

UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS Fundada en 1551

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

E.A.P. DERECHO

Administración de conflictos entre nombres de dominio y signos distintivos

TESIS para optar el Título Profesional de: ABOGADO

AUTOR

JORGE A. CHÁVEZ PICASSO

ASESOR ROCÍO RONDINEL SOSA

LIMA – PERÚ 2004

| | |
|---|-----------|
| .. | 1 |
| INTRODUCCIÓN . | 3 |
| CAPÍTULO I: INTERNET . . | 7 |
| 1. INTERNET Y LA CONCEPCIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS . | 7 |
| 2. LA APARICIÓN DEL INTERNET . . | 10 |
| 3. ÓRGANOS DE DIRECCIÓN DEL INTERNET . . | 12 |
| 4. EL INTERNET Y SU REGULACIÓN . | 14 |
| 5. SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN . . | 16 |
| 6. BREVE CONCLUSIÓN SOBRE LA CONCEPTUALIZACIÓN DEL INTERNET . . | 18 |
| CAPÍTULO II: EL NOMBRE DE DOMINIO, NACIMIENTO Y EVOLUCIÓN . . | 21 |
| 1. ORIGEN DEL NOMBRE DE DOMINIO . | 21 |
| 2. RESEÑAS TÉCNICAS PARA EL COMPLEMENTO DE UNA DEFINICIÓN. EL NOMBRE DE DOMINIO Y EL SISTEMA DE NOMBRE DE DOMINIO. . . | 23 |
| 3. ESTRUCTURA DEL SISTEMA . | 27 |
| 4. ESTRUCTURA DEL NOMBRE DE DOMINIO . | 28 |
| 5. DIRECCIÓN DEL SISTEMA . . | 30 |
| 5.1. ICANN . | 30 |
| 5.2. FUNCIÓN DEL IANA (INTERNET ASSIGNED NUMBERS AUTHORITY) . . | 30 |
| 5.3. RCP – PE-NIC . | 32 |
| 6. FUNCIONES PRIMIGENIAS DEL NOMBRE DE DOMINIO . | 35 |
| 7. EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DEL NOMBRE DE DOMINIO Y SU SITUACIÓN ACTUAL . | 36 |
| CAPÍTULO III: LOS DERECHOS REALES Y EL NOMBRE DE DOMINIO . | 39 |
| 1.OBJETO DE DERECHOS REALES . | 39 |
| 2. LA PROPIEDAD, CONTENIDO DE DERECHO, CARACTERÍSTICAS Y EVOLUCIÓN DE SU CONCEPTO . | 40 |
| 2.1 CARACTERES DE LA PROPIEDAD . | 42 |
| 2.2 LÍMITES AL DERECHO . | 44 |

| | |
|--|-----------|
| 3. DERECHO DE PROPIEDAD SOBRE BIENES INMATERIALES . | 45 |
| 4. DERECHO DE PROPIEDAD SOBRE EL NOMBRE DE DOMINIO . . | 46 |
| CAPÍTULO IV: EL NOMBRE DE DOMINIO COMO SIGNO DISTINTIVO . | 55 |
| 1. LOS SIGNOS DISTINTIVOS EN LA PROPIEDAD INDUSTRIAL: LA PROPIEDAD INDUSTRIAL Y LA NATURALEZA DEL DERECHO PROTEGIDO . | 55 |
| 2. LOS SIGNOS DISTINTIVOS Y SUS FUNCIONES . | 56 |
| 3.FUNCIÓN DISTINTIVA . | 59 |
| 4. LA DISTINTIVIDAD Y LAS DEMÁS FUNCIONES DE LOS SIGNOS DISTINTIVOS . | 61 |
| 5. FUNCIONES DISTINTIVAS DEL NOMBRE DE DOMINIO Y DEMAS CORRESPONDENCIAS CON LAS FUNCIONES MARCARIAS . | 63 |
| CAPÍTULO V: CONFLICTOS SOBREVIVIENTES EN EL REGISTRO Y USO DE NOMBRES DE DOMINIO. . . | 67 |
| 1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES . . | 67 |
| 2. CONFLICTOS CON SIGNOS DISTINTIVOS DE LA PERSONALIDAD . | 69 |
| 3. CONFLICTOS ENTRE NOMBRES DE DOMINIO Y OTROS SIGNOS DISTINTIVOS EN MATERIA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL, COMPETENCIA DESLEAL Y DERECHOS DE AUTOR (O TÍTULOS DE OBRAS DEL INTELLECTO). . | 73 |
| 3.1 CONFLICTOS CON TÍTULOS DE OBRAS DEL INTELLECTO . . | 74 |
| 3.2 CONFLICTOS CON SIGNOS DISTINTIVOS, EN MATERIA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL Y COMPETENCIA DESLEAL. . . | 75 |
| 3.3 CONFLICTOS ENTRE NOMBRES DE DOMINIO SIN FINES COMERCIALES Y DEMÁS SIGNOS DISTINTIVOS. . . | 78 |
| 3.4 CONFLICTOS ENTRE NOMBRES DE DOMINIO Y DEMÁS SIGNOS DISTINTIVOS, AMBOS INVOLUCRADOS EN LA MISMA ACTIVIDAD COMERCIAL. . | 79 |
| 3.5 CONFLICTOS ENTRE NOMBRES DE DOMINIO Y DEMÁS SIGNOS DISTINTIVOS, INVOLUCRADOS EN DIFERENTE ACTIVIDAD COMERCIAL. . | 81 |
| CAPÍTULO VI: SITUACIÓN ACTUAL DE LA REGULACIÓN DEL NOMBRE DE DOMINIO . | 83 |
| 1.RCP – PE-NIC, Y LA ADMINISTRACIÓN PERUANA DE REGISTROS DE NOMBRES DE DOMINIO DE TERCER NIVEL . . | 83 |
| 1.1 PROCEDIMIENTO DE REGISTRO DE NOMBRE DE DOMINIO DE TERCER NIVEL BAJO EL “.PE” . . | 86 |
| 1.2. PROCEDIMIENTOS DISPONIBLES POR LA ADMINISTRACIÓN: . | 92 |
| 2. COMISIÓN MULTISECTORIAL DE NOMBRES DE DOMINIO DEL CCTLD .PE . . | 94 |
| 3. EL CASO ESPAÑOL . | 96 |

| | |
|--|------------|
| 4. LAS RECOMENDACIONES DE LA OMPI . . | 97 |
| 4.1 RECOMENDACIONES PARA LA RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS SOBRE NOMBRES DE DOMINIO. . . | 98 |
| 4.2 RECOMENDACIONES PARA MEJORAR LAS PRÁCTICAS DE REGISTRO DE NOMBRES DE DOMINIO . | 98 |
| 4.3. RECOMENDACIONES PARA CONFLICTOS CON MARCAS NOTORIAS. . | 99 |
| 4.4. RECOMENDACIONES ACERCA DEL IMPACTO DE LOS NOMBRES DE DOMINIO EN DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL SOBRE SIGNOS DISTINTIVOS. . . | 99 |
| 5.LAS POLÍTICAS UNIFORMES DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS - UDRP . | 100 |
| 6. EL CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN DE LA OMPI . . | 101 |
| CAPÍTULO VII: NATURALEZA JURÍDICA DEL NOMBRE DE DOMINIO . . | 105 |
| 1. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL NOMBRE DE DOMINIO A MODO DE CONCLUSIÓN . | 105 |
| 2. FUNCIONES DEL INDECOPI Y COMPETENCIAS DE LA OFICINA DE SIGNOS DISTINTIVOS . | 108 |
| 3. TIPOS DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS A SER TOMADOS EN CONSIDERACIÓN . | 109 |
| CONCLUSIONES . . | 111 |
| BIBLIOGRAFÍA . | 115 |
| I. Obras citadas y/o consultadas . . | 115 |
| II. Artículos consultados . | 117 |
| III. Normas y reglamentos extra – oficiales consultados . . | 120 |
| Direcciones en internet consultadas . . | 121 |

DEDICATORIA A Silvia, Amalia, Melissa y Carla

INTRODUCCIÓN

La mente de un enciclopedista o amante del conocimiento ve agotado toda posibilidad hoy en día de encerrar el conocimiento humano en algún soporte físico, claro está, habiendo desechado la idea de hacerlo en su propio soporte biológico.

No veo forma más clara de definir lo intenso y fugaz del desarrollo tecnológico y la necesidad de que cualquier conocimiento útil y evidentemente susceptible de crear relaciones jurídicas, sea comprendido no sólo por el legislador y el juez, sino por la comunidad, para regularlo adecuadamente, tutelar todo bien susceptible de serlo y conocer sus efectos.

Dicha evolución y desarrollo de conocimiento, va de la mano de la protección y adecuación jurídica de las nuevas relaciones humanas y de los nuevos derechos intelectuales de todo ser humano.

Los derechos intelectuales no son sólo el principal activo de una empresa, sino el principal activo de una persona natural, ya que son el único bien que pertenece absolutamente a éste, y no está sujeto a las afecciones de un sistema. Sin embargo, cuando dicho bien es aplicado a la sociedad requiere de regulación específica para controlar sus efectos frente a terceros, y a su vez de protección legal hacia el titular de la idea, con el objetivo que no sea plagiada, o usada con atribuciones falsas de titularidad.

Nuestra particular motivación al elegir el tema que desarrollaremos, nace al encontrar que un derecho intelectual se encuentra completamente vulnerable frente a la interacción comercial del propio mercado. Los principales derechos intelectuales en el comercio,

específicamente en el área de la propiedad industrial son (1) los conocimientos técnicos específicos que conllevan a la solución de un problema de manera novedosa, y (2) los nombres de las empresas y de sus productos o servicios en el mercado que sirven como identificadores para el consumidor. Mientras los conocimientos son protegidos bajo la figura de un secreto industrial, una patente de invención, modelo de utilidad u otro derecho, los identificadores son a su vez protegidos por el derecho de marcas, nombres comerciales, lemas comerciales u otros signos distintivos.

El titular de un derecho sobre una marca o un identificador comercial protegido, también accede a la protección de dicho derecho intelectual frente a terceros, y surge así el deber del Estado a la tutela efectiva de dicho derecho.

Con el avance de la tecnología, surgen nuevos identificadores de una personalidad comercial y sin embargo el Estado, aturdido por la complicada tecnología que lo envuelve, no lo considera un bien tutelable. Este identificador es el nombre de dominio, que no es más que una dirección en Internet para identificar servicios o productos y empresas en la red.

