

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ESCUELA DE POSGRADO



“RELEVANCIA DE LA ICANN COMO ENTIDAD RECTORA DE LA
GESTIÓN Y SOLUCIÓN DE CONFLICTOS POR REGISTROS ABUSIVOS
DE NOMBRES DE DOMINIO”.

Tesis para optar el grado de Magíster en Derecho Internacional
Económico

AUTOR

Ivan Antonio Oblitas Vallejo

ASESOR

Dr. Oscar Enrique Montezuma Panéz

LIMA - PERÚ

2013

RESUMEN

El fenómeno de globalización ha significado la reducción tanto de barreras arancelarias como no arancelarias alrededor del mundo, lo cual ha conllevado a intensificación de las operaciones comerciales internacionales de bienes, servicios, derechos de propiedad intelectual, inversiones, entre otros elementos adicionales. Asimismo, ha devenido en la multiplicación de registros abusivos de nombres de dominio (*cybersquatting*) en Internet, lo cual representa una contravención a las regulaciones internacionales sobre el particular, afectándose de esta manera los intereses económicos de diversas empresas alrededor del planeta.

En ese contexto, la presente tesis se relaciona al rol protagónico a nivel mundial que ha logrado adquirir la ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) con sus respectivas regulaciones sobre la materia, a efectos de lograr resolver con mucha celeridad y economía procesal las citadas controversias comerciales internacionales, evitando que las partes involucradas recurran a la vía judicial que consideren conveniente, brindándose con ello un mayor grado de seguridad jurídica a los titulares de los derechos de propiedad intelectual vinculados a los aludidos nombres de dominio.

ABSTRACT

The phenomenon of globalization has meant the reduction of both tariff and non-tariff barriers around the world, which has led to the intensification of international commercial operations of goods, services, intellectual property rights, investments, among other additional elements. Likewise, it has resulted in the multiplication of abusive domain name registrations (*cybersquatting*) on the Internet, which represents a violation of international regulations on the matter, thus affecting the economic interests of various companies around the world.

In this context, this thesis is related to the leading role at the world level that ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) has achieved with its respective regulations on the matter, in order to be able to resolve with great speed and procedural economy the cited international commercial disputes, preventing the parties involved from resorting to the judicial channels that they deem appropriate, thereby providing a greater degree of legal security to the holders of the intellectual property rights linked to the aforementioned domain names.

PALABRAS CLAVE

Registro abusivo de nombre de dominio, Corporación para la Asignación de Nombres y Números de Internet, gobernanza de Internet, nova lex mercatoria, derecho internacional del ciberespacio, Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio.

KEY WORDS

Abusive domain name registration, Internet Corporation for Assigned Names and Numbers, Internet governance, nova lex mercatoria, international cyberspace law, Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy.

Índice

Introducción.....	5
I. Primer Capítulo: Evolución del comercio internacional tradicional al comercio electrónico	7
1.1 El Ius Mercatorum y las prácticas tradicionales en el comercio internacional.....	7
1.2 Nova Lex Mercatoria.....	9
1.3 International Cyber Law.....	15
II. Segundo Capítulo: Aspectos generales sobre Internet y la economía digital.....	19
2.1 La Sociedad de Internet y la brecha digital.....	19
2.2 La importancia de la economía digital.....	23
III. Tercer Capítulo: Los Nombres de Dominio y la importancia de la ICANN en su regulación.....	29
3.1 Noción de Nombre de Dominio.....	29
3.2 Clasificación de de Nombres de Dominio.....	32
3.3 La normativa privada derivada de la Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN).....	35
3.4 La resolución de controversias internacionales relativas a registros abusivos de Nombres de Dominio y la importancia de la ICANN sobre el particular.....	37
IV. Cuarto Capítulo: Posiciones del sector público y privado respecto a la gobernanza de Internet y del registro de Nombres de Dominio. Propuestas para fortalecer la legitimidad de la ICANN.....	60
4.1 Gobernanza de Internet y el modelo multi-stakeholder a propósito del rol de la ICANN.....	60
4.2 Posición de los Estados sobre la regulación de Internet y de los nombres de dominio.....	64
4.3 Postura del sector privado en la regulación de Internet y de los Nombres de Dominio.....	67
4.4 Propuestas para fortalecer la legitimidad de la ICANN.....	71
Conclusiones.....	74
Recomendaciones.....	76
Bibliografía.....	78

Introducción

La multiplicación de litigios que surgen en torno a los registros de nombres de dominio alrededor del mundo, ponen de manifiesto el surgimiento de una cultura poco respetuosa de los derechos de propiedad intelectual, pretendiendo de esta manera aprovecharse del posicionamiento obtenido por determinada marca, nombre comercial, denominación geográfica o nombre de una persona famosa, con los cuales generalmente se ligan los nombres de dominio, o en su defecto recurrir al *cybersquatting* (también conocido como "domain piracy")¹ a fin de obtener un beneficio económico intentando negociar con el titular original del derecho de propiedad intelectual la cesión del aludido registro o en su defecto con la intención de desviar el tráfico de determinado portal web. Estos conflictos han traído consigo diversos inconvenientes vinculados a la aplicación de la correspondiente legislación y jurisdicción del caso, lo que conlleva al surgimiento de una relativa inseguridad jurídica. Este asunto ha originado que mayoritariamente las partes en controversia recurran a los proveedores de solución de controversias que maneja una entidad de carácter privado y de connotación internacional, como resulta el caso de la ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers), evitando de esta manera concurrir a la vía judicial para resolver estas controversias de carácter económico, poniéndose en relieve la significativa importancia que representa en las relaciones económicas internacionales la citada organización, cuya regulación, como es la *Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio* (UDRP, es su sigla en inglés) y su correspondiente Reglamento, resultan de aplicación incluso por organismos vinculados al Derecho Internacional Público como el Centro de Arbitraje y de Mediación de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI).

¹ Es considerado un acto de piratería que consiste en registrar un nombre de dominio que incluye, deliberadamente un derecho de propiedad intelectual similar (marca, nombre comercial, denominación geográfica o nombre de persona célebre), con el propósito de ofrecerlo posteriormente a cambio de una contraprestación dineraria o desviar el tráfico de visitas a determinado portal web.

Es dentro del señalado contexto, que resulta conveniente analizar si resulta idóneo que la actual tendencia *ius privatista* en la solución de litigios relacionados a registros de nombres de dominio continúe así, o de lo contrario, si resulta necesaria una mayor presencia y participación de los entes públicos a fin de determinar los lineamientos de gobernanza de la Internet y consecuentemente, en la normatividad que actualmente regula la solución de controversias ligadas a registros abusivos de Nombres de Dominio.



I. **Primer Capítulo: Evolución del comercio internacional tradicional al comercio electrónico**

1.1. **El *Ius Mercatorum* y las prácticas tradicionales en el comercio internacional.**

El denominado *Ius Mercatorum*², registra sus orígenes en Europa durante la Edad Media, derivado del intenso tráfico mercantil y vinculado adicionalmente a los derechos de los señores feudales y sus privilegios.

Sobre el particular, considero pertinente referir el siguiente texto:

“El incremento de población en las ciudades conllevó al surgimiento y perfeccionamiento de ciertos oficios y actividades mercantiles, producto de las cuales nacen los gremios, influenciados por las experiencias de los colegios Romanos. Los gremios se caracterizaron por ser asociaciones cerradas de artesanos y mercaderes que monopolizan específicas ramas de la actividad económica. Los gremios toman fuerza y forman corporaciones, colegios, Universidades, mientras tranzaban su producción; un punto muy importante en el surgimiento del derecho comercial, es el nacimiento de los estatutos; las prácticas comunes de esta actividad y la necesidad de defender y proteger el comercio, razones que dieron origen a costumbres y prácticas comunes, que

²FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos, ARENAS GARCÍA, Rafael y DE MIGUEL ASENSIO, Pedro Alberto

2007 . *Derecho de los Negocios Internacionales*. pp. 43-44

Edit. Iustel. Madrid.

Eran los propios comerciantes los que decidían sus conductas a la hora de comerciar y eso se acaba convirtiendo en DIPr Transnacional.

*se convirtieron en exigibles y de acatamiento obligatorio, luego de adquirir el derecho a su autorregulación”.*³

De lo anterior, resulta susceptible inferir que las referidas prácticas mercantiles, sumadas al interés de cautelar al comercio promovieron el surgimiento de autorregulaciones de obligatorio cumplimiento de aquellos partícipes en diversas transacciones económicas.

Sobre el particular, el jurista costarricense Daniel Guillén Jiménez, sostiene que:

*“En las últimas décadas se han producido movimientos armonizadores de convenciones internacionales y otros instrumentos que pretenden regular las operaciones de comercio internacional, es este el resurgir del antiguo ius mercatorum convertido en su nueva versión: la nova lex mercatoria”.*⁴

A lo largo de muchos años, ha existido una normativa que ha dominado las relaciones comerciales internacionales. Cada país mantenía un derecho interno, pero en aquellas circunstancias que surgían controversias comerciales de carácter internacional acontecidas en ferias o puertos, estas se resolvían bajo normas

³ ZEGARRA, Vicky

Introducción a la Lex Mercatoria

Consulta: 13 de abril de 2013

https://www.academia.edu/37281896/INTRODUCCI%C3%93N_A_LA_LEX_MERCATORIA

⁴ GUILLÉN JIMÉNEZ, Daniel

Introducción a la Lex Mercatoria

Revista Judicial, Costa Rica, Nº 89, Julio 2008

Consulta: 13 de abril de 2013

https://escuelajudicialpi.poder-judicial.go.cr/images/DocsRevista/revistajudicial_089.pdf

ajenas a un determinado país⁵ . Hecho que se asemeja a que sucede actualmente en las relaciones comerciales internacionales intensificadas tras el impulso del proceso de globalización.

1.2. La Nova Lex Mercatoria.

La multiplicación de operaciones comerciales internacionales de carácter privado ha impulsado el surgimiento de una regulación paralela a la que establecen los Estados, diseñada sobre los cimientos de un conjunto de prácticas, usos y costumbres que trasponen fronteras, la cual se desarrolla mayoritariamente en ámbitos económicos internacionales específicos, que por la similitud que representa respecto al *ius mercatorum*, es generalmente llamada Nova Lex Mercatoria.

Asimismo, la condición de consuetudinario lo define la normativa que los agentes económicos establecen en sus relaciones, como resulta el caso de los aludidos usos, costumbres y prácticas surgidos al margen del derecho promovido por los Estados, como mecanismo idóneo a sus particulares necesidades y propósitos comerciales, los cuales requieren de un derecho ágil y dúctil, originado de las frecuentes transacciones mercantiles. En consecuencia, ello abona a favor de la tesis que sostiene que el Derecho Comercial se origina de los constantes usos y costumbres y no así de la vigencia que pudiera representar determinada legislación.

⁵ SIERRALTA RÍOS, Aníbal
1996 *Introducción a la juseconomía*.
Edit. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima.

Una característica importante de la *nova lex mercatoria* es el hecho que cuenta con un amplísimo grado de reconocimiento por parte de los operadores comerciales internacionales. En resumen, podemos aventurarnos a definir a la *nova lex mercatoria* en virtud a su ámbito de aplicación o en su defecto a sus fuentes⁶.

Desde la perspectiva de su **ámbito de aplicación**, se trataría principalmente de aquellas normas que rigen las operaciones comerciales internacionales, incluyendo usos codificados y no-codificados, instrumentos de soft law, precedentes de laudos arbitrales internacionales empleados para dirimir controversias comerciales internacionales.

Desde la visión de sus fuentes, doctrinariamente se le asocia a las reglas que:

- Se originan de las prácticas comerciales internacionales.
- No derivan de un sistema legal en particular,
- Son aplicables a operaciones transnacionales

Los contratos internacionales evidencian una acelerada multiplicación en los últimos años como consecuencia de la dinámica de la globalización. Asimismo, la jurisprudencia arbitral se multiplica, pretendiéndose sistematizar sus reglas y principios. La práctica de los comerciantes, las corporaciones transnacionales, los abogados ligados al comercio internacional, los consultores y diversos agentes económicos internacionales ratifica el uso

⁶GIMENEZ CORTE, Christian
2011 *Usos comerciales, costumbre jurídica y nova lex mercatoria en América Latina*.
Edit. Abaco. Buenos Aires.

reiterado de una tendencia que se nutre de la nova lex mercatoria, que resulta más flexible, ágil, informal y de alcance universal y ciertamente distante de la intervención del Estado.

Es difícil imaginarse la celebración de un contrato de compraventa internacional de mercancías en el cual se soslaye la cláusula relativa al incoterm o al respectivo medio de pago internacional (carta de crédito, cobranza o stand by), sumado al creciente sometimiento a los arbitrajes en caso de controversias, lo cual es una expresión clara de estas prácticas comerciales internacionales.

La Nova Lex Mercatoria es un Derecho fruto de la internacionalización de las necesidades de las relaciones mercantiles globalizadas, creado por la comunidad económica internacional, excluyendo al Poder Legislativo de los Estados⁷.

Adicionalmente, el jurista español Francisco Moreno respecto a la Nova Lex Mercatoria, sostiene:

“... /

Además, se disciplina por las propias reglas uniformes que se generan espontáneamente entre los actores comerciales de los mercados mundiales.

Excepcionalmente se recurre a los órganos jurisdiccionales de los Estados nacionales para hacer cumplir ciertos laudos no acatados

⁷ HINOJOSA MARTÍNEZ, Luis y ROLDÁN BARBERO, Javier
2010 *Derecho Internacional Económico*.
Edit. Marcial Pons. Madrid.
pp. 65-66

voluntariamente. Los Estados, además de intervenir en estos casos, en reiteradas ocasiones, solamente se limitan a observar cómo van perdiendo el control y participación en el asunto señalado.

*La nova lex mercatoria traspone las fronteras nacionales, por lo que no se agota en las leyes o costumbres locales. Involucra transacciones entre personas de distintas naciones, logrando establecer reglas comunes, a pesar de las distintas normas que se aplican en cada país”.*⁸

En todos aquellos ámbitos de la actividad internacional económica donde el Estado aún no ha conseguido imponer su autoridad mediante sus regulaciones, tienden a surgir un conjunto de normas espontáneas que posibilitan su desarrollo y factibilidad, facilitando el avance del derecho internacional económico.

