de las mayores empresas de EE.UU., la mayoría de las grandes corporaciones de todo el mundo aún están lidiando con el ABC de los negocios virtuales. Aunque casi todas tienen alguna presencia en la Web (típicamente catálogos electrónicos), sólo el 40% puede recibir pedidos en sus sitios y apenas un 28% acepta realizar transacciones online. Una tercera parte de los entrevistados – ejecutivos de empresas que facturan más de 1.000 millones anuales – respondió que no tienen una forma sistemática de encarar sus negocios en internet.

A pesar de la modesta realidad, la mayoría de los empresarios son optimistas sobre el futuro: un 46% pronosticó que una décima parte de sus ingresos provendrá de transacciones en la Red para dentro de tres años. En la actualidad, el 80% admitió que obtiene menos del cinco por ciento.

### **Riesgos de invertir en la red**

El primero es la competencia: hay mucho capital en el mercado y cualquiera puede copiar un portal que le gusta. Para los portales que ya están establecidos eso significa peligro, porque cualquier sector que crece muy rápido también consume mucha inversión y las valuaciones de las compañías pueden llegar a ser engañosas. No hay que olvidar que éstos son negocios pequeños, jóvenes y débiles, en la mayoría de los casos con managers de poca experiencia.

### **Riesgos de importar modelos pensados para otro país – Su peso en las diferentes culturas -**

Cualquier modelo de negocios tiene riesgos. Pero si los remates no funcionan en América latina, ¿qué se puede hacer? ¿sacarle la oportunidad a la gente de que compre más barato?. Estos son modelos

que se desarrollan porque existe Internet, no porque sean traídos de los Estados Unidos. Además, aquí los proyectos no llegan totalmente calcados, sino adaptados a este mercado, porque sino la gente los rechazaría. El estado de desarrollo de Internet en América latina se parece a lo que sucedía en los EE.UU en 1996 a 1997, sólo que acá en menos de tres años se logrará el mismo nivel de desarrollo que allá, donde existen 65 millones de usuarios de Internet, mientras, en esta región habrá unos 20 millones o más.

Entrevista a Susan Segal, Directora del Chase Capital Partners Latinoamérica

### **Ventajas y desventajas del e-commerce**

Un estudio realizado por el Gartner Group, vaticina que, 8 de cada 10 negocios en línea estarían destinados a fracasar; porque la mayoría de las compañías que lanzan proyectos de comercio electrónico no entienden del todo las tecnologías que hay detrás de sus estrategias ni planifica adecuadamente sus iniciativas. Por lo tanto, el 75% de las que actualmente se orientan hacia el e-commerce está destinado a fallar.

Según las conclusiones de la consultora, en los emprendimientos de comercio electrónico existe una fuerte tendencia a concentrar la atención en la letra “e” del concepto e-business, descuidando lo que sería el elemento central; es decir, hacer negocios.

Gartner Group enumera cinco principios que deben ser tenidos en cuenta por las compañías interesadas en dedicarse al comercio electrónico.

1. el comercio electrónico es un medio y no un fin.
2. el comercio electrónico no sustituye de buenas a primeras las reglas tradicionales de gestión comercial.
3. la implantación de funciones de comercio electrónico debe cumplir un objetivo preciso y previamente establecido.

4. las modalidades de comercio electrónico han de incluir planes de seguimiento que hagan posible atraer nuevos clientes y penetrar en nuevos mercados.
5. el comercio electrónico hace recomendable seguir muy de cerca las actividades de la competencia, dado el gran dinamismo que lo caracteriza.

## **CAPITULO VIII. LA INFORMACIÓN VS. CONOCIMIENTO**

En la actualidad se considera a la información como parte de una clase especial de commodity, ya que procesada y elaborada, seleccionada y analizada, se transforma en conocimiento.

Durante años las empresas han acumulado infinidad de datos, pero no habían podido obtener resultados concretos sobre clientes particulares, ya que sólo lograron producir informes generales que trataban de predecir futuros comportamientos, dado que simplemente consistía en acumularla y clasificarla bajo amplias categorías que resultaban poco específicas.

Actualmente, gracias a la difusión masiva del uso de Internet y a los avances en materia de software que permitieron el almacenamiento de información en bases de datos, se logró incrementar la cantidad de material disponible y mejorar su calidad, lo cual fue un gran aporte para las empresas.

Además de hacer uso de elementos automáticos como lo son las cookies, los operadores han sabido encontrar formas diversas de obtención de información. Ejemplo de ello lo constituyen las prestaciones de servicios gratuitos como el e-mail o el servicio prestado por Expedia.com que, mantiene una registración previa y gratuita, permite que el usuario pueda recibir vía e-mail las mejores tarifas en pasajes aéreos adquiridos en América del Norte. En EE.UU y

Canadá, Expedia ofrece la posibilidad de tener acceso a la compra de tickets aéreos o reserva de hoteles con un simple “click”.

De igual manera, algunos servicios de noticias, radios, revistas y periódicos como The Economist y el New York Times ofrecen ediciones electrónicas de sus publicaciones requiriendo tan sólo una suscripción previa gratuita.

También el uso e intercambio de la información pública (normalmente producida por el Estado), permite acumular una cantidad de conocimientos nunca antes logrados.

Servicios como el acceso a diarios, revistas o radios a través de Internet pueden servir para localizar habitantes de un determinado país residiendo en el extranjero. Estas personas son las que pueden consumir música, literatura, servicios bancarios, financieros y turísticos así como también otros bienes producidos en sus países de origen. El hecho de poder proveerlos permitiría a empresas que busquen exportar bienes y servicios tener una base de consumo en el extranjero. El costo para lograrlo utilizando medios masivos (como la TV) sería absolutamente prohibitivo o, al menos, no tendría justificación económica alguna.

Cabe destacar que el cliente de comercio electrónico es realmente consciente del valor que posee, y por este motivo está dispuesto a participar en el comercio electrónico y a brindar la información personal que sea necesaria en la medida en que perciba con claridad el beneficio que le reportará a corto plazo. Se crea de este modo una verdadera interacción entre las partes; interacción que a lo largo del tiempo establecerá la confianza necesaria para desarrollar una relación de beneficio mutuo.

Sólo serán aisladas aquellas empresas que usen o abusen de la información obtenida o que pretendan obtener más de la que el mismo usuario juzgue necesaria.

## **Cookies**

Una **cookie** es un conjunto de datos que un **website** transfiere al usuario la primera vez que visita el sitio.

Tanto el servidor de la empresa como la PC del usuario almacenan dichos datos en forma de texto. Las cookies almacenan información como el nombre del usuario, la clave secreta de ingreso – si es requerida -, la dirección de e-mail, etc. De esta manera el servidor de una empresa puede almacenar información acerca de cuándo el usuario accede al sitio y qué partes del sitio son visitadas por él.

Por ejemplo, un periódico o una revista pueden “saber” qué tipo de noticias busca un usuario en particular y cuánto tiempo se detiene en cada una de ellas cada vez que accede al sitio o hacia qué otros sitios accede desde esa página.

Utilizando este método también se puede evaluar la efectividad de una publicidad. Una empresa lanza un e-mail anunciando una oferta especial para ser utilizada durante un cierto período de tiempo que normalmente no excede los dos días; si el usuario accede a la página la compañía sabrá, automáticamente, cuánto tardó en contestar, cuántas veces lo hizo y cuál fue el resultado final.

Finalmente, cabe destacar que la inmensa mayoría de usuarios desconocen totalmente la existencia de las cookies.

## **Agentes inteligentes**

En los últimos dos años aparecieron nuevas aplicaciones de software basadas en una síntesis de inteligencia artificial, interacción de computadoras y transacciones electrónicas, que son llamadas “agentes” y pueden ser usados para negociar actividades de comercio electrónico. Estos agentes difieren de los software tradicionales por el hecho de ser personalizados, autónomos, proactivos y adaptables, permitiendo nuevos tipos de transacciones.

El elusivo mercado de persona a persona se convierte más en una realidad cuando los agentes inteligentes pueden “buscar” y “negociar” una venta de manera totalmente autónoma. Buscando en bases de datos son capaces de preparar tanto una oferta, como una contraoferta y hacer los arreglos necesarios para el envío.

Estas nuevas oportunidades, combinadas con reducciones en los costos de la transacción, revolucionarán al comercio electrónico.

## **CAPITULO IX ASPECTOS JURIDICOS Y LEGALES DEL COMERCIO ELECTRONICO.**

Como se ha visto, el comercio electrónico permite la interacción entre empresas y personas a una escala global. Esto hace que los actores inicien relaciones contractuales sin saber, en muchos casos, cuál es su marco regulatorio. En el caso de los bienes digitable la situación es aún más complicada ya que cruzan fronteras con total fluidez.

Hasta ahora han sido las mismas compañías las que, mediante cláusulas contractuales, acordaban la jurisdicción a la que iba a ser sometida la operación comercial así como también la forma en que serían resueltos los conflictos en caso de haberlos.

Uno de los principales problemas que presenta esta situación es que las partes, al incluir cláusulas que pudieran ser contrarias a las leyes que rigen el comercio en el lugar de residencia de alguna de ellas, pudieran estar entrando en relaciones contractuales viciadas de nulidad. Pero, aún reconociendo esta problemática, una persona que – por ejemplo – esté a punto de adquirir una aplicación informática a través de la red cuyo costo oscile en unos USD 50, no va a contratar asesoramiento jurídico para analizar la validez de la relación contractual.

Hasta cierto valor el consumidor preferirá asumir el riesgo de adquirir un bien o servicio a tener que incurrir en gastos extras para analizar los aspectos legales de la operación. Siguiendo este razonamiento, se podría dar el caso en el que el costo de adquisición fuera lo suficientemente alto como para percibir el riesgo de la transacción, pero no lo suficiente como para contratar servicios legales. En este caso es probable que la operación no se realice.

Es precisamente esta incertidumbre generada por la ausencia de un marco regulatorio definido lo que constituye uno de los mayores obstáculos para el completo desarrollo del comercio electrónico.