Nuestra principal preocupación surge con la aparición de dichos identificadores, objeto de tutela efectiva por parte del estado, y el conflicto que surge con los titulares de derechos marcarios, al ver que sus derechos intelectuales están siendo plagiados en una perfecta red comercial : el **Internet**.

En este orden de ideas, es fácil comprender el “por qué” del título del presente trabajo: “La Administración de Conflictos entre Nombres de Dominio y Signos Distintivos”.

¿Sabemos realmente sobre la base de un verdadero análisis jurídico, a quien debería corresponder la administración de un conflicto entre nombres de dominio y signos distintivos?

Por lo general viene a nuestra mente el proceso de arbitraje, luego de haber obtenido un pronunciamiento del administrador de nombres de dominio local, o la vía judicial como medio de reivindicación de nuestro mejor derecho; sin embargo, existen ciertas consideraciones que debemos tomar en cuenta antes de llegar a concluir la vía adecuada para la solución de un conflicto, es por ello que nuestro trabajo propone las consideraciones y objetivos que a continuación detallaremos. Empero, nuestro conocimiento preliminar nos lleva a plantear la hipótesis de considerar la intervención del órgano administrativo encargado de tutelar los derechos de propiedad intelectual en la presente materia.

Buscamos con el presente trabajo, llamar la atención sobre la necesidad de una debida y adecuada administración de controversias, considerando los derechos tutelables de un signo distintivo en relación con la concesión desmesurada e inconsciente de derechos sobre nombres de dominio.

En primer lugar, daremos una visión general del Internet, llegando a dar las razones necesarias para que éste sea considerado como un medio en el cual puedan realizarse perfectamente relaciones comerciales y que pueda ser considerado, así mismo, parte del mercado.

En el segundo capítulo, desarrollaremos el concepto, funciones y características

tanto técnicas como comerciales del nombre de dominio, llegando a establecer el carácter distintivo como ser principal función en el mercado.

En el tercer capítulo veremos como la flexibilización de las características de la propiedad basadas en la función social del Estado y otro elementos, han cambiado a través de la historia; los objetos de comprensión de la misma, como por ejemplo la flexibilización del carácter perpetuo de la propiedad y el requisito de materialidad de los bienes.

De otro lado, nuestra finalidad en el capítulo cuarto, es la de llegar a enmarcar las características distintivas del nombre de dominio dentro de las características generales de distintividad de las marcas, nombres comerciales y demás signos distintivos.

En el capítulo quinto abordamos uno de los principales temas del trabajo, los tipos de conflictos sobrevinientes con el registro y uso de nombres de dominio, en donde nuestro objetivo es llegar a determinar y mostrar los tipos de controversias que pueden surgir entre titulares de derechos marcarios y titulares de nombres de dominio.

Así en el sexto y séptimo capítulo determinamos la regulación vigente, y la función del Estado en la necesidad de incluir dentro de la esta misma regulación, procedimientos de solución de controversias y la tutela efectiva de los derechos sui géneris de propiedad industrial.

Finalmente, no obstante, del interés del Estado peruano en mantener la vanguardia a nivel legislativo frente a las nuevas tecnologías, y las emergentes necesidades de tutela, no se ha podido a la fecha, deshacer el interés de la inversión privada frente a la necesidad de dicha tutela.

Consideramos importante el análisis de la naturaleza jurídica de un bien, que causó tanta polémica en sus inicios sobre la forma de su tratamiento, y que en la actualidad no se tienen ideas claras sobre los efectos que produce y la importancia de un control, si bien no ex ante en todos los casos, si efectivo, sobre los derechos de la misma o similar naturaleza que pueda vulnerar.

CAPÍTULO I: INTERNET

1. INTERNET Y LA CONCEPCIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS

Acabamos de cumplir 11 años desde la llegada del Internet a nuestro país (Perú) y podemos decir que el avance obtenido en el desarrollo de esta tecnología es impresionante. Sin embargo, a pesar del alto desarrollo de la misma, no se ha podido reglamentar cabalmente este fenómeno.

A principios de 1995, cuando el World Wide Web era solamente una ilusión llena de incertidumbre, nadie podía imaginarse la aplicación actual de este fenómeno. En aquellos tiempos se especulaba sobre el comercio electrónico o sobre formas desarrolladas de comunicación y no se pensaba en algunas otras características muy importantes y áreas de desarrollo económico en la red, como por ejemplo, la competencia comercial, las estrategias de publicidad, y sobre todo, el cúmulo de información que obra en ella.

A pesar del desarrollo mencionado, no existe consenso sobre la existencia del Derecho de Internet como categoría jurídica independiente ¹.

En este sentido, trabajaremos en el futuro, en encontrar la forma de regulación, proponiendo la reglamentación adecuada en base a un tema específico, la administración

de conflictos de propiedad industrial en la red en referencia a los nombre de dominio.

En uno de los más conocidos artículos sobre la existencia del internet, es más, podríamos decir: el histórico documento de Vannevar Bush ², llamado "As We May Think", se desarrollan una serie de ideas muy interesantes que marcaron un hito en el pensamiento preparatorio para el Internet.

Señala Vanner Bush que el hombre, en el uso de la ciencia y los nuevos instrumentos que su investigación trajo a la existencia, en primer lugar incrementó el control de su ambiente material, luego desarrolló su alimento, ropa, su hogar(refugio), trabajó en el desarrollo de su seguridad y se liberó en parte de la esclavitud de su *desnuda existencia*. Todos estos elementos facilitaron el incremento del conocimiento de su propio proceso biológico para tener así una libertad progresiva de las enfermedades y de su tiempo de vida en el mundo.

En fin, el desarrollo de su conocimiento y comunicación, lo llevó a almacenar un conjunto de ideas, las mismas que manipuló para soportar y evolucionar en la vida.

Esta creciente montaña de investigación y conocimientos hicieron que la **especialización** en las diferentes áreas no permitieran tener al investigador todos los conocimientos a la mano. Tan rápida era la aparición de nuevos conceptos e ideas, que era físicamente imposible que una persona los tuviera todos; sin embargo esta especialización se fue incrementando necesariamente para el progreso.

Tan alta fue la especialización y tan amplio el cúmulo de ideas, que los métodos de transmisión y revisión de los resultados de investigación quedaron totalmente obsoletos o inadecuados para el propósito de su correspondiente utilidad. Tanto así, que Diderot no podría en la actualidad "enciclopedizar" el conocimiento humano.

Es esta especialización la que llevó al desarrollo de creaciones intelectuales con nivel inventivo y utilidad comercial, en otras palabras: los inventos.

La inversión de tiempo y dinero en la investigación de conocimientos especializados y en el desarrollo de éstos, llegaron a hacer que el costo de los mismos se elevara considerablemente y que el análisis económico del factor de creación y producción no fuera rentable para el uso del mismo por su inventor, sino para las posteriores generaciones, dado que estos grandes inventos eran el resultado de la inversión de muchos años, o en algunos casos, de toda una vida.

Sin embargo, el desarrollo en las comunicaciones y en los procesos de producción hicieron que los costosos resultados de investigación llegaran al alcance de todos los seres humanos, convirtiéndose el capital intelectual además, en el principio activo de todo

¹ Y a nuestro parecer, no debería existir la tampoco, sino un tratamiento adecuado de dicho fenómeno y una debida reglamentación. No es necesario crear un sistema legal independiente, sino sólo analizar dicho fenómeno desde los puntos de vista de la amplia ciencia del derecho, dentro de la cual encontraremos, a ciencia cierta, una cabida enorme para todas las situaciones jurídicas que en el Internet ocurren y de las que pudieran ocurrir en un futuro.

² Como director de la Oficina de Investigación Científica y Desarrollo - Office of the Research and Development. Artículo publicado en 1945 en el Atlantic Monthly

negocio.

Actualmente, el Internet constituye un medio por medio del cual encontramos gran parte del conocimiento humano y el mismo, debido a su forma de difusión, está al alcance de todo individuo interesado a costos de accesibilidad muy bajos.

Sin embargo, quisiéramos hacer mayor énfasis en el tema comercial, dado que es el que enfoca de mejor manera los alcances del presente trabajo; dado que el desarrollo intelectual anteriormente referido, es el principal actor en el desarrollo industrial, tecnológico y en las comunicaciones.

La publicidad es ahora un medio muy importante en el comercio, ésta se caracteriza por tratar de llegar a la aceptación del público o por lo menos llamar su atención e intervenir en su decisión de compra a adquisición de un producto o servicio determinado. En este orden de ideas, tenemos que la mente del consumidor juega un papel muy importante en el comercio, tanto así que los términos que identifican un determinado producto o servicio y que viven en la mente de los consumidores son muchas veces el principal activo de una empresa.

Estos identificadores cumplen una función primordial desde un primer enfoque; sin embargo el segundo enfoque que se le puede dar al contexto es al capital intelectual aplicado en el desarrollo de los productos o servicios mismos mediante la investigación sobre las fuentes de conocimiento. Es decir, desarrollando bienes que utilizaremos en el ejercicio de nuestra existencia.

Así, encontramos que en ambos casos son los bienes inmateriales los que constituyen el activo más importante en las empresas de nuestra era y el Internet es un medio por el cual estos avances llegan a nosotros. Asimismo, podríamos considerarlo como un "campo" virtual, comparándolo con el campo material en el que vivimos, donde convergen relaciones jurídicas perfectamente regulables materialmente.

Más allá de todas las definiciones técnicas que podamos encontrar sobre el Internet, es importante enfatizar algunas características relevantes de este fenómeno para el desarrollo de las principales ideas del presente trabajo.

Consideramos que el desarrollo de las telecomunicaciones, son el enfoque de desarrollo más relevante de inicios del presente siglo, dado que las proporciones de desarrollo humano, crecían en progresión aritmética (por así decirlo) antes del desarrollo de las comunicaciones, mientras luego del estudio y evolución de las mismas, los índices de desarrollo notaban un evidente crecimiento en progresiones geométricas, que llevaban a una incertidumbre sobre el siguiente adelanto tecnológico en aparecer, y nos sorprendían las etapas a las que llegábamos y lo rápido que las mismas se desfasaban.

El Internet nos ha acercado aún más al desarrollo, por la característica de ser el elemento de comunicación más eficaz, como conjunto; y si bien es cierto, es un fenómeno que no está aún al alcance de todos, promete estarlo, y así llevar el desarrollo y romper las barreras de la comunicación, llevándola al alcance de todos y permitiendo un desarrollo sostenible a muy corto plazo.