Adicionalmente, cabe destacar la significativa importancia que representa la **Cámara de Comercio Internacional (CCI)** ⁹, con relación a la nova lex mercatoria, ya que esta organización de Derecho Internacional Privado, se encarga de armonizar diversas prácticas, usos y costumbres de las actividades vinculadas a los negocios internacionales (Incoterms, Créditos documentarios ¹⁰,

⁸ MORENO, Francisco
Lex mercatoria, Derecho de la globalización sin Estado
Consulta: 08 de mayo de 2013
<https://www.liberalismo.org/articulo/423/258/lex/mercatoria/derecho/globalizacion/estado/>

⁹ CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL (CCI). COMITÉ ESPAÑOL.
Madrid.
Consulta: 08 de mayo de 2013.
http://www.iccspain.org/index.php?option=com_content&view=article&id=47&Itemid=54

¹⁰ SIERRALTA RÍOS, Aníbal
2004 *Operaciones de Crédito documentario*.
Edit. Themis, Bogotá.
pp. 64-94

Cartas de Crédito Stand By, Cobranzas Internacionales, Arbitrajes internacionales, Código de prácticas legales en publicidad, Código de buenas prácticas para la elaboración de estudios de mercado, Reglas contra la extorsión y el cohecho en las transacciones internacionales, etc.)

Este gremio que representa intereses empresariales a nivel mundial, tiene su sede en París y se constituyó el año 1919. Sus fines estatutarios básicos son actuar a favor de un sistema de comercio e inversiones abierto y crear instrumentos que lo faciliten, con la firme convicción de que las relaciones económicas internacionales conducen a una prosperidad general y a la paz entre los países. Los miembros de la CCI son empresas que efectúan transacciones internacionales y también organizaciones empresariales, entre ellas muchas Cámaras de Comercio. En la actualidad, las miles de empresas que agrupa proceden de más de 130 países.

Cabe acotar que la Cámara de Comercio Internacional (CCI) tiene un elevado protagonismo ante diversos organismos internacionales, conforme a lo señalado por este gremio empresarial:¹¹

/ ...

“Un año después de la creación de las Naciones Unidas, la CCI obtuvo el rango de organismo consultivo del más alto nivel ante la ONU y sus agencias especializadas. Es también ente consultivo

¹¹ CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL (CCI)

Qué es la Cámara de Comercio Internacional

Consulta: 08 de mayo de 2013

<http://businessgroupcorp.blogspot.com/2012/01/que-es-la-camara-de-comercio.html>

privilegiado de la Organización Mundial de Comercio, del Fondo Monetario Internacional, del Banco Mundial, OCDE, Comisión Europea, entre otros organismos internacionales. Incluso el denominado “Grupo de los Ocho” (G-8) recibe en cada una de sus reuniones un informe sobre las grandes preocupaciones empresariales de actualidad, que es entregado en visita “ad hoc” al Jefe de Gobierno del Estado anfitrión”.

Otros sectores fuertemente influenciados por la nova lex mercatoria, es el financiero y el bursátil, donde en las últimas décadas han ido transformándose principalmente gracias al acelerado desarrollo del comercio internacional, lo cual motivó la aparición de *códigos privados* al margen de las legislaciones nacionales, originándose autorregulaciones.

Asimismo, los mercados financieros han desarrollado un importante número de instrumentos diseñados para ser aplicados en diversos mercados, y con diferentes monedas, cuyos promotores son corporaciones de inversión con sede en un determinado país, pero que operan en distintos países. Dentro de este sector económico, cobran especial relevancia, las siguientes entidades de Derecho Internacional Privado:

- **International Swaps and Derivates Association (ISDA)**¹², ha elaborado el Master Agreement, acuerdo marco multiproductos (incluye monedas, tipos de swaps, derivados y futuros).

¹² GONZÁLEZ GÓMEZ, Pedro
2006 *Equiparación del comercio electrónico en el derecho civil*.
Edit. Nova Tesis.
Rosario, Santa Fe.

- **International Securities Management Association (ISMA)**, que armoniza criterios para los operadores del euromercado secundario.
- **International Capital Market Association (IPMA)**, que uniformiza estándares para los operadores del euromercado primario.

Lo señalado precedentemente, confirma el acentuado protagonismo que tienen diversas entidades de derecho internacional privado en la regulación y armonización de prácticas y usos de la actividad económica internacional, incluso prescindiendo de la participación de la normativa estatal.

1.3. International Cyber Law

En los últimos años, y producto del avance vertiginoso de las tecnologías de la información y telecomunicación, observamos la aparición de lo que ciertos entendidos en la materia empiezan a denominar “International Cyber Law”, calificándola aún tímidamente como una nueva disciplina jurídica, una suerte de “nova lex mercatoria del ciberespacio”.

Se considera que esta especialidad del derecho no es originaria de los diversos sistemas jurídicos imperantes en el mundo (common law, romano-germánico, socialista o musulmán) sino que se trataría de un derecho “anacional”, por medio del cual se aspira solucionar las controversias vinculadas a Internet, pretendiendo establecer una regulación fundada en determinadas normas materiales, al margen de las legislaciones estatales. En

consecuencia, nos encontraríamos frente a una "lex mercatoria del ciberespacio internacional", compuesta de un conjunto de principios, instituciones y reglas uniformes originarios de diversas fuentes regulatorias de la Internet y de las operaciones comerciales internacionales de carácter electrónico.

En este contexto, y a falta de acuerdo entre Estados que norme las operaciones vinculadas al comercio electrónico internacional, es que surgen el Código de Conducta en Internet, netiquettes (modales para interactuar cortésmente con personas en línea), políticas de usos en la red (*Internet Use Policies*), regulaciones de proveedores de acceso a Internet, normas éticas y los principios básicos de comercio electrónico, promovidos por los particulares.

Consecuentemente, se trata de un derecho que se origina espontáneamente de las propias prácticas y usos comerciales vinculados a Internet, lo cual es admitido por actores comerciales internacionales con el propósito de evitar ser comprendidos dentro de la esfera de aplicación de ordenamientos jurídicos nacionales. Este asunto, brinda a los operadores del comercio electrónico internacional un carácter vinculante y obligatorio, evitando recurrir a los aparatos coercitivos estatales,

El posicionamiento y reconocimiento que va logrando el International Cyber Law, se origina del conjunto de prácticas, usos y costumbres comerciales internacionales nacidos del seno de la **Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN)**¹³, *“esta entidad se fundó en 1998 como asociación sin*

¹³ RIBAS ALEJANDRO, Javier

finés de lucro y en ella se reúnen personas de todo el mundo cuyo objetivo es asegurar que Internet sea segura, estable e interoperativa. Esta asociación promueve la competencia y desarrolla políticas de identificadores únicos de Internet” y asimismo, se encarga de regular la resolución de disputas on line¹⁴ y otorgar protección a los registros de nombres de dominios,

Los referidos asuntos, surgen al margen de las regulaciones de los Estados y son universalmente admitidos y aplicables en el mundo entero.

Una de las ventajas que representa el International Cyber Law, lo constituye el hecho que:

a) goza de un amplio grado de aceptación por parte de los agentes económicos internacionales, al respecto, resulta ilustrativo los 26,314 ¹⁵ casos resueltos durante el período 1999 a marzo de 2013 en la vía arbitral bajo la **Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio** (Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy - UDRP). **y su respectivo Reglamento** ¹⁶ , que son regulaciones originadas de un ente privado como lo es la

2003 *Aspectos jurídicos del comercio electrónico en internet*.
Edit. Aranzadi. Madrid.
pp. 98-130

¹⁴ RICO CARRILLO, Mariliana
2005 *Comercio electrónico. Internet y Derecho*.
Edit. Legis. Caracas.
pp. 72-90

¹⁵ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – OMPI
2013. *Número total de controversias de nombres de dominio*. Ginebra.
Consulta: 17 de junio de 2013.
<http://www.wipo.int/amc/en/domains/statistics/domains.jsp>

¹⁶ INTERNET CORPORATION FOR ASSIGNED NAMES AND NUMBERS – ICANN
1999. *Reglamento de la Política Uniforme de solución de controversias en materia de nombres de dominio*.

Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN),

- b) no existe remisión a ninguna ley estatal, soslayándose la metodología para recurrir a las “normas de conflicto”, conforme sucede en las controversias ligadas al tradicional Derecho Internacional Privado.
- c) goza de un sistema resolutivo propio, lo que evita que las partes interesadas recurran a los tribunales judiciales,
- d) evita innecesarios desplazamientos físicos de las partes interesadas, al recurrir al sistema “on line”, para las actuaciones procesales, la expedición y notificación del pronunciamiento final.

Sobre la International Cyber Law, cabe destacar las expresiones del Presidente estadounidense Barack Obama de mayo de 2011 durante la presentación del documento denominado “*Estrategia internacional para el ciberespacio*”,¹⁷ diseñado por la Secretaría de Estado de los EEUU, donde señala que “**el desarrollo de normas para la conducta del Estado en el ciberespacio no requiere una reinención de derecho internacional consuetudinario, ni convierte en obsoletas las normas internacionales existentes. Las normas internacionales vigentes desde hace tiempo que guían el comportamiento del Estado—en tiempos de paz y conflicto—también se aplican al ciberespacio**”.

¹⁷ THE WHITE HOUSE

2011. *Estrategia internacional para el ciberespacio*. Washington D.C. Consulta 17 de junio de 2013.

<http://www.whitehouse.gov/the-press-office/2011/05/12/fact-sheet-administrations-cybersecurity-accomplishments>

Esta estrategia establece siete áreas clave: 1. economía, 2. protección de la red, 3. cumplimiento legal, 4. asuntos militares, 5. gobierno de Internet, 6. desarrollo internacional y 7. libertad en Internet.

Lo enunciado en el párrafo precedente, resulta muy significativo, toda vez que refleja la postura formal de los Estados Unidos, país que aún mantiene la hegemonía mundial en lo concerniente al tratamiento que se le debe brindar a Internet, otorgándole un tácito respaldo a la actual regulación de carácter privado que impera en el ciberespacio, la cual se sustenta en prácticas, usos y costumbres.

II. Segundo Capítulo: Aspectos generales sobre Internet y la economía digital

2.1. La Sociedad de Internet y la brecha digital

La Internet Society (ISOC),¹⁸ organización no gubernamental, sin fines de lucro, dedicada a un amplio espectro de temas de Internet, incluyendo la política, la gobernanza, la tecnología y el desarrollo. Asimismo, establece y promueve los principios que tienen por objeto persuadir a los gobiernos para tomar decisiones que son perfectos para sus ciudadanos y el futuro de cada nación, asegurando que un Internet sano y sostenible está al alcance de todos hoy y para los próximos mil millones de usuarios.

Precisamente, Internet Society (ISOC), en el citado portal electrónico institucional, establece que “*Dentro de sus principales propósitos, se encuentran:*

- *Defender las políticas públicas que permitan el acceso abierto*

¹⁸INTERNET SOCIETY (ISOC)
Portal institucional
Consulta: 17 de junio de 2013.
<http://www.internetsociety.org>

- *Facilitar el desarrollo abierto de estándares, protocolos, administración y de la infraestructura técnica de Internet*
- *Organización de eventos y oportunidades que reúnan a las personas para compartir ideas y opiniones*
- *Proporcionar información fiable y oportunidades educativas que incluyen talleres de capacitación en los países en desarrollo.*
- *Facilitar programas de liderazgo que incluyen el cultivo de Líderes de la próxima generación y el Foro de Gobernanza de Internet (IGF).*
- *Apoyo a organizaciones locales que sirvan a las necesidades de la comunidad global de Internet cada vez mayor.*
- *Fomentar la innovación y nuevas ideas mediante la concesión de becas y premios a las iniciativas pertinentes y actividades de divulgación que aborden los contextos humanitarios, educativos y sociales de la conectividad en línea.*
- *Reconociendo a las personas que han hecho contribuciones sobresalientes a la comunidad de las comunicaciones de datos”.*

Para lograr su misión, la Sociedad de Internet (ISOC) aspira ser una organización de influencia y acción global. Por lo tanto, su trabajo se centra en torno a objetivos e impactos que alcancen una diferencia sustancial global clave. Su visión y misión de la Sociedad de Internet, constituyen el núcleo de sus posiciones y actividades.

Los órganos a través de los cuales la ISOC ejerce sus funciones, son:¹⁹

- *“IETF – Internet Engineering Task Force – Especificación de estándares.*

¹⁹ INTERNET SOCIETY (ISOC)

Sobre el IETF

Consulta: 13 de mayo de 2013

<https://www.internetsociety.org/es/about-the-ietf/>

- *IESG – Internet Engineering Steering Group – Coordinación.*
- *IAB – Internet Architecture Board – Supervisión y aprobación de normas.*
- *IANA – Internet Assigned Number Authority – Asignación de recursos.*

La IANA tiene la responsabilidad de la asignar recursos orientados a evitar cualquier afectación de la red. Dentro de ellos se encuentran:

- *Asignación y registro de direcciones IP.*
- *Asignación y registro de nombres de dominio.*
- *Gestión y operación del DNS”.*

En lo que respecta a ICANN²⁰, cabe precisar que esta entidad tiene como principales funciones:

- *“Administración de los Nombres de Dominio en Internet*
- *Administración de los números de direcciones IP*
- *Administración de los números de puerto y parámetro de protocolos.*
- *Resolver controversias vinculadas a registros de nombres de dominio, a través de sus proveedores de solución de controversias”.*

En lo concerniente a la World Wide Web Consortium, también conocido por su sigla **W3C**, lo constituye un consorcio internacional integrado por diversas organizaciones del mundo que se creó en 1994 con el propósito de dirigir, desarrollar y supervisar las tecnologías y estándares de la web

²⁰ INTERNET CORPORATION FOR ASSIGNED NAMES AND NUMBERS
Qué es ICANN
 Consulta: 13 de mayo de 2013
<https://www.icann.org/es>

uniformizando protocolos interoperativos (estándares abiertos para lenguajes Web y protocolos a fin de evitar la fragmentación de la Web). Asimismo, desarrolla actividades de difusión y educación relacionadas al software a la vez que constituye un foro de discusión de la web. El referido consorcio cuenta oficinas en diferentes países, las cuales interactúan con sus respectivas comunidades Web nacionales a fin de promover las tecnologías del W3C en idiomas locales y la participación de su respectiva comunidad.

En cuanto a la expresión “brecha digital”, considero pertinente citar la definición que otorga sobre el particular la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, estableciéndola como *“la distancia existente entre individuos, áreas residenciales, áreas de negocios y geográficas en los diferentes niveles socio-económicos en relación a sus oportunidades para acceder a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, así como al uso de Internet, lo que acaba reflejando diferencias tanto entre países como dentro de los mismos”* (OCDE 2001)²¹.

El *Informe Mundial sobre la Tecnología de la Información 2013* del Foro Económico Mundial, refiere que la mayoría de las economías en desarrollo no han logrado aún crear las condiciones necesarias para cerrar la brecha digital que existe con las economías avanzadas. Sobre el particular, señala que América Latina, el Caribe y África subsahariana siguen sufriendo de un grave retraso a pesar de las mejoras de infraestructura, una expansión de la cobertura y una incursión en la

²¹ MARTÍNEZ LÓPEZ, Olga
Brecha digital educativa. Cuando el territorio es importante
Consulta: 20 de marzo de 2013
<https://revistas.ucm.es/index.php/SOCI/article/view/69629/4564456554066>

administración electrónica. La existencia de grandes segmentos de la población con un nivel bajo de destrezas y de escaso desarrollo del sistema de innovación son factores que obstaculizan el potencial tecnológico de América Latina. Asimismo, un análisis realizado por la firma Booz & Company ha encontrado que las TIC podrían ayudar a 580 millones de personas a superar la línea de pobreza.