La problemática legal sobre los términos contractuales aplicables al comercio electrónico hacen que la seguridad de la transacción se vea afectada y con ella, el desenvolvimiento del comercio electrónico a lo largo de las fronteras.

La situación así planteada requiere una solución a corto plazo que, dadas las características de este tipo de comercio, deberá darse dentro del marco internacional. Una operación de comercio electrónico llevada a cabo por una persona o una empresa con residencia en un país cualquiera de América Latina, que decide buscar un determinado software, luego de comparar prestaciones y precios de productos ofrecidos por compañías de alrededor del mundo, opta por el producto ofrecido por una empresa con sede en EE.UU.

Tanto para ahorrar costos de envío como para ahorrar tiempo, decide adquirirlo a través de Internet. Sin embargo, el programa no es transferido directamente desde EE.UU sino desde un servidor ubicado en Irlanda. Dicho software cuenta, además, con un soporte técnico y una garantía donde se especifica que el comprador contará con técnicos especializados en caso de requerir algún tipo de ayuda especial.

Ahora bien, el comprador puede no saber que dicho servicio técnico será provisto por una empresa en India, subcontratada por la compañía norteamericana. Por otro lado, el pago correspondiente no es enviado a EE.UU. como el cliente supone. Por diversos motivos, tales como el costo de servicios bancarios o la facilidad para transferir capitales, tal vez sea una tercera empresa la que lo reciba para luego transferirlo.

Como puede verse, esta transacción se realizó en un escenario virtual y global surgiendo preguntas tales como:

- ¿Las leyes de qué país deben aplicarse a esta operación de comercio electrónico?
- ¿Qué reglas contractuales y relativas a responsabilidad legal deberán aplicarse?
- ¿Cómo y dónde se dirimirían las posibles disputas entre los agentes de la transacción?
- ¿Tendrá cada uno de los países en los que la operación se realizó, su propia normativa interna para regularla? ¿Alcanzaría, para tales efectos, la interpretación y aplicación de esas normas tradicionales?

Lo cierto es que actualmente no hay convenios ni reglas internacionales que den una respuesta satisfactoria y claras a estas preguntas sobre jurisdicción. De aquí surge la imperiosa necesidad de que tanto gobiernos como organizaciones internacionales continúen abordando el tema hasta lograr dar solución a la problemática planteada.

El comercio electrónico sólo podrá desarrollarse si tanto compradores como vendedores confían en que la transacción se efectuará con mínimos riesgos y sin el menor abuso del uso de la información.

La seguridad y la privacidad de las transacciones constituyen la clave del éxito para el crecimiento total del comercio electrónico. En este contexto, la implementación y aplicación de normas regulatorias jugará un papel más que primordial.

### **Intentos de regulación**

En general, el comercio electrónico como tal carece de un marco regulatorio específico. Distintos gobiernos sólo han producido documentos informativos y lineamientos generales, mas no una pieza de legislación en especial. A la fecha, no existe tratado internacional que aborde puntualmente esta problemática.

Para suplir esta carencia, en la mayoría de los casos se ha alcanzado con la utilización e interpretación de las normas existentes para la regulación del comercio en general.

De todas maneras esto continúa siendo una limitación para la adopción y desarrollo del comercio electrónico. A la hora de conducir operaciones relevantes de comercio electrónico, personas y empresas requieren la sanción de un marco regulatorio claro, especialmente si se trata de operaciones internacionales.

Por este motivo, a fin de poder responder a esta necesidad, diversos países (a través de distintas agencias) están trabajando conjuntamente con organismos como la Unión Internacional de Telecomunicaciones, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, la Internet Assigned Number Authority y la Organización Mundial de Comercio, entre otros.

Dadas las características del comercio electrónico, cualquier acuerdo que logre crear legislación internacional necesitará contar con el acuerdo de la mayor cantidad posible de países, puesto que el objetivo óptimo es lograr el consenso por unanimidad.

La forma de regulación a la que se arribe deberá contemplar:

1. La legalidad de los contratos y documentos enviados a través de medios electrónicos. Para poder alcanzar este propósito se deberá lograr el consenso necesario para la adopción de un sistema de **firma digital** que garantice la identidad de los actores y la integridad del documento.
2. Los sistemas y niveles de seguridad requeridos y permitidos para realizar operaciones de comercio electrónico.
3. La jurisdicción a la que dichas operaciones serán sometidas.

### **Derechos de autor (Copyright)**

La Comunidad Europea, mediante una de sus agencias, ha definido a Internet como “una copiadora gigante”. Cualquier material digitalizable puede ser copiado sin esfuerzo, a un costo económico mínimo y, distribuido a través de la red, puesto que puede llegar a cualquier lugar del planeta de manera inmediata.

Tanto el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (1883), la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas, como otros tantos tratados sobre el tema firmados por la mayoría de las naciones del planeta, hacen que los países puedan proteger los derechos de autor de personas o empresas residentes en su jurisdicción utilizando sus propias leyes.

En el caso de los Derechos de Autor, en principio no existen vacíos legales. Los problemas existentes (tales como piratería, falsificación o violación de los derechos) no son esencialmente distintos a los presentes en otros medios y formatos. La principal diferencia está dada por la naturaleza misma del medio. Como ya se ha señalado, el formato (digital) y el medio (Internet) facilitan el accionar

de personas u organizaciones con fines delictivos. Esta situación se ve agravada por el hecho que, mientras los productores de dichos materiales tratan de combatir esas prácticas, un gran porcentaje de usuarios de la red (probablemente la mayoría) dan por garantizada la gratuidad del material disponible en ella, dificultando así aún más la tarea de localizar y detener a quienes hacen un uso deliberadamente delictivo del medio.

Para solucionar el problema se está trabajando en el desarrollo de diversas tecnologías que, aunque carecen de validez legal probatoria y sólo son útiles para prevenir el copiado indiscriminado de material, son aplicadas por las empresas que tratan de protegerlo.

En este campo, el desafío será desarrollar metodologías que permitan el efectivo control de actividades que dañen o limiten los derechos de autor de personas, empresas o gobiernos. Mientras que se alcanzan dichos objetivos se deberá continuar trabajando con las herramientas existentes, procurando perfeccionarlas a fin de responder a las exigencias planteadas de la mejor manera posible.

Los procesos por los que se han regulado las actividades del comercio internacional son, desde una perspectiva histórica, bastante recientes. Si bien proveen un marco normativo que pudiera ser utilizado para la regulación del comercio electrónico, sólo tendría el carácter de supletorio mientras se desarrolla uno propio capaz de captar las características específicas de este tipo de comercio.

## **Seguridad**

Uno de los factores que limita la expansión del comercio electrónico está dado por las dudas que existen en función de la seguridad y privacidad de las transacciones realizadas a través de un medio tan abierto como la red.

Internet representa el vehículo de comercio electrónico más accesible, más difundido y – principalmente – más económico. Sin embargo, teniendo en cuenta que la seguridad en las transmisiones y en las transacciones no ha sido solucionado en un cien por ciento, diversas empresas prefieren o bien utilizar sistemas privados de transmisión de datos (EDI o Extranet cuyo costo es muy superior al que se incurre al operar a través de la red) o bien mantenerse fuera del desarrollo pleno del comercio electrónico.

Para que un sistema pueda ser considerado como verdaderamente seguro debería ser capaz de:

- Evitar, o al menos minimizar, el acceso indebido y no autorizado a los servicios.
- Evitar la posible interceptación o alteración de la información enviada electrónicamente.
- Lograr el envío de mensajes inalterables a los fines de poder darles la validez legal como contratos vinculantes, calidad que no poseen en la actualidad.
- Establecer sistemas que garanticen la identidad de las partes interactuantes.

Hasta la fecha no existe sistema de seguridad que sea invulnerable, y probablemente no lo haya, por lo cual lo más importante es buscar la forma de detectar actividades indebidas y de poder establecer claramente las responsabilidades de cada parte en caso de producirse dichos ilícitos.

Sólo el tiempo y el desarrollo de medios eficientes de seguridad (como sistemas más complejos de “encriptación” o el perfeccionamiento del uso de la firma digital) no sólo serán los que harán posible superar las actuales limitaciones, sino que además harán que esta forma de comercio sea aceptada de la misma manera en que son aceptadas otras formas, es decir tan segura como las demás.

## **“Encriptación”**

Una de las posibles soluciones al problema de la seguridad y privacidad de las transacciones es el “encriptamiento” de la información, es decir codificar los contenidos a fin de resguardar la privacidad y seguridad en la transmisión.

Para el cifrado y descifrado de información existen diversos métodos. Los más antiguos, utilizados en redes privadas cerradas (EDI), consisten en el uso de equipos especiales siendo los descodificadores la forma más difundida y familiar (también utilizados por la televisión por cable).

## **Libertad de expresión en la red**

La distribución de material potencialmente dañino es un tema que despierta inquietud y controversias entre los usuarios de la red requiriendo, a la brevedad, su propio marco regulatorio.

En algunos temas, la necesidad de regulación está fuera de disputa pero en otros, a falta de consenso, se genera una verdadera controversia. Si bien ciertos temas son reconocidos por la casi totalidad de actores como inaceptables, otros presentan una problemática mayor.

Algunos actores, por ejemplo, apoyan una red completamente libre, en la que el derecho a expresarse no tenga prácticamente limitaciones. Por otro lado, están los que reclaman que la seguridad y la protección de la dignidad y moralidad humana se vea preservada y resguardada.

Lo que preocupa es la elaboración y la administración de una normativa adecuada no sólo a nivel nacional sino también a nivel internacional, puesto que de nada serviría que un país tuviera una estricta regulación interna si otro no la tiene.

Teniendo en cuenta que a través de la red se accede a información publicada en cualquier país del mundo, el sistema caerá por su propio peso. Por consiguiente, el marco regulatorio deberá estructurarse mediante la cooperación entre agencias gubernamentales y empresas privadas prestadoras de servicios de comunicación digital.