Ha acercado a un grupo humano considerable al conocimiento global y al acercamiento tanto de la información, de la tecnología, como de la comunicación que ella

produce hacia el desarrollo de las negociaciones comerciales, entre otros factores.

Tanto el Estado, a través del E-Government, como las empresas a través del E-procurement están logrando un desarrollo considerable de sus principales objetivos como tales. El estado puede brindar el servicio de la información y participación ciudadana “on-line”, convirtiéndose en actor al ciudadano, orientándolo sobre todas las etapas de su vida y facilitándole los engorrosos y mal vistos trámites administrativos para cumplir así uno de los roles más importantes de su gestión.

Cabe agregar, que el mercado virtual del Internet es concebido como mercado bajo cualquier teoría económica, por tanto los actos realizados a través de él, son perfectamente considerados tanto a nivel económico, como legal, como actos comunes de mercado y no habría motivo de discriminación por su naturaleza. En nuestro sistema por ejemplo, tenemos el mercado de valores, el cual no es físico, sino de alguna forma, virtual, y no por dicha consideración podríamos afirmar que las transacciones comerciales realizadas en éste tendrían que ser considerado bajo dispáridos criterios jurídicos.

2. LA APARICIÓN DEL INTERNET

Basados en la Cronología de Internet de Robert H. Zakon, realizaremos una breve reseña de los principales acontecimientos en la vida de la red de redes:

En 1957, la Unión Soviética lanza el Sputnik, el primer satélite artificial. En respuesta a este hecho, Estados Unidos crea el ARPA <<http://www.arpa.mil/>>(Organismo de Proyectos de Investigación Avanzada) dentro del Ministerio de Defensa a fin de establecer su liderazgo en el área de la ciencia y la tecnología aplicadas a las fuerzas armadas (:amk:).

Basados en este hecho histórico, podemos señalar que la red de redes, en su origen, tuvo fines militares y la misma fue impulsado por una disputa armamentista.

En 1965, el ARPA promueve un estudio sobre “Redes cooperativas de computadoras de tiempo compartido”. El TX-2 en el laboratorio Lincoln del MIT y el AN/FSQ-32 de la System Development Corporation (Santa Mónica, California) quedan vinculadas directamente (sin conmutación por paquetes) por medio de una línea telefónica dedicada de 1200 bps; más tarde se agrega la computadora de la Digital Equipment Corporation (DEC) en ARPA y así conforma la red experimental (“The experimental Network”)

Es en este preciso momento, donde se puede hablar de una red global de computación, mediante “The Experimental Network” o red experimental, la que se desarrolló con la ayuda de los estudios de J.C.R. Licklider y W. Clark, del MIT (quienes trajeron el concepto de Red Galáctica) y Paul Baran (con las Redes de Comunicación Distribuida).

En una conferencia de todos los expertos de ARPA convocada por Larry Roberts, Wesley Clark sugirió que la red sea administrada por dispositivos llamados IMP, ‘Interface Message Processors’ ubicados frente de los grandes computadores, dando lugar a los

“ruteadores” actuales.

Seguidamente, avances tecnológicos especializados en la materia desarrollaron diferentes tipos de lenguajes y soportes materiales adecuados para dicha tecnología. Así, según algunos datos interesantes obtenidos de la red tenemos que en 1968, en la Universidad de California en Los Angeles, UCLA, la computadora ILLIAC IV, la más grande del mundo en ese momento, es conectada a ARPANET y de ese modo los científicos conectados en forma remota pueden consultar las bases de datos ubicadas en esa computadora central.

A finales de 1969, cuatro ordenadores host fueron conectados conjuntamente a la ARPANET inicial y se hizo realidad una embrionaria Internet.

Se siguieron conectando ordenadores rápidamente a la ARPANET durante los años siguientes y el trabajo continuó para completar un protocolo host a host funcionalmente completo, así como software adicional de red. Sin embargo, fue en el periodo 1971-72, cuando los usuarios de la red pudieron finalmente comenzar a desarrollar aplicaciones.

La primera demostración pública de la nueva tecnología de red se realizó en Octubre de 1972, cuando se organizó una gran y muy exitosa demostración de ARPANET en la International Computer Communication Conference. Fue también en 1972 cuando se introdujo la primera aplicación: el correo electrónico.

Así, la aplicación de correo electrónico se convirtió en la mayor de la red durante más de una década y la culpable del enorme crecimiento de todas las formas de comunicación entre personas.

En resumen, podríamos señalar que el origen de Internet está en un proyecto llamado ARPANET, patrocinado por la Agencia de Proyectos de Investigación Avanzada del Departamento de Defensa de los Estados Unidos. Dicho trabajo tomó como puntos de investigación los enfoques sobre la interconexión entre las LAN y las WAN que llegaron a conocerse como interredes (internetwork).

Aquí es donde nace el nombre del Internet, ya que el término INTERNETWORK se abrevió como internet.

Para distinguir su internet de las demás redes, los investigadores que trabajaban en el proyecto de ARPA adoptaron la convención de escribir internet en minúsculas cuando se referían a las internets en general y escribir Internet con la “I” inicial en mayúsculas cuando se referían a su prototipo experimental.

Esta red mundial de ordenadores, no es más que una forma de comunicación en la cual se descubrió que su utilidad no es únicamente el correo electrónico, sino el comercio y la publicidad, entre otros muchos componentes.

A diferencia de otros medios de comunicación como la Televisión, en el Internet, el receptor no es un sujeto pasivo, sino se le ofrece un cúmulo de posibilidades que pueden ser apropiadas lúdicamente por una multiplicidad de funciones, otorgando la libertad que este medio permite.

No es únicamente una función lúdica a la que se presta el uso de la red, sino son muchas las utilidades que se pueden brindar, como por ejemplo la información, el

comercio, la publicidad, etc. sin embargo, al referirnos a la característica lúdica, lo hacemos al uso de la libertad que tiene el usuario para interactuar en un medio de comunicación y pasar de receptor a ser interactor.

La desilusión (económica) recaída sobre las “dot-coms” o empresas de internet, se debió a la mala interpretación de la finalidad de la red. Se pensó en un canibal potencial independiente de competencia o una nueva forma de vida que reemplazaría muchos aspectos de la actual y para el uso de estrategias comerciales como un nuevo sistema que cambiaría el comercio; y no se le pensó como un “complemento” que tan sólo cambiaría “la forma” del comercio y las estrategias comerciales, “la forma” de acceso a la información o simplemente, la “forma de comunicación”.

Nuestra forma de vida y principios básicos de ésta no han cambiado con el Internet. El Internet es un medio de alto desarrollo tecnológico que da una opción muy interesante en los nuevos medios de comercio y de desarrollo en general, con amplia cobertura y llegada internacional a costos muy bajos; empero no es nuestro nuevo mundo, es simplemente una herramienta más del conocimiento humano para desarrollar nuestro principios.

3. ÓRGANOS DE DIRECCIÓN DEL INTERNET

El Internet nace de la tecnología, y los principales actores de este espacio son los órganos que a continuación describiremos:

El IANA o Internet Assigned Number Authority, es el centro de operaciones de la red y a pesar de no tener identidad jurídica propia, coordina y decide la delegación de dominios y direcciones IP en Internet, asimismo edita los RFC o Requests for Comments y se encarga del mantenimiento de los parámetros centrales de Internet sobre los que funcionan los protocolos. Esta organización es un departamento de la Universidad del sur de California la cual recibe subvenciones del gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica. Su creador fue Jon Postel.

El IETF o Internet Engineering Task Force es un cuerpo de ingenieros de diferentes empresas o instituciones académicas que se encarga de definir y trabajar sobre los protocolos básicos de Internet. Este organismo tiene sus orígenes en la ONU, dado que la UIT (Union Internacional de Telecomunicaciones) se encarga de los estándares de las telecomunicaciones, y éste requiere del acuerdo de los gobiernos para decidir. Dado que la UIT demoraba mucho en sus decisiones y el Internet avanzaba a pasos muy diferenciados, se creó el IETF como un organismo especializado para la decisión sobre los estándares del Internet. La forma de participación en esta organización es en cierta forma anárquica, dado que el cuerpo rector del IETF no se inmiscuye en la labor de cada grupo de trabajo, dada que su labor es independiente y quien quiera puede participar en ellos, teniendo voto únicamente los que participan en la gestión de un RFC.

Los RFC o peticiones de comentarios, ya descritos a inicio del presente capítulo, son documentos de trabajo elaborados por el IETF, y ninguno de éstos se considera definitivo

ya que los partícipes en su creación son conscientes que el trabajo puede ser superado debido a los avances de la tecnología. Los RFC serán elaborados por cualquier persona y tendrán la categoría de estandar si son aprobados por la comunidad.

El IANA es el organismo encargado de editarlos y hacerlos públicos.

El IESG rige al IETF y su función es básicamente la de decidir que nuevos grupos pueden ser formados.

Por encima del IESG está el IAB (Internet Architectur Board), el cual es un grupo de 15 eruditos técnicos que se encargan de asegurar que todos los protocolos y parámetros que se implementen en Internet sean compatibles, analizando el futuro técnico del Internet. La forma de proceder es mediante la emisión de Recomendaciones.

El ISOC (The Internet Society o Sociedad de Internet) es una asociación internacional con sede en Reston, Virginia (EE.UU.). Su función es la de coordinar y promover el crecimiento de Internet en todo el mundo. Esta asociación fue creado en 1991 y posee en la actualidad aproximadamente 8,000 miembros en más de 100 países.

El ISOC organiza el INET, que es la reunión anual más importante en temas de infraestructura, temas sociales y educativos en Internet.

El ISOC se caracteriza porque desde su creación ha trabajado para asegurar que no se aplique a Internet ningún tipo de censura y sea considerado como un medio más, al igual que la prensa escrita y el correo postal.

Asimismo, empresas privadas, como el NSi (Networks Solutions Inc.) y VerySign, intervinieron más adelante con ánimo de lucro en la función de servir de registro los dominios genéricos de Internet; contratadas por el Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica.

Asimismo, es preciso señalar que el Internet carece de una administración centralizada que se encargue de gestionar todos los recursos, sin embargo, a pesar de la anarquía existente, la mayor afluencia de usuarios y titulares de portales en Internet que fueron incrementando día a día llevó a la creación de organizaciones que administraran los recursos técnicos de la red para hacer posible la coexistencia e intercomunicación masiva y ordenada de usuarios y bases de datos. Cabe resaltar que a pesar de la existencia de dichas organizaciones sigue existiendo anarquía económica y jurídica, dado que la administración es netamente técnica.