De lo anterior, podemos colegir que los países en desarrollo, incluidos los latinoamericanos requieren apostar por una integración de los ciudadanos y de las empresas a las TIC y por ende, a Internet (donde no se excluyen los Nombres de Dominio) a efecto de generar mayores oportunidades económicas de efectos multiplicadores.

2.2. La importancia de la economía digital.

La expresión economía digital empezó a sonar a partir del año 1998, a partir de un Informe denominado *“The Emergency Digital Economy”*, preparado por el Departamento de Comercio de los EE.UU. A partir de allí, han surgido múltiples definiciones, siempre relacionadas a la conjunción existente entre la economía y las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC). En el señalado documento se define a economía digital como *“una nueva dimensión de la economía que se encuentra inmersa en un espacio inteligente que se compone de información, instrumentos de acceso y procesamiento de la información, y capacidades de comunicación”*. Por su parte Zimmerman y Koerner definen la economía digital como *“una economía basada en la digitalización de información y en la respectiva infraestructura de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC)”* (Zimmermann y Koerner 2000). Otra definición es: *“una economía basada en las tecnologías digitales, en*

las que se incluyen las redes digitales de comunicaciones, ordenadores, software y todas las tecnologías de la información” (Liebowitz 2002) y (Brynjolfsson 2003).

Actualmente, el concepto de economía digital continúa refiriéndose a la relación existente entre la economía y las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC), aunque resultando complejo dividir a la economía tradicional de la economía digital debido principalmente al elevado de influencia que ejerce dicha modalidad tecnológica en la mayoría de actividades económicas tradicionales.

Conforme los refieren los autores de *“Convergencia, Competencia y Regulación en los Mercados de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet”²²*, el desarrollo de Internet, ha significado no sólo una revolución en el campo tecnológico (innovación constante), sino también en el social (educación, relaciones interpersonales, interculturales, entre otros) y económico (algunos la consideran un *commodity*, incremento de productividad, relaciones interempresariales, etc.).

Asimismo, resulta relevante señalar lo expresado por Carly Fiorina, cuando ejercía el cargo de presidenta de la multinacional de las telecomunicaciones Lucent Technologies Inc.: *“La emergencia de Internet, que hoy comunica a 200 millones de personas, es un buen exponente y un mejor anuncio de profundas transformaciones estructurales, pues hace apenas 20 años que apareció y va camino de comunicar a 1,000 millones*

²² GRETEL 2000 – GRUPO DE REGULACIÓN DE LAS TELECOMUNICACIONES
2000 *Volumen 2 Convergencia y Economía Digital*
Editorial Colegio de Ingenieros de Telecomunicaciones
Madrid

de personas dentro de varios años y a 2,500 millones hacia el año 2,020”
(Fortune, 15 de mayo de 1999).

De otra parte, en un mundo globalizado, en el cual las tecnologías de la información y comunicación evidencian un constante y acelerado desarrollo, las barreras arancelarias y para-arancelarias se han reducido significativamente y en otros casos, hasta eliminado y adicionalmente, se ha incrementado la suscripción de acuerdos comerciales internacionales, lo que ha significado la intensificación el comercio mundial de mercancías y servicios, hechos que han representado oportunidades para los agentes económicos nacionales e internacionales para multiplicar sus ventas o para que determinados grupos de interés puedan difundir sus ideas, motivos por los cuales adquiere una especial importancia el contar con una efectiva presencia en el ciberespacio a fin de ofrecer “on line” las bondades de sus negocios o ideas mediante una página web cuya ubicación resulte interesante y amigable para sus potenciales clientes o usuarios. La corporaciones e instituciones de diversa naturaleza, a través del citado medio tecnológico, pretenden tener una presencia efectiva (**“ser visible: si no estás en internet, no existes”**) ante la comunidad local, nacional e internacional a fin de alcanzar el posicionamiento pretendido dentro de su público objetivo obedeciendo a criterios socio demográficos, socio económicos o psicológicos.

Aquellas corporaciones que pretendan alcanzar una significativa presencia en Internet no deberán limitarse a contar con un Nombre de Dominio (tema extensamente explicado en el Tercer Capítulo) de carácter informativo o publicitario, sino que deben aprovechar las oportunidades que se generan a partir de allí, ya que en los últimos años está marcándose una tendencia de los compradores por adquirir mercaderías

“on line” de vitrinas virtuales, recurriendo para ello a medios de pago electrónicos, los cuales operan con mayor agilidad que los tradicionales, representando ello mayor efectividad en las aludidas transacciones comerciales.

El e-commerce o comercio electrónico comprende aquellas transacciones de bienes o servicios que se realizan a través de internet, entre personas naturales o jurídicas, las cuales pueden estar distantemente ubicadas y que usualmente se concreta por medios de pago electrónico. A tenor de lo referido por el profesor José María de la Cuesta Rute²³, existen diversos criterios para clasificar al comercio electrónico, pero para el presente documento tomaremos los que se detallan a continuación:

- B2B (Business to Business)
Son transacciones efectuadas entre corporaciones.
- B2C (Business to Consumer)
Operaciones comerciales realizadas entre una empresa y un consumidor final.
- C2C (Consumer to Consumer)
Relación entre un consumidor y otro consumidor.

En virtud al comercio electrónico, es posible realizar transacciones sin desplazarse físicamente de un lugar a otro. Las corporaciones implementan su vitrina virtual ofreciendo sus productos, los cuales pueden ser adquiridos por los clientes interesados, recurriendo para ello al correspondiente pago electrónico, lo que motiva el consecuente

²³ DE LA CUESTA RUTE, José María
2001 Contratos Mercantiles TI
Bosch, Barcelona pp.83-98

despacho físico o electrónico, conforme a las características de la mercancía elegida.

Dentro de las ventajas que representa el comercio electrónico, tenemos las siguientes:

- Generación de nuevas oportunidades comerciales.
- Se genera una lista de clientes y de requerimientos.
- Posibilidad de acceder a nuevos mercados y a clientes de diversas zonas geográficas.
- Ágil atención a los pedidos y reducción de la cadena logística, contribuyendo a reducir los costos de distribución.
- Tiende a elevarse la calidad del producto o servicio y asimismo, la competitividad.

De otro lado, dentro de los principales datos consignados en el folleto denominado "*Impacto económico de Internet en Países en Desarrollo*"²⁴, publicado por la empresa Google, tenemos los siguientes:

- *Internet ha contribuido a conectar a más de 2,000 millones de personas en todo el mundo, de las cuales el 50% de ellas viven en economías emergentes. Asimismo, ha incrementado el PBI en promedio más del 3.2%, aumentado la productividad 2.6% y multiplicado los puestos de trabajo.*
- *En las economías latinoamericanas es necesario mejorar la infraestructura, la educación y promover políticas públicas para una Internet abierta, a efectos de impulsar la economía digital.*

²⁴ GOOGLE

Infografía basada en los datos incluidos en los informes "*En línea y en crecimiento: el impacto de Internet en los países emergentes*". De McKinsey & Company y "*Una oportunidad de 4.2. trillones de dólares; La economía de Internet en el G-20*" de The Boston Consulting Group.

- *Los países con más avances en el desarrollo de Internet en los últimos dos años incluyen a Brasil, México, Costa Rica, Colombia, **Perú** y Uruguay.*
- *Cada año surgen más 150 mil nuevas empresas relacionadas a Internet en países en desarrollo. Las PYMES que usan Internet crecen 9% más rápido y venden 7% más.*

De otro lado, conforme lo proyecta la página de Economía de Publimetro²⁵, las ventas online en el Perú durante el 2013 crecerían un 60%. Al respecto, refiere que *“el crecimiento del sector ha sido progresivo y considerable. Así el 2012 el e-commerce habría crecido hasta un 50% en el Perú, en comparación con el 2011”*. Asimismo, estimaciones de la Sociedad de Comercio Exterior (COMEX) consideran que el crecimiento promedio del comercio online hasta el 2015 será del 30% anual.

Lo enunciado precedentemente, refleja la importancia que la denominada economía digital va cobrando a nivel mundial y en toda actividad y en la cual las tecnologías de la información y comunicación (TIC), así como los Nombres de Dominio, constituyen un elemento promotor que repercute sobre las empresas y organizaciones de toda dimensión a efectos de posicionarse en la “aldea global”. Asimismo, las proyecciones de crecimiento de la economía digital hacen prever la consecuente multiplicación de conflictos relacionados a los registros de Nombres de Dominio.

²⁵ Publimetro. Economía, página 6. Lima, 21 de enero de 2013

III. Tercer Capítulo: Los nombres de dominio y la importancia de la ICANN en su regulación

3.1. Noción de Nombre de Dominio.

Se considera como Nombre de Dominio a aquel código alfanumérico exclusivo que suele ser empleado como elemento de identificación de un determinado sitio en Internet, servidor de correo electrónico o servidor web. Asimismo, los nombres de dominios tienen el propósito de facilitar a los usuarios de Internet recordar una nomenclatura sustancialmente alfabética para identificar una dirección electrónica que originalmente está compuesta integralmente por números (IP: Internet Protocol), los cuales logran ubicar las computadoras o servicios en Internet a través del mundo. Conforme así lo establece ICANN, el IP está compuesto por cuatro conjuntos que no superen los tres números cada uno. Estos conjuntos se encuentran divididos por un punto, su orden es de izquierda hacia la derecha, especificando en primer término, la red, luego la sub red y la dirección local. A título de ejemplo, citamos: 255.103.77.22, donde el campo 255 hace referencia a la red ("host" de la computadora), los campos 103 y 77 a las subredes (dominio de segundo nivel) y el campo 22 a la dirección local (dominio de primer nivel). Los referidos niveles son materia de explicación en el siguiente numeral del presente documento. Cabe precisar, que las direcciones IP son otorgadas por ICANN por intermedio de sus proveedores de servicios de Internet.

Ahora, si bien es cierto que un nombre de dominio no es considerado un signo distintivo debido a que la legislación sobre el particular no le atribuye esa condición, sin embargo, en el terreno fáctico tiene similares características y funciones. Por ejemplo, durante el tiempo que dura la

ciberocupación abusiva de un nombre de dominio, los cybersquatters pueden defraudar a los clientes del afectado, simulando que se trata de la verdadera empresa. Asimismo, pueden aprovechar el nombre de dominio ocupado abusivamente para promover campañas de marketing de productos y servicios engañosamente o terminar afectando el prestigio comercial que ostenta determinada corporación, situación análoga a la que ocurre con una marca comercial.

Adicionalmente, consideramos importante referirnos al concepto de “nombres de dominio” que figura en el Informe Final sobre el Primer Proceso de la OMPI relativo a los nombres de dominio de Internet del 30 de abril de 1999²⁶:

"Los nombres de dominio son las direcciones de Internet expresadas simplemente para facilidad del usuario. Si bien fueron diseñados con el fin de permitir a los usuarios localizar ordenadores de manera fácil, los nombres de dominio han adquirido mayor importancia en tanto que indicadores comerciales y, como tales, han provocado conflictos con el sistema de identificadores comerciales que existía antes de la llegada de Internet y que está protegido por derechos de propiedad intelectual".

A tenor de lo expresado por la especialista dominicana Mary Fernández Rodríguez²⁷, en el sentido que *“a pesar de que los Nombres de Dominio aparecen principalmente para ubicar fácilmente a los usuarios*

²⁶ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (OMPI)
1999 *Informe Final sobre el Primer Proceso de la OMPI relativo a los nombres de dominio de Internet (30 de abril de 1999)*.
Consulta 13 de mayo de 2013.
<http://www.wipo.int/amc/es/processes/process1/report/>

²⁷ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Mary
Encuentro Jurídico de las Américas: Hacia una Integración Económica Global
Consejo Latinoamericano de Estudiosos de Derecho Internacional y Comparado (COLADIC) del 09 de abril del 2002.

conectados a Internet, cuando el sector empresarial y comercial se percata del potencial del Internet y se incorpora al mismo, la función inicial para lo cual fueron creados los Nombres de Dominio sufre ciertas variaciones”.

Las empresas, al detectar el gran poder del comercio electrónico han orientado sus esfuerzos hacia Internet con el propósito de multiplicar sus clientes y sus ganancias. En tal sentido, para elevar su potencial, las corporaciones procuran añadir a sus Nombres de Dominio, su lema, logotipo y denominación empresarial.

Actualmente, y conforme al criterio enunciado por la OMPI en su *“Informe Final Sobre el Proceso Relativo a los Nombres de Dominio en Internet”*, los Nombres de Dominio han logrado obtener una función distintiva, debido a que frecuentemente cumple con similar función que la marca.

Consecuentemente, puede advertirse el eventual surgimiento de un conflicto entre el uso de un nombre de dominio y un derecho de propiedad intelectual. La controversia se debe que la normativa legal de propiedad intelectual se sustenta en el “principio de territorialidad”, mientras que en el caso de Internet no ocurren limitaciones de carácter geográfico.

Asimismo, en cuanto a los derechos de propiedad intelectual, el principio de la especialidad, es un asunto rector debido a que cuando se inscribe un derecho marcario se efectúa con el propósito de proteger determinados servicios o mercancías, los cuales se clasifican dentro de una clase específica. A diferencia que, en el nombre de dominio, no se manifiesta dicha especialización. A modo de ejemplo, cuando una corporación registra la marca “Bellota” para la fabricación de golosinas, ello no constituye una limitación para que otra emplee la misma marca

para producir prendas textiles. Con los nombres de dominio, no resultaría así, debido a que actualmente sólo podría registrarse únicamente “bellota.com”.

En tal sentido, la controversia se origina cuando alguien registra un nombre de dominio que contiene un término semejante o idéntico a un derecho de propiedad intelectual oportunamente inscrito. Estos litigios suelen multiplicarse debido que el ente registrador inscribe determinado nombre de dominio en virtud al orden de llegada, vale decir, de acuerdo al principio “*first come, first served*” (el primero que registra un dominio tiene derecho a utilizarlo), sin embargo, frecuentemente no se verifica si quien registra el nombre de dominio está vulnerando un derecho de propiedad intelectual.

