

Desafíos al Arbitraje en la Argentina de hoy: Tecnología y Arbitraje Electrónico

(1)

María Haydée Miguel

I - Introducción

Cuando ví que el tema de este panel giraba en torno a la palabra “desafíos”, pensé inmediatamente en tres aspectos vinculados al Arbitraje: la globalización, el mantenimiento de un *standard* ético, y la tecnología.-

No voy a extenderme sobre el primero de ellos, aunque, si me permiten, quiero recordar lo dicho por el autor de una reciente obra sobre la materia: “*la globalización llegó al arbitraje mucho antes que a la economía*”.- **(2)** Tampoco voy a referirme al tema ético, dando por sentado que todos los que trabajamos en pos de la difusión de este método alternativo de resolución de conflictos, somos concientes de la importancia que tal imperativo reviste para el fortalecimiento del arbitraje.-

Prefiero dedicar estas breves reflexiones al desafío tecnológico.- Así, leemos en los diarios acerca del emprendimiento de Google para subir a Internet todos los libros del mundo. Ya se han adherido bibliotecas como las de la Universidad de Harvard, Oxford y la Complutense, lo que llevó al redactor de un artículo a preguntarse si “*Se convertirá Google en la única biblioteca universal del futuro*” **(3)**

Sabemos también de algunos pronósticos acerca de lo que podemos esperar del desarrollo de Internet. Se dice que así como nadie necesita saber para encender un televisor, lo mismo va a ocurrir con aquélla: habrá programas de reconocimiento de voz, *touch screen* (pantalla táctil y sin *mouse*) con máquinas de menos de cien dólares **(4)**

Vemos también que la videoconferencia ha sido superada por la telepresencia, con comunicación en vivo pero con una mayor velocidad y calidad de transmisión.- **(5)**

Ante noticias como éstas, cabe preguntarse cómo está respondiendo el Arbitraje a esta nueva realidad, qué herramientas está utilizando. Lo que nos conduce a ver qué está pasando en materia de arbitraje electrónico

II – El arbitraje electrónico

El punto de partida de un procedimiento arbitral en red está constituido por un convenio arbitral celebrado mediante soporte electrónico, óptico, informático o telemático en el que se establece el sometimiento a arbitraje de los eventuales conflictos que puedan surgir entre las partes.-

Desde ya que, a los efectos de la validez de un convenio arbitral *on line* deberán cumplirse una serie de requisitos: la identificación o autoría de las partes, la autenticidad del soporte o documento electrónico, la fecha y hora en que fue emitido y quedó constancia de su recepción por medio del centro servidor correspondiente y la utilización de la firma digital como equivalente a la firma manuscrita.-

Superado el tema del convenio arbitral, obviamente se necesita de una adecuada infraestructura tecnológica que provea los servicios necesarios para el desarrollo de las distintas etapas del procedimiento *on line* culminando con el dictado del laudo y su posterior ejecución.- (6)

Se han señalado ciertos rasgos específicos en el arbitraje telemático, llegando la doctrina a puntualizar que en ningún otro campo de la contratación resulta la institución arbitral tan idónea como en las relaciones patrimoniales que discurren a través del comercio electrónico (7)

A través de la búsqueda de datos advertimos que en algunos ámbitos, como el que analizaremos a continuación, el mismo está funcionando muy bien, sin cuestionamientos.-

III – OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual)

Es el caso de las controversias en materia de nombres de dominio: en sólo siete (7) años, el número de procedimientos tramitado por el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI ha alcanzado a Veinticinco mil (25.000) (8)

El citado Centro, con sede en Ginebra, fue creado en 1994 para promover la solución de controversias en materia de propiedad intelectual por medio de métodos de ADR. Y comenzó a prestar sus servicios en relación con los dominios “.com”, “.net” y “.org” en diciembre de 1999.-

Agradezco al Dr. Miguel O’Farrell, experto en resolución de controversias de este tipo, por los datos que me suministrara y, en particular, por transmitirme su experiencia altamente positiva en el tema.- Como él puntualiza, las partes y el o los árbitros pueden estar en distintos lugares del mundo -- a título de ejemplo señaló un caso en el que los distintos participantes se hallaban, uno en U.S.A., otro en Australia, otro en Argentina -- y, sin embargo, es factible que el procedimiento se desarrolle con total rapidez.-

Si ustedes visitan la página del CARAT (9), advertirán que han sido incorporados dos laudos dictados en procedimientos administrados por el Centro de la OMPI (10).-

Me referiré a uno de ellos, en el cual el demandante es *Endemol Nederland B.V.*, titular de la marca *BIG BROTHER*, registrada en más de 35 países.- El demandado es *Ashley Trading Services Limited*, que registró *bigbrother.com* en fecha 22 de octubre de 2004.- Obviamente, el reclamo estaba referido al nombre de dominio aludido, registrado con *Network Solutions LLC* (11)

En un breve pantallazo al procedimiento y, particularmente, a las fechas correspondientes a las distintas etapas, advertimos la celeridad del mismo:

9 de febrero de 2007: la demanda fue iniciada en el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI.-

13 de febrero de 2007. el Centro le manda un mail a *Network* para verificar el registro del nombre de dominio a nombre del demandado.-