Dado que el gobierno de los Estados Unidos era titular de la infraestructura y recursos básicos de la red, y en el afán de crear una "infraestructura mundial de información", surgió con el impulso de éste, la ISOC (Internet Society), conformada por instituciones encargadas de la gestión de algunos aspectos técnicos del Internet, y además por servicios de acceso a la red, empresas e instituciones de todo el mundo y organizaciones internacionales.

La ISOC y el gobierno de los Estados Unidos, a través del U.S. Federal Network Council (institución creada para promover la coordinación y desarrollo de Internet como resultado de la Internet Information Task Force, creada por el Gobierno de Clinton en 1993), dieron al mundo la IANA (Internet Assigned Numbers Authority), máxima autoridad para la concesión y administración del Internet Protocol-Address (o localizaciones

numéricas de cada equipo en la red) y de los Nombre de Dominio; siendo el inicio de la institución de este tipo de organizaciones.

4. EL INTERNET Y SU REGULACIÓN

El Internet forma parte del mercado, y por lo tanto, es un medio por el cual se realizan transacciones económicas claramente válidas y con efectos jurídicos claramente identificables.

En cuanto al territorio del ciberespacio, podemos argumentar que nos encontramos frente a un “flujo de información que se configura en forma de red de comunicaciones”³, un territorio dispárido y quizá un poco complejo desde el punto de vista material. Sin embargo, lo que nos interesa, no es el campo material de dicho territorio, ni su naturaleza, sino los efectos jurídicos en los que cualquier usuario podría verse inmerso.

Este territorio es el espacio virtual donde todo individuo puede realizar transacciones económicas, comunicarse, recibir y enviar información, como ser sujeto activo y pasivo en la dación de servicios. Actualmente lo consideramos como uno de los principales medios de comunicación y de transmisión de información, específicamente, ya que no sólo pueden transmitirse datos en forma de texto, sino a través de imágenes y audio (comunicaciones multimedia).

Cuando nos referimos al Internet, la primera definición que nos viene a la mente es la que indica que el Internet es la conocida “red de redes”, sin embargo, debemos tener en consideración que el Internet no sólo comprende a la “red de redes”, sino sus elementos físicos o de soporte (softwares protocols, ordenadores, redes de intranet, programas de soporte, hosts, etc.), las funciones de éstas y los sujetos tanto activos (proveedores de contenido, administradores, proveedores de contenido) como pasivos (los usuarios)⁴.

La clasificación de los sujetos depende enteramente de la perspectiva desde la que sea vista el Internet, como un sistema del cual las personas se pueden servir, o un medio de comunicación e interrelación de personas.

Bajo nuestro criterio, el principal elemento del sistema es el sujeto, como en toda relación jurídica, considerando que todo elemento de la naturaleza o creación humana no es el foco central de atención de cualquier análisis jurídico, ya que todos estos elementos giran en torno al individuo como principal actor.

En este sentido, el sujeto activo de esta relación es el usuario, mientras los sujetos pasivos son los encargados del soporte, contenido y administración de la red.

Las relaciones jurídicas entre los sujetos pasivos en la red son de varios tipos.

³ Ramón Moles Plaza, “Derecho y Control en Internet, la regulabilidad de Internet”, Editorial Ariel, España. 1era edición, enero 2004. 164ps.

⁴ Clasificación realizada por Graham J H Smith, en “internet Law and Regulation” ·3era edición, Bird & Bird 2002.

En primer lugar tenemos a los proveedores **de infraestructura y de conectividad**, quienes, con una serie de relaciones de efectos jurídicos con otros proveedores de red, sobre la conectividad, establecen los lineamientos sobre el intercambio de tráfico entre redes.

La relación también es de índole contractual en el campo de los **proveedores de contenido**, quienes trabajan directamente con los titulares de sitios en la web, encargándose del contenido material de sus páginas web. En muchos casos, los proveedores de contenido son los mismos titulares de páginas web, en este caso, es decir los responsables de la salida de información en la red, quienes trabajan (o deberían hacerlo) bajo los lineamientos del correspondiente ordenamiento jurídico, sobre el tipo y la forma de salida de información abierta al público.

Asimismo, podríamos pensar en supuestos de responsabilidad contractual o extracontractual en el caso de los **hosts**, o quienes brindan alojamiento en páginas web, en donde la relación de éstos con los titulares de páginas alojadas es contractual.

Al igual sucede con los administradores, proveedores de acceso y demás sujetos pasivos, quienes se relacionan a nivel contractual entre ellos mismos y con los usuarios o sujetos activos de la relación.

En la actualidad, vemos que la tendencia mundial es la de regular tipos de relaciones que no contienen supuestos legislativos aplicables.

Consideramos que las relaciones que surgen en Internet son claramente regulables, en los países de origen romanístico, a través de la aplicación de normas de índole civil, contractual, propiedad industrial, derechos de autor, y demás que sean necesarios en cada caso concreto, haciendo la salvedad que es necesario tener claras ciertas definiciones técnicas y los efectos jurídicos que producen o pueden producir las nuevas tecnologías.

Finalmente, consideramos que deben tenerse claras ciertas ideas respecto de los que realmente es el Internet para el Derecho.

Hemos comentado que el Internet es un “territorio virtual” de transferencia de información, comunicaciones y transacciones comerciales, en este sentido, debería ser tratado como lo que es: un medio más.

Asimismo, este medio debe ser perfectamente considerado como un mercado, donde se intercambian bienes, ya sea productos o servicios, y se producen efectos jurídicos que afectan a los sujetos activos y pasivos de las relaciones. En este sentido, concluimos indicando que no se requiere de un “Derecho de Internet” positivamente hablando, sino simplemente una aclaración de ciertos aspectos técnicos hacia el legislador y ofrecer el perfecto conocimiento al operador de los efectos que producen estas “nuevas” relaciones.

A continuación situaremos al nombre de dominio en el desarrollado mundo virtual que citáramos, y analizaremos desde los conceptos técnicos más variados, la naturaleza jurídica del mismo y las funciones particulares que ejerce no sólo en el citado mundo virtual, sino sus efectos reales.

5. SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

Uno de los conceptos más tocados cuando nos referimos al desarrollo de la tecnología, es: La Sociedad de la Información. Es probable asimismo, que muchos no ligados al tema de las nuevas tecnologías lo hayamos oído alguna vez, esto es porque la Sociedad de la Información (SI) comprende temas tan importantes para nuestra sociedad como lo son las consecuencias del desarrollo de la información y las comunicaciones en nuestra naturaleza social y política.

Carlos Patricio Reusser nos enfoca un claro punto de origen de las revoluciones tecnológicas en su artículo: “¿Qué es la Sociedad de la Información?”, indicando que “cuando se logra la automatización de los servicios respecto de un bien inmaterial e ilimitado el sistema económico vuelve a reorganizarse y, por ende, el modelo social sufre una profunda transformación: es el inicio de la Sociedad de la Información”.

Así, el país Vasco, en su Plan para el Desarrollo de la Sociedad de la Información para el Periodo 2000-2003 la describe como “aquella comunidad que utiliza extensivamente y de forma optimizada las oportunidades que ofrecen las tecnologías de la información y las comunicaciones como medio para el desarrollo personal y profesional de sus ciudadanos miembros”.

A nuestro parecer, si bien es cierto, la revolución de las tecnologías ha traído cambios a nuestra sociedad, favorables y desfavorables; la existencia de un organismo regulador de dichas tecnologías es necesario en cada ámbito de aplicación de las mismas. La Sociedad de la Información debe contribuir en aportar a cada dependencia del Estado sus investigaciones y alcances, para la actualización de políticas de dirección en cada tema que se requiera en beneficio de la sociedad.

El Estado asimismo, tiene la obligación de tomar en consideración dichas investigaciones y aplicarlas en lo que fuere conveniente para el desarrollo de la sociedad.

Uno de los temas más preocupantes para la Sociedad de la Información es el Internet como tecnología emergente y las consecuencias de su uso en nuestra sociedad.

El sector privado ha contribuido con un informe de la SI en el Perú. Telefónica, a través de su publicación “La Sociedad de la Información en el Perú. Presente y Perspectivas 2003-2005”, se dedica a analizar la situación actual de la SI y el panorama de su evolución en el Perú.

El trabajo descrito narra: “Este trabajo se plantea (...) como un punto de partida para que, mediante su utilización, crítica y posterior enriquecimiento, logremos elaborar una imagen definida y compartida sobre lo que implica la Sociedad de la Información para nosotros, así como los pasos que debemos seguir, de común acuerdo y con un liderazgo decidido del Estado, para lograr alcanzar, en el menor tiempo posible, nuestra plena inserción en la Sociedad de la Información y su pleno aprovechamiento para la educación, la cultura, la comunicación y las transacciones que pueden realizar los ciudadanos.”

El presente trabajo comparte las conclusiones de dicho trabajo en el sentido de que la Sociedad de la Información es una tarea que se debe realizar entre todos: el sector privado (empresarial), mediante el ofrecimiento de productos y servicios de primer nivel, alta tecnología y con la información completa y necesaria para su uso; la Administración Pública, mediante el desarrollo del gobierno electrónico y preparación de su infraestructura con dichas Tecnologías de Información; y los ciudadanos, a exigir mejores servicios/productos y completa información sobre el uso de ellos.

Si bien es cierto, según la información estadística brindada por dicho informe, sólo un 37% de la población limeña accedía en el 2002 a Internet, y la principal crítica de quienes no le brindan importancia al tema es que dicho porcentaje es a nivel país mucho menor. Sin embargo, debemos considerar que la tendencia al uso y al conocimiento de las tecnologías es cada vez mayor. El Internet no conecta a la mayoría de peruanos, quienes encontraron en el Internet una nueva fuente de recursos, ya sea de información, de comercio, de servicios o de comunicaciones, la consideran una herramienta básica para nuestra actual forma de vida.

Es importante tomar en consideración que aquella información es sólo referencial para lo que pretende llegar a dilucidar el presente trabajo de investigación; sin embargo, intenta resaltar la inminente importancia del desarrollo de las nuevas tecnologías en nuestra sociedad.

Los nombres de dominio son identificadores de direcciones IP, que a nivel de usuarios, son utilizados para reconocer determinados portales de información o servicios en general. Esta relación de identificación es la que tratamos, simplemente utilizamos el hecho del conocimiento e importancia de las nuevas tecnologías para determinar la dualidad de funciones del nombre de dominio.