3.2. Clasificación de los Nombres de Dominio.

Nombres de dominio de Primer Nivel u Orden. Son denominados de esta manera debido a que representan la más elevada jerarquía del Sistema de Nombres de Dominio. Estos se clasifican en:

- **gTLD (generic Top Level Domain)**
Es aquel vinculado a determinado sector económico, de carácter general, dentro de los que se encuentran los siguientes:
 - .biz (vinculado a los negocios)
 - .org (vinculado a asociaciones sin fines de lucro)
 - .net (vinculado a operadores de redes)
 - .name (vinculado a personas)
 - .mil (vinculado a entidades militares)
 - .int (vinculado a organismos internacionales)
 - .info (vinculado a páginas web informativas)

- .gov (vinculado a organismos públicos)
- .edu (vinculado a entidades educativas)
- .com (vinculado a la actividad comercial)

- **sTLD (sponsored Top Level Domain)**

Es aquel auspiciado por una comunidad especializada en determinada actividad. Dentro de este grupo se encuentran los siguientes:

- .travel (vinculado a agencias de viaje, turismo y aerolíneas)
- .tel (vinculado a los servicios de telecomunicaciones)
- .aero (vinculado a la industria aeronáutica)
- .asia (vinculado a organizaciones de Asia)
- .pro (vinculado a actividades profesionales)
- .cat (vinculado a la cultura catalana)
- .museum (vinculado a los museos)
- .mobi (vinculado a dispositivos electrónicos móviles)
- .coop (vinculado a las cooperativas)
- .jobs (vinculado al sector laboral)
- .eu (vinculado a la Unión Europea)

De otro lado, los denominados *country code Top Level Dominion* (ccTLD), también son considerados nombres de dominio de primer nivel aunque reservados para un determinado país. Al respecto, consideramos oportuno referirnos a los denominados ccTLD enunciados en el *Informe Final sobre el Primer Proceso de la OMPI relativo a los nombres de dominio de Internet*.²⁸

²⁸ WIPO INTERNET DOMAIN NAME PROCESS

La gestión de los Nombres y Direcciones de Internet: Cuestiones de Propiedad Intelectual. Informe Final sobre el Proceso de la OMPI relativo a los Nombres de Dominio de Internet
30 de abril de 1999

Consulta: 13 de abril de 2013

<https://www.wipo.int/amc/es/processes/process1/report/finalreport.html>

/...

*“Actualmente existen **243 ccTLD**. Cada uno de estos dominios lleva un código de país de dos letras derivado de la Norma 3166 de la Organización Internacional de Normalización (ISO 3166) por ejemplo, .au (Australia), .br (Brasil), .ca (Canadá), .eg (Egipto), .fr (Francia), .jp (Japón) y .za (Sudáfrica). Algunos de estos dominios son abiertos en el sentido de que no hay restricciones sobre las personas o entidades que pueden registrarse con ellos. Otros restringen los registros de nombres únicamente a las personas o entidades que satisfagan ciertos criterios (por ejemplo, domicilio dentro del territorio).*

Funcionalmente, no existen diferencias entre los gTLD y los ccTLD.

Un nombre de dominio registrado en un ccTLD proporciona exactamente la misma conectividad que un nombre de dominio registrado en un gTLD. ... /”

Nombres de dominio de Segundo Nivel u Orden. Se denomina así a aquel dominio que está ubicado inmediatamente a la izquierda del dominio de primer nivel. Por ejemplo, en el caso de www.boticaamarilis.pe, el segundo nivel lo representaría “boticaamarilis”

Nombres de dominio de Tercer Nivel u Orden. Se suele denominar de esta manera a aquel dominio que se ubica en el sector izquierdo del dominio de segundo nivel. Por ejemplo, en el caso de www.productoresdelucuma.com.pe, el tercer nivel lo representaría “productoresdelucuma”

3.3. La normativa privada derivada de la Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN).

Desde que surgió Internet, ha sido Estados Unidos el país que ha liderado el empleo de esta red informática. Desde el citado país se promovió la creación de Internet Society (ISOC), integrada por un conjunto de organizaciones estadounidenses, y orientada a cautelar la gestión técnica de la red y con el propósito de difundir internacionalmente su uso bajo determinados estándares.

Posteriormente, la administración norteamericana conjuntamente con la ISOC, promovieron la creación de la IANA (Internet Assigned Numbers Authority), organismo constituido como la máxima jerarquía a nivel internacional para efectuar los registros de nombres de dominio y su consecuente IP y asimismo, administrar las concesiones. La señalada entidad, se integró a la ISOC.

El año 1993, el Gobierno de los Estados Unidos de América celebró un convenio con Network Solution, Inc. (NSI) a fin que administrara el Internet Network Information Center (InterNIC). De esta manera, NSI obtuvo el control de la totalidad del sistema de registros de nombres de dominio. El referido acuerdo, expiró en octubre de 1998, con lo cual la administración estadounidense autorizó a otras organizaciones a actuar como registradores de nombres de dominio (sistema de registro compartido).

En el año 1998, el gobierno de Bill Clinton, promovió la creación de la **ICANN** (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers)²⁹ ,

²⁹ RIBAS ALEJANDRO, Javier
2003 *Aspectos jurídicos del comercio electrónico en internet*.
Edit. Aranzadi. Madrid.

pasando a convertirse en la nueva autoridad de la administración del Dominion Names System.

ICANN es una entidad sin fines de lucro, sujeta a la legislación federal de los EE.UU., que ejerce el papel rector de Internet, cuya misión principal es la de garantizar la estabilidad, seguridad y operatividad de Internet. Asimismo, dentro de sus funciones, tiene la de administrar los registros de nombres de dominio, pudiendo delegar esta función a sus Agentes registradores, asignar los respectivos protocolos y ubicar las direcciones IP. Cabe precisarse, que la ICANN mantiene un control directo sobre los registros de nombres de dominio, de manera tal que es posible que ejecute el cumplimiento de una decisión evitando recurrir ante las autoridades de determinado Estado con tal propósito.

ICANN nombra a los Agentes Registradores y adicionalmente, elabora los procedimientos de resolución de disputas por nombres de dominio. Los Agentes Registradores son aquellas empresas acreditadas por ICANN las cuales actúan como concesionarias encargadas de llevar a cabo los registros de nombres de dominio.

ICANN reporta directamente al Departamento de Comercio de EEUU, conforme a la suscripción de un Memorándum de Entendimiento y un Convenio de Colaboración Conjunta celebrados en los años 1998 y 2006 respectivamente.

De otro lado, la normativa emanada de la ICANN se resume en la siguiente:

- Política Uniforme de Resolución de Disputas por Nombres de Dominio,

- Reglamento de la Política Uniforme de Resolución de Disputas por Nombres de Dominio,
- Políticas internacionales para la asignación de direcciones Ipv6 (nueva versión de Protocolo de Internet – IP) que reemplazará gradualmente a la versión actual (Ipv4),
- Establecimiento de acuerdos con las empresas registradoras regionales de Internet,
- Celebración de convenios con los operadores de ccTLD,

Lo enunciado en el presente numeral, pone de manifiesto la enorme influencia que mantiene el Gobierno norteamericano sobre ICANN e indirectamente, sobre la regulación de Internet, de los registros de Nombres de Dominio y del procedimiento establecido para resolver controversias ligadas a éstos. A diferencia de lo que ocurre con la CCI, que posee un origen y estructura organizativa de carácter multinacional, la ICANN no sólo tiene su sede principal en EEUU (California), sino que no logra desligarse de los fuertes vínculos norteamericanos que posee.

3.4. La resolución de controversias internacionales relativas a registros abusivos de Nombres de Dominio y la importancia de la ICANN sobre el particular.

3.4.1. Ámbito arbitral

La acelerada expansión de Internet, a nivel mundial, sumada a la multiplicación de nombres de dominio y a la actitud inescrupulosa que adoptan determinadas personas al registrar en calidad de nombres de dominio propios aquellas marcas comerciales ajenas (ciberocupación), ha motivado un significativo incremento de controversias ligadas a derechos de propiedad intelectual. Este hecho se origina debido a la carencia de

una articulación directa entre el sistema de registro de marcas, que regularmente lo administra una autoridad gubernamental al interior de su territorio y el sistema de registro de nombres de dominio, que lo maneja ICANN y el cual se sujeta a un orden de llegada.

Los citados conflictos, registran un número significativo, a la vez de incrementarse anualmente ³⁰, razón por la cual considero oportuno referirme al rol protagónico que tiene al respecto la ICANN, a través de su ***Política Uniforme de Solución de Controversias en materia de Nombres de Dominio (UDRP)***, establecida por la citada entidad desde el año 1999, aunque para tal efecto contó con la asesoría técnica del Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI.

En virtud del citado documento, en caso que el titular de una marca comercial estimara que el registro, por parte de un tercero, de un nombre de dominio estuviese afectando su derecho de propiedad intelectual, se encontraría en posibilidad de incoar una demanda contra el presunto infractor, el cual se encontraría obligado a someterse al señalado procedimiento. Sobre el particular, el demandante tiene expedita la posibilidad de iniciar la demanda ante determinado proveedor de servicios de solución de controversias autorizado por ICANN, en cuya demanda deberá precisar, lo siguiente, conforme a lo establecido por el literal b) del Artículo 6 del **Reglamento del Procedimiento Administrativo relativo al Registro Abusivo de Nombres de Dominio:**

³⁰ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – OMPI
2013. *Número total de controversias de nombres de dominio: 26,314 casos registrados a marzo de 2013*. Ginebra.
Consulta: 17 de junio de 2013.
<http://www.wipo.int/amc/en/domains/statistics/domains.jsp>

- “i) una petición para que se someta la demanda a un Grupo de Expertos en virtud del presente Reglamento;*
- ii) los nombres, la dirección postal y de correo electrónico, y los números de teléfono y de telefacsímil del demandante y del demandado, así como de cualquier representante del demandante;*
- iii) una indicación del nombre de dominio que es objeto de la demanda;*
- iv) una indicación del Registrador que haya registrado el nombre de dominio;*
- v) un alegato en el que se declare que el registro del nombre de dominio es abusivo, según lo definido en la Política;*
- vi) una descripción de los motivos sobre los que se basa la demanda;*
- vii) todas las pruebas documentales sobre las que se base el demandante, junto con una enumeración de esos documentos; y;*
- viii) una declaración sobre el tipo de resolución que se pretende obtener”.*

Asimismo, el demandante tiene la posibilidad de requerir la cancelación del nombre de dominio.

A su turno, la parte demandada tendrá el derecho a efectuar los descargos correspondientes y la entidad proveedora de servicios de solución de controversias, luego de evaluar el asunto, resolverá si resulta procedente o no transferir el nombre de dominio en cuestión.

Es importante precisar que, la carga de la prueba la tiene la parte demandante.

Asimismo, un procedimiento dentro del marco de la Política Uniforme de Solución de Controversias en materia de Nombres de Dominio, no considera ninguna reparación de carácter económico a favor del demandante.

De otro lado, y en concordancia con lo establecido por el Artículo 17. del Reglamento de la Política Uniforme de Solución de Controversias en materia de Nombres de Dominio, se contempla la posibilidad de retirar la demanda por acuerdo entre las partes u otros motivos de terminación, en los siguientes casos:

“a) Si las partes llegan a un acuerdo antes de que se adopte la resolución del grupo de expertos, este último terminará el procedimiento administrativo.

b) Si la continuación del procedimiento administrativo es innecesaria o imposible por cualquier motivo antes de que se adopte la resolución del grupo de expertos, este último terminará el procedimiento administrativo, a menos que una parte presente motivos justificados de objeción dentro de un plazo determinado por el grupo de expertos”.

Asimismo, considero importante rescatar lo señalado por la Dra. María Verónica Iezzi³¹ en el sentido que los únicos remedios procedimentales que resultan susceptibles de otorgarse a las partes en disputa son la transferencia de titularidad o la cancelación del nombre de dominio.

Resulta útil acotar que si bien es cierto las partes tienen la posibilidad de someter el diferendo ante un tribunal jurisdiccional, regularmente suelen preferir el procedimiento arbitral gestionado por ICANN a través de sus proveedores de solución de controversias. Dentro de las principales razones de su preferencia, se encuentran las que se detallan en el

³¹ IEZZI, María Verónica
2005 *El conflicto jurisdiccional en Internet. Jurisdicción iusprivavista internacional aplicable al comercio en la Red.*
Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, Pp. 174

siguiente cuadro comparativo, conforme a lo referido en el portal electrónico de la OMPI.

Vía judicial vs Sistema arbitral

	VÍA JUDICIAL	ARBITRAJE
LUGAR	Se dificulta la elección del lugar con las denominadas “normas de conflicto”	Se designa un tribunal específico
TIEMPO	Promedio 3 años	Promedio 60 días
COSTOS	Algunos casos superan los US\$ 800,000	<p>- Casos entre 1 a 5 nombres de dominio a ser resueltos por panelista único, US\$1,500. Casos a ser resueltos por tres panelistas, la cuota será de US\$4,000</p> <p>- Casos entre 6 y 10 nombres de dominio a ser resuelto por un panelista, la cuota será de US\$2,000 y de US\$5,000 para los casos que se decidan por 3 panelistas.</p> <p>Honorarios de abogados, oscilan entre US\$2,000 y US\$5,000 por cada caso</p>
COMODIDAD	Generalmente requiere desplazamientos físicos de los interesados.	Es posible recurrir al sistema “on line”, para las actuaciones procesales, la expedición y notificación del pronunciamiento final.

Elaboración: Propia

Fuente: OMPI - Baremo de Tasas aplicable a los procedimientos bajo la Política UDRP (en vigor desde el 01 de diciembre de 2002)

<https://www.wipo.int/amc/es/domains/fees/index.html>

Cabe destacar que, el atractivo que ejerce el procedimiento regulado por la UDRP sobre los agentes económicos, obedece al hecho que significa mucha celeridad, además de ser de obligatorio sometimiento para las partes en disputa, ante un proveedor de servicios de solución de controversias debidamente acreditado por la ICANN en virtud de lo establecido por esta entidad.

Lo rescatable de la UDRP no sólo lo constituye el hecho que haya cumplido más de una década desde su implementación (1999), sino que haya obtenido un elevado reconocimiento por parte de los agentes económicos internacionales, hecho que se traduce en que durante este tiempo no hayan surgido cuestionamientos representativos a este *modus operandi* de connotación internacional.

Sin embargo, el acelerado crecimiento de Internet a nivel global, sumado a la multiplicación de registros de nombres de dominio, constituyen retos que dicha Política deberá enfrentar en los próximos años a fin de adaptarse a una realidad más vinculada a una importantísima red de telecomunicación y al desarrollo tecnológico.

Asimismo, la UDRP se ha constituido en una herramienta ágil acorde con los requerimientos de los agentes económicos internacionales que procura evitar la distracción de esfuerzos y recursos económicos que pudieran significar extendidos y más onerosos procesos judiciales. Asimismo, las partes en un litigio resuelto por la UDRP cuentan con la garantía de un pronunciamiento con carácter vinculante, al cual el registrador autorizado por ICANN deberá brindarle fiel cumplimiento.

La extendida aceptación de la UDRP a nivel mundial, ha comprendido el reconocimiento de derechos de propiedad intelectual como las marcas comerciales, en calidad de activo intangible de enorme repercusión para las empresas y de los nombres de dominio como elementos de significativo valor mercantil, razones por las cuales resultaba necesario que los agentes económicos recurrieran a un mecanismo alternativo de solución de controversias acorde con el acelerado desarrollo del comercio electrónico.