Físicamente a los gobiernos les resulta imposible monitorear todas las transacciones que puedan darse en sus jurisdicciones. Si se promueve la cooperación con agencias privadas se llegaría a la solución buscada. Al ser ellas mismas el vehículo de la información que está disponible en Internet, dichas agencias podrán controlar, verificar y monitorear con mayor facilidad lo que está siendo introducido a la red.

Por consiguiente, respecto a los aspectos jurídicos habría que distinguir diversos niveles de necesidades. Primeramente estarían los acuerdos internacionales para regular tanto las actividades abiertamente prohibidas (como lo son la pornografía infantil, el terrorismo o el narcotráfico) como los estándares de comunicación (aspectos técnicos del comercio electrónico).

Luego, y a un nivel mucho más complejo dada la ausencia de consenso, se abordarán los requerimientos legales, técnicos e impositivos que cada país requiere a los actores que deseen participar en el comercio electrónico desde su país y los aspectos que cada gobierno en particular desee regular y sobre los cuales no hay consenso (por ejemplo: la publicación electrónica de libros, la publicación de cierto tipo de música o imágenes, etc.). Lo que en algún país puede ser considerado delito en otro puede estar culturalmente aceptado y bajo ningún punto de vista ilegal.

## **CAPITULO X. ASPECTOS BANCARIOS, MONETARIOS E IMPOSITIVOS.**

### **Instrumentos de pago**

A lo largo del tiempo, la práctica continua del comercio ha permitido el pleno desarrollo de toda una gama de instrumentos de pago.

Según sean operaciones domésticas o internacionales, se pueden efectuar pagos utilizando papel moneda, cheques, tarjetas de crédito, giros y transferencias, cartas de crédito, etc. Todos estos medios de pago se fueron perfeccionando, para satisfacer los requerimientos propios del comercio tradicional.

Con la aparición y desenvolvimiento del comercio electrónico se produce un cambio radical en la forma de realizar las transacciones y en la manera misma de efectuar los pagos. A tales efectos, formas tradicionales como las tarjetas de crédito o los cheques han sido adaptadas para poder ser utilizadas electrónicamente.

Por otro lado, hicieron su aparición nuevos sistemas como el pago realizado a través de terceros.(instituciones no bancarias, en el sentido tradicional) o el uso de unidades de valor digital. De esta manera, se desarrolló un sistema de pagos electrónicos que consiste en cualquier transferencia de valor monetario a través de medios electrónicos de comunicación. El problema se da en términos de seguridad y privacidad; actualmente, ya se está trabajando para encontrar alternativas que permitan superar estas limitaciones.

## **Análisis de los distintos medios de pago**

### *Pagos con tarjetas de crédito*

Las tarjetas de crédito, debido a su aceptación casi generalizada, se han convertido en el medio de pago más utilizado en operaciones de venta a través de la red.

El funcionamiento es simple ya que sólo consiste en enviar la información necesaria al vendedor para que éste pueda exigir el pago a la tarjeta emisora.

Con respecto a su uso, el principal dilema lo presenta la falta de seguridad que experimentan los usuarios al tener que enviar la información de su tarjeta a través de un medio electrónico abierto como es Internet. Principalmente se presentan dos tipos de peligros:

- La posibilidad que la información sea interceptada y utilizada con otros fines. Esto podría darse si comprador y vendedor no utilizan ningún sistema de “encriptación”.
- La posibilidad de fraude a través de ventas simuladas que se efectúan con la finalidad de capturar información para utilizarla luego con fines fraudulentos.

Lo cierto es que, controlar a cientos de millones de usuarios que utilizan tarjetas emitidas por miles de instituciones y que pueden ser utilizadas en millones de comercios alrededor del mundo, se hace sumamente difícil. Aún así y a pesar de los problemas de seguridad que signaron los inicios del comercio electrónico, el uso de este medio de pago no ha resultado especialmente inseguro dentro del ámbito de esta novel forma de comerciar.

Transacciones Electrónicas Seguras (SET – Secure Electronic Transactions)

A fin de mantener su preeminencia como forma de pago en las operaciones minoristas de comercio electrónico, Visa y Mastercard – junto con IBM, Microsoft, Netscape, GTE, VeriSign y otras empresas – desarrollaron la Transacción Electrónica Segura (SET – Secure Electronic Transactions). Este medio utiliza una combinación de sistemas de seguridad, tales como la firma digital y el “encriptamiento”. El comprador, por ejemplo, sólo envía “encriptada” la información necesaria mientras que el vendedor debe estar registrado para poder utilizar el servicio, eliminando de este modo la posibilidad de ciertos fraudes.

El sistema funciona de una manera muy similar al ofrecido por Cybercash, haciendo posible:

- Mantener la confidencialidad de la información ya que el usuario no tiene que enviar todos los datos sobre su tarjeta de crédito.
- Asegurar, mediante la utilización de la firma digital, tanto la integridad del mensaje transmitido como la legitimidad de las entidades o personas que realizan el intercambio.
- Aumentar la seguridad de la transacción mediante la combinación de sistemas de “encriptación”.

### *Firma digital*

La firma digital es la transformación de un mensaje usando un sistema “criptográfico” de tal manera que sólo la persona que posee el mensaje inicial y la llave requerida para abrirlo pueda determinar con exactitud si la transformación fue hecha por la persona que emitió el mensaje original o si el mensaje fue alterado desde que la transformación fue realizada.

La firma digital no “encripta” el mensaje sino que, mediante una función matemática, crea una “imagen” de él, imagen que será enviada junto al mensaje original y la identificación digital. Esto permite que el

receptor, utilizando la misma función matemática, compare la imagen recibida con la nueva imagen producida. El proceso lo realiza una computadora en cuestión de segundos, y el mensaje sólo será aceptado si ambas son idénticas.

En la actualidad, sólo algunos Estados en EE.UU, han iniciado un proceso de evaluación sobre la posibilidad de otorgarle a los documentos autenticados con este sistema la misma validez que poseen aquellos escritos en papel y firmados a puño y letra. ([www.Verisign.com](http://www.Verisign.com)).

La realidad actual muestra la necesidad de buscar y adoptar, a corto plazo, un sistema que permita que documentos tales como contratos celebrados enteramente a través de medios digitales, tengan validez legal.

### *Cheque electrónico*

En este caso, al igual que con las tarjetas de crédito, se trata de un medio de pago tradicional que ha sido adaptado a los efectos de poder ser utilizado electrónicamente.

Su uso se lleva a cabo mediante un software que permite crear el equivalente al cheque de papel común, pudiendo ser enviado electrónicamente. El reto de la operación se realiza siguiendo los lineamientos de la estructura tradicional de clearing de una cuenta a otra.

### *Pagos realizados a través de terceras partes*

La esencia de estos pagos radica en que una empresa aparece como intermediario entre las partes, garantizado tanto el pago como su seguridad.

Uno de los sistemas simples fue el utilizado por First Virtual Holding (Message Media en la actualidad) donde el usuario registraba la información de su tarjeta de crédito a través del teléfono o fax, recibiendo una clave de identificación personal. Al realizar una transacción el comprador envía un cheque electrónico al vendedor, incluyendo una firma electrónica, la clave personal y el monto de la operación. El vendedor, a su vez, añade a dicho cheque la información de su compañía y lo remite a first Virtual Holding. Esta empresa comunica la transacción a la tarjeta de crédito del comprador quien realiza el pago al vendedor y debita el monto al comprador (Downes y Mui (1998)).

Cybercash ofrece un sistema esencialmente similar aunque se diferencia por utilizar un software propio y distintos sistemas de “encriptación”. El objetivo principal de estos servicios es evitar que el comprador se vea en la obligación de enviar la información completa sobre un medio de pago, a fin de poder realizar una transacción. De esta manera los números de cuenta bancarias o de tarjetas de crédito quedan protegidos al no ser expuestos en un ambiente abierto como es la red.

#### *Las tarjetas inteligentes*

En los últimos años el dinero electrónico (entendiendo por éste toda unidad con valor dinerario, formato digital y envío a través de una red electrónica) se ha convertido en un medio de pago on-line.

Originariamente fue concebido para operaciones de bajo valor y se lo veía como un instrumento adecuado para el reemplazo de las monedas (uso teléfonos o transporte público).

Posteriormente se descubrieron otras ventajas y aparecieron así las llamadas “tarjetas inteligentes” como forma de almacenamiento del dinero electrónico. Estas tarjetas son estéticamente similares a las

tjetas de crédito de débito pero, a diferencia de éstas últimas, la información no se encuentra en una cinta magnética sino en un microchip capaz de almacenar gran cantidad de información.

En Europa, tanto la necesidad de trabajar con distintas divisas como la ausencia de una estructura eficiente para la rápida verificación de tarjetas de crédito, hicieron que el uso de estas tarjetas inteligentes tuvieran un alto grado de aceptación. A la fecha Europa concentra la mayor población de tarjetas inteligentes del planeta.

Si bien el desarrollo de la infraestructura de las comunicaciones, la mejora de los sistemas informáticos y el uso intensivo de las tarjetas de débito redujeron la necesidad de seguir apoyando la incorporación de tarjetas inteligentes, estas han demostrado ser muy útiles a los fines del comercio electrónico.

En lo concerniente al uso del dinero electrónico, hay cierta inquietud en cuanto a temas como seguridad, supervisión y regulación.

Para lograr una aceptación generalizada, el dinero electrónico debe-inevitablemente-reunir los requisitos de seguridad, convertibilidad y respaldo crediticio. Sólo así pasará a ser utilizado fácilmente y sin desconfianza.

Para ir solucionando a estos problemas, la empresa Cyberrcash en EE.UU. se involucró en el tema con el propósito de resolver, de una manera barata y segura, los problemas surgidos del manejo de pagos electrónicos y para evitar el uso de verificación de los sistemas de tarjetas de crédito que no resultan eficientes en el manejo de grandes volúmenes de transacciones de bajo costo.

En cuanto a los cuestionamientos por el tema de la seguridad, la clave está en evitar que este tipo de dinero pueda ser una opción atractiva para incentivar operaciones fraudulentas. Para evitar esto se

requiere de un marco que lo regule y que, teniendo en cuenta que los pagos trascienden fronteras, deberá tratarse de un marco internacional.