13 de febrero de 2007: *Network* responde por mail

21 de febrero de 2007: el Centro notifica la demanda al demandado.-

13 de marzo de 2007. el demandado contesta

20 de marzo de 2007. el Centro nombra al panelista (en este caso, es uno solo)

11 de abril de 2007: se dicta el laudo.-

Es decir que en poco más de dos meses, el procedimiento ha concluido con una decisión final, que, en la inmensa mayoría de los casos, es cumplida voluntariamente, siendo escasísimos los supuestos en que existe un cuestionamiento judicial **(12)**

Los argumentos básicos invocados por el demandante fueron los siguientes:

- 1) El programa de televisión *Big Brother* fue emitido por primera vez en Holanda en 1999.-
- 2) El nombre de dominio es idéntico a la marca
- 3) El nombre de dominio es usado para una *website* con *links* pornográficos lo que implica un perjuicio a la marca del demandante.-
- 4) El demandado no tenía derecho o interés legítimo en el nombre de dominio.-
- 5) Hubo cartas – previas -- dirigidas al demandado, con ofrecimiento de dinero; y las mismas no fueron respondidas.-
- 6) La existencia de *links* con la *official website* de Endemol induce a confusión al que está navegando en red, porque da la impresión de que hay una conexión entre ambas partes en el conflicto.-

¿Qué arguyó el demandado? Básicamente lo siguiente:

- 1) Acepta que el actor es titular de la marca.-
- 2) Asimismo que la marca es idéntica al nombre de dominio.-
- 3) En cuanto al derecho o interés legítimo del demandado, éste lo sustenta invocando que el nombre de dominio es un personaje ficticio de la obra de George Orwell (“1984”), de manera tal que ha pasado a ser un término de lenguaje común.**(13)**-
- 4) Ello no crea posibilidad de confusión con el demandante o su marca
- 5) No hay registro ni uso de nombre de dominio de mala fe: dicho registro y uso no se efectivizaron para evitar que el actor refleje su marca en el correspondiente nombre de dominio
- 6) Es obvio que la *website* del demandado no es la *official website* del actor.-

Conforme a la normativa que rige este tipo de procedimientos, el actor tiene que probar:

- 1) Que el nombre de dominio registrado por el demandado es idéntico o confusamente similar a la marca o *service mark* con respecto a la cual el actor tiene derechos, y
- 2) Que el demandado no tiene derechos o intereses legítimos con respecto al nombre de dominio y
- 3) Que el nombre de dominio ha sido registrado y está siendo usado de mala fe.-

En este caso concreto, el árbitro resolvió que los tres puntos precedentes estaban probados, en razón de que existía identidad entre marca y nombre de dominio, que no había autorización alguna del actor al demandado para el uso de *bigbrother* y que el demandado había intentado atraer navegantes de Internet a su *website* con un propósito comercial, creando posibilidad de confusión.-

Por tanto, el árbitro ordena que el nombre de dominio (*bigbrother.com*) sea transferido al actor.-

Es así que, en un procedimiento expeditivo, que se desarrolló electrónicamente durante algo más de dos meses, se arribó a un laudo que puso fin al conflicto.- **(14)** El caso

relatado es un simple ejemplo elegido entre miles y miles de casos administrados por el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, con resultados ampliamente satisfactorios (15).-

IV – Otros ejemplos vinculados al Arbitraje Electrónico

En la búsqueda de datos relativos a España, advertimos que allí la pionera en la materia es ARBITEC (Asociación Española de Arbitraje Tecnológico), con sede en Barcelona, que surgió en el año 1989 con el fin de suministrar una alternativa eficaz con respecto a la resolución de conflictos vinculados a productos o servicios relacionados con las tecnologías informáticas.- En el año 1995 se convirtió en la primera entidad española que admitía solicitudes de arbitraje a través de Internet, estableciéndose un procedimiento que se desarrolla a través de la red en todas sus etapas, exceptuando el laudo, que es protocolizado.-

Si ustedes entran en la página de ARBITEC (16), advertirán que figuran tres direcciones de correo electrónico: una para enviar la solicitud de arbitraje, otra para adherirse al sistema arbitral y la tercera, para solicitar información adicional (17) Cabe destacar que la adhesión a este sistema arbitral es gratuita, que las empresas adheridas pueden incluir el logo de “*Empresa adherida a ARBITEC*” en sus páginas web e impresos, siendo el uso del logo también gratuito.-

Se hace allí particular hincapié en la rapidez del procedimiento arbitral (90 días desde la aceptación del cargo por parte del árbitro), ofreciéndolo como una “*Alternativa eficaz a la lentitud de la justicia*”, y se incluye un modelo de cláusula de sumisión a dicho sistema arbitral, que tiene la particularidad de prever, incluso, la jurisdicción en caso de nulidad.- (18)

También en España, encontramos a la AEDED (Asociación Española para el Derecho y la Economía Digital), que es una organización sin fines de lucro , y entre cuyos objetivos figuran el de promover la utilización de tecnologías de la información para procesos legales y comerciales.- Dicha entidad está llevando a cabo un trabajo de investigación, desarrollo tecnológico y disseminación de los resultados de la investigación científica denominado i+Confianza.- Y es en el marco del “Proyecto i+Confianza: Mecanismos Alternativos de Solución de Disputas” que el arbitraje electrónico o, en términos generales, los métodos extrajudiciales de solución de conflictos por medios electrónicos, están siendo objeto de estudio (19)