La UDRP ha significado una revolución en materia de resolución de controversias referentes a los nombres de dominio, no obstante, ello resulta importante que la ICANN continúe con su tarea de satisfacer los requerimientos de los agentes económicos internacionales, acorde con la constante innovación tecnológica y la multiplicación controversias de registros abusivos de nombres de dominio.

En lo concerniente a las controversias vinculadas a nombres de dominio, éstas pueden ser de dos clases: **de derecho público**, cuando involucra sujetos de carácter estatal o de **derecho privado**, cuando están relacionadas a litigios entre particulares.

A propósito del **derecho público**, es oportuno referirme al caso en el cual el Perú y Brasil, con el apoyo de los otros países de la Organización del Tratado de Cooperación Amazónica ³², como Venezuela, Surinam, Ecuador, Venezuela, Bolivia, Colombia, Guyana y Surinam, el año 2012, interpusieron un reclamo ante ICANN, oponiéndose al registro a favor de

³² REVISTA SANTO Y SEÑA

Amazon.com en batalla legal contra Brasil y Perú.

Consulta 13 de abril de 2013.

<http://www.revistasantoyseña.com/tendencias/amazon-com-en-batalla-legal-contra-brasil-y-peru-para-quedarse-con-el-dominio-amazon/>

la firma Internacional Amazon, respecto al nombre de dominio de primer nivel “.amazon”, en los idiomas inglés, japonés y chino. Los países miembros de la citada organización, rechazaron *“cualquier pretensión de apropiación de los nombres geográficos de los miembros de la Organización del Tratado de Cooperación Amazónica y del señalado nombre de dominio o relacionado al mismo, sin el consentimiento de los países amazónicos”*.

En lo concerniente a las controversias de nombres de dominio de **derecho privado**, dirimidas en la OMPI, considero ilustrativo citar algunos casos en los cuales estuvieron involucrados actores del **Perú** y que pueden resultar aleccionadores por la línea jurisprudencial seguida por los expertos al momento de sustentar sus pronunciamientos basados en: la falta de interés legítimo, la mala fe de los demandados no sólo en el registro sino en el uso del nombre de dominio, “marca conocida en Internet” y en el concepto “dominio de secuestro inverso”³³:

- Caso No. D2006-132 ³⁴ dirimido en el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, entre la demandante, Ebel International Limited, de Lima, Perú, y el demandado, Carlos Manuel Salinas, de Lima, Perú por el nombre de dominio **esika.com**. La resolución rechazó la petición argumentando que la parte demandante no lograba probar que el demandado carecía de un interés legítimo propio sobre el nombre de

³³ INTERNET CORPORATION FOR ASSIGNED NAMES AND NUMBERS – ICANN
Reglamento de la Política Uniforme de Resolución de controversias de Nombres de Dominio

1. Definiciones

Secuestro inverso de nombre de dominio: se refiere al uso de mala fe que se hace de la Política con la tentativa de privar al titular de un nombre de dominio registrado de un nombre de dominio.

³⁴ CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN DE LA OMPI

2006 *Caso No. D2006-1323*. Ginebra.

Consulta 03 de abril de 2013.

<http://www.wipo.int/amc/en/domains/decisions/html/2006/d2006-1323.html>

dominio materia de controversia y asimismo, consideró que no había existido mala fe del demandante al interponer acciones contra el demandado.

- Caso No. D2003-0909³⁵ dirimido en el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, entre la demandante, Red Universal de Marketing y Bookings Online S.A. de Madrid, España y la demandada, Rumbos Perú o RUMBO PERU S.A.C. de Lima, Perú. El Grupo de Expertos, ordenó transferir el nombre de dominio **rumboperu.com** a favor de la parte demandante, Red Universal de Marketing y Bookings Online, S.A. concluyendo que la demandante había acreditado que el nombre de dominio fue en su oportunidad registrado de mala fe, ya que el presente caso no existe *"un uso legítimo y leal o no comercial del nombre de dominio, sin intención de desviar a los consumidores de manera equívoca. Por el contrario en el presente caso el demandado ha utilizado el nombre de dominio, intentando de manera intencionada atraer, con ánimo de lucro (puesto que se trata de una sociedad comercial), usuarios de Internet a su sitio Web..."*.
- Caso No. D2004-0112³⁶, dirimido en el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, entre los demandantes, Lucas Abel Morea, Fernando Julián Negro y Sinexi S.A. de Buenos Aires, Argentina y la demandada, Doris Álvarez de Lima, Perú. El Grupo de expertos ordenó transferir el nombre de dominio **monografiass.com** a favor de los demandantes,

³⁵ CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN DE LA OMPI
2006 Caso No. D2003-0909. Ginebra.
Consulta: 03 de abril de 2013.
<http://www.wipo.int/amc/en/domains/decisions/html/2003/d2003-0909.html>

³⁶ CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN DE LA OMPI.
2004 Caso No. D2004-0112. Ginebra.
Consulta: 11 de abril de 2013.
<http://www.wipo.int/amc/en/domains/decisions/html/2004/d2004-0112.html>

concluyendo que *“existen evidencias de uso intensivo del nombre de dominio <monografias.com> por parte de los demandantes, tal como se acredita con los anexos ofrecidos como pruebas, con lo que puede acreditarse que la Demandada realizó el registro del dominio controvertido de mala fe. Por tanto, no existen elementos que permitan afirmar que el dominio controvertido haya sido registrado de buena fe, concluyéndose que el mismo ha sido registrado de mala fe”*.

Por su parte, la tendencia jurisprudencial ha tendido a agrupar los tipos de conflictos de diferentes maneras. A continuación, analizaremos algunos de ellos:

Generalmente, los norteamericanos distinguen tres tipos de conflictos que pudieran suscitarse entre una marca y un nombre de Dominio, de la siguiente manera, conforme a lo referido por el jurista español, Fernando Carbaño Cascón³⁷:

- “a) Obtención legítima de un nombre de dominio que coincide o es similar a la marca de otra empresa.*
- b) Cuando dos empresas cuyas marcas resultan ser idénticas aunque distinguen productos distintos, tratan de obtener el registro de un nombre de dominio.*
- c) Cuando alguien registra un nombre de dominio similar o igual a una marca existente con el propósito de venderlo al titular de la marca”*.

³⁷ CARBAÑO GASCÓN, Fernando
2002 *Conflictos entre Signos Distintivos y Nombres de Dominio en Internet*.
Editorial Aranzadi, Madrid. Pp.131

Adicionalmente, existe otra variante de controversia que no se vincula a litigios entre nombres de dominio y derechos marcarios, sino que se relaciona al uso de otros factores, como nombres de entidades famosas, puntos geográficos o **de personas**. Sobre este último caso, el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, registra una controversia ventilada en su seno de mucha repercusión para el Perú, por tratarse del escritor peruano y premio Nobel de Literatura 2010, Jorge Mario Pedro Vargas Llosa (conocido como Mario Vargas Llosa) y el Instituto Cultural “Mario Vargas Llosa”³⁸. En este caso, el pronunciamiento determinó que había existido mala fe por parte del demandado al momento de efectuar el registro, a la vez que no acreditó un legítimo interés para tal propósito.

Asimismo, en determinadas circunstancias surgen controversias entre derechos relacionados al nombre de una obra y un nombre de dominio.

Los registradores relacionados al Domain Name System (DNS) se encuentran subordinados a la *Política de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio Uniformes* (conocida como UDRP, por sus siglas en inglés), en virtud de los acuerdos celebrados con la ICANN. Es dentro de este contexto, que los litigios derivados del *cybersquatting*, resultan susceptibles de resolverse por medio de procedimientos administrativos

³⁸ CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL -OMPI.

2005. Caso No. D2004-0956. Ginebra.

Consulta: 13 de abril de 2013

En el cual el Panel a cargo resolvió que *“el nombre de dominio <mariovargasllosa.org> es idéntico al nombre del Demandante, el que es ampliamente conocido como “Mario Vargas Llosa”, que este nombre constituye una marca de hecho de la que es titular el Demandante, que el Demandado no probó tener un interés legítimo en el nombre de dominio y que el registro y uso del mismo se ha llevado a cabo de mala fe”*.

<http://www.wipo.int/amc/en/domains/decisions/html/2004/d2004-0956.html>

sumarísimos que interponga el interesado ante un proveedor de servicios de resolución de controversias.

Cabe señalar que conforme a lo establecido por el párrafo 4.k) de la UDRP, cualquiera de las partes se encuentra habilitada para interponer una demanda judicial antes de iniciar un procedimiento ante cualquier proveedor de solución de controversias debidamente acreditado por ICANN o luego de concluido éste en caso no resulte satisfecha con el resultado.

Tomando como referencia la información del Dr. Pedro de Miguel Asensio³⁹, especialista español en Propiedad Intelectual, es importante referir que es el seno de la OMPI (proveedor de solución de controversias) donde se dirimen el mayor número de litigios, habiendo registrado más de 15.000 casos, durante una década. En el año 2008 evidenció 2.329 casos.

Este es el orden de países demandantes de registros de nombres de dominio EEUU, Francia, Reino Unido, Alemania, Suiza y España. En calidad de demandados, el orden es el siguiente: EEUU, Reino Unido, China y Canadá, España.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual precisa la expresión "registro abusivo de nombres de dominio" en el numeral 13. de su *Política sobre la solución de controversias en torno al registro abusivo de nombres de dominio*⁴⁰, consignando al respecto lo siguiente:

³⁹ DE MIGUEL ASENSIO, Pedro Alberto
2009. *Ante el Décimo Aniversario de la Política Uniforme de la ICANN*
Consulta: 13 de abril de 2013

<http://pedrodemiguelasensio.blogspot.com.es/2009/03/ante-el-decimo-aniversario-de-la.html>

⁴⁰ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (OMPI)
Política sobre la solución de controversias en torno al registro abusivo de nombres de Dominio – Anexo 4.

“ Se considerará abusivo el registro de un nombre de dominio cuando se cumplan todas las condiciones que se relacionan a continuación:

- j) que el nombre de dominio sea idéntico o engañosamente similar a una marca de producto o de servicio respecto de la cual el demandante posea derechos; y*
- ñ) que el titular del nombre de dominio no posea derechos o un interés legítimo respecto del nombre de dominio; y*
- ñ) que se haya registrado el nombre de dominio y que se utilice de mala fe.*

El registro ante la autoridad competente de una marca comercial le brinda a su titular el uso exclusivo en determinado ámbito geográfico, y se rige por el principio de especialidad, mientras que el nombre de dominio tiene un alcance de carácter global y su registro se rige por el principio de prioridad, es decir, quien llega primero es a quien el registrador le brinda prioridad.

Para el caso de registro o utilización de mala fe, el párrafo 4.b) de la UDRP ⁴¹ prevé los siguientes ejemplos de circunstancias que el grupo administrativo de expertos considerará pruebas:

“Pruebas del registro y utilización de mala fe. ... las circunstancias siguientes, entre otras, constituirán la prueba del registro y utilización de mala fe de un nombre de dominio, en caso de que el grupo de expertos constate que se hallan presentes:

Consulta: 13 de abril de 2013

<https://www.wipo.int/amc/es/processes/process1/report/annex/annex04.html>

⁴¹ INTERNET CORPORATION FOR ASSIGNED NAMES AND NUMBERS – ICANN
Política Uniforme de Resolución de controversias de Nombres de Dominio

Consulta: 13 de abril de 2013

<https://www.icann.org/resources/pages/policy-2012-02-25-es>

- i) Circunstancias que indiquen que usted ha registrado o adquirido el nombre de dominio fundamentalmente con el fin de vender, alquilar o ceder de otra manera el registro del nombre de dominio al demandante que es el titular de la marca de productos o de servicios o a un competidor de ese demandante, por un valor cierto que supera los costos diversos documentados que están relacionados directamente con el nombre de dominio; o*
- ii) usted ha registrado el nombre de dominio a fin de impedir que el titular de la marca de productos o de servicios refleje la marca en un nombre de dominio correspondiente, siempre y cuando usted haya desarrollado una conducta de esa índole; o*
- iii) usted ha registrado el nombre de dominio fundamentalmente con el fin de perturbar la actividad comercial de un competidor; o*
- iv) al utilizar el nombre de dominio, usted ha intentado de manera intencionada atraer, con ánimo de lucro, usuarios de Internet a su sitio Web o a cualquier otro sitio en línea, creando la posibilidad de que exista confusión con la marca del demandante en cuanto a la fuente, patrocinio, afiliación o promoción de su sitio Web o de su sitio en línea o de un producto o servicio que figure en su sitio Web o en su sitio en línea”.*

A mayor abundamiento y conforme lo refiere el especialista colombiano Wilson Rafael Ríos Ruiz⁴², “constituyen prueba de utilización de mala fe de un registro de un nombre de dominio las siguientes:

⁴² RÍOS RUIZ, Wilson Rafael

2003 *Los nombres de dominio (direcciones en Internet) y su conflicto con los derechos de propiedad intelectual*

Consulta: 03 de noviembre de 2012.

<http://www.cu.ipv6tf.org/pdf/Los%20Nombres%20de%20Dominio%20y%20su.pdf>

- *Una oferta para vender, alquilar o transferir de cualquier modo el nombre de dominio al titular legítimo de la marca de producto o de servicio, o a un competidor del titular de la marca con propósitos financieros,*
- *El intento de atraer, con ánimo de lucro, usuarios de Internet al sitio web del titular del nombre de dominio o cualquier otro lugar en línea, creando confusión con la marca,*
- *El obtener el registro de dominio con el fin de impedir al titular de la marca de producto o de servicio reflejar la marca en el nombre de dominio,*
- *El obtener el registro del nombre de dominio con el fin de perturbar los negocios de un competidor”.*

Los litigios sobre registros de nombres de dominio evidencian el surgimiento de una cultura del *cybersquatting*, poniéndose de manifiesto diversos inconvenientes para aplicar el Derecho Internacional Privado, respecto a la determinación de la Legislación y Jurisdicción susceptible de aplicarse a la controversia y el origen de una relativa inseguridad jurídica, razones que motivan el evitar recurrir a la vía judicial y acentuándose la tendencia de recurrir a un mecanismo extrajudicial, para resolver la controversia, cumpliendo un papel destacado la **Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio**. Este procedimiento es parte integrante de los contratos de nombres de dominio que deben suscribirse para la inscripción de los mismos. Adicionalmente, es aplicado en múltiples casos de controversias de esta naturaleza por una entidad de derecho internacional público, como el Centro de Arbitraje y Mediación de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI).