Algunos conceptos que trae el Internet a nuestro mundo real:

E-Commerce: entendido como cualquier forma de proceso comercial cuyo objeto final es la compra-venta de bienes o servicios basada en la comunicación telemática de información dirigida hacia el consumidor final. Esto permite un nuevo canal de ventas, mejor atención al cliente, mejora en la gestión de stocks e inventarios, acceso al mercado global, teniendo el ofrecimiento al público las 24 horas del día los 365 días del año.

E-Business: consiste en la transformación de los procesos de la empresa gracias a las tecnologías del internet, cambiando el modelo de negocio hacia uno con mayores ventajas, permitiendo comunicaciones más flexibles con proveedores y clientes.

E-Government: permite a los gobiernos el diseño, planificación y la ejecución de políticas basadas en el concepto de Administración electrónica, es decir, el uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones (particularmente Internet), como una herramienta estratégica para lograr una mejor administración Pública; centrándose en el ciudadano y en la empresa como receptores de servicios telemáticos de alto nivel.

Estos y otros conceptos como el E-marketing y el E-learning (manera flexible y poderosa de apropiación de nuevos conocimientos y destrezas con apoyo de tecnología de redes y computadoras), hacen notar que el Internet es tan sólo un medio o una herramienta para nuestra sociedad, por tanto no requiere ser tratado como una categoría

jurídica independiente, sino enmarcarlo en el contexto jurídico ya existente, de ser el caso.

6. BREVE CONCLUSIÓN SOBRE LA CONCEPTUALIZACIÓN DEL INTERNET

Más allá de todas las definiciones técnicas que podamos encontrar sobre el Internet, es importante enfatizar algunas características relevantes de este fenómeno para el desarrollo de las principales ideas del presente trabajo.

Consideramos que el desarrollo de las telecomunicaciones, son el enfoque de desarrollo más relevante de inicios del presente siglo, dado que las proporciones de desarrollo humano, crecían en progresión aritmética (por así decirlo) antes del desarrollo de las comunicaciones, mientras luego del estudio y evolución de las mismas, los índices de desarrollo notaban un evidente crecimiento en progresiones geométricas, que llevaban a una incertidumbre sobre el siguiente adelanto tecnológico en aparecer, y nos sorprendían las etapas a las que llegábamos y lo rápido que las mismas se desfasaban.

Quién no aprendió computación con el Sistema Operativo D.O.S., en la actualidad muy pocos lo hacen a nivel usuario, dado que resulta inservible.

El Internet nos ha acercado aún más al desarrollo, por la característica de ser el elemento de comunicación más eficaz, como conjunto; y si bien es cierto, es un fenómeno que no está aún al alcance de todos, promete estarlo, y así llevar el desarrollo y romper las barreras de la comunicación, llevándola al alcance de todos y permitiendo un desarrollo sostenible a muy corto plazo.

Ha acercado a un grupo humano considerable al conocimiento global y al acercamiento tanto de la información, de la tecnología, como de la comunicación que ella produce hacia el desarrollo de las negociaciones comerciales, entre otros factores.

Tanto el Estado, a través del E-Government, como las empresas a través del E-procurement están logrando un desarrollo considerable de sus principales objetivos como tales. El estado puede brindar el servicio de la información y participación ciudadana "on-line", convirtiendo en actor al ciudadano, orientándolo sobre todas las etapas de su vida y facilitándole los engorrosos y mal vistos trámites administrativos para cumplir así uno de los roles más importantes de su gestión.

Cabe agregar para finalizar, que el mercado virtual del Internet es concebido como mercado bajo cualquier teoría económica, por tanto los actos realizados a través de él, son perfectamente considerados tanto a nivel económico, como legal, como actos comunes de mercado y no habría motivo de discriminación por su naturaleza. En nuestro sistema por ejemplo, tenemos el mercado de valores, el cual no es físico, sino de alguna forma, virtual, y no por dicha consideración podríamos afirmar que las transacciones comerciales realizadas en éste tendrían que ser considerado bajo dispáridos criterios jurídicos.

CAPÍTULO II: EL NOMBRE DE DOMINIO, NACIMIENTO Y EVOLUCIÓN

1. ORIGEN DEL NOMBRE DE DOMINIO

En la plétora de conceptos o intentos de definiciones que encontramos tanto en Internet, como en un cúmulo de textos actuales sobre la materia, existe un factor común sobre el cual todos esos intentos de definición convergen: el considerar al Nombre de Dominio como un identificador.

El tratamiento del tema de la conceptualización nació, como todo tema inmerso en nuevas tecnologías, al mando de los técnicos expertos en la misma. En la actualidad, a inicios del 2004, no podemos encasillar este elemento en el campo de las nuevas tecnologías y dejar su comportamiento, uso y aplicación a los grandes “gurús” de la materia técnica, menos aún cuando las comunicaciones se hacen tan dependientes a nuestro desenvolvimiento profesional, educativo, cultural y del entretenimiento.

Adelantando el tratamiento del tema, tomaremos el término “identificador” del concepto utilizado por antonomasia en la mayoría de definiciones, para crear una idea preliminar de lo que intentamos proponer en el presente trabajo, ya que estoy seguro, concordaremos en que es la palabra que mejor define su presencia.

Citando un ejemplo al azar, encontramos que Guillermo Carey (Chile), en su artículo titulado "Aspectos sobre la naturaleza de los nombres de dominio en Chile"⁵ resume al nombre de dominio como un identificador de un número IP (Internet Protocol), que nos **remite** a la dirección o localización de un servidor en Internet.

La Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI o WIPO) nos proporciona una clara definición del Nombre de Dominio, indicando a través de las publicaciones en Internet de su Centro de Arbitraje y Mediación, que los nombres de dominio son direcciones de Internet fáciles de recordar, las mismas que suelen utilizarse para **identificar** sitios Web, constituyendo además la base de otros métodos o aplicaciones en Internet, como la transferencia de ficheros y las direcciones de correo electrónico⁶.

Todo usuario de básico nivel del Internet conoce que el contenido que puede hallar en un portal o dirección en Internet, está vinculado al ofrecimiento de productos, de servicios o de información en general, las mismas que podemos dividir en dos grandes grupos, los sitios en Internet con fines comerciales (o industriales) y los sitios en Internet sin fines comerciales (o industriales).

En el desarrollo del presente capítulo entenderemos la función identificadora del nombre de dominio, sin embargo, mucho más allá de considerarlo un concepto meramente técnico, podemos simplificar la ecuación y resumir la definición de la forma más empírica posible. Es difícil pensar que no todo investigador actual se ha servido del Internet para obtener información, o que todo profesional cuenta con un correo electrónico para comunicarse con sus clientes, proveedores, distribuidores, o en general con toda persona que interviene en su ciclo comercial de negocio. Si bien las estadísticas mundiales sobre el uso del Internet no lo definen como un fenómeno masificado, vemos como cada día crece el conocimiento del mismo de forma espectacular; sin embargo, los escasos índices de su conocimiento no son motivo para dejar de brindarle la importancia necesaria en el comercio y la comunicación en nuestro planeta, al menos potencialmente.

Los usuarios del fenómeno conocen perfectamente que para dirigirse a un sitio determinado en la web, se debe teclear una dirección determinada, y que al hacerlo, es remitido a un sitio en la red, y por lo tanto, esta dirección o conjunto de caracteres tecleado, identifica al sitio visitado.

Al ser el Nombre de Dominio un identificador, su objeto es simplificar la manera en que se localizan los servicios y productos ofrecidos en la red (Internet). Así, es posible encontrar en la mayoría de definiciones o en el intento de búsqueda de una, los términos "identificador" y "localizador", como el objetivo principal de un nombre de dominio; y en efecto, son estos sus principales fines, identificar o localizar en sentido lato, un producto o servicio determinado en la red, pero por supuesto, cumpliendo con el paso previo de identificar una dirección IP.

Siguiendo este criterio, en las primeras Jornadas Latinoamericanas de Derecho

⁵ Actualidad Jurídica, Base de datos del Diario Oficial de Chile. <http://www.anfitrion.cl/actualidad/relacion/comite.htm>

⁶ OMPI, Centro de Arbitraje y Conciliación. Preguntas frecuentes sobre los nombres de dominio de Internet. <http://arbiter.wipo.int/center/faq/domains-es.html>

Informático⁷ se llegó a concluir en cuanto a la naturaleza jurídica del nombre de dominio, al mismo como **un bien jurídico de contenido patrimonial**, que designa y representa en signos alfanuméricos un espacio en Internet. Aquella es una definición muy importante para nuestra primera conclusión.

Asimismo, es reconocido al nombre de dominio como el elemento más valorado en los negocios en red. En ella encontramos sólo bienes intangibles, dado que los elementos tangibles son las herramientas de soporte de información que no intervienen como elementos protagonistas, sino como los medios para acceder a la red.

Dentro de los elementos intangibles tenemos por un lado el contenido y el lenguaje que hace posible la transmisión de datos y su llegada a los usuarios. En estos últimos tenemos a la dirección del portal y su correspondiente identificador o dominio, que constituye la base de su reconocimiento por los usuarios. Esta apreciación es la consecuencia de una simple lógica: dado que el valor de una página de Internet está reflejada en las mediciones efectuadas en base a la cantidad de visitas y transacciones realizadas, el identificador o elemento diferenciador del negocio en Internet es el más valorado, dado que es el que va establecer el reconocimiento o identificación del usuario con el contenido del negocio.

Por tales consideraciones, el tema ha adquirido gran importancia, dado que actualmente, la mayoría de bienes y servicios se exhiben en Internet, cumplen con ciertas características y funciones marcarias a simple vista.

Obviamente, como citamos en algún párrafo anterior, no todas las direcciones en la red cumplen con tener fines comerciales, las mismas que clasificadas cuidadosamente en función al caso concreto, pueden excluirse de ser objeto de derechos industriales, sin embargo no se alejan de la definición orientada a que el nombre de dominio cumple funciones diferenciadoras e identificadoras.

2. RESEÑAS TÉCNICAS PARA EL COMPLEMENTO DE UNA DEFINICIÓN. EL NOMBRE DE DOMINIO Y EL SISTEMA DE NOMBRE DE DOMINIO.

Considerando el concepto básico de nombres de dominio, es fácil entender al Sistema de Nombres de Dominio, como el vehículo de identificación del mismo. Estamos refiriéndonos únicamente a un sistema técnico que hace posible la identificación: El DNS (Domain Name Service).