No tengo datos numéricos con respecto a los procedimientos arbitrales en el ámbito de ARBITEC, ni tampoco los resultados concretos de los estudios encarados por la AEDED, pero sí puedo decirles que, siempre en España, el procedimiento electrónico está funcionando con muy buenas perspectivas en materia de resolución extrajudicial de conflictos sobre nombres de dominio “.es” en la órbita del Consejo Superior de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación.- (20)

El citado Consejo Superior de Cámaras ha sido designado por Red.es (21) como Proveedor de Resolución Extrajudicial de Conflictos para nombres de dominio “.es”

Tiene su propio reglamento, en el que se destaca la trascendencia de los principios de audiencia, contradicción e igualdad.-.La participación en dicho sistema de resolución de

conflictos es obligatoria para el titular del dominio.- Las partes efectúan sus alegaciones y presentan sus pruebas a un tercero neutral, el experto, que es designado por el Proveedor de Servicios, es decir, el Consejo Superior. Y el procedimiento concluye con una resolución que será vinculante para las partes y la autoridad de asignación a no ser que se inicien procedimientos judiciales en el plazo de 30 días “naturales” a partir de la notificación a las partes (22)

De la información recabada, surge que el número de casos sometidos a este sistema se está incrementando en forma paulatina.-

V – Marco legal para el Arbitraje Electrónico en la República Argentina

Como vimos en los capítulos anteriores, ateniéndonos a la experiencia mundial, el Arbitraje Electrónico estaría funcionando de manera exitosa, sin cuestionamientos, al menos en determinados ámbitos (23).- Pero cabe ahora referirse a la normativa vigente en nuestro país.-

Y es en este estadio, que debemos hacer hincapié en dos cuestiones básicas que se plantean en la materia: la primera de ellas se refiere a las dificultades que pueden presentarse para invocar un convenio arbitral celebrado exclusivamente por vía electrónica.- La segunda se vincula al reconocimiento y ejecución de un laudo electrónico.-

Dejaré de lado este último punto porque, en general, los procedimientos a través de los cuales se instrumenta el Arbitraje Electrónico prevén que el laudo sea volcado a soporte papel (24) En cambio, la celebración de convenio arbitral por vía electrónica lleva implícito un problema más delicado, que me llevó a analizar en qué etapa se encuentra al día de hoy, la firma digital en nuestro país.-

V. 1. Firma digital en la normativa argentina

Conforme lo establece la Ley N° 25.506, la firma digital es el resultado de aplicar a un documento digital un procedimiento matemático que requiere información de exclusivo conocimiento del firmante, encontrándose ésta bajo su absoluto control. La firma digital debe ser susceptible de verificación por terceras partes, tal que dicha verificación simultáneamente permita identificar al firmante y detectar cualquier alteración del documento digital posterior a su firma (25).-

Se sustenta en un criptosistema asimétrico, basado en la utilización de un par de claves, una clave privada para firmar digitalmente y su correspondiente clave pública para verificar dicha firma digital (26).-

La ley asimismo establece la equivalencia entre la firma manuscrita y la firma digital, haciéndose especial hincapié en la equiparación a los efectos del Derecho Penal (27)

Se establece claramente la distinción entre la firma digital y la firma electrónica, a la que se define como un conjunto de datos electrónicos utilizado por el signatario como su medio de identificación, que carece de alguno de los requisitos legales para ser considerado firma digital. Dicha diferencia se refleja en lo atinente a la prueba: se

presume que la firma digital pertenece al titular del certificado digital, salvo prueba en contrario, mientras que, en caso de desconocimiento de la firma electrónica, corresponde a quien la invoca, acreditar su validez (28)

Siempre conforme a la ley, es Autoridad de Aplicación la Jefatura de Gabinete de Ministros y se establece la obligación del certificador licenciado de mantener la documentación respaldatoria de los certificados digitales emitidos, por diez (10) años a partir de su fecha de vencimiento o revocación (29)

Con sustento en la Ley N° 25.506 se dictó la Decisión Administrativa N° 6/2007 (30), que establece el marco normativo de firma digital aplicable al otorgamiento y revocación de las licencias a los certificadoros que así lo soliciten, puntualizando los requisitos para ser certificador licenciado, los requisitos mínimos para las Políticas de Certificación y los *standards* tecnológicos y operativos de la Infraestructura de Firma Digital de la República Argentina.-

Pero lo cierto es que hasta la fecha no hay certificadoros licenciados conforme a esta normativa, con lo cual el sistema, si bien se encuentra jurídicamente instrumentado, no ha alcanzado la faz operativa.-

Otro tema íntimamente vinculado al que estamos tratando es el relativo a la obligación de conservar datos por parte del ISP (Proveedor de Servicios de Internet, en sus siglas en inglés), que será analizado más adelante, en el punto V.3.- Mientras no se reglamente esta obligación ni se evolucione en la aplicación de la Ley de Firma Digital, obviamente estamos en un escenario que configura una traba para el desarrollo del Arbitraje Electrónico.-

Nos referiremos ahora a un ámbito donde hay progresos con relación a la firma digital