El dinero electrónico enviado a través de la red a países con leyes débiles para el lavado de dinero puede ser una opción atractiva para los criminales por lo que muchos actores proponen crear medios adecuados que permitan monitorear el movimiento y regularlo en su totalidad.

Las expectativas con respecto al uso del dinero electrónico no se verán materializadas hasta tanto no se solucionen los problemas aquí plantados.

#### *Unidades de valor digital*

En la economía globalizada las grandes empresas interactúan diariamente con cientos, tal vez miles, de otras empresas que a su vez interactúan entre sí.

Si bien el trueque entre comerciantes es un concepto de épocas premonetarias, en la actualidad está cobrando nuevo sentido a través del empleo de las llamadas “unidades de valor digital” cuyo uso consiste en asignarle un valor digital a los bienes y servicios ofrecidos por una determinada empresa o persona que, al iniciar intercambios comerciales con otra u otras que adhieran a este tipo de instrumento de pago, tendrían una relación más fluida, reduciendo costos bancarios y financieros (no hay transferencias bancarias, no hay cheques, no hay pagos con tarjetas de crédito).

En caso de empresas de alcance global que interactúan con empresas similares, el uso de estas unidades permitiría evitar los riesgos de tipo cambiario constituyendo así una nueva ventaja.

Si bien, a los efectos de facilitar su adopción las unidades de valor digital tendrían –en principio- una correlación directa con alguna

divisa como el dólar, el yen o el euro, lo cierto es que su utilización como forma de pago presenta serios desafíos tanto a nivel impositivo, como a nivel técnico y monetario.

En cuanto a su aspecto impositivo, de encontrarse respaldadas por alguna divisa sería relativamente fácil convertirlas a dicha moneda y contabilizarlas. Pero si los usuarios deciden almacenar las unidades de valor digital sin convertirlas, no habría sistemas contables que identificaran tales tipos de ingresos.

Serían las agencias gubernamentales las que tendrían que buscar el modo de contabilizar estas operaciones a los fines de recaudar impuestos de ventas y verificar ingresos o ganancias.

Los aspectos técnicos se refieren a la fiabilidad requerida en los equipos informáticos. Esto se relaciona con el tema de la seguridad ya que cualquier sistema de pago basado en unidades de valor digital debería ser capaz de evitar problemas de fraude o falsificación.

Por último cabe mencionar el aspecto monetario ya que, en principio, una empresa de acuerdo a su credibilidad podría crear unidades de valor digital a cuenta de futuros ingresos. Esto equivaldría a que empresas privadas tuvieran la capacidad de crear dinero, función que hasta ahora estaba reservada al Estado. Por su parte, los Bancos Centrales perderían – a menos que se tomaran medidas específicas para el caso – parte de la capacidad que tienen para controlar la oferta monetaria.

***Si bien las unidades de valor digital se encuentran en una etapa embrionaria, debido a la velocidad de los cambios tecnológicos y al impacto que dichas formas pudieran tener sobre el funcionamiento de los sistemas económicos, deberían ser consideradas como alternativas posibles en un futuro.***

## Aspectos impositivos

En materia de tarifas aduaneras e impuestos internos, el comercio electrónico presenta grandes desafíos a los distintos gobiernos. Como ya se ha visto, a través de redes electrónicas pueden comercializarse diversos tipos de bienes y servicios: los digitalizables y los no digitalizables. Los primeros pueden ser distribuidos tanto mediante Internet como a través de otros canales utilizando un formato con soporte físico. No caben dudas, por ejemplo, que un CD que contiene música o aplicaciones informáticas, tanto al cruzar una frontera cuando es importado como al ser vendido en una tienda, está sujeto al pago de distintos tipos de impuestos.

Los bienes y servicios digitalizables poseen la cualidad de poder ser producidos, distribuidos, consumidos o utilizados en cualquier lugar del planeta sin que su movimiento pueda ser controlado por autoridad gubernamental alguna (al menos en la forma y con los instrumentos que se han utilizado tradicionalmente). Lo único observable son flujos de información digitalizada. Ante la paradoja causada por el hecho que el mismo bien o servicio esté sujeto a distintos regímenes impositivos, dependiendo del canal de comercialización utilizado, distintos gobiernos y organizaciones han propuesto soluciones diversas:

1. *Declarar el comercio electrónico de bienes y servicios digitalizables libre de impuestos.* Bajo esta postura, cualquier bien o servicio que pudiera ser enteramente comercializable a través de medios digitales no debería pagar tributo alguno.
2. *Responsabilizar al productor por la declaración de las transacciones.* Bajo este enfoque, al igual que en los aspectos de seguridad, la fiscalización de la actividad de los productores resulta más sencilla que la de los consumidores. En cuanto al pago de impuestos a los

ingresos, esto no representaría mayor problema puesto que es la práctica regular. Tampoco lo sería la recolección de impuestos como el IVA, tarea que ya está siendo efectuada. En realidad la dificultad se plantea en las operaciones internacionales puesto que convertiría al productor – por el sólo hecho de vender – en sujeto del derecho tributario impositivo y aduanero de otro país.

La accesibilidad permitida por la red, de aceptarse esta solución, podría obligar a una empresa no sólo a tener que estar informada sobre tasas aduaneras o impuestos locales de cada país, sino también a tener que reportar las actividades sujetas a cargas impositivas, transfiriendo los fondos recolectados por el cobro de dichos impuestos.

3. *Responsabilizar a las instituciones que intermedien en el pago (instituciones bancarias, financieras, tarjetas de crédito, etc.) por la recolección y pago de impuestos.* En la práctica del comercio electrónico, esta postura sería muy difícil de implementar ya que implicaría un cambio radical en materia impositiva. Normalmente son las mismas empresas y personas las responsables de reportar sus actividades, pudiendo excepcionalmente alguna autoridad gubernamental pedir información a las instituciones de pago si se presume que existe alguna falta.
4. *Aplicar impuestos a la cantidad de información transmitida.* Esta postura resulta poco razonable ya que parece no diferenciar la calidad o el valor agregado de la información. Sería similar a cobrar derechos aduaneros sobre el peso o volumen de los bienes que cruzan las fronteras.

Las transacciones de bienes físicos realizadas a través del comercio electrónico no presentan un problema distinto al

que podrían brindar las efectuadas en el comercio tradicional. Dichos bienes son desplazados de un lugar a otro, cruzando fronteras, pasando aduanas y siendo posible su control y verificación.

Aún cuando se alcance el consenso necesario a fin de aplicar alguna de las soluciones previamente expuestas, todavía quedarán cuestiones por resolver. La localización de los actores del comercio electrónico sería una de ellas. Internet permite una movilidad nunca antes alcanzada. La localización, tanto de los servicios y terminales que transmiten la información como el sitio que genera la operación, difícilmente pueda ser monitoreada o controlada eficazmente puesto que se puede cambiar de ubicación geográfica en cuestión de horas.

## **CAPITULO XI. IMPACTO DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN LA ECONOMIA**

La práctica intensiva del comercio electrónico causa y causará un impacto profundo tanto en la economía global como en las economías locales. Diversas industrias o sectores se verán afectados – con mayor o menor rapidez – dependiendo de la naturaleza de los bienes y servicios ofrecidos en sus áreas.

Estos cambios tendrán aspectos positivos y negativos siendo necesario reconocerlos a fin de tomar las medidas adecuadas para moderar los aspectos negativos y crear las condiciones óptimas para el pleno desarrollo de los aspectos positivos

## **La industria informática**

Aquellas industrias cuyos bienes y servicios son digitalizables no sólo serán las primeras en acusar dicho impacto sino que sufrirán procesos profundos de transformación.

La industria de las aplicaciones y servicios informáticos tal vez sea uno de los sectores donde el impacto será más visible. La posibilidad de transferir aplicaciones a través de la red permite que dichas industrias puedan y tengan que competir a escala global. Esto no sólo beneficia a las grandes corporaciones que comercializan los títulos más conocidos sino que también crea posibilidades para que pequeñas y medianas empresas puedan comercializar aplicaciones, soluciones y servicios informáticos. Un claro ejemplo lo brindan las empresas dedicadas al diseño y mantenimiento de páginas de Internet. Sin lugar a dudas, el diseño de estructuras capaces de realizar operaciones de comercio electrónico es uno de los sectores que está experimentando mayor crecimiento y donde, hasta la fecha, son las PyMEs las que canalizan la mayor parte.

Mientras amplios sectores relacionados con la industria informática crearán empleo, como contrapartida, aquellos que tengan como función la venta de aplicaciones a través de tiendas minoristas, verán reducida su cuota de participación.

Finalmente, otro aspecto negativo está dado por la llamada “piratería” que provoca que copias ilegales de aplicaciones (una situación análoga se vive en la industria de la música) puedan viajar libremente a través de la red sin ningún tipo de control o límite.

## **Impacto sobre los servicios de correo**

Debido al crecimiento experimentado por el comercio electrónico, el servicios de correo sufrirá grandes cambios.

Tanto el e-mail como el uso de servicios bancarios a través de Internet harán que la función del correo como medio de comunicación se vea notoriamente reducida.

El costo de utilización del e-mail y la velocidad que ofrece hace que las limitaciones dadas por la necesidad de tener que acceder a la red y desarrollar habilidades a fin de poder operar en ella, se vean compensadas. De todos modos, aún estas mismas limitaciones están siendo superadas. En la India, por ejemplo, campesinos analfabetos o semianalfabetos que se ven obligados a migrar durante meses y que carecen de acceso a un teléfono, ya son capaces de utilizar un servicio que envía, a un costo menor que el que insume el envío de una carta tradicional o una llamada telefónica, un video mensaje de tres minutos de duración a través de Intenet (Financial Times 02-12-98).

En lo que respecta al sistema de envío y pago de cuentas, representa un alto volumen del total manejado por los correos nacionales.

El uso de servicios bancarios a través de la red permite el pago directo. Una vez más, el límite para el desarrollo de este tipo de pagos está dado por el tema de la seguridad. En la mayoría de los países todavía se exige una prueba escrita (impresa por la empresa o gobierno correspondiente) como constancia de pago.