A cada computadora conectada al Internet, se le asigna una dirección numérica única o un número de Internet Protocol (IP) consistente en una serie de números, como 200.60.228.138⁸. Debido a que estas direcciones numéricas son difíciles de recordar por

⁷ Las Primeras Jornadas Latinoamericanas de Derecho Informático fueron celebradas en la Universidad del Mar del Plata, Argentina, el 6, 7 y 8 de Setiembre de 2001. http://www.ulpiano.com/Novedades_Mardel.htm

los usuarios, fue creado el DNS o Domain Name System (Sistema de Nombres de Dominio) el cual relaciona los complicados números IP a nombres de dominio de fácil recuerdo, elegidos por el usuario registrado de Internet.

El IP, Internet Protocol o lenguaje de Internet, es el que especifica que la comunicación entre dispositivos se realice mediante datagramas o paquetes de datos que deberán viajar de destino a origen a través de la red. En cada uno de estos paquetes deben indicarse las direcciones de destino y origen a través de la red. Para participar en la red, cada dispositivo debe tener asignada una dirección IP, que lo identifica inequívocamente y que será empleada en el campo correspondiente de cada paquete de datos.

Con dichas consideraciones, podemos señalar que nombre de dominio es un **identificador** de un número IP (Internet Protocol) que define la dirección o localización de un servidor en Internet y surgen, como lo diría Guillermo Carey Claro en su artículo "Aspectos sobre la Naturaleza de los Nombre de Dominio en Chile"⁹, como una forma de **simplificar la manera en que se localizan los servicios y productos ofrecidos en el mundo virtual**.

Así, a título personal realizaría una aclaración a dicho concepto, señalando que el nombre de dominio constituye un **identificador de productos y servicios en Internet**.

"El Internet está físicamente constituido por una serie de vínculos de comunicación de diverso tipo, y por el número de computadoras de variadas características y origen, conectadas en forma permanente, que se pueden comunicar entre sí, siempre que se cumplan con determinados protocolos de comunicación"¹⁰.

Así, el Internet Protocol (IP), es suficiente para la comunicación en el sistema, sin embargo, el elemento más importante en esta cadena de información es el **usuario**, y por lo tanto es necesario que exista un mecanismo de conversión entre los números de dirección IP y nombres que sean de fácil uso para los usuarios. Fue así que se introdujo en 1984 la utilización del DNS en Internet, los mismos que permitieron además descentralizar la administración de los nombres.

La utilización universal de nombres unívocos para vincularlos a los usuarios de los equipos conectados a la red es el fin del **sistema de nombres de dominio**, el cual presenta la ventaja de emplear nombres en lugar de números y permite además a una organización independizar las direcciones de correo electrónico de los números que, en un determinado momento puedan relacionarse con sus equipos, en función de aspectos cambiantes tales como la topología de la red y el proveedor de acceso a Internet. Este sistema se apoya en una gran base de datos distribuida jerárquicamente por toda la red,

⁸ <http://200.60.228.138/QSD/> Página de consulta de expedientes en trámites ante la Oficina de Signos Distintivos del Instituto de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI, Perú.

⁹ Diario Oficial de la República de Chile. Publicación electrónica: <http://www.anfitrion.cl/actualidad/relacion/carey.html>

¹⁰ Oscar Sznajder, Consulta Regional de la OMPI sobre Comercio Electrónico y Propiedad Intelectual que tuvo lugar en Buenos Aires entre el 2 y 3 de Agosto de 1999

interactuando entre sí una variedad de servidores para encontrar la conversión de un nombre en una conversión numérica con la que se podrá efectuar la conexión deseada.

Este sistema permite la administración de los dominios a quienes lo soliciten, permitiendo al titular del dominio, administrar la información correspondiente a sus recursos, y la mantiene disponible para que usuarios de la red se sirvan de ella a través de consultas.

La estructura y delegación del DNS está publicada en un documento conocido como la RFC1591 (Documento de Postel) de 1994 (conjuntamente con los documentos RFC1031-1035) mediante el cual se delega la responsabilidad de la coordinación general y administración del DNS a la IANA (Internet Assigned Numbers Authority), a ellos especialmente se le asigna la delegación de los TLDs (Top Level Domains).

En dicho documento se estableció además que las delegaciones de la administración de los ccTLDs, correspondían a aquellas entidades que fueron las primeras en su país en conectarse en forma permanente a Internet.

Sin embargo, en el año 1997, en el marco denominado “Plan para el Comercio Electrónico Mundial”, el Gobierno de Bill Clinton, en los Estados Unidos de Norteamérica, privatizó el sistema de nombres de dominio.

En este sentido se emitieron invitaciones a comentarios sobre la administración de DNS (Request for comments -RFC) y fue con el resultado de dichos comentarios y posterior análisis de la Administración Nacional de Telecomunicaciones e Información (NTIA) emitió el denominado “Libro Verde” o Propuesta para mejorar la Administración Técnica de Nombres y Direcciones de Internet.

Luego del análisis de los comentarios del Libro Verde, el Departamento de Comercio de los Estados Unidos publicó la versión final del mismo, que llevaba por título “Administración de los Nombres y Direcciones de Internet”, llamado comúnmente “White-paper”, por medio del cual se solicita a la OMPI prepare un informe sobre el registro de nombres de dominio y se establecen las bases para la creación de la ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers), documentos los cuales trataremos más adelante.

Volviendo al punto central de la presente sección, debemos entender previamente que el Internet está físicamente constituido por una serie de vínculos de comunicaciones de diverso tipo, y por un número de computadores y otros dispositivos de variada característica y origen, conectadas en forma permanente, de manera que se puedan comunicar entre sí, siempre que cumplan con determinados protocolos de comunicación.

El IP o Internet Protocol es uno de estos protocolos, el mismo que especifica que la comunicación entre dispositivos se realice mediante diagramas o paquetes de datos que deberán viajar de destino a origen a través de la red.

En términos más simples, podemos señalar que todo ordenador que participa del Internet debe poseer una identificación unívoca incorporada a su sistema informático y así se podrá verificar su ingreso y participación en las comunicaciones de la red. Dicha identificación consiste en una plantilla de números que responden a cierta codificación.

El Internet, como bien sabemos, es una red global compuesta por redes y máquinas

servidoras de nivel local, regional y mundial, que van acumulando y complementando sus prestaciones de manera escalonada ¹¹, quedando con el elemento identificador descrito en el párrafo precedente, todo ordenador individualizado para ubicar sitios web y mantener contactos con otras máquinas.

Estos identificadores se denominan direcciones, y forman parte del conjunto de programas con el que se maneja todo el sistema de Internet.

Es preciso señalar que el DNS o Sistema de Nombre de Dominio nació como un sistema técnico de identificación de usuarios activos de Internet, empero en la actualidad dicha finalidad ha trascendido las funciones originales y es actualmente, como se concluyó en el I Congreso Iberoamericano Independiente de Nombres de Dominio ¹², **“el principal elemento identificador de las “iniciativas” humanas que surgen en el Internet”**.

Podemos entender entonces, al DNS como un sistema complementario al de las direcciones IP, pero no sustitutivo, por tal motivo llamamos al Nombre de Dominio “Identificador”, dado que facilita el manejo de las comunicaciones por identificar las direcciones IP a través de nombre evocativos y dejar en el olvido de los usuarios las series numéricas.

Marcelo Bauzá denomina metafóricamente al nombre de dominio como un “espejo” corresponsal de cada dirección IP, haciendo referencia a la capacidad identificadora y distintiva del nombre de dominio según las consideraciones expuestas.

Finalmente, cabe señalar que las consideraciones o reseñas técnicas expuestas nos permitirán comprender de forma más sencilla a un nombre de dominio:

Todos la información que se encuentran en la red tienen una dirección, la misma que sirve para que éstos puedan ser reconocidos por los usuarios, este tipo de identificación se puede comparar con un número telefónico, una dirección postal, un canal de televisión, la frecuencia de una emisora radial u otro tipo similar de identificador. De la misma manera, existe el nombre de dominio, cumpliendo una excelente función como identificador de direcciones en la red con carácter distintivo para los usuarios. Sin embargo, bajo esta premisa, concluimos perfectamente que (1) si la identificación se da con respecto a determinadas direcciones, asimismo, (2) las direcciones nos conducen a la información que buscamos, y (3) la información que se nos es proporcionada es plenamente un servicio, entonces, el nombre de dominio identifica determinados servicios en la red.

De otro lado, añadiendo un criterio adicional en demasía obvio, tenemos que la red constituye un mercado, ya que el mercado es “simplemente el punto de encuentro donde confluyen y sobre el que coinciden las ofertas y demandas de contratación respecto de un bien determinado” ¹³. Dicho criterio se amolda cómodamente a la finalidad del

¹¹ Así lo define Marcelo Bauzá Reilly. Profesor de Informática Jurídica en la U. de la República Oriental del Uruguay en su artículo - Nombres de Dominio y Derecho. Problemática y Líneas Evolutivas, presentada como ponencia en el VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, llevado a cabo en Lima-Perú. <http://comunidad.derecho.org/congreso/ponencia26.html>

¹² Que se llevó a cabo en diciembre y enero de 2000-2001 en Lima-Perú

Internet, por tanto podríamos concluir el silogismo señalando que: **“el nombre de dominio identifica determinados servicios en el mercado”**.

Cabe señalar que debido a la importancia del nombre de dominio en la identificación de un sitio de Internet, cortes a nivel mundial establecen que el uso de una marca en el nombre de dominio de un URL puede constituir una infracción a los derechos marcarios, cuando no sea el titular de los derechos de propiedad industrial o persona autorizada quien utilice dicho nombre de dominio.

3. ESTRUCTURA DEL SISTEMA

Todo sitio en la red se encuentra identificado por un URL (Uniform Resource Locator), es decir, una dirección en Internet. Un ejemplo de URL puede ser <http://www.indecopi.gob.pe>.

Si uno observa en la parte superior de la ventana de su navegador, encontrará un espacio en blanco donde al inicio se indica: “dirección”. Esta dirección a la cual se refiere la ventana es el URL. Las letras iniciales “http://” o “ftp://” hacen referencia al protocolo utilizado por la red (World Wide Web) para la comunicación entre los diferentes equipos conectados entre si a través de la red. HTTP quiere decir Hyper Text Transfer Protocol, o conjunto de reglas que se usa en Internet para impedir y ofrecer páginas de la red y demás información, se coloca al inicio de una dirección, para indicarle al buscador que use ese protocolo para buscar información en la página. FTP, quiere decir File Transfer Protocol, o protocolo de transferencia de fichero, un estándar de Internet para transferir ficheros entre ordenadores; la mayoría de las transferencias FTP requieren que el usuario ingrese al sistema proveyendo información mediante un nombre y contraseña autorizada, sin embargo existe un tipo de FTP Anónimo, que permite ingresar como anónimo. sin contraseña ni nombre.