Dentro de la Lista de Proveedores de Servicios de Resolución de Disputas aprobados por la ICANN, se encuentran:

- El Centro Asiático de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio (Asian Domain Name Dispute Resolution Centre). Tiene sedes en la República Popular China (Beijing y Hong Kong), Corea del Sur (Seúl) y Malasia (Kuala Lumpur).
- El Foro de Arbitraje Nacional (National Arbitration Forum). Tiene sede en Minneapolis, EEUU.
- La Corte de Arbitraje Checo para Disputas de Internet (The Czech Arbitration Court for Internet Disputes)⁴³. Tiene su sede en República Checa (Praga). Es considerada una organización sin fines de lucro y depende de la Cámara Checa de Comercio y de la Cámara de Agricultura de la República Checa. En 2011 resolvió más de 3.000 procedimientos arbitrales.
- El Centro de Arbitraje y Mediación de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual – OMPI ⁴⁴ (World Intellectual Property Organization-WIPO). Tiene su sede en Suiza (Ginebra) y en cuyo seno se dirime un significativo número de controversias⁴⁵ ligadas al asunto que es materia del presente análisis.

⁴³ CORTE DE ARBITRAJE CHECO PARA DISPUTAS DE INTERNET
Portal Web.

Consulta: 13 de mayo de 2013.

http://www.adr.eu/about_us/who_we_are.php

⁴⁴ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL - OMPI.

Las 25 decisiones de nombres de dominio más citadas por la OMPI.

Consulta: 13 de mayo de 2013

Caso D2000-0003 telstra.org. Frecuencia de cita: 3,424.

Caso D2000-0163 veuveclique.org. Frecuencia de cita: 1,415.

Caso D2001-0903 okidatapartst.com. Frecuencia de cita: 1,015.

Caso D2000-0055 guerlain.net. Frecuencia de cita: 994. .../

⁴⁵ GUARNES MERZAN, Alejandro

Registro Abusivo de Nombres de Dominio en Internet.

Un nuevo escenario de aplicación y uso de los medios alternativos de resolución de conflictos.

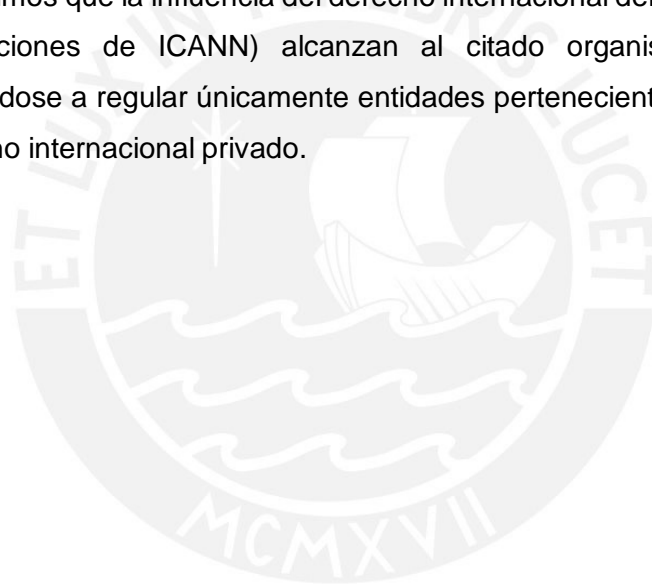
Consulta: 13 de octubre 2012

http://www.servilex.com.pe/arbitraje/colaboraciones/uso_abusivo_nombres_dominio.php.

"Hasta diciembre de 2001, del total de casos sometidos al Centro de Arbitraje y Conciliación de la OMPI (3,348), fueron resueltos efectivamente 3,070, lo cual representa un 92% del total de casos presentados. En cuanto a las decisiones, 1,965 de los casos los panelistas dispusieron su respectiva transferencia de los nombres de dominio a favor de los demandantes, lo que representa el 64% de

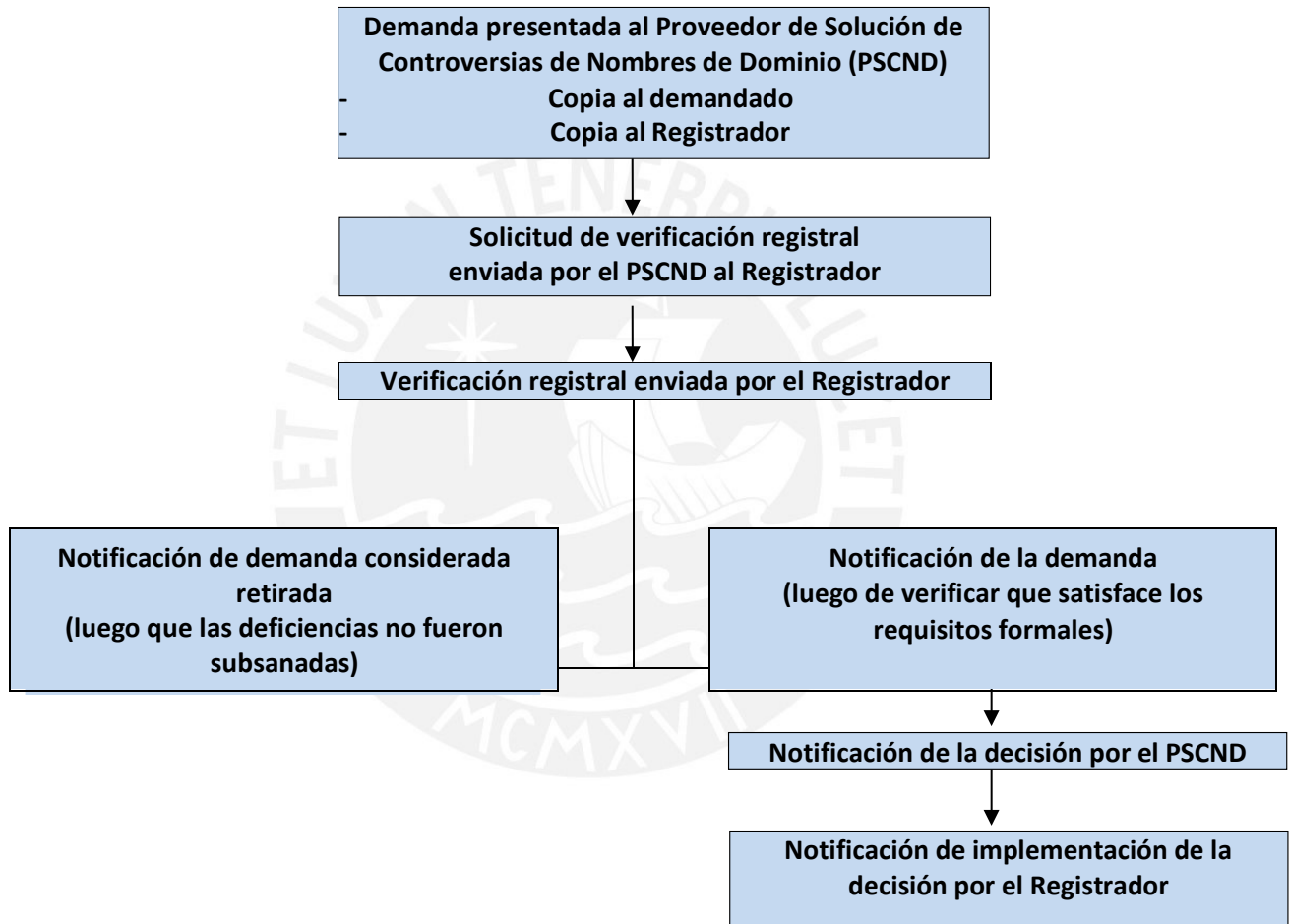
Los casos relacionados a los pronunciamientos de la OMPI, resultan relevantes de ser consignados, toda vez que han sentado importantes precedentes jurisprudenciales, motivo por el cual son citados de manera recurrente en los pronunciamientos vinculados a registros de nombres de dominio.

De las citadas instituciones proveedoras de solución de controversias, la única de carácter internacional público es la OMPI. No obstante ello, advertimos que la influencia del derecho internacional del ciberespacio (las regulaciones de ICANN) alcanzan al citado organismo público, no limitándose a regular únicamente entidades pertenecientes a la esfera del derecho internacional privado.



los casos resueltos. Un total de 614 casos han sido desistidos en virtud de acuerdos alcanzados entre las partes o por otras razones y en 475 casos las demandas han sido denegadas por los panelistas. De las cifras señaladas, se deduce claramente que la tendencia jurisprudencial formada a partir de las decisiones de los Panelistas de la señalada entidad favorece a los demandantes, quienes a su vez son titulares de marcas que por lo general han alcanzado algún grado de notoriedad”.

SECUENCIA DEL PROCEDIMIENTO DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE NOMBRES DE DOMINIO



Elaboración propia

La UDRP, se ha diseñado al compás de la acelerada evolución del Sistema de Nombres de Dominio de Internet y otorga previsibilidad a las partes en disputa y una alternativa eficaz **frente a la vía judicial** para los titulares de nombres de dominio inscritos, los propietarios de marcas y para los administradores de registros.

Finalmente, y a efectos de promover una cultura de la prevención de conflictos derivados de fraudulentas transferencias de nombres de dominio, resulta pertinente referirme al mecanismo de seguridad denominado *Registry Lock* que ofrece la empresa norteamericana Verisign (<http://www.verisigninc.com>), el cual consiste en el servicio de bloqueo de transferencia de registros, el cual solamente resulta susceptible de materializarse luego que la referida empresa ha verificado fehacientemente que se realiza con pleno conocimiento y autorización del interesado.

3.4.2. **Ámbito judicial**

Cabe destacar que en virtud a lo señalado por la OMPI ⁴⁶, “... *la Política Uniforme (de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio) **goza de la aprobación de los propietarios de marcas y son pocos los casos resueltos en el marco de la Política Uniforme que también hayan sido sometidos a la decisión de un tribunal nacional**”.*

A tenor de lo referido por la OMPI en el documento denominado “*Selección de casos judiciales relacionados con la Política Uniforme de Solución de Controversias en materia de Nombres de Dominio*”, las controversias sobre la

⁴⁶ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL - OMPI. Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI y Nombres de Dominio de Internet. Asamblea General. Cuadragésimo período de sesiones (20^o. Ordinario). Ginebra, 26 de septiembre a 5 de octubre de 2011. pp. 3.

materia sometidas a los tribunales judiciales nacionales son escasas. Sin embargo, considero importante citar dos casos puntuales cuya particularidad radica en el hecho que abordó un múltiple número de nombres de dominio que comprendieron cada proceso en su oportunidad:

- Moniseur Michel LE P et l'association Internationale des Concours de Beauté pour les Pays Francophones v. Société Miss France et Comité La Société Miss France et l'Association Comite Miss France, Miss Europe, Miss Univers, Cour D'Appel de Paris 1ère chambre, section C no.2002/20314

Francia

Este caso se vinculó a los siguientes nombres de dominio:

missfrance.biz
miss-france.org
miss-france.net
missfrance.info

- Int'l Bancorp, LLC v. Société des Bains de Mer et du Cercle des Étrangers à Monaco, 192 F. Supp. 2d 467, 62 U.S.P.Q.2d 1621 (E.D. Va. Mar. 25, 2002) aff'd, 329 F.3d 359, 66 U.S.P.Q.2d 1705 (4th Cir. Va. May 19, 2003)

Estados Unidos de América

Este proceso judicial estuvo vinculado a los siguientes nombres de dominio:

livemonacocasino.com
monacogaming.com
monacogaming.net
monte-carlocasino.net
montecarlocasinoonline.com

montecarlocasinoonline.net
montecarlogambling.net
montecarlogames.com
montecarlogames.net
montecarlojackpot.com
montecarlojackpot.net
montecarloonlinecasino.com
montecarloonlinecasino.net
sexcasinomontecarlo.com
sexymontecarlocasino.com
sexymontecarlocasino.net
webcasinomontecarlo.com
monacocasinos.com
montecarlocasinos.net
thecasinomontecarlo.com
themontecarlocasino.com
casinosmontecarlo.com
e-montecarlocasino.com
monte-carlo-casino.com
montecarlo-casino.com
montecarlocasino.net
montecarlocasino.org
casinomontecarlo.com
montecarlocasinos.com
casinodemontecarlo.com
casinomonte-carlo.com
casinomontecarlo.net
casinomontecarlo.org
e-casinomontecarlo.com

lecasinodemontecarlo.com
lecasinomontecarlo.com
lemontecarlocasino.com
monte-carlocasino.com
montecarlogambling.com
casino-montecarlo.net
casinodemontecarlo.net
casinomonte-carlo.net
casinomonte-carlo.org

Asimismo, resulta pertinente referirme a dos casos judiciales⁴⁷ de relevancia internacional vinculados a Internet que a continuación se detallan, debido a que en ambas situaciones las disputas internacionales concluyeron no con las correspondientes resoluciones finales emanadas de los tribunales, sino cuando las partes recurrieron posteriormente a un mecanismo alternativo de solución de controversias independiente de la vía judicial, concluyendo de esta manera con una innecesaria etapa de desgaste de tiempo, dinero y distracción de recursos humanos que las partes pudieron evitarse en su oportunidad.

- ***“Yahoo Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L’Antisemitisme***

En este caso, dos organizaciones civiles de origen francés dedicadas a promover y defender el antisemitismo denominadas: Defendants La Ligue Contre Le Racisme et L’Antisemitisme (LICRA) y L’Union Des Etudiants Juifs De France, deciden entablar una demanda civil en el Tribunal de Grande Instance de Paris en contra de Yahoo, ya que se encontró

⁴⁷ VELASCO SAN MARTÍN, Cristos

A propósito de la jurisdicción y el derecho aplicable en Internet

Publicado en Entérate en Línea. Dirección General de Servicios de Cómputo Académico (DGSCA) de la UNAM
Noviembre 2005. pp. 2-3.

propaganda memorabilia y artefactos nazis que Yahoo ofreció en su sitio de subastas infringiendo las leyes de libertad de expresión en Francia. Este tribunal concluyó que dichos objetos y memorabilia nazis se encontraban disponibles a ciudadanos franceses, por lo que libró una orden judicial solicitando a Yahoo que eliminara todo acceso a los materiales y propaganda y además, le impuso la obligación de incluir un aviso a ciudadanos franceses que prohibiera y restringiera algunos criterios de búsqueda a través de sus portales, así como una multa por la cantidad de 100 mil euros por cada día que pasara y que no cumpliera con dicha orden. Subsecuentemente, Yahoo decidió no cumplir con la orden del Tribunal francés, en razón de que carecía de la tecnología apropiada para bloquear el acceso a ciudadanos franceses y porque la prohibición y restricciones del Tribunal francés infringían a todas luces sus derechos civiles bajo la primera enmienda de la Constitución de los EEUU, e interpuso una queja ante un Tribunal del Estado de California, solicitando una resolución declaratoria (declaratory judgment) para que la orden del Tribunal francés no fuera reconocida, ejecutable y quedara sin efecto legal alguno en EEUU. Finalmente, la Corte del Estado de California resuelve que la orden del tribunal parisino contravenía los derechos de la primera enmienda de la Constitución americana y decide a favor de Yahoo, dejando sin efecto la orden francesa en territorio americano.