V.2. Firma digital en la Administración Pública Nacional

La firma digital está ya siendo utilizada en la órbita de la Administración Pública Nacional, en principio, con carácter interno.- Así, la Oficina Nacional de Tecnologías Informáticas (ONTI) (31) emite certificados digitales a agentes y funcionarios públicos, los cuales pueden ser utilizados en circuitos de dicha Administración que requieran firma digital (32)

Con respecto a las contrataciones con terceros, se ha dictado – en el marco del Decreto N° 436/00 (Reglamento para la Adquisición, Enajenación y Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional) -- una normativa cuya aplicación podría decirse que serviría como una experiencia piloto en la materia.-

El Artículo 27 del citado Decreto prevé un trámite simplificado, y, con ello, la posibilidad de utilización de medios electrónicos en contrataciones directas cuyo monto fuera inferior a \$ 10.000 (Pesos Diez mil) (33)

Y es así que el Decreto N° 1818/2006 (34) establece que las Entidades y Jurisdicciones comprendidas en el Artículo 8° inciso a) de la Ley N° 24.156 (35) deberán realizar los procedimientos de Contratación Directa mediante el “trámite simplificado” previsto en el Artículo 27 de marras, utilizando en forma obligatoria el Sistema Electrónico que

habilite al efecto la Oficina Nacional de Contrataciones. En su texto prevé que la apertura de ofertas debe ser pública y con la presencia de, por lo menos, un testigo (36).-

Dando un paso más, la Subsecretaría de la Gestión Pública ya ha dictado la Resolución N° 16/2007, aprobando los formularios que deberán utilizarse en los procedimientos efectuados a través del SECOP (Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas) (37)

Es de esperar que la progresiva utilización de estas mecánicas se traduzca, en la práctica, en una mayor confianza por parte de quienes intervienen en estos procedimientos, de manera tal que en el futuro resulte viable su aplicación en un ámbito más amplio que abarque contrataciones con montos superiores a los previstos por la normativa actual.- (38)

V.3 La obligación de conservar datos por parte del Proveedor de Servicios de Internet

Así como la operatividad del sistema de firma digital es importante a los efectos de la aplicación del Arbitraje Electrónico, lo es también, tal como lo anticipáramos, la reglamentación de la obligación de conservar datos por parte del ISP (Proveedor de Servicios de Internet, por sus siglas en inglés).-

Debemos recordar que en nuestro país, dichos proveedores son considerados proveedores de servicios de telecomunicaciones, no existiendo ninguna otra normativa que regule sus obligaciones ni responsabilidades (39)

En este sentido, la Ley N° 25.873 (40) incorporó tres artículos a la Ley de Telecomunicaciones que lleva el número 19.798 (41) En los mismos se estableció que:

- 1) Todo prestador de servicios de telecomunicaciones deberá disponer de los recursos humanos y tecnológicos necesarios para la captación y derivación de las comunicaciones que transmiten para su observación remota a requerimiento del Poder Judicial o el Ministerio Público, puntualizándose que el prestador debe soportar los costos.-
- 2) Dichos prestadores deben registrar y sistematizar los datos filiatorios y domiciliarios de sus usuarios y clientes y los registros de tráfico de comunicaciones (42) para consulta sin cargo por parte del Poder Judicial o el Ministerio Público, especificándose que la información debe ser conservada por los prestadores por el plazo de diez (10) años (43) y
- 3) El Estado Nacional asume responsabilidad por eventuales daños y perjuicios a terceros derivados de la aludida observación remota y de la utilización de la información mencionada.-

Dichos artículos son reglamentados por medio del Decreto N° 1563/2004 (44), conforme al cual, el órgano del Estado encargado de ejecutar las interceptaciones es la Dirección de Observaciones Judiciales de la Secretaría de Inteligencia de la Presidencia de la Nación, de manera tal que desde sus centrales de monitoreo se efectuaría la observación remota de las telecomunicaciones.- Se establece también que la Comisión Nacional de Comunicaciones es la Autoridad de Aplicación y que la Secretaría de Comunicaciones es la Autoridad de Regulación.- Asimismo, el decreto establece que los licenciatarios de servicios de telecomunicaciones deberán conservar los datos filiatorios

de sus clientes y los registros originales correspondientes a la demás información asociada a las telecomunicaciones por el término de diez (10) años.- (45)

Luego de algunos fallos que se pronunciaron por la inconstitucionalidad de la Ley N° 25.873 y del Decreto N° 1563/2004 (46) se dictó el Decreto N° 357/2005 (47) suspendiendo la aplicación de este último.-

VI Conclusiones

- La utilización de los medios electrónicos en el Arbitraje es perfectamente compatible con el carácter flexible que reviste este método alternativo de resolución de conflictos, insertándolo en una tendencia mundial que es compartida, entre otros organismos, por las Universidades más prestigiosas, en un marco de creciente globalización de las relaciones comerciales.-
- El Arbitraje Electrónico ofrece una serie de ventajas, siendo las más obvias, la posibilidad de desarrollar rápidamente los procedimientos, y la de que participen en ellos distintos actores situados en diferentes países, sin que ello afecte el respeto a los principios básicos de audiencia, igualdad y contradicción.-
- La exitosa aplicación del Arbitraje Electrónico supone la existencia de una apropiada infraestructura tecnológica y un correlativo respaldo a través de la normativa pertinente.-
- La experiencia a nivel mundial indica un aumento en forma paulatina de la utilización de dicho Arbitraje, sobre todo en determinados ámbitos, que aquí hemos analizado.-
- Con relación a la República Argentina, dado que, por un lado, la reglamentación de la obligación de conservar datos por parte del ISP no se encuentra operativa, y, por el otro, la aplicación de la Ley de firma digital está aún en una etapa incipiente, cabe concluir que el Arbitraje Electrónico no cuenta aún con un desarrollo adecuado de esos dos pilares en los que, por fuerza, debe sustentarse.- No obstante, resultan esperanzadores los avances registrados en ámbitos puntuales.-