Finalmente, el desarrollo de tecnologías como la firma digital ayudarán a que los documentos enviados por medios electrónicos ofrezcan las garantías necesarias de legitimidad e integridad, irrefutabilidad e irrepudiabilidad. Una vez que esto se logre es lógico

deducir que los volúmenes de documentos enviados a través del correo se verán reducidos.

Como contrapartida, el desarrollo del comercio electrónico dirigido a consumidores finales ha de incrementar los envíos de encomiendas y paquetes a través de servicios de correo regulares.

### **Ambito laboral**

Aunque cuantitativamente hablar de comercio electrónico constituya una pequeña parte del comercio en general, su impacto a diversos niveles es innegable.

Dentro del contexto del ámbito laboral, el comercio electrónico – contrariamente a lo que se piensa – a corto plazo creará nuevos empleos a través de la red. Los efectos más fuertes se harán sentir a largo plazo mientras que a mediano plazo sólo se registran pérdidas en ciertos sectores.

Lo importante es reconocer cuáles serán las industrias en las que el comercio electrónico generará nuevas demandas y crecimiento: identificar qué tipo de trabajos serán destruidos y cuáles serán creados y, finalmente, visualizar las nuevas exigencias que serán requeridas a fin de poder insertarse en el mercado laboral.

Como se ha dicho con anterioridad, las ventas a través del comercio electrónico todavía representan un valor mínimo dentro del total de la economía.

Por consiguiente, no pareciera razonable argumentar que algunas compañías hayan tenido que cesar sus operaciones a causa de la competencia generada por compañías virtuales. Por el contrario, la creación de empresas destinadas a la venta en el marco del comercio electrónico continúan demandando personal y consumiendo bienes y

servicios de modo tal que, a corto plazo, habrá creación neta de empleo mientras estas firmas continúen operando bajo ambos modelos de comercio.

En el mediano plazo ambos tipos de comercio acusarán el impacto de la competencia. Las continuas guerras de precios que se observan en la actualidad aumentan la presión para reducir costos operativos. Sumado esto a la implementación de sistemas de mayor eficiencia, las empresas podían optar por adoptar políticas que implicarían una reducción del personal.

No obstante, estos efectos variarán de acuerdo a los países y a la estructura y el tamaño que el comercio electrónico tenga en cada uno de ellos.

### **El comercio electrónico y el comercio internacional**

Diversos aspectos del comercio internacional probablemente serán afectados por la adopción del comercio electrónico.

El comercio, especialmente el internacional, busca optimizar los recursos logísticos mediante el envío en grandes cantidades de un mismo bien a través de camiones, vagones o contenedores, por citar algunos ejemplos.

El movimiento de dichas cargas es controlado por los diferentes gobiernos requiriendo, a veces, permisos para ser exportadas, importadas o simplemente transportadas.

Por su parte, todo movimiento de mercadería de un lugar a otro genera un movimiento paralelo de documentación (salida, tránsito, seguros, cartas de crédito, permisos de entrada, etc.). Dichos procedimientos pueden tomar días y hasta semanas, por la falta de

automatización (con la consiguiente demora sufrida por las mercaderías para atravesar las fronteras), lo cual representa una limitación para cualquier forma de comercio.

Esta situación se verá agravada por el hecho que el comercio electrónico, al permitir un contacto fluido entre productores y consumidores finales, lograría aumentar el número de envíos internacionales de una manera exponencial. Una persona de un país "A" puede ordenar un libro o un CD a una empresa situada en un país "B". De la misma manera, podrían hacerlo 1.000, 5.000 ó 10.000 personas, generándose grandes volúmenes de envíos individuales.

El problema radica en que los sistemas aduaneros actuales han sido diseñados para procesar envíos del mismo bien en tamaños de contenedores o al menos en cantidades razonablemente grandes. No obstante, con el aumento registrado en los volúmenes de comercio internacional, estos sistemas demostraron ser insuficientes para realizar un efectivo control de las cargas. Por lo tanto, se hace necesario utilizar un sistema estadístico de verificación de salida o ingreso de mercaderías. Las piezas o contenedores no son verificados uno a uno sino que se elige una muestra representativa al azar.

Los sistemas actuales así dados se constituyen en verdaderos cuellos de botella para el desarrollo del comercio electrónico. Para poder encontrar una solución a esta problemática se presentan distintas alternativas:

- 1 Aumentar la cantidad de recursos humanos y materiales en una proporción suficiente como para hacer frente al aumento de la cantidad de envíos que deben ser procesados.
- 2 Maximizar la eficiencia de los recursos disponibles. El comercio electrónico permite la interacción fluida entre las partes que participan en la transacción. Aquí se trata de incorporar a las agencias gubernamentales a dicho proceso.

Diversas organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales trabajan a fin de lograr un procedimiento de comercio internacional más armónico y que simplifique la transacción en su totalidad; produciendo ahorro de tiempo y dinero y permitiendo el aumento en el volumen de comercio.

El intercambio electrónico de datos entre comerciantes, clientes y agencias de gobierno ha de producir considerables ahorros. Si los agentes de gobierno, a fin de permitir el paso de las mercaderías por sus respectivas aduanas, pudieran disponer con anticipación de toda la información requerida, el proceso sería llevado a cabo no sólo en menor tiempo sino con mayor eficiencia y a menores costos.

La presentación electrónica de la documentación comercial ya es una realidad en países como EE.UU., Canadá, Chile y algunos países de la Unión Europea donde gran parte de las declaraciones de aduana son presentadas a través de medios electrónicos.

Si en vez de presentar documentos y obtener permisos de cada gobierno por separado sólo se enviara un documento a través de la red que en escaso tiempo regresara con todas las aprobaciones necesarias, evidentemente el procedimiento se vería simplificado creando las condiciones para incrementar el volumen de comercio.

#### **Monto de consumo en comercio electrónico – 1999(\*)**

| <b>Países</b>         | <b>Miles de u\$s</b> |
|-----------------------|----------------------|
| Estados Unidos        | 18.000.000           |
| <b>Europa</b>         | <b>770.000</b>       |
| Alemania              | 350.000              |
| Reino Unido           | 190.000              |
| <b>América Latina</b> | <b>76.700</b>        |
| Brasil                | 67.600               |
| México                | 4.600                |
| Argentina             | 1.500                |
| Chile                 | 500                  |
| Otros                 | 2.500                |

(\*) Estimado

Fuentes: Datamonitor, Boston Consulting Group y Forrester Research.

Los datos de Prince & Cooke destacan que, a fines de 1999, había 770 mil personas que tenían acceso a Internet en la *Argentina*. Si bien la cifra continúa siendo baja con relación a los países desarrollados, indica un crecimiento del 43 por ciento en los últimos 6 meses.

Y el uso del e-mail ya abarca a 1,2 millón de personas. Comparado con el resto de los países de *América latina*, el caso argentino es distinto, aunque *Brasil* es quien tomó la delantera, agrega Gerardo Garbulski, manager de The Boston Consulting Group.

En el vecino país del *Mercosur*, los jugadores que ya estaban establecidos en el mercado fueron los que primero lanzaron sus estrategias de comercio electrónico. A mediados de junio de 1999, Boston Consulting Group contabilizaba 37 sites que realizaban e-commerce. Hoy, se estima que son 300.

Según Enrique Carrier, director de Prince & Cooke, cuando se está en una etapa tan temprana, en medio del cambio de paradigma, es muy difícil hacer un pronóstico serio de lo que puede llegar a pasar. Básicamente, porque aún se mira la realidad con los ojos de la etapa anterior. Las reglas cambian tanto que lo que hoy se considera perdedor, mañana puede ser ganador, y viceversa.

## **CAPITULO XII. GOBIERNO VS. COMERCIO ELECTRONICO**

En relación al rol que los gobiernos debieran desempeñar en el desarrollo del comercio electrónico, existe una corriente de opinión bastante generalizada que sostiene que, si bien son los gobiernos los encargados de crear el marco legal que regule el comercio electrónico, éstos deberán actuar sin excederse, procurando dejar el papel preponderante en manos del sector privado.

Ante esta postura, es justo recordar que tanto el desarrollo de Internet (desde Arpanet hasta www) como el de las primeras aplicaciones para utilizar el medio, han sido logrados gracias al apoyo y a la colaboración de agencias gubernamentales. Desde un principio los gobiernos han contribuido, directa o indirectamente, en todo lo referente a temas de investigación científica básica.

Dentro del marco de los avances tecnológicos, el desarrollo del comercio electrónico provocó un gran impacto en el ambiente social y en la economía en general. El gobierno, como agente regulador del comercio en general, debe ser capaz de asumir un nuevo rol que logre dar soluciones a las nuevas necesidades planteadas.

El comercio electrónico, como hecho real y potencial, presenta interrogantes que deben ser encarados no sólo por las industrias sino por los gobiernos, los que percibiendo la importancia que reviste el tema, deben incorporarlo a sus agendas para analizarlo en profundidad y diseñar estrategias de promoción, implementación y control.

Por su misma posición dentro del marco institucional de cada país, los gobiernos pueden participar activamente en la implementación de diversas políticas que logren crear las bases necesarias para que esta nueva forma de comercio alcance todo su potencial.

A la hora de promover el comercio electrónico el gobierno juega un papel decisivo. Su rol político puede presentarse de diversas maneras; promoviendo distintas actividades y afectando no sólo al propio sector público, sino también al sector privado.

En lo que respecta al sector público, el gobierno – adaptando su estructura y su modo de operar a los lineamientos dictados por las nuevas tecnologías – será capaz de aplicar los principios del comercio electrónico a sus operaciones como prestador de bienes y servicios. Mejorando el accionar de la administración pública mediante la

utilización de los nuevos sistemas en el área de la informática y las telecomunicaciones, se logrará una gestión más eficiente y una simplificación de los procedimientos que beneficiará a la economía nacional en su totalidad. Además, se expandirá la base de conocimiento al permitir que tanto oficiales gubernamentales, empleados y hasta estudiantes, al tomar contacto con la nueva realidad tecnológica, estén en condiciones de adquirir las cualidades necesarias para poder operar dentro del nuevo marco social.