- ***Gutnick v. Dow Jones & Co. Inc.***

En este caso, un empresario australiano de nombre Joseph Gutnick decide demandar por difamación en los tribunales de su domicilio a la compañía americana de medios Dow Jones & Co., ya que en octubre de 2000 la revista Barrons Digest (publicación de Dow Jones) saca a la luz un material, tanto en su versión de papel como en su portal, que atribuye algunas

características de fraude y de lavado de dinero al señor Gutnick en Australia.

Sorpresivamente, en agosto de 2001, el Tribunal Superior de Victoria (Victoria Superior Court) –lugar de residencia del señor Gutnick- decide conocer de la controversia, señalando en su resolución que los habitantes de dicha región tuvieron acceso y pudieron leer el artículo en ambos medios informativos.

La empresa Dow Jones se defendió y apeló la decisión del Juez australiano argumentando principalmente, que el caso debería ser ventilado en los tribunales americanos por dos razones principales: (i) la compañía tiene su domicilio principal en EEUU y, (ii) porque el artículo fue redactado y publicado originalmente en dicho país. Finalmente, en noviembre de 2004, después de casi tres largos años de litigio, el caso se resolvió a través de una negociación por la cantidad de 440 mil dólares americanos, cifra que incluyó los gastos y costas legales de la defensa del señor Gutnick”.

Por otra parte, un asunto sensible dentro del contexto de ICANN, es el hecho que no existen normas para solucionar *impasses* relacionados a resoluciones judiciales contradictorias, derivadas de procesos ventilados en diferentes jurisdicciones, similares a los ocurridos en los citados casos judiciales.

IV. Cuarto Capítulo: Posiciones del sector público y privado respecto a la gobernanza de Internet, del registro de Nombres de Dominio y del respectivo procedimiento para solucionar sus controversias. Propuestas para fortalecer la legitimidad de la ICANN.

4.1. Gobernanza de Internet y el modelo multi-stakeholder a propósito del rol de ICANN.

El modelo de múltiples partes interesadas, conocido como *multi-stakeholder* está referido a los diversos puntos de vista que tienen diversos actores vinculados al sistema.

Al respecto, cabe destacar el rol de la ICANN, como guía multi-stakeholder, integrada por diversos miembros de diverso origen, la cual desarrolla sus políticas consensuadas imperando un espíritu de cooperación interpartes a nivel internacional con el propósito de consolidarse como un respetado ente rector de Internet.

Dicho modelo, sirve para lograr identificar a los sectores beneficiados y perjudicados y a la vez para determinar los retos que tienen que afrontarse para fortalecer habilidades y cambiar conductas sociales en aras de buscar nuevas alternativas a favor del referido modelo.

1998

Cabe acotar que el modelo multi-stakeholder, implementado por la ICANN se ha nutrido de un conjunto de sugerencias brindadas por los principales protagonistas vinculados a Internet, recogidas del denominado *“Libro blanco sobre la gestión de los nombres de dominio y direcciones de Internet” (White Paper on the Management of Internet Domain Names and Addresses)*, propuestas por el Gobierno de EEUU y ligadas a la administración de registros de nombres de dominio, que derivó en la ulterior creación de la mencionada organización.

En el citado documento el Gobierno de los EE.UU. se comprometía a efectuar una transición a fin que el sector privado se encargara de la administración del Sistema de Nombres de Dominio. En aquella oportunidad, si bien convocaba la participación de los organismos internacionales públicos y de los gobiernos a fin que aportaran sus experiencias técnicas, apostaba para que dicho sistema estuviera bajo el control de un ente privado, aun cuando se

permitiera a los gobiernos tener la potestad de administrar los ccTLD de sus respectivos países.

Cabe advertir, que frente a la tenaz oposición manifestada por la Sociedad de Internet (**ISOC**) a la visión monopolista que el gobierno del presidente Bill Clinton otorgó a su proyecto originario relacionado al sistema de administración de Internet, optó por proponer en el señalado *Libro Blanco*, una manera consensuada para tratar los asuntos relacionados al registro de nombres de dominio y asimismo propone la autorregulación de la referida comunidad.

La propuesta enunciada en el párrafo precedente, evidencia mucha afinidad con la planteada por el denominado Internet Ad Hoc Committee (IAHC), integrado por diversas instituciones internacionales y asociaciones de Internet, en el sentido que recomendaba al gobierno de los EEUU abstenerse de intervenir de manera directa y proponiendo que fuera una institución de carácter internacional sin fines de lucro la que actúe como órgano rector de la Internet. Los litigios se solucionarían mediante proceso arbitral similar al propuesto por el IAHC y con la participación de la OMPI. Asimismo, su cuerpo directivo deberá ser de carácter multinacional, no obstante que esté sometido a la legislación norteamericana y su sede se ubique en territorio de los EEUU, de manera tal que los litigios vinculados a propiedad intelectual, resultarían susceptibles de ser dirimidos en el país donde se ubique el registro materia de controversia o en su defecto en EEUU, pudiendo detallarse en el contrato el lugar elegido. Por otro lado, propone mantener a la empresa Network Solutions (NSI) como registrador principal, lo que despierta suspicacias de la comunidad internacional debido a su pretensión de reservarse, en calidad de monopolio, la administración de determinados registros de primer nivel.

2005

La reunión en Túnez, de agosto de 2005, del *Grupo de Trabajo sobre la Gobernanza de Internet (Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información)*, constituyó el inicio de una discusión de connotación internacional que comprendió la participación de la comunidad académica, sociedad civil y representantes gubernamentales en torno a mejorar los dispositivos de control y administración de Internet y respecto a sus vulnerabilidades y temas relacionados al interés público. En las recomendaciones del informe de dicho certamen relacionadas con los mecanismos de gobernanza de Internet, se estableció lo siguiente:

*“El Grupo de Trabajo examinó los arreglos de gobernanza de Internet actuales en relación con los principios esbozados en los documentos finales de la Conferencia y llegó a la conclusión de que había que hacer algunos ajustes para adaptarlos mejor a los criterios de transparencia, responsabilidad, multilateralismo y la necesidad de tratar todos los asuntos de política pública relacionados con la gobernanza de Internet de manera coordinada. **Para ello, agrupó esos asuntos en cuatro categorías: la función de un foro. política pública y supervisión mundiales. coordinación institucional. y coordinación regional, subregional y nacional”.***

2011

De otro lado, concluido el Foro de Gobernanza de Internet (FGI), efectuado en Kenia en septiembre de 2011, se arribó a la conclusión que el proceso multi-stakeholder vinculado a la gobernanza de Internet es cuestionado en virtud a las limitaciones que representa para el libre tránsito de la información a través de Internet impuesto por determinados Estados, originando *impasses* entre los organismos reguladores. Adicionalmente, se puso de relieve que el proceso multi-stakeholder representa transparencia, celeridad, integración y

descentralización en la resolución de inconvenientes relacionados a la gobernanza de Internet. Adicionalmente, exhortó a sus miembros a continuar respaldando el proceso multi-stakeholder de la ICANN, con el propósito de promover el desarrollo, la creación de un mayor número de puestos de trabajo y asimismo, garantizar los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos alrededor del mundo.

4.2. Posición de los Estados sobre la regulación de Internet y de los Nombres de Dominio.

Actualmente, los Gobiernos suelen participar en ICANN a través del Comité Asesor Gubernamental (**GAC** – Governmental Advisory Committee). Uno de los principales propósitos que cumple este órgano es brindar sugerencias al ICANN en materias vinculadas a los intereses de los Estados en relación con Internet, conforme sucede en aquellos casos en que los actos de ICANN tienen repercusión sobre los acuerdos internacionales y las leyes nacionales.

Las reuniones del GAC suelen contar con la participación de representantes gubernamentales y de organismos internacionales como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT).

A propósito de ésta última organización, en diciembre de 2012, fracasó la negociación en el marco de la Conferencia Mundial de Telecomunicaciones Internacionales⁴⁸. Semanas previas a la realización del citado evento, la firma

⁴⁸ DIARIO ETCÉTERA

2012 *Fracasa la negociación sobre Internet de la UIT.*

México, 14 de diciembre, 2012

<http://www.etcetera.com.mx/articulo.php?articulo=16617>

“El proyecto de diversos gobiernos nacionales para implantar una política mundial para vigilar Internet fracasó hoy luego de que muchos países occidentales afirmaran que un plan de compromiso otorga demasiado poder a las Naciones Unidas y a otros funcionarios, todo esto durante la Conferencia

norteamericana Google promovió una campaña mundial denominada “Take action” pretendiendo concientizar a la comunidad internacional respecto a la necesidad de que Internet continúe siendo libre y no cuente con restricciones de parte de los distintos gobiernos, organizaciones y usuarios. En aquella oportunidad, la señalada empresa sostenía que *“cada vez se incrementan las medidas represivas en contra de la libertad de Internet. Hay 42 países en los que se censura y se filtra el contenido publicado en Internet. Tan solo en los dos últimos años, gobiernos alrededor del mundo han promulgado 19 nuevas leyes en contra de la libertad de expresión en Internet”*. Asimismo, Google sostenía que *“Los cambios propuestos para el tratado (de la Unión Internacional de Telecomunicaciones-UIT) permitirían la censura y pondrían en peligro la innovación. Algunas propuestas podrían permitir que los gobiernos censuren información legítima e, incluso, impedir el acceso a Internet. Otras propuestas pretenden que servicios como YouTube, Facebook y Skype paguen nuevas tarifas para llegar a usuarios de otros países. Esto podría limitar el acceso a la información, especialmente en los mercados emergentes”*.

Dicha situación pone en evidencia las dos encontradas posturas existentes en el mundo: una que aboga por que Internet continúe regida por un ente privado como ICANN, asunto al cual se le atribuye que otorga mayor agilidad, promueve la innovación y la creatividad y actúa a favor del derecho a la información y a la libertad de expresión⁴⁹ y la otra, que pretende una mayor

Mundial de Telecomunicaciones Internacionales que hoy viernes concluye en la ciudad de Dubai en los Emiratos Árabes Unidos.../”

⁴⁹ EL COMERCIO

2012 *“SOPA y PIPA, los proyectos de ley que enfurecen a los gigantes de Internet”*

Lima, 17 de enero de 2012

“Stopping Online Piracy Act (SOPA) y Protect IP Act (PIPA) son probablemente dos de las iniciativas legislativas más impopulares impulsadas por la legislación estadounidense en los últimos años. Ambos proyectos legislativos pretendían combatir agresivamente la difusión no autorizada de material protegido con copyright a través de la red de redes. Wikipedia, así como Google, Facebook, Twitter, eBay y Mozilla, manifestaron su rechazo a las impopulares SOPA y PIPA”.

regulación por parte de los Estados, sosteniendo que bajo su control debería estar a fin de combatir los cibercrímenes ⁵⁰ , el terrorismo informático, pornografía infantil y asuntos vinculados a la defensa y seguridad de los Estados.

Al respecto, cabe señalar que la acelerada expansión de las tecnologías de la información y comunicación (TIC), a nivel mundial, genera dudas y temores en la sociedad civil sobre una eventual intromisión de un omnipresente Estado con capacidad de ejercitar un mayor control y manipulación social.

Por otro lado, el hecho que no existan acuerdos globales entre los Estados sobre temas vinculados a Internet y a la solución de controversias de registros abusivos de nombres de dominio, no debe ser un factor entorpecedor de las relaciones comerciales internacionales que se realizan por medios electrónicos.

Una de las formas de manifestación del poder del Estado la constituye la regulación, siendo ésta a través de la dación de una norma legal o en su defecto por un acuerdo de carácter internacional. Sin embargo, advertimos que los principales actores de la comunidad de Internet son muy reticentes a aceptar una normativa surgida del seno del Estado, inclinándose por la

<http://elcomercio.pe/tecnologia/1362052/noticia-sopa-pipa-proyectos-ley-que-enfurecen-gigantes-internet>

⁵⁰ DIARIO HOY

2013 "El robo del siglo"

Guayaquil, 18 de mayo de 2013

"Entre el 22 de diciembre de 2012 y el 20 de febrero de 2013, se realizó el denominado "Robo del siglo", el cual comprendió la sustracción sistemática de US\$ 45 millones en 27 países, entre ellos, Japón, Canadá, Alemania, Rumania, Emiratos Árabes Unidos, República Dominicana, México, Italia, España, Bélgica, Francia, Reino Unido, Letonia, Estonia, Tailandia y Malasia. Esto pone en evidencia la gran amenaza que el cibercrimen representa y muestra cómo las bandas criminales se sofistican e internacionalizan gracias al mal uso de las nuevas tecnologías".

<http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/el-robo-del-siglo-45-millones-en-27-paises-580907.html>

prevalencia de una política uniforme surgida del ámbito privado, donde la ICANN tiene un rol protagónico en materia de resolución de controversias relacionadas a registros de nombres de dominio.

Por otro lado, es necesario tener presente que aquellos Estados de orígenes jurídicos ligados al derecho romano, son proclives a la codificación de las normas a diferencia de los regidos bajo el common law, razón por la cual los primeros tienden a inclinarse una mayor presencia estatal en su normativa. Sin embargo, advertimos que el denominado internacional cyber law, en la actualidad viene nutriéndose de las regulaciones del ciberespacio emanadas del seno de la ICANN.

4.3. Postura del sector privado en la regulación de Internet y de los Nombres de Dominio

Dentro de la mayoría de los múltiples grupos de interés (multi-stakeholders) de Internet, aun prevalece la tendencia que el *modus operandi* de esta red mundial debe regirse de manera autorregulada, tomando como referencia políticas uniformes, principios o normas de conducta, complementándose con la intervención del arbitraje, incluso on line, en casos de litigios de registros de nombres de dominio, el cual representa mayor celeridad y grado de especialización con relación a la vía judicial, por tanto, el sistema de autorregulación tendería a brindar mayor grado de credibilidad y confianza entre los agentes económicos nacionales e internacionales.

El exponencial crecimiento e innovación en calidad de herramienta versátil para las comunicaciones de carácter internacional facilita la comunicación en tiempo real y a reducidos costos, entre empresas, entidades y personas ubicadas en diferentes puntos geográficos del globo terráqueo ha permitido la aproximación de las señaladas partes más allá de los límites fronterizos de carácter nacional con una facilidad anteriormente impensable,

adicionalmente, ha permitido a las empresas iniciar contactos o fortalecer sus relaciones comerciales debido a su gran capacidad de promover la interacción, dinamizando de esta manera las compraventas de mercancías o la prestación de servicios a nivel internacional a un ritmo inconcebible en el pasado, lo que se ha denominado e-commerce (utilización de las TIC en el ámbito de los negocios y relacionada a cambios organizacionales y a las nuevas aptitudes que adoptan las personas, dinamizando de esta manera los negocios internacionales).