Finalmente, quisiera recordar una expresión atribuida a Benedetto Croce :“*El hombre no es, deviene, incesantemente*” Así se ha dicho que el ser humano es todos los días el mismo y cotidianamente distinto. Esta realidad elemental y por lo tanto fundamental hace que el conflicto forme parte de su naturaleza (48).-

Quizás, ante todos los desafíos expuestos, debiéramos plantearnos si no ocurre lo propio con el Arbitraje: más que “ser”, “deviene”, correspondiéndonos a nosotros ir moldeando las herramientas útiles para el futuro “devenir”.-

NOTAS:

(1) Artículo basado en la exposición desarrollada por la autora en el II Congreso Anual de Centros y Tribunales de Arbitraje, organizado por el CARAT (Comité Argentino de Arbitraje Nacional y Transnacional) el 28 de septiembre de 2007, en Rosario, Provincia de Santa Fe, República Argentina.-

- (2) Roca Aymar, José Luis : “*El Arbitraje Comercial Internacional*” , Instituto Español de Comercio Exterior (ICEX), Septiembre 2006, pág. 21.-
- (3) Diario Clarín – domingo 19/8/2007 – Sociedad – págs. 54/55
- (4) Diario La Nación – sábado 18/8/2007 – ADNcultura – pág. 20 – Lanata, Jorge “*El deseo satisfecho de ser otro*”
- (5) Diario La Nación – domingo 26/8/2007 – Negocios – Sección 2 – pág. 9 - “*Resurge la videoconferencia*”
- (6) En este punto, hemos seguido a José Luis Roca Aymar, ob. cit. pág. 195 y ss.-
- (7) Merino Merchán, José Fernando “*El pacto de arbitraje en la sociedad de la información*” (29/12/2000) y “*El convenio arbitral electrónico*” (12/01/2001), en <http://www.injef.com/php/>
- (8) “*Press Release 464, Geneva, October 16, 2006, WIPO HANDLES ITS 25,000TH DOMAIN NAME CASE. In just seven years of operation, the caseload of the Arbitration and Mediation Center of the World Intellectual Property Organization (WIPO) topped the 25,000 mark with a case that has just been decided. Since it launched its domain name dispute resolution services, the WIPO Center has resolved disputes under the Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy (UDRP) and various other policies. The 25,000th case related to a cybersquatting dispute handled under the UDRP in which the panelist ordered the transfer of the domain name <redlionhotels.com> to the trademark owner, the Red Lion Hotels chain*”. (ver en <http://www.wipo.int> y <http://arbiter.wipo.int>)
- (9) Comité Argentino de Arbitraje Nacional y Transnacional (Ver <http://www.foresjusticia.org.ar/carat/>)
- (10) En el procedimiento que a continuación relatamos en este Capítulo III se han seguido las reglas de la ICANN, que es la Corporación de Asignación de Nombres y Números de Internet, por sus siglas en inglés (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers), la cual aprobó oportunamente la Política Uniforme de Solución de Controversias en materia de Nombres de Dominio (la Política).- Esta fue, a su vez, aprobada por los registradores acreditados para el registro de nombres de dominio “.com”, “.net”, “.org” (entre otros).- La Política se aplica entre el registrador y su cliente (titular del nombre de dominio).- Y es así que este último está obligado a someterse a un procedimiento administrativo obligatorio en caso de que un tercero (un demandante) sostenga ante el proveedor competente los tres puntos a los que aludiremos más adelante al referirnos al caso *Endemol*.- El demandante elige el proveedor de entre los aprobados por la ICANN (uno de ellos es la OMPI), transmitiendo la demanda a ese proveedor. El proveedor seleccionado administrará el procedimiento, aclarándose que el registrador no participa en la administración o realización de ningún procedimiento ante un grupo administrativo de expertos (<http://www.wipo.int> , <http://arbiter.wipo.int> y <http://www.icann.org>).-
- (11) Ver el texto completo del laudo en elDial.Express – Año X – N° 2292 - Martes 29 de mayo de 2007 – (<http://www.eldial.com> y <http://www.foresjusticia.org.ar/carat/>)
- (12) Conforme a la Política de la ICANN, si el panel de expertos ha resuelto la cancelación o cesión del registro del nombre de dominio (como veremos, la segunda alternativa se dio en el caso *Endemol*), el registrador ejecutará la resolución, a menos que haya recibido del registrante (durante un período de diez (10) días hábiles) documentos oficiales que indiquen que el registrante ha iniciado una demanda judicial contra el demandante en una jurisdicción a la que éste se haya sometido (en general, esa jurisdicción será el domicilio de la oficina principal del registrador) Si el registrador recibe dichos documentos en un plazo de 10 días hábiles, no ejecutará la resolución del grupo administrativo de expertos ni adoptará ninguna medida hasta que haya recibido:

a) pruebas satisfactorias de que se ha producido una solución entre las partes; b) pruebas satisfactorias de que su demanda judicial ha sido rechazada o retirada, o c) una copia de una orden dictada por dicho tribunal por la que se rechaza su demanda o se ordena que el registrante no tiene derecho a continuar utilizando el nombre de dominio (ver <http://www.wipo.int> , <http://arbitr.wipo.int> y <http://www.icann.org>)