Ambos, al igual que el “mailto”, son protocolos que siguen esquemas lógicos conocidos para la aplicación electrónica deseada.

WWW son las siglas de World Wide Web que viene a aludir a la red de redes o Internet.

Lo que resta de la URL es el llamado Nombre de Dominio, o núcleo de la dirección electrónica: en el caso ejemplificado, lo sería “indecopi.gob.pe”.

En resumen, en el caso de la página <http://www.wipo.org>, tenemos que nos indica que se trata de una información presentada en formato de hipertexto propio del WWW; el resto de la dirección, o nombre de dominio de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual, leyéndose de derecha a izquierda se distingue la abreviatura “.org”, que nos indica que se trata de una organización, es el nombre de dominio de primer nivel o TLD (Top Level Domain) de la combinación de letras “wipo”, correspondiente a la institución titular del ordenador conectado a Internet y, por tanto, titular de la página web o sitio en

¹³ Enciclopedias Jurídicas Civitas, Enciclopedia Jurídica Básica, Volumen III, Editorial Civitas. Pg 4280 (Mercado Financiero).

Internet, y que es conocido como SLD (Second Level Domain); ambos, el TLD y el SLD - llamadas también nombre de dominio primarios y secundarios-separados del protocolo de comunicación y entre sí por un punto.

4. ESTRUCTURA DEL NOMBRE DE DOMINIO

Una vez identificado el nombre de dominio, nos referiremos a su estructura y la relevancia de la misma para efectos de su administración.

Junto a los dominios primarios y secundarios (TLD y SLD) podemos encontrar asimismo una serie de subdominios o dominios de niveles más altos, de tercer o cuarto nivel que identifican portales ligados al portal principal o al home page del sitio, ya sea de un determinado servicio o área del titular del sitio web, como por ejemplo "http://mail.yahoo.com", que nos conduce a la página de Yahoo que brinda el servicio de correo electrónico.

Asimismo, a partir del nombre de dominio principal (TLD + SLD) pueden crearse también direcciones de correo electrónico o e-mail, ya sea de las propias instituciones o de las personas dependientes de las mismas. Por ejemplo "cgobero@minem.gob.pe".

Sólo el dominio principal (TLD + SLD) ha de registrarse necesariamente en la autoridad encargada del registro de dominios en Internet, dependiendo del tipo de TLD de cual se trate.

En este sentido, sólo nos interesa para efectos del estudio de naturaleza jurídica de los nombres de dominio, la conjunción entre el Top Level Domain y el Second Level Domain. Así, el SLD identifica a la persona o entidad localizada en un determinado ordenador host, o en un ordenador anfitrión, correspondiendo al sitio donde se brinda información o se presta algún tipo de servicio. El TLD pretende identificar el carácter de la actividad de la actividad o información presentada en Internet; podríamos hacer un parangón para los entendidos con el tema de registros de signos distintivos, con la clasificación de productos o servicios de Niza, guardando las evidentes diferencias del caso.

Habiéndonos acercado a la identificación de los componentes del nombre de dominio principal e identificando el primario del secundario, es decir el TLD y el SLD respectivamente, podemos ahora comprender aún mejor los tipos de TLDs: ccTLDs y gTLDs.

El TLD está comprendido por indicadores genéricos de actividades o materias, empero los usuarios quedan con la libre elección de registrarse en unos u otros de acuerdo a sus necesidades, expectativas o simple deseo. Así, los gTLD o "generic Top Level Domain" o dominios de primer nivel genéricos, que a través de una abreviatura genérica califican a la actividad desarrollada por las personas o entidades; en este sentido los gTLDs están pensados para personas que tienen previsto manifestarse a nivel internacional. Obviamente esto tiene sus excepciones dado que no es una regla obligatoria a cumplirse. Por ejemplo Estados Unidos emplea nombres genéricos para

actividades locales dejando de lado su ccTLD o conuntry code TLD.

Los dominios genéricos de primer nivel reconocidos hasta el momento son los siguientes:

- gov, para oficinas federales del gobierno.
- mil, para el ejército

Estos dos son válidos sólo en Estados Unidos y de acceso restringido para los demás países.

- aero, aviación
- biz, organizaciones de negocios
- com, actividades comerciales.
- .coop, organización cooperativa
- edu, para instituciones educativas.
- museum, museos
- net, para proveedores de servicios relacionados con la red.
- .Int, para organizaciones internacionales.
- org, organizaciones sin ánimo de lucro.
- Info, proveedores de servicios de información.
- name, para web personales.
- pro, para profesionales.

Estos últimos son comunes a todos los usuarios del mundo.

De otro lado, podemos encontrar los ccTLDs, o “country code Top Level Domain” (también llamados nTLDs, o national Top Level Domains). Estos identifican al país de procedencia con dos letras, pero no siempre identifican geográficamente a un país, ya que se rige por la norma ISO-3166. Deberían ser utilizados por sujetos y entidades nacionales, residentes o establecidos en un territorio determinado para difundir su información o desarrollar su actividad sólo o preferentemente entre los usuarios de ese país; sin embargo, una vez conocida la extensión mundial de la red, nada impide registrar un nombre de dominio bajo un ccTLD para realizar actividades a nivel internacional, dado que el acceso a dicha página puede obtenerse desde cualquier lugar del mundo.

En el caso de Perú, el ccTLD (.pe) va seguidamente del gTLD. Así, tenemos que en nuestro ejemplo de “indecopi.gob.pe”, el country code va seguido del gTLD .gob.

Existen diferentes variaciones al orden de los TLDs en el mundo, por ejemplo en el Reino Unido se pueden añadir al TLD la forma jurídica de la empresa, por ejemplo “.co.uk” o “.ltd.uk”, como en Francia al igual que en el Perú, los departamentos de gobierno se registran “.gouv.fra” o “.gob.pe”, asimismo, los titulares de marcas registradas pueden incorporar el término “tm” de la siguiente manera: “.tm.fra”.

Recapitulando, sólo se delegan dominios a aquellos países que tienen el código ISO.

Los Códigos ISO 3166, correspondieron en un primer momento a entidades económicas independientes, así, podemos explicar porque algunas comunidades inglesas y francesas tienen códigos ISO (como por ejemplo Gibraltar -.gi). Actualmente es un tema político el hecho que el acceso esté bloqueado, ya que, ni Palestina, Cataluña o la Comunidad Europea poseen el código.

Los gTLDs abiertos son los .com, .net y .org, dado que no establecen requisito alguno para el registro de personas o entidades de todo el mundo, sin embargo los llamados cerrados, además de incluir a los .gov y .mil, están los .int, que admite sólo a organizaciones cuya actividad tenga carácter internacional, y los .edu, que permite el registro de colegios, universidades y otras instituciones educativas por el periodo de cuatro años. Asimismo, entre los 243 ccTLDs pueden encontrarse, dependiendo de la administración de cada una de ellas, TLDs cerrados y abiertos.

Cabe resaltar que los gTLDs más usados en el mundo son los .com, .net y .org, los cuales coinciden con el hecho que son los denominados “abiertos” y por tanto no requieren requisito formal de distinción para su registro.

5. DIRECCIÓN DEL SISTEMA

5.1. ICANN

Es la corporación Internet para la asignación de nombres y números, sin fines de lucro y que fue formada para asumir la responsabilidad de la localización en el espacio de las direcciones IP; asignación de parámetros de protocolo; acumulación del sistema de nombres de dominio y el sistema de administración del servidor raíz, funciones permanentemente realizada bajo contrato de los Estados Unidos por IANA y otras entidades.

El ICANN administra los dominios de alto nivel (TLDs) incluyendo .com, .net, .org, .edu, .gov, .mil, y .int. La organización administrará los siete recientemente anunciado TLDs incluyendo .biz, .pro, .aero, .coop, .info, .museum, y .name. Hay otros TLDs referidos a menudo a unos códigos de país ó ccTLDs ,incluyendo .us (United States), .fr (France), y .cn (China). Hay 240 ccTLDs mundiales, cada uno administrado por su propio registro separado de ICANN. El comité de ICANN incluye noventa directores y nueve directores libres . Cada director y director libre sirve por un término de un año y es elegido por un número libre de miembros.

5.2. FUNCIÓN DEL IANA (INTERNET ASSIGNED NUMBERS AUTHORITY)

Es la autoridad de Asignación de Números en Internet. Es la entidad que gestiona la asignación de direcciones IP en Internet. Incorporada a ICANN en 1999 El IANA es el

organismo de la ISOC (Internet Society) de la administración de las direcciones Internet (direcciones IP) así como de la creación de nuevos dominios (DNS). La IANA delega la asignación de dominios ya creados a la InterNIC.

El IANA delega parte de su responsabilidad a un Internet Registry, el cual actúa como una central que almacena información de Internet y que proporciona alojamiento central a las redes y sistemas autónomos de usuarios. La IR (Internet Registry) se encarga asimismo de proveer mantenimiento central al DNS (Domain Name System), base de datos que apunta a la distribución subsidiada de servidores de DNS distribuidos a lo largo de Internet. Esta base de datos tiene como función enlazar a un host/cliente y a el nombre de una network/red, con sus direcciones en Internet. Esta es la razón por la cual este organismo cumple una función crítica en la operatividad a gran escala de los protocolos TCP/IP, incluido el servicio de e-mail

Como ya lo hemos tratado anteriormente, la estructura del Sistema de Nombres de Dominio comprende una jerarquía en lo que se refiere a los nombres. En la raíz, o nivel más alto del sistema, no se asignan nombres. Los Dominios de Nivel Superior (TLD) se dividen en dos clases: ccTLDs y gTLDs, sobre la base de reglas que han evolucionado con el tiempo. Los Dominios ccTLDs — Dominios de Nivel Superior de un país — se refieren a países y territorios. La naturaleza de los gTLDs (con algunas excepciones) es genérica y general

Hasta el momento, se ha utilizado el listado ISO-3166-1 para asignar los ccTLD a países y territorios, basándose en que ISO cuenta con un procedimiento que define cuáles entidades deben o no entrar en ese listado. Históricamente, IANA delegó la administración de Registros de ccTLD a los actuales administradores de ccTLD, bajo los lineamientos originalmente establecidos en RFC 1591 y desarrollados en ICP-1.