En lo que respecta a la infraestructura, también los gobiernos tienen un rol que cumplir al procurar adecuarla a las nuevas necesidades. Dotar de infraestructura necesaria para que los nuevos medios lleguen a áreas como la educación, defensa, salud, etc., es una tarea de gran envergadura que los gobiernos podrían encarar exitosamente.

Sistemas de transporte de bienes, caros e ineficientes, impiden el desarrollo del comercio electrónico, disminuyendo la competitividad global de las industrias locales. En la medida en que las políticas de gobierno destinadas al desarrollo de dicha infraestructura se desarrollen en forma coherente y ordenada, los logros serán mayores.

En cuanto al sector privado, uno de los caminos que tiene el gobierno para fomentar el comercio electrónico es alentar su práctica dentro de ese sector. Políticas de gobierno que estimulen la competencia y el acceso a equipamientos y servicios por parte de empresas privadas podrían tener efectos altamente positivos en el desarrollo del comercio electrónico.

Asimismo, el gobierno deberá asegurar la creación de un marco regulatorio que de respuesta a la problemática legal planteada por el comercio electrónico.

Esta práctica de comercio, y el potencial económico y social que implica ya es materia de análisis tanto a nivel empresarial como gubernamental siendo el tema de su seguridad y legalidad el que

presenta mayor inquietud. El comercio electrónico reclama una regulación capaz de dar seguridad a las partes involucradas en la transacción comercial, de modo que puedan operar con confiabilidad. Por otro lado, es necesario que a nivel gubernamental se establezcan las limitaciones necesarias para poder evitar las actividades ilegales y fraudulentas a través de la red.

Cabe recordar que dadas las características propias del comercio electrónico cualquier solución legal deberá darse ya no a nivel nacional sino a nivel regional e internacional.

Como conclusión se puede decir que los ciclos de desarrollo y la aplicación de nuevas tecnologías son cada vez más cortos.

Los cambios se producen con mayor rapidez, siendo su impacto cada vez más profundo. Recuérdese, a modo de ejemplo, que cinco años atrás el acceso individual a Internet era básicamente inexistente. De igual modo, tres años atrás, el comercio electrónico minorista era prácticamente nulo.

Ante esta realidad, los gobiernos – de igual modo que lo hacen las industrias – deben ser capaces de adaptarse rápidamente a los cambios tecnológicos, asumiendo nuevos roles y desarrollando y aplicando las políticas pertinentes para responder a los cambios de contexto.

Finalmente, la educación sería el canal catalizador que haría llegar, a los distintos sectores de la sociedad y a través de la infraestructura pertinente, las nuevas tecnologías y los logros por ella incorporados.

## EL MARCO LEGAL:

### Argentina:

En un reciente fallo dictado por la Sala VI de la Cámara Criminal y Correccional de la Capital, a raíz de una denuncia contra Jorge Lanata (Lanata s/Desestimación) por apropiarse indebidamente de una información transmitida por correo electrónico a otra persona y publicarla, los jueces han entendido que el *e-mail* goza de la misma protección penal que los papeles privados y la correspondencia tradicional (arts. 153 al 155 del Código Penal).

*“El correo electrónico es un verdadero correo en versión actualizada, y posee características de protección de la privacidad más acentuadas que la tradicional vía postal, porque - para su funcionamiento - se requiere de un prestador del servicio, el nombre del usuario y un código de acceso que impide a terceros extraños la intromisión en los datos.”*

Tal como lo menciona el fallo, la privacidad es un tema candente en el nuevo mundo virtual. Pero no es el único: qué sucede en materia impositiva, qué validez tienen las firmas digitales, cómo se protege al consumidor, son cuestiones que también generan dudas.

Hasta la fecha no existe en la Argentina una ley que regule el comercio electrónico y sus implicancias.

Sin embargo, a decir de los especialistas, la falta de normas acerca de determinadas actividades en la red no implica necesariamente que se encuentren exentas de lo dispuesto por las normativas que las reglan cuando se practican convencionalmente. Esto requiere tomar en cuenta las particularidades de cada caso.

En resumen, el comercio virtual se rige por las leyes del comercio real.

En ese sentido, existe en la práctica cierto consenso sobre la necesidad de regular ciertos aspectos del mundo digital, no obstante la tendencia de países más desarrollados en el uso de la red (Estados Unidos) que marca una tendencia hacia la autorregulación.

En la práctica, Internet, como vía de comunicación, goza -en principio- del mismo trato legal que se da al resto de los medios.

Si bien el comercio electrónico no está previsto como tal en el Código Civil, queda abarcado por el principio de los contratos atípicos.

En este aspecto, el tema de los contratos tiene un problema puntual: la validez de la firma digital.

En derecho, lo que tiene valor es la firma escritural, pero en Internet ésta no existe. Por eso mismo, ya hay un proyecto - con antecedentes en resoluciones de la Secretaría de Comercio sobre Administración Pública- que busca darle validez a la firma digital.

En dicho sentido, en Estados Unidos existe jurisprudencia que aclara que cuando una persona hace click en "I accept", el documento es válido, además, varios estados analizan la incorporación de una ley sobre el tema, al tiempo que la Federal Trade Commission alienta a los sites a establecer alertas sobre privacidad, práctica que se va convirtiendo en norma.

En Argentina todavía no han surgido normas concretas y reglamentarias del artículo 43 de la Constitución Nacional (que otorga una acción que puede ser ejercida por cualquier individuo que sea agraviado mediante el uso de información), aunque la jurisprudencia ya lo tuvo en cuenta en varias ocasiones.

Analógicamente, los especialistas entienden que puede ser de aplicación el Art. 1071 bis del Código Civil que se refiere a la vulneración del derecho a la intimidad.

En la Unión Europea intentan llegar a un acuerdo sobre la confidencialidad de los datos personales y parecería que, a escala mundial, la normativa tiende a uniformarse.

De todas formas, el derecho a la intimidad no es el único tema de debate.

¿Qué sucede, por ejemplo, en materia impositiva?

Aquí los vacíos son mas grandes, la incertidumbre respecto del tratamiento impositivo es mundial y la tendencia de los gobiernos es a no innovar, atentos al impacto que podría tener sobre el desarrollo del e-commerce en cada país.

## **ANTECEDENTES: LA NUEVA NORMATIVA ESPAÑOLA SOBRE FIRMA ELECTRONICA:**

El contrato, como herramienta de relaciones patrimoniales, ha ido variando claramente a lo largo del tiempo receptando los desfíos que les ha ido planteando los nuevos fenómenos económicos y sociales.

Del contrato paritario como modalidad excluyente hacia fines del siglo pasado, hemos avanzados a los que se celebran a través de condiciones generales ( en masa ), regla general en los tiempos que corren.

Pero existen otros fenómenos que se van abriendo camino juntamente con el desarrollo informático, esto es , lo atinente a la prestación del consentimiento por medios electrónicos, lo que va cobrando cada vez mayor importancia.

Esto es tan así que el **17 de septiembre de 1999** se ha promulgado en España la primera ley sobre firma electrónica (***Real Decreto ley 14/1999 del 17/9/99***).

Su incorporación al derecho positivo significa un paso trascendente hacia un mundo con reglas claras, con su consecuente aporte a la seguridad jurídica.

Debemos reconocer, de todos modos, que la equiparación de la firma electrónica a la manuscrita genera una cuota importante de inquietud y desconcierto en el común de la gente, por lo que, al igual con los cambios introducidos por la aparición del automóvil o el avión, resulta imprescindible un período en el que las nuevas tecnologías se familiaricen con las personas.

Como breve introducción en el tema podemos decir que la firma es un modo idóneo para individualizar a quien admite como suyo el texto de un instrumento y tiene carácter de tal cuando el autor, con voluntad de firmar, quiere estar a derecho con relación a sus efectos jurídicos.

Ya entrado el siglo que corre y adoptada la utilización de la firma como requisito de existencia de los instrumentos privados, se ha

discutido durante décadas acerca del valor probatorio de los documentos otorgados con la falta de firma.

El art. 1012 del Código Civil argentino establece que “la firma de las partes es una condición esencial para la existencia de todo acto bajo forma privada”, es decir, del instrumento privado. El art. 1090 reconoce la existencia de “instrumentos particulares firmados o no firmados”.

La realidad de los hechos demostró que, conforme a los usos del comercio, buena parte de los instrumentos que se emplean no llevan firma; por eso se admitió que la firma no es necesaria cuando los usos no la requieren.

En dicho sentido y a los fines de graficar estas afirmaciones Atilio Alterini (“Contratos”, 1998, Ed. Abeledo Perrot, p. 486) explica que “conforme los usos, un simple ticket, sin otra referencia que un número impreso, es la prueba del depósito del abrigo o del tapado en un guardarropas.”

En los tiempos que corren se torna fundamental aceptar la existencia de la denominada firma electrónica como parte integrante del proceso de conformación del contrato moderno. No parecen quedar dudas de que la contratación así instrumentada tiene que ser incuestionable en cuanto a su validez, sin perjuicio de las consideraciones especiales que habrá que tener en cuenta en resguardo de la seguridad de las partes.

Las nuevas tecnologías hacen que la distancia que separa el tráfico obligacional actual del de fines del siglo pasado sea fenomenal, aunque resulta que muchos de los institutos plasmados en las obras jurídicas demoníacas tienen plena vigencia en la actualidad, pero eso sí, un poco maquillados.

La equiparación de la llamada firma electrónica a la tradicional es razonable toda vez que en ambos supuestos el “firmante” pretende alcanzar los mismos efectos, es decir, individualizar a quien admite como suyo el texto de un instrumento.

Vale aclarar, al respecto, que la contratación por medios electrónicos en general es utilizada para las denominadas operaciones

de consumo, por lo que a la par de las normas que protegen la seguridad en el tráfico, deberán aplicarse aquellas que protegen al consumidor en el marco de los contratos de consumo.