(13) *“The Respondent also states that de term ‘Big Brother’ is connected with other meanings (Such as ‘Authoritarianism’, ‘Surveillance’ and ‘Video Surveillance’) and is used by various third parties in connection with all of its meanings”* (ver punto 5. B del laudo aludido en la Nota *ut supra* N° 11)

(14) En cuanto a los honorarios correspondientes a los procedimientos en materia de conflictos relativos a nombres de dominio, administrados por el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, bajo las reglas de la ICANN, cabe señalar que hay una tabla, en la cual se distingue según se trate de uno o tres panelistas (árbitros) y también según el número de nombres de dominio incluidos en la demanda.- Así, por ejemplo, si el reclamo incluye de 1 a 5 nombres de dominio, con un solo panelista, corresponde abonar US\$ 1500 (1000 para el panelista y 500 para el Centro); si, en la misma situación, intervienen tres panelistas, la suma asciende a US\$ 4000 (1500 para el panelista presidente, 750 para cada copanelista y 1000 para el Centro) (ver <http://www.wipo.int>, <http://arbitr.wipo.int> y <http://www.icann.org>)

(15) Refiriéndonos puntualmente a la Argentina, cabe tener en cuenta que, con relación a la inscripción de nombres de dominio “.ar”, rige la Resolución N° 2226/2000, de fecha 8 de agosto de 2000 (B.O. 29/8/2000) emanada del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto, que aprueba las reglas para tal registración.- Ésta es efectuada por NIC-ARGENTINA, que es la sigla que identifica al Ministerio aludido en su carácter de administrador del Dominio Argentina (“.ar”) de Internet (“.com.ar”; “.gov.ar”).- Se establece que NIC-ARGENTINA no intervendrá como mediador ni como árbitro ni de ninguna manera en los conflictos que eventualmente se susciten entre los registrantes y/o solicitantes y/o terceros, relativos al registro o uso de un nombre de dominio.- No se prevé el sometimiento a las normas de la ICANN, de manera tal que, en caso de conflicto, corresponde accionar ante la Justicia Federal en lo Civil y Comercial.- Pero, como lo ha señalado la doctrina, pese a no regir formalmente las reglas de la ICANN, las mismas son invocados en los distintos fallos que ha dictado dicho fuero (Ver Molina Quiroga, Eduardo *“Algunas aproximaciones a los nombres de dominio de Internet”* , El Dial.com – elDial –DCA60, Número especial dedicado a Marcas y Nombres de Dominio, de fecha 4 de diciembre de 2006)

(16) ver <http://www.arbitec.org>

(17) Ellas son, respectivamente: arbitrajes@arbitec.org, adhesion@arbitec.org e info@arbitec.org

(18) Cláusula de sumisión al sistema arbitral de ARBITEC: *“Para cualquier divergencia surgida del presente contrato, ambas partes se someten expresamente, y con renuncia a su fuero propio, a la decisión del asunto o litigio planteado, mediante el arbitraje institucional de **ARBITEC**, Asociación Española de Arbitraje Tecnológico, a la cual encomiendan la administración del arbitraje y la designación de los árbitros. El arbitraje se realizará conforme al procedimiento establecido en el Reglamento Arbitral de **ARBITEC** y en la Ley de Arbitraje, de 23 de diciembre de 2003 y podrá realizarse a través de Internet o utilizando cualquier otro medio telemático. El laudo arbitral deberá dictarse durante los noventa días siguientes a la aceptación del cargo por parte de los árbitros designados, obligándose ambas partes a aceptar y cumplir la decisión contenida en él. Para el caso de que el arbitraje no llegara a realizarse por mutuo*

acuerdo o fuese declarado nulo, ambas partes se someten a los Juzgados y Tribunales de la Ciudad de con renuncia a su propio fuero, si éste fuese otro”

(ver <http://www.arbitec.org>)

(19) Ver <http://www.e-global.es/aeded.htm>

(20) Ver <http://www.camaras.org>

(21) “Red.es” es una entidad pública empresarial adscripta al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio de España, a través de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información.- Tiene una serie de funciones orientadas al objetivo de contribuir al desarrollo de las telecomunicaciones y la sociedad de la información; una de ellas es la gestión de nombres de dominios de Internet.- Hay un departamento de Red.es, denominado ESNIC, que es la autoridad competente para la gestión del Registro de nombres de dominio de Internet bajo el código de país “.es”, de acuerdo con los procedimientos del ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) (ver <http://www.camaras.org>)