En otras palabras, las TIC constituyen un importante vehículo promotor para establecer relaciones jurídicas que soslayan las distancias geográficas y retan a los parámetros convencionales, **lo cual está originando un significativo número de controversias** cuya resolución exige el empleo de medios de comunicación similares, debido a que los convencionales mecanismos de solución de disputas resultan ineficaces, onerosos e inalcanzables, particularmente para las partes en aquellos casos de controversias de reducida magnitud.

Consecuentemente, debido a la necesidad de resolver cada vez un número mayor de controversias, las cuales se multiplican trasponiendo limitaciones fronterizas y ante las grandes capacidades que significan las TIC y particularmente la amplia presencia de la Internet, surgen en los Estados Unidos, decidido promotor en el desarrollo y evolución técnica y jurídica de las TIC, los sistemas privados de solución en línea de conflictos (Online Dispute Resolution-ODR), partiendo de la base de los tradicionales mecanismos de solución de conflictos como el arbitraje, la negociación y la mediación. **La efectividad de este modelo denominado cybertribunal, ha motivado que sea replicado por la ICANN respecto a sus proveedores de solución de controversias ligadas a registros de nombres de dominio** (Centro Asiático de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio, Foro de Arbitraje

Nacional, Corte de Arbitraje Checo para Disputas de Internet y el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI).

Actualmente, Estados Unidos lidera los mecanismos de solución de conflictos *online*, secundado por los países europeos, sin embargo, en los países en desarrollo y particularmente, en lo concerniente a América Latina, salvo algunas excepciones, nos encontramos frente a un fenómeno que de alguna manera limita su empleo debido a diversas incertidumbres:

- desconocimiento de validez jurídica de estos mecanismos,
- desconfianza si se cumplirá el respeto absoluto al debido proceso,
- inquietud que generan las actuaciones digitales,
- dudas sobre la imparcialidad de los administradores de justicia,
- incapacidad para identificar integralmente a las partes involucradas,

A lo que se suma la reducida penetración de los servicios basados en TIC, hecho que contribuye a que se amplíe la denominada “brecha digital”, concepto referido a la diferencia establecida entre quienes cuentan con acceso a las nuevas tecnologías y aquellos que por diversas razones (culturales, sociales o económicas), no lo tienen.

Particularmente, en EEUU y Europa⁵¹ se ha intensificado el uso de las TIC que actualmente constituyen un instrumento importante en el sistema de solución de conflictos *online*. Modalidad que ha sido replicada en otras partes del mundo, por diversas organizaciones que brindan servicios de arbitraje bajo la

⁵¹ REILING, Dory
2009 *Technology for Justice*
Amsterdam University Press
Amsterdam, pp. 170-184

modalidad “en línea”, conforme lo refiere el abogado chileno Juan Eduardo Figueroa Valdéz⁵², se detalla a continuación:

- American Arbitration Association,
- The Association of British Travel Agents (ABTA),
- BBBOnline,
- The Chartered Institute of Arbitrators,
- The Commercial Initiative for Dispute Resolution,
- Cyberarbitration,
- Cybercourt,
- eResolution,
- The Hong Kong International Arbitration Center,
- IntelliCourt,
- iCourthouse,
- Internet Ombudsman,
- MARS,
- NovaForum,
- Online Resolution,
- The Resolution Forum,
- ORD.NL,
- Settle TheCase,
- SquareTrade,
- SmartSettle,
- Trusted Shops,
- The Virtual Magistrate,
- Web Assured,

⁵² XL CONFERENCIA FEDERACIÓN INTERAMERICANA DE ABOGADOS
2004 *El Arbitraje online en el comercio internacional*
Santiago de Chile

- Web Dispute Resolutions,
- WEBDispute.com,
- WebMediate,
- Word&Bond,
- CiberTribunal Peruano,

4.4. Propuestas para fortalecer la legitimidad de la ICANN.

Alvaro D'ors en su texto *Ensayos de Teoría Política* (Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, EUNSA, 1979), aludiendo a Max Weber, refiere que él distinguía tres tipos fundamentales de legitimidad:

- *“Legitimidad carismática, que es la que funda el poder personal de quien goza de un prestigio cuasi sagrado.*
- *Legitimidad tradicional, que depende del refrendo constante del tiempo.*
- *Legitimidad racional, es la legalidad democrática.*

En una forma u otra, la legitimidad suponía el acatamiento voluntario y no tiránico del poder”.

Por tanto, el consenso supondría una base de la legitimación, con la cual debiera contar la regulación jurídica de los Nombres de Dominio que actualmente ejerce la ICANN.

Actualmente, nos encontramos frente a una nova lex mercatoria del ciberespacio, es decir, reglas, prácticas, usos y costumbres de los particulares, en este caso de la ICANN, que regulan el registro de Nombres de Dominio.

Adicionalmente, resulta oportuno preguntarnos **¿por qué hasta la fecha no existe un acuerdo suscrito por los Estados que regule la Internet y particularmente las controversias de nombres de dominio?**, porque principalmente los agentes económicos internacionales son muy reticentes a esa regulación debido a una normativa rígida supondría afectar su ágil funcionamiento y eventualmente censurar sus contenidos (asunto propuestos por algunos países con China, Irán, Siria y Vietman, entre otros), lo que devendría en un posible factor entorpecedor de su desarrollo.

Asimismo, advertimos que ciertas iniciativas legislativas promovidas por los Estados, no han logrado convencer a la mayoría de miembros de la comunidad internacional para regular la Internet y menos a los proveedores de solución de controversias vinculadas a nombres de dominio (liderados por ICANN), lo que ha limitado a los gobiernos a plantear únicamente determinadas sugerencias.

En consecuencia, me inclino por la alternativa orientada a fortalecer el actual sistema de autorregulación que opera como *nova lex mercatoria del ciberespacio* (International Cyber Law) principalmente por su elevado grado de celeridad, flexibilidad, alto grado de especialización, independientemente de los cuestionamientos que surgen sobre la posibilidad de la presencia del *forum shopping* entre los proveedores de solución de controversias por parte de los reclamantes y de lo acontecido con las entidades financieras durante la crisis de 2008 como consecuencia de la laxitud derivada de la autorregulación.

Sin embargo, considero, que no obstante que la ICANN es una entidad de carácter privado, debería tener presencia en los organismos intergubernamentales en los que sus temas guarden relación, actuando en calidad de organismo consultivo ante la ONU, la Organización Mundial de

Comercio, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, la Organización Mundial de la Salud, el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, y la Comisión Europea, entre otros organismos internacionales. Asimismo, debiera articularse con mayor protagonismo con los Gobiernos, tomando como patrón de referencia la importante interacción que existe entre el sector privado y el público, liderada por la Cámara de Comercio Internacional, reforzando de esta manera su legitimidad ante la comunidad internacional.



Conclusiones

1. El desarrollo tecnológico y la comunidad económica internacional generan una demanda de normas reguladoras que no logran ser satisfechas oportunamente por los organismos internacionales públicos, motivo por el cual diversas organizaciones internacionales privadas, en este caso particular, **ICANN**, continúan creando una normativa autónoma con reconocimiento global frente a la falta de acuerdos internacionales formales entre Estados.
2. La presencia del Derecho Internacional del Ciberespacio (International Cyber Law) queda evidenciada con la prevalencia de una regulación originaria del ámbito privado, como resulta la Política Uniforme de Resolución de Disputas de Nombres de Dominio, emanada del seno de la ICANN, incluso de aplicación por parte de un organismo de derecho internacional público, como la **OMPI**.
3. Factores como celeridad, economía procesal y resolución de controversias de nombres de dominio bajo el sistema “online” resultan más atractivos para que los agentes económicos internacionales recurran al arbitraje administrado por ICANN y bajo su normativa en lugar de los tribunales judiciales.
4. Los litigios relacionados a los nombres de dominio nos inducen a advertir novedosas conceptualizaciones como el concepto del *International Cyber Law*, el cual resulta incompatible con la aun arraigada noción de soberanía de los Estados.

5. Debido a la elevada importancia que tiene Internet en la comunidad internacional, resulta imperioso una mayor articulación entre la ICANN y los organismos intergubernamentales y con los Estados.



Recomendaciones

1. A lo largo de la investigación hemos podido determinar que para que se fortalezca la gobernanza de Internet es imprescindible una mayor participación de los Estados a fin que actúen coordinadamente con la sociedad civil y el sector privado, cuyo dinamismo e iniciativa contribuye a innovar la tecnología y donde las prácticas, usos y costumbres de los particulares aún prevalecen sobre las normas positivas de carácter supranacional.
2. Tomando en consideración el enorme protagonismo e importancia que representa la Cámara de Comercio Internacional (CCI), a través de la *nova lex mercatoria* que emana de su seno, orientada a regular el comercio internacional, resultaría conveniente que ICANN se aproxime más a la personería que posee la CCI y consecuentemente, adopte un carácter más supranacional en lugar de identificarse principalmente con el país donde se ubica (EEUU).
3. Internet es una red excluida de las jurisdicciones estatales debido a que no opera exclusivamente con una localización geográfica, razón por la cual me inclino por fortalecer su autorregulación, la cual funciona adecuadamente a la fecha. Sin embargo, a fin de reforzar la legitimidad, de la ICANN, a nivel internacional, considero necesaria una mayor articulación de esta entidad con los sujetos de Derecho Internacional Público (Estados y organismos intergubernamentales), de manera similar a lo que ocurre con la Cámara de Comercio Internacional, que no obstante ser un organismo de derecho internacional privado, posee categoría de organismo consultivo de la ONU y de sus agencias especializadas, así como de la OMC, del FMI, del BM, de la OCDE, de

la Comisión Europea, entre otros organismos internacionales, resultaría conveniente para fortalecer la gobernanza de Internet que la ICANN igualmente adopte dicho status y reconocimiento ante las citadas entidades de derecho internacional público, incluyéndose a la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) y a la Organización Mundial de la Salud (OMS) para que actúe en aquellos temas vinculados a su especialidad y fortalezca de esta manera su legitimidad.



Bibliografía

1. DE MIGUEL ASENSIO, Pedro Alberto

“Derecho Privado de Internet”.

Civitas Ediciones

Madrid, 2011

1. PINCETTI, Sebastián y ROFRÍGUEZ PÍCARO, Silvina

“222 Claves para hacer negocios en Internet. Cómo dominar el Marketing 2.0”.

Ediciones B S.A.

Barcelona 2011

2 ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – OMPI

Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI y Nombres de Dominio en Internet.

“Cuadragésimo período de sesiones” (20º Ordinario)

Ginebra, 2011.

3. APARICI, Roberto

“Conectados en el ciberespacio”

Editorial: UNED. Universidad Nacional de Educación a Distancia

Madrid, 2010

4. HINOJOSA MARTÍNEZ, Luis M. y ROLDÁN BARBERO, Javier

“Derecho Internacional Económico”.

Marcial Pons.

Madrid, 2010

5. LANDAEZ OTAZO, Leoncio

“El comercio electrónico. Nueva tecnología e internet”.

Vadell Hermanos Editores.

Caracas, 2008

6. FELDSTEIN DE CÁRDENAS, Sara; MEDINA, Flavia Andrea; RODRÍGUEZ, Mónica Sofía y SCOTTI, Luciana Beatriz

“Contratación electrónica internacional: Una mirada desde el Derecho Internacional Privado”.

Universidad de Buenos Aires

Buenos Aires, 2008

<http://www.derecho.uba.ar/investigacion/investigadores/publicaciones/feldstein-de-cardenas-contratacion-electronica-internacional-una-mirada-desde-el-derecho-internacional-privado.pdf>

7. GRINGRAS, Clive

“The laws of the Internet”

Cambridge University Press

Cambridge, 2007

8. FERNANDEZ ROZAS, José Carlos; ARENAS GARCÍA, Rafael y DE MIGUEL ASENSIO, Pedro Alberto

“Derecho de los Negocios Internacionales”.

Iustel.

Madrid, 2007

9. GRAHAM, J. H. Smith

“Internet Law and Regulation”

Sweet & Maxwell

London, 2007.

10. LESSIG, Lawrence

"Code 2.0".

Basic Books

New York, 2006.

11. RICO CARRILLO, Mariliana

"Comercio electrónico. Internet y Derecho".

Edit. Legis.

Caracas, 2005

12. IEZZI, María Verónica

"El conflicto jurisdiccional en Internet".

Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma

Buenos Aires, 2005

13. VELASCO SAN MARTÍN, Cristo

"A propósito de la jurisdicción y el derecho aplicable en internet".

Entérate en línea.

Dirección General de Servicios de Cómputo Académico.de la UNAM

México, D.F. 2005

<http://www.nacpec.org/docs/CristosVelascoJurisdiccion.pdf>

14. MOLES, Ramón Jordi

"Derecho y control en Internet: La regulabilidad de Internet"

Ariel, Editorial S.A.

Barcelona, 2004

- 15. HERDERGEN, Mathias**
“Derecho Económico Internacional”
Editorial Avanzadi.
Navarra, 2003
- 16. HERRERA BRAVO, Rodolfo**
“Ciberespacio, Sociedad y Derecho”.
Revista Chilena de Derecho Informático, No. 3
Santiago de Chile, 2003.
<http://www.derechoinformatico.uchile.cl/index.php/RCHDI/rt/printerFriendly/10666/11416>
- 17. LESSIG, Lawrence**
2002 *“Las leyes del ciberespacio”*. Themis. Lima, Época 2. No. 44
pp. 171-179,
- 18. COHAN, Peter S.**
“El negocio está en Internet. Cómo invertir y competir en el mundo real de los negocios en internet”.
Prentice Hall.
México D.F., 2000
- 19. LABARIEGA VILLANUEVA, Pedro Alfonso**
“La moderna lex mercatoria y el comercio internacional”.
Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
México, D.F.
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revdpriv/cont/26/dtr/dtr3.pdf>

20. CARRASCOSA GONZÁLEZ, Javier

“Nombres de dominio, conflicto de leyes y normativa ICAAN”.

Universidad de Murcia

España

http://www.accursio.com/karras - domain_names.pdf

21. LANDAEZ OTAZO, Leoncio

“Reflexiones para la comprensión de la tecnología de la información y la comunicación (internet, comercio electrónico y leyes de la materia)”.

Revista de Derecho de la Universidad Bicentenario de Aragua

Venezuela

<http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/idc29/art9.pdf>

22. CARBAJO CASCÓN, Fernando

“Conflictos entre Signos Distintivos y Nombres de Dominio en Internet”.

Editorial Aranzadi

Navarra, 1999

**23. GRETEL 2000 – GRUPO DE REGULACIÓN DE LAS
TELECOMUNICACIONES**

Convergencia y Economía Digital

Volúmenes 1 y 2

Editorial Colegio de Ingenieros de Telecomunicaciones

Madrid, 2000