En España el Real Decreto Ley 14/1999 denomina firma electrónica al “conjunto de datos, en forma electrónica, anejos a otros datos electrónicos o asociados funcionalmente con ellos, utilizados como medio para identificar formalmente al autor o a los autores del documento que la recoge”.

Por otra parte, señala que firma electrónica avanzada es la “que permite la identificación del signatario y ha sido creada por medios que éste mantiene bajo su exclusivo control, de manera que está vinculada únicamente al mismo y a los datos a los que se refiere, lo que permite que sea detectable cualquier modificación ulterior de éstos.”

Las normas que regulan la denominada firma electrónica se incorporan al ordenamiento jurídico español integrándose con aquellos preceptos correspondientes a la “celebración, la formalización, la validez y la eficacia de los contratos y otros actos jurídicos” y “al régimen jurídico aplicable a las obligaciones”.

De la misma manera, se determina que quienes presten servicios de certificación de firmas electrónicas no reemplazarán ni alterarán las funciones que correspondan a las personas facultadas “para dar fe de la firma en documentos o para intervenir en su elevación a públicos.”

Asimismo, la ley determina que la firma electrónica avanzada tendrá el mismo valor jurídico que la firma manuscrita, siendo admisible como prueba en juicio, aunque para tales fines dicha firma deberá estar basada en un certificado reconocido y haber sido producida por un dispositivo seguro de creación de firma, según lo ordena la ley en su artículo tercero.

Para que un certificado sea reconocido deberá contener: a) la indicación de que se expiden como tales; b) el código identificativo único del certificado; c) la identificación del prestador de servicios de certificación que expide el certificado, indicando su nombre o razón social, su domicilio, su dirección de correo electrónico, su número de

identificación fiscal y, en su caso, sus datos de identificación registral; d) la firma electrónica avanzada del prestador de servicios de certificación que expide el certificado; e) la identificación del signatario, por su nombre y apellidos o a través de un seudónimo que conste como tal de manera inequívoca. Se podrá consignar en el certificado cualquier otra circunstancia personal del titular, en caso de que sea significativa en función del fin propio del certificado y siempre que aquél dé su consentimiento; f) en los supuestos de representación, la indicación del documento que acredite las facultades del signatario para actuar en nombre de la persona física o jurídica a la que represente; g) los datos de verificación de firma que correspondan a los datos de creación de firma que se encuentren bajo el control del signatario; h) el comienzo y el fin del período de validez del certificado; i) los límites de uso del certificado, si se prevén ; j) los límites del valor de las transacciones para las que puede utilizarse el certificado, si se establecen. Por último, la consignación en el certificado de cualquier otra información relativa al signatario, requerirá su consentimiento expreso.

La prestación de servicios de certificación no está sujeta a autorización previa y se realiza en régimen de libre competencia, aunque todo aquél que se encuentre interesado en ofrecer dichas prestaciones deberá inscribirse en el llamado “Registro de Prestadores de Servicios de Certificación”, previo cumplimiento de ciertos requisitos.

En materia de responsabilidad civil de los prestadores de servicios de certificación, en forma generica puede señalarse que la normativa española los responsabiliza siempre que incumplan las “obligaciones que les impone este Real decreto ley o actúen con negligencia”. Para todos los supuestos bastará para el prestador de servicios demostrar que actuó con la debida diligencia, con excepción de lo que en sentido contrario establezca la legislación sobre protección de los consumidores y usuarios.

## **ALGUNAS REFLEXIONES:**

El comercio electrónico es, en la actualidad, una realidad concreta que se presenta como una herramienta necesaria a los fines de poder lograr y mantener los niveles de competitividad requeridos. Aunque con ciertas limitaciones, el desarrollo del comercio electrónico puede ser cuantificable y razonablemente predecible.

La velocidad exponencial con que su crecimiento se ha presentado hace que abordar el tema implique, no sólo analizar y entender su funcionamiento, sino también ser conscientes de todo su potencial, el que convierte al mecanismo en un mercado verdaderamente prometedor.

Las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación están convirtiéndose en instrumentos indispensables para el acopio de información, el intercambio de datos y la promoción del comercio en las empresas y organizaciones sectoriales.

En cierto sentido, está naciendo una nueva cultura de la comunicación en la que no existen las distancias, a la vez que surgen grandes oportunidades para los exportadores de productos de calidad y precio competitivo, entre ellos las pequeñas y medianas empresas y los países de ingresos bajos.

El desenvolvimiento de esta nueva forma de comercio ha resaltado ciertos aspectos de la vida económica actual, exponiéndolos de forma contundente. También han aparecido nuevas maneras de comerciar, ya que el fabricante controla mejor sus cauces de comunicación y puede entrar en contacto con un mayor número de interlocutores posibles.

Es igualmente probable que se perfeccionen también las transacciones comerciales (incluidas la logística y las modalidades de pago) y se facilite el acceso a los mercados internacionales, en particular a las pequeñas y medianas empresas y a los países de ingresos bajos.

Los organismos de información comercial y de promoción del comercio deberían tener muy presentes los rápidos progresos técnicos

en curso e intensificar la colaboración para intercambiar información y conocimientos.

El tema de la globalización, por ejemplo, con la consiguiente movilidad de bienes y servicios a través del planeta, pareciera haber alcanzado niveles nunca antes observados. La industria de las aplicaciones informáticas (Software) presenta el ejemplo más acabado en este sentido. Sus productos pueden ser creados y comercializados desde y hacia cualquier lugar del planeta, eliminando las tradicionales barreras de tiempo y espacio.

Para triunfar en las exportaciones se necesita trasladar al mercado que se propone conquistar las experiencias que le dieron buenos resultados en su propio país.

En este campo, el factor decisivo es la actitud que se adopte ante la formación de redes, la firme convicción de que se trata de algo importante y no de una pérdida de tiempo. Las redes son muy útiles, no sólo por la información que permiten acopiar, sino también por la dinámica de cooperación y de buena voluntad que en ella se genera.

No caben dudas que, dentro del ámbito de las actividades comerciales, se han presentado nuevos parámetros dictados por una nueva forma de conducir los negocios.

Esta nueva realidad demanda (y continuará haciéndolo) estrategias capaces de contemplar e implementar los avances tecnológicos de los últimos tiempos. Es primordial definir los contenidos comerciales cuantificables que se tratarán en la red.

Tanto por la velocidad en la que se realizan las operaciones como por la forma en la que los actores se relacionan, el comercio electrónico ha extendido su impacto sobre la sociedad en su totalidad.

Aunque a largo plazo los mismos resultarán seguramente positivos, a corto y mediano plazo podrían presentarse ciertos aspectos

negativos, producto de cambios y transformaciones problemáticas. Ante esta realidad, será necesario hacer uso de políticas activas, capaces de moderar dichas situaciones y de permitir que el tránsito hacia una economía que capitalice para sí las ventajas del comercio electrónico sea lo menos traumático posible.

Las tasas de crecimiento mostradas por el comercio electrónico, los niveles de ventas alcanzados mediante su aplicación y el efecto ejercido sobre el total de los procesos económicos ha hecho necesario analizar, repensar y rediseñar todos los procesos que de alguna manera pudieran limitar el desarrollo pleno de las potencialidades ofrecidas por esta nueva forma de comercio.

Si bien dentro del sector privado estas tareas ya han comenzado, los grados de desarrollo alcanzados en materia de comercio electrónico presentan distintos matices.

De todos modos, cabe destacar que – como en cualquier proceso económico – el sector privado no es el único actor capaz y responsable de crear las condiciones necesarias para el pleno desarrollo del comercio electrónico.

Hay ámbitos donde el estado mantiene un papel preponderante, ejerciendo funciones tanto de regulación como de control. Tal es lo que ocurre dentro del campo de las telecomunicaciones, elemento preponderante y vital en el desarrollo del comercio electrónico.

Igualmente importante es el papel del Estado como generador del marco regulatorio capaz de establecer las normas que resulten adecuadas y que contemplen aspectos tales como la seguridad en las transacciones y la protección de los derechos de autor. Esto permitirá estimular el crecimiento del comercio electrónico, superando las actuales limitaciones producto tanto de la sensación de inseguridad como de la carencia de normas regulatorias. Tanto el tema de la

seguridad en las transacciones como el relativo a la necesidad de establecer un marco regulatorio que contemple y de respuestas a las nuevas exigencias planteadas, constituyen dos de las tareas pendientes que se imponen a corto plazo.

Asimismo, para el pleno desarrollo del comercio electrónico también se requiere apoyo del sistema educativo en todas sus formas. La fuerza laboral necesitará reentrenamiento y el sistema educativo deberá brindar la capacitación adecuada para poder satisfacer las nuevas exigencias de la demanda tecnológica.

Es importante resaltar que el impresionante desarrollo no sólo del comercio electrónico sino también de aquellos que hicieron de él una realidad (las telecomunicaciones en general, las computadoras y aplicaciones informáticas, etc.) ha hecho que el tema fuera abordado principalmente desde sus aspectos técnicos. De alguna manera lo *Electrónico* (elemento novedoso) ha concentrado la mayor atención, provocando que – en la actualidad- términos tales como ancho de banda (*bandwide*), servidores, encriptamiento o Internet, hayan pasado a formar parte del lenguaje de la vida económica.

En un mundo tecnológico, port-industrial, donde las “estrellas” de las bolsas de valores son aquellas acciones asociadas con la alta tecnología, el comercio electrónico se ha convertido en una aplicación de la industria informática, en una extensión natural de ella.

El comercio electrónico como nueva forma de comercio que utiliza la tecnología como herramienta de operación, necesita no sólo del análisis de nuevos procesos especiales sino también del replanteo de los procesos tradicionales y de la elaboración de un nuevo marco legal.

Ése, constituye el gran desafío.

## **CONCLUSIONES:**

Desde los lejanos días de la firma del Tratado de Tordesillas hasta hoy, la unidad Latinoamericana pasó por distintas etapas.

La ALALC, la ALADI y otros acuerdos regionales fueron, en su momento, pequeños peldaños de esa integración.

Hoy son los gobiernos signatarios del Tratado de Asunción (1991), los que han sentado las bases fundacionales para la constitución de un mercado común.