(22) ver <http://www.camaras.org>

(23) Cabe aquí resaltar, como ejemplos de la nueva tendencia en la materia, que: 1) La Ley Española de Arbitraje (N° 60/2003, B.O.E. núm. 309, viernes 26/12/03, reproducida en la obra de Roca Aymar *ut supra* citada, pág 296 y ss.) prevé, en su Artículo 9 punto 3, la celebración del convenio arbitral por vía electrónica y , en su Artículo 37 punto 3, el dictado del laudo en soporte electrónico; 2) Con respecto a la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional (UNCITRAL) de 1985, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional CNUDMI la viene revisando desde hace dos décadas y en julio de 2006 aprobó reformas. a) Una de ellas vinculada al Acuerdo de Arbitraje (Artículo 7°), de manera tal que el citado artículo tiene dos variantes; una de éstas precisa cuándo el acuerdo de arbitraje cumple con el requisito de la forma escrita, señalándose que se cumple con comunicación electrónica si la información que en ella se consigna es accesible para ulteriores consultas; en la segunda variante, sólo se define el acuerdo de arbitraje; y b) Otra reforma se refiere al Reconocimiento y Ejecución de laudos (Artículo 35), de manera tal que, antes, la parte que los solicitaba debía suministrar el laudo original o copia certificada del mismo y el acuerdo original de arbitraje y, en cambio, con la reforma, se elimina la referencia al acuerdo original de arbitraje.- Amén de las dos reformas aludidas, la citada Comisión efectuó recomendaciones sobre la interpretación de la Convención de New York (1958) sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, puntualizando que, con respecto a su Artículo 2, donde se hace referencia al canje de cartas o telegramas, las circunstancias allí descriptas no son exhaustivas (Ver Siqueiros, José Luis “*La CNUDMI modifica su Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional*” <http://www.coparmex.org.mx>); 3) La American Arbitration Association prevé, entre otras variantes, un procedimiento arbitral que se lleva a cabo y se resuelve exclusivamente vía Internet (ver *AAA Online Arbitration Supplementary Procedures* en <http://www.adr.org>); 4) En el orden doctrinario, se han formulado propuestas para el desarrollo de los procedimientos arbitrales a través de los medios informáticos en la órbita del MERCOSUR (ver Michelson Irusta, Guillermo “*Algunas cuestiones jurídicas para facilitar el crecimiento del intercambio comercial en el MERCOSUR*” en ADUANANEWS N° 60 – Octubre 2006); y 5) En el Anteproyecto de Ley de Arbitraje del año 2007, elaborado por la Comisión de Arbitraje de la FACA (Federación Argentina de Colegios de Abogados) se prevé expresamente la utilización de medios electrónicos, a través de su Artículo 7 punto 2, con referencia al convenio arbitral, y de su Artículo 35 punto 2, en el que se alude al laudo (ver <http://www.foresjusticia.org.ar/carat/>)

- (24) ver a título de ejemplo, <http://www.arbitec.org>
- (25) Ver Ley N° 25.506, de fecha 14 de noviembre de 2001 (B.O. 14/12/2001), Artículo 2°.- Asimismo, Tomasi, Susana Noemí “*La firma digital*” – La Ley Online Ciencias Económicas N° 906 Año 4 – miércoles 6 de junio de 2007 – Doctrina de la Revista Enfoques 2007-6 (junio).- También Fraga, Pablo y Rivolta, Mercedes “*Valor legal de las transacciones digitales: firma digital, firma electrónica y documento electrónico*” – El Dial Express Año X N° 2341 – miércoles 8 de agosto de 2007 – Suplemento de Derecho de la Alta Tecnología
- (26) Ley N° 25.506 *ut supra* citada, Anexo.-
- (27) Ley N° 25.506 *ut supra* citada, Artículos 3° y 51.-
- (28) Ley N° 25.506 *ut supra* citada, Artículos 5° y 7°.-
- (29) Ley N° 25.506 *ut supra* citada, Artículos 29 y 21 inciso i).-
- (30) Ver Decisión Administrativa N° 6 de fecha 7 de febrero de 2007 (B.O. 12/2/07)
- (31) Ver <http://www.pki.gov.ar>
- (32) Ver Decreto N° 283 de fecha 14 de febrero de 2003 (B.O. 17/2/2003).- Se señala en sus Considerandos que: 1) Mediante la Ley 25.506 se ha establecido la Infraestructura de Firma Digital de alcance federal, cuya reglamentación fuera aprobada por el Decreto N° 2628/2002; 2) El Decreto 2628/2002 ha creado el Ente Administrador de Firma Digital, quien se encargará de otorgar licencias a los certificadores responsables de emitir certificados digitales, de acuerdo a las políticas de certificación vigentes en la materia; 3) A la fecha, se encuentra en proceso la puesta en funcionamiento del citado Ente, de conformidad con las atribuciones que le fueran conferidas en el Capítulo IV de la aludida reglamentación; 4) Resulta necesario dar continuidad al régimen de emisión de certificados digitales hasta tanto se encuentre operativo el Ente Administrador de Firma Digital; y 4) La OFICINA NACIONAL DE TECNOLOGIAS INFORMATICAS dependiente de la SUBSECRETARIA DE LA GESTION PUBLICA de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, en orden a su responsabilidad primaria determinada por el Decreto N° 78 de fecha 10 de enero de 2002, debe promover la utilización de la firma digital en los organismos del Sector Público Nacional actuando como Autoridad Certificante (el subrayado me pertenece)
- (33) Se transcribe a continuación el texto del citado Artículo 27 del Decreto N° 436 de fecha 30 de mayo de 2000 (B.O. 5/6/2000) : “*TRAMITE SIMPLIFICADO. En las contrataciones encuadradas en el Artículo anterior (se alude aquí a las contrataciones directas), si el monto estimado del contrato fuera inferior a PESOS DIEZ MIL (\$ 10.000), las invitaciones a participar podrán efectuarse por cualquier medio y las ofertas podrán presentarse mediante correo electrónico, facsímil u otros medios similares que disponga la SECRETARIA DE HACIENDA del MINISTERIO DE ECONOMIA conjuntamente con la PROCURACION DEL TESORO DE LA NACION de la PRESIDENCIA DE LA NACION. El titular de la unidad operativa de contrataciones será depositario de las propuestas que se reciban —sean abiertas o cerradas—. Dicho funcionario tendrá la responsabilidad de que las ofertas permanezcan reservadas hasta el día y hora de vencimiento del plazo fijado para su presentación. En esta oportunidad todas las ofertas que se hubieren presentado se agregarán al expediente según el orden de su recepción, pudiendo prescindirse del acto formal de apertura de las ofertas. El titular de la unidad operativa de contrataciones suscribirá un acta donde constará lo actuado, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 72 del presente Reglamento. En estos casos, una vez vencido el plazo para la presentación de las propuestas, la elección de la oferta más conveniente podrá resolverse sin más trámite por la autoridad competente para adjudicar, sobre la base*

de las constancias del expediente, debiendo requerir la opinión de la unidad operativa de contrataciones y de la unidad requirente del bien o servicio”

(34) El Decreto N° 1818 de fecha 6 de diciembre de 2006 (B.O. 11/12/2006) establece en su Artículo 1° que “ *Las Entidades y Jurisdicciones comprendidas en el artículo 8°, inciso a) de la Ley N° 24.156 deberán realizar los procedimientos de Contratación Directa mediante el procedimiento de "Trámite Simplificado", previsto en el artículo 27 del Reglamento para la Adquisición, Enajenación y Contratación de Bienes y Servicios del Estado Nacional aprobado por el Decreto N° 436/00, utilizando en forma obligatoria el Sistema Electrónico que habilite al efecto la OFICINA NACIONAL DE CONTRATACIONES de la SUBSECRETARIA DE LA GESTION PUBLICA de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, conforme a las disposiciones que, como Anexo, forman parte del presente acto”*

(35) La citada Ley N° 24.156 de fecha 30 de septiembre de 1992 (B.O. 29/10/92) establece en su Artículo 8° que “*Las disposiciones de esta Ley serán de aplicación en todo el Sector Público Nacional, el que a tal efecto está integrado por: a) Administración Nacional, conformada por la Administración Central y los Organismos Descentralizados, comprendiendo en estos últimos a las Instituciones de Seguridad Social...*”.

(36) Decreto N° 1818/2006 *ut supra* citado, Anexo, punto 6.-

(37) Ver Resolución N° 16 de fecha 18 de mayo de 2007, emanada de la Subsecretaría de la Gestión Pública (B.O. 23/5/2007)

(38) Agradezco a la Dra. María Cristina Sampietro la información brindada con referencia a la normativa mencionada en este punto V.2.-

(39) Ver Fisicaro, Fernando José “*El Correo Electrónico: su Distinción con la Correspondencia Epistolar y la Admisión de Medidas Cautelares*” en elDial.Express – Año X N° 2353 – lunes 27 de agosto de 2007.-

(40) Ver Ley N° 25.873 de fecha 17 de diciembre de 2003 (B.O. 9/2/2004)

(41) Ver Ley N° 19.798 de fecha 22 de agosto de 1972 (B.O. 23/8/1972)

(42) Con respecto a la distinción entre “datos de tráfico” y “datos de contenido”, ver Moeremans, Daniel E. y Casas, Manuel Gonzalo “*Protección del e-mail como extensión del derecho a la intimidad*” - Diario La Ley Año 2 N° 612 – martes 21 de agosto de 2007.- Ver también Molina Quiroga, Eduardo “*Valor probatorio del correo electrónico*” - Jurisprudencia Argentina 2003 – I - 966

(43) Adviértase la diferencia en cuanto a los plazos de conservación de datos, si comparamos con la normativa española recientemente sancionada, es decir, la Ley 25/2007, de fecha 18 de octubre de 2007, que -- en el marco de la Directiva 2006/24/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo -- establece que la obligación impuesta a los operadores con respecto a la conservación de datos generados o tratados en el marco de la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas o de redes públicas de comunicación cesa, como principio general, a los doce (12) meses computados desde la fecha en que se haya producido la comunicación (ver Artículo 5 de la citada Ley, publicada en el BOE n. 251 del 19/10/2007, reproducida en elDial.Express – Año X N° 2409 – miércoles 14 de noviembre de 2007)

(44) Decreto N° 1563/2004 de fecha 8 de noviembre de 2004 (B.O. 9/11/2004)

(45) Decreto N° 1563/2004, *ut supra* citado, Artículo 3° inciso d)

(46) Ver Moeremans, Daniel E. y Casas, Manuel Gonzalo, artículo *ut supra* citado

(47) Ver Decreto N° 357/2005 de fecha 22 de abril de 2005 (B.O. 25/4/2005)

(48) Diario La Nación – Lunes 13 de agosto de 2007 – pág. 19 – Balestra, René “*Lo absoluto y lo relativo en política*”