Sin embargo, desde aquellos tiempos hasta el actual proceso, se percibe un cariz distinto en las permanentes negociaciones políticas que obliga a marchar por las realidades económicas no sólo de la región, sino de los mercados globalizados del mundo.

La cara más visible del desafío es la potenciación de los mercados, especialmente el argentino y el brasileño, al que se suma el paulatino ingreso de Chile y sus vasto know-how en la comercialización internacional.

En ese contexto, la consolidación gradual del MERCOSUR renueva las perspectivas de atraer a otros socios.

Por ello, la real importancia que adquieran los Tratados sólo se percibirán en el largo plazo.

Ahora bien, siendo el paradigma internacional imperante el del libre comercio y la globalización, estos principios e ideas conviven con políticas de tipo regulatorio que responden a la necesidad de dar tiempo a las políticas e instrumentos macroeconómicos y a los cambios y adaptaciones a nivel microeconómico que permitan, - sin causar daño o amenaza de daño -, poner efectivamente en vigencia prácticas de libre comercio.

El escenario regional ha venido mostrando dos grandes tendencias, tanto en lo que hace a la reestructuración industrial como al comercio.

Por un lado, se ha verificado, tanto en los flujos de inversión como en los de comercio y de alianzas tecnológicas estratégicas, una mayor expansión intra-grupos económicos que inter-grupos. Por otro lado, los

países miembros del Mercosur están encaminados hacia un proceso de reducción de las áreas de intervención del estado y a la liberalización del comercio.

El interés demostrado por los países signatarios del MERCOSUR en cuanto a armonizar las políticas comerciales, industriales y tecnológicas es un hecho natural, dada las significativas asimetrías vigentes en el área. No obstante, el lento ritmo de avance registrado en esa dirección debe ser un motivo de reflexión.

En tal sentido, cabe destacar que las empresas juzgan conveniente que los estados del MERCOSUR adopten no sólo medidas de estabilización macroeconómicas, sino también en materia de infraestructura (comunicaciones), de política crediticia y de seguridad jurídica, entre otros.

En lo que al presente trabajo incumbe, es clara su vinculación con el comercio y las nuevas tecnologías y la necesidad de adoptar un marco regulatorio conjunto para la seguridad de su tráfico.

La propiedad industrial, por todo su contenido esencialmente intangible, constituye hoy día uno de los principales, si no el principal, activo de las empresas.

Las incipientes y nuevas modalidades que ha adoptado el intercambio comercial distan mucho de parecerse a las vigentes allá por el año '91. Esta nueva realidad requiere un enfoque que priorice la protección de los espacios vigentes con una proyección operativa a futuro e integrada a la región, considerando que el fenómeno de las comunicaciones se encuentra en pleno desarrollo.

Es así que en un mercado global los competidores también son globales, de modo que ya no se trata del Mercosur sino de todo el mundo.

Un mercado que se vuelve más competitivo demanda, consecuentemente, mayores y más rápidas innovaciones.

En ese aspecto, es indudable que el lento pero seguro crecimiento del comercio electrónico a través de la Internet, tiene un gran camino por recorrer.

A tal punto que los analistas vislumbran un rápido aumento de las transacciones on line a nivel mundial.

Hoy en el mundo, las Pymes comercian, vía Web, sólo en el 8% de los casos y ese porcentaje trepará al 72% en el año 2003.

Para entonces, producirán 230 mil millones de dólares en ingresos (Datos de la Consultora Emarketing).

Es evidente, entonces, que el panorama comercial alcanzará otros niveles de complejidad caracterizado por un intercambio de bienes y servicios más dinámico, en donde el productor se encontrará en una relación más directa con los consumidores.

Desde el punto de vista de la generación de divisas, el panorama se presenta como atractivo, pero, por otro lado, efectos no deseados pueden presentarse, como la práctica cotidiana lo demuestra.

La competencia desleal, la piratería marcara, el fraude y la falsificación, seguramente serán (ya lo son) de la partida dentro de la intensidad del tráfico comercial.

La vinculación, entonces, entre propiedad industrial y nuevas tecnologías de la comunicación y la información, respecto de la cual el e-commerce es un indicador - si no el más importante -, consitituye una referencia que se informa de los datos aportados por la realidad descripta.

A tal punto que, por ejemplo, en el sitio en Internet del Instituto Nacional de la Propiedad Industrial de la Argentina, junto a la información específica relacionada con la temática marcara, patentes y modelos de invención, aparecen "links" que remiten a la información recopilada sobre "e-commerce" y enlaces con otros sitios (Instituto Nacional de la Propiedad Industrial de Brasil; Oficina Española de Patentes y Marcas; Organización Mundial de la Propiedad Industrial; Oficina Europea de Patentes; Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial).

Ello nos obliga a reflexionar sobre la necesidad de la creación de un organismo diseñado para el Mercosur que centralice las solicitudes de registro de marcas con vigencia inmediata en los países miembros del Mercosur.

Pensando en las grandes inversiones que el área demanda constantemente, una forma de allanar el camino para la proyección comercial de las empresas en la región puede constituirlo esta propuesta.

El Sub-Grupo de Trabajo N° 7 , de Política Industrial y Tecnológica del Grupo Mercado Común (GMC), específicamente la Comisión de Propiedad Industrial formada a tal efecto, se encuentra trabajando en la armonización legislativa de los países miembros.

Un avance superador de ello sería la creación de un organismo regional que involucre a los temas de legislación en desarrollo, aspectos vinculados al crecimiento de las nuevas tecnologías en la comunicación, las que tampoco se encuentran reguladas al momento en los países signatarios.

Sólo viendo el fenómeno como una unidad, podremos comenzar a sentar bases más a tono con una realidad que aparece en constante ebullición.

**TED:** TRATAMIENTO ELECTRONICO DE DATOS.

**CCI:** CENTRO DE COMERCIO INTERNACIONAL UNCTAD/OMC

**UNESCO:** ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACION, LA CIENCIA Y LA CULTURA.

**UIT:** UNION INTERNACIONAL DE TELECOMUNICACIONES.

**CEV:** CENTRO DE EXPOSICION VIRTUAL

**OMC:** ORGANIZACION MUNDIAL DEL COMERCIO.

**AGCS:** ACUERDO GENERAL SOBRE EL COMERCIO DE SERVICIOS.

**NMF:** PRINCIPIO DE LA NACION MAS FAVORECIDA.

## **BIBLIOGRAFIA**

- Tratado de Derecho de Marcas, Bertone-Cabanellas de las Cuevas. Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1989.
- Tratado de Marcas de Fábrica y Comercio: Breuer Moreno, Buenos Aires, 1946.
- Ponencia del Dr. Santiago O' Conor en el II Congreso de Administradores en el Mercosur. Setiembre de 1995. (Estudio Marval, O' Farrell & Mairal).
- Propiedad Intelectual en el Mercosur. Pinheiro Neto Advogados. Brasil, año 1992.
- El derecho de la Propiedad Industrial y el Mercosur. Beraldi, Roberto. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1992.
- Boletín Mercosur. Fundación del Banco de Boston. Buenos Aires, Octubre, 1995.
- La Propiedad Industrial en el G.A.T.T. Julio Delicado Montero Ríos. I.C.E., España, Octubre, 1994.
- Legislación de Marcas de los cuatro países.
- G.A.T.T. Acta Final, ratificada mediante Ley 24.425.
- Convenio de París, ratificado por Ley 22.195.
- Declaración C.M.C. 8/95, Asunción 1995, MERCOSUR.
- Lealtad Comercial, Ley 22.802.
- Comercio Electrónico: Concepto y Reflexiones. Gerardo Garibaldi. INTAL. Banco Interamericano de Desarrollo. Julio 1999. Documento de Divulgación 4.
- FORUM de Comercio Internacional. 1/1999 (C.C.I.)
  - El comercio y la Internet en los países en desarrollo.
  - Nuevos desafíos para la promoción comercial: Estrategias para Pyme. Pag. 9 a 12.

- Por las mallas de la Internet: Explorando los mercados internacionales. Pág. 14 a 16. Bernard Ancel.
- La Internet, componente de su estrategia comercial. Michel Borgeon. Pág. 17 a 18.
- La Internet en la exportación de servicios: consejos para las empresas. Dorothy Riddle. Pág. 19 a 23.
- La pequeña empresa y la Internet: ¿Espejismo o realidad?. Sarah McCue. Pág. 27 a 29.
- El ABC del comercio electrónico. Pág. 30.
- FORUM de Comercio Internacional. 3/1996.
  - La Ronda Uruguay y el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios. Pág. 20 a 25.
- FORUM de Comercio Internacional 2/1997.
  - Las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación y el desarrollo de mercados. Bernard Ancel y Michel Borgeon. Pág. 4.
- Diario La Nación. Lunes 4/10/1999. Informática. Luces y Sombras del e-commerce. Rafael Bini.
- Diario La Nación. 22/6/99.
  - Denuncian trabas en informática y en comunicaciones.
- FORUM de Comercio Internacional. 2/1996. (C.C.I.)
  - El comercio de servicios y la propiedad intelectual después de la Ronda Uruguay. Pág. 6.
  - Promoción de las exportaciones nacionales. Michael R. Czinkota. Pág. 10.
- FORUM de Comercio Internacional. 4/1999. (C.C.I.)
  - Capacidad nacional para el aumento de las exportaciones. J. Denis Bélisle. Pág. 4.
  - Por una nueva definición de la promoción comercial. J. Denis Bélisle.
- Diario La Nación. Suplemento de Comercio Exterior. 2/11/99.
  - El capital secreto de las empresas. Carlos O. Mitelman.
- Diario Clarín. Suplemento Económico. 2/4/2000. E-Commerce: cómo ganar la gran carrera de Internet. Pablo Maas.

- Diario Clarín. Suplemento Económico. 19/3/2000. En Internet los riesgos son grandes como los retornos.
- Diario La Nación. 23/3/2000. De Chile, un portal para empresas en América Latina.
- Portal del I.N.P.I. Información sobre marcas y comercio electrónico.