RFC 1591, publicado en marzo de 1994 por Jon Postel de IANA, es un compendio de la experiencia y las mejores prácticas de la mayor parte de los registros de ccTLD que existían entonces. IPC-1 es el nombre alterno de un documento intitulado « Estructura y Delegación del Sistema de Nombres de Dominio », emitido conjuntamente por ICANN y IANA, que en aquel tiempo eran entidades separadas. El IPC-1 contiene las políticas que IANA aplicaba, y sigue aplicando, en lo concerniente a los ccTLD, lo cual hace de IPC-1 la referencia más actualizada de las políticas de ccTLD y sus cambios, que se pretende presentar en este documento.

De dichos antecedentes, podemos colegir que la capacidad de un Administrador de ccTLD proviene de la delegación que le hace IANA, de su servicio a la Comunidad Global y Local de Internet, y de la confirmación de dicha aptitud otorgada por IANA y la Comunidad Local de Internet. IANA y la Comunidad Local de Internet, al igual que las autoridades gubernamentales y otras, son responsables de apoyar y proteger el Registro de ccTLD y apoyar al Administrador de ccTLD en su servicio a la comunidad.

La Autoridad de Números de Internet Asignados (IANA) rige oficialmente la diaria administración del Sistema de Nombres de Dominio del Internet (DNS). Actualmente, el trabajo de IANA se encuentra localizado administrativamente dentro de la Corporación Internet de Nombres y Números Asignados (ICANN). El personal de IANA se ocupa de funciones administrativas para asignar Direcciones de IP, Sistemas de Números

Autónomos, Dominios de Nivel Superior (TLD) y otros parámetros exclusivos del DNS y sus protocolos. En este documento se describen las funciones de IANA y de los administradores de Dominios de Nivel Superior con código de país, (Administradores de los ccTLD) para la administración del DNS en lo concerniente a la operación de los ccTLD.

ICANN/IANA es la organización internacional encargada de la supervisión del Sistema de Nombres de Dominio de Internet, que se basa hasta donde es posible en el consenso de los constituyentes en lo concerniente a las políticas que influyen o son influidas por el DNS. La responsabilidad fundamental de ICANN radica en el funcionamiento confiable del Internet, así como la más amplia difusión del conocimiento, tecnología y desarrollo a través del Internet.

ICANN es responsable de supervisar, de esta manera, las operaciones de los Administradores del ccTLD, y funciona como foro para la resolución de disputas en los casos de quejas contra un Administrador de ccTLD, o por parte de un Administrador ccTLD en lo referente a cualquier acto que dicho Administrador estime como adverso a la operación del dominio.

Los Administradores ccTLD (en nuestro país: el PE-NIC) están a cargo de la administración del Registro TLD. Todo asunto relacionado con derechos de propiedad intelectual o de otro tipo de nombres registrados como nombres de dominio o parte de un nombre de dominio, quedan fuera de la esfera de responsabilidad del Administrador de ccTLD .

A menos que exista algún acuerdo previo, el Administrador de ccTLD, una vez habiendo consultado con IANA y la Comunidad Local de Internet, y a menos que se haya acordado de otra manera con dicha Comunidad Local de Internet, y con fundamento en el requerimiento de servir de la mejor manera a los intereses de la misma, deberá residir en el territorio del ccTLD; y en el caso de que el Administrador sea una corporación, dicha corporación deberá haber sido incorporada en dicho territorio. El Administrador de ccTLD deberá admitir que algunas de las funciones del registro pueden ser consideradas como un monopolio, y no deberá aprovecharse de esta posición especial, en especial en nuestro territorio.

5.3. RCP – PE-NIC

Según las definiciones que pregonan la COMISIÓN MULTISECTORIAL DE NOMBRES DE DOMINIO DEL *ccTLD .pe*, "La Red Científica Peruana (RCP) es una asociación civil sin fines de lucro que tiene como fines propiciar el intercambio no comercial de información y promover el uso y ampliación de canales de comunicación entre las instituciones científicas, académicas y de desarrollo peruanas, organizadas en una red de carácter nacional y que esté a su vez conectada con redes internacionales similares".(Informe Final)

En 1991, la organización global responsable de la Administración de Dominios, la Internet Assigned Numbers Authority (IANA) delegó, mediante un acto privado, la administración del ccTLD *.pe* a la RCP ¹⁴ .

Como comentáramos anteriormente, a partir de 1998, la organización encargada de la administración de dominios es la Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN), una entidad privada sin fines de lucro que incluyó dentro de su organización a la IANA, asignándoles diversas funciones técnicas ¹⁵.

La política de delegación de subdominios dentro del Top Level Domain PE se basa en el RFC1591 del Internet Assigned Numbers Authority (IANA). Así, los principios del ICANN para delegar la administración de un nombre de dominio son:

- La existencia de una institución interesada en administrar el TLD.
- El administrador debe contar con servidores de nombres con conectividad a todo el internet.
- El administrador debe ser una organización de confianza y que tenga una vocación de servicio a la comunidad.
- El administrador debe ser equitativo y justo con todos los registrantes de dominio.
- El administrador debe tener la capacidad operativa suficiente para llevar a cabo de manera adecuada la labor que se le delega.

“Mientras que el ICANN tiene una función macro, cada ccTLD tiene una función local, cada ccTLD se debe a la comunidad local de Internet de sus respectivos territorios, por ende tienen una función social para el desarrollo del Internet; tienen una misión de generar una participación real de la comunidad en los procesos de Internet; y sobre todo, por medio de las políticas de administración de cada ccTLD, tienen la posibilidad de acelerar y propiciar el proceso de acceso a la información por parte de la comunidad local. También pueden frenarlo y bloquearlo, todo depende de que se desee para los miembros de la comunidad local y de los intereses en juego. Estos mismos principios también son aplicables al ICANN.” ¹⁶

El RFC 1591, elaborado por Jon Postel, proponía, como ya lo señaláramos, las políticas a seguir con respecto a la delegación de nombres de dominio para los TLD. El Best Practice Guide, documento elaborado por la ccTLD Constituency (del ICANN), señala que la especial misión del Administrador de un ccTLD es servir a la Comunidad Global y Local de Internet y “The IANA and the Local Internet Community, including governmental and other authorities, have a responsibility to support and protect the ccTLD Registry, and to assist the ccTLD Manager serve that community.” (Introducción).

El ICP-1 del IANA-ICANN señala: «(b) TLD Manager Responsibility. TLD managers are trustees for the delegated domain, and have a duty to serve the community. The designated manager is the trustee of the TLD for both the nation, in the case of ccTLDs, and the global Internet community. Concerns about “rights” and “ownership” of domains

¹⁴ <http://www.iana.org/root-whois/pe.htm>

¹⁵ Memorandum of Understanding Concerning the Technical Work of the Internet Assigned Numbers Authority en <http://www.icann.org/general/ietf-icann-mou-01mar00.htm>

¹⁶ Una sociedad democrática en Internet, Erick Iriarte Ahon. http://www.lainsignia.org/2001/septiembre/cyt_013.htm

are inappropriate. It is appropriate, however, to be concerned about “responsibilities” and “service” to the community.” (IANA, ICP-1. On-line: <http://www.iana.org/cctld/icp1.htm> (Mayo 1999))

Sin embargo dichos documentos no tienen origen distinto al de ser recomendaciones y principios sobre los que se basa la IANA-ICAN para la delegación de la administración de ccTLD, la cual se realiza por medio de contratos privados.

Así, en 1991, la Red Científica Peruana (RCP) aparece como proveedor de servicios Internet en el Perú y solicita asimismo a IANA, la autorización para administrar el TLD .PE.

Desde el mes de noviembre de 1991 a la fecha, la RCP es el administrador del ccTLD .pe, a través del PE-NIC, creado por la RCP en 1996. Es en este año cuando se publica la primera versión de lineamientos de registro de dominios en el Perú.

Entre las funciones principales desempeñadas por el PE-NIC está la del registro de nombres de dominio de DNS de tercer nivel bajo “pe” para su uso en Internet. (Sus funciones son: Administración de servidores de nombres, Registro de Dominios, Servicios de Información y Administración de Políticas)

El PE-NIC es la autoridad responsable de la asignación y registro de nombres de dominio de DNS de tercer nivel bajo el dominio «pe» en Internet.

El TLD PE se ha subdividido en los siguientes subdominios:

- edu.pe
- gob.pe
- nom.pe
- mil.pe
- org.pe
- com.pe
- net.pe

El PE-NIC únicamente registra nombres de dominio de DNS de tercer nivel bajo «pe» (por ejemplo: «clarkemodet.com.pe»).

Es evidente, por la naturaleza del procedimiento y de las organizaciones involucradas, que la administración de los ccTLDs en el Perú no incluye la tutela jurídica de derechos de propiedad industrial o de diferente índole, sobre las combinaciones alfanuméricas registradas para identificar una dirección IP en el Internet, por ende, sólo administra el registro técnico de nombres de dominio basándose en las normas que el Estado propone o propone para la tutela de derechos involucrados.

La RCP es una asociación civil y al Estado peruano no le une vínculo alguno de índole contractual con la IANA-ICANN. En este sentido, la función de tutela jurídica del Estado no es de materia técnica alguna, sino de tutela efectiva de los bienes jurídicos involucrados en el proceso técnico de registro

6. FUNCIONES PRIMIGENIAS DEL NOMBRE DE DOMINIO

De la lectura de un trabajo de Javier Maestre ¹⁷ nos remitimos a un concepto muy interesante planteado por Manuel Batllé en 1931 ¹⁸, que nos alude a la necesidad de distinguir e individualizar a los individuos, sin embargo, existen autores, como Aristóteles que con mucha anticipación trataban la necesidad de distinguir a las cosas mediante un lenguaje, que debía ser el fruto de la concertación. Asimismo, que un solo individuo no puede nombrar a las cosas a su antojadizo parecer, sino que las “palabras” definen conceptos que un pensamiento común debe acordar.

Esta necesidad de distinción la encontramos en el derredor. Así, en el sistema comercial, existe la necesidad que los productos o servicios puedan distinguirse en el mercado para ser identificados por el consumidor, la cual consideraría una categoría, más que debida, necesaria y natural.

No nos encontramos frente un análisis en base a la tesis unilateral sobre las funciones marcarias ¹⁹, ya que haciendo una paradoja con el análisis que realiza el maestro Fernández-Nóvoa ²⁰, concordamos que los nombres de dominio no sólo protegen los intereses de las empresas que identifican, sino también el interés general de los consumidores, al ser un medio de identificación de determinados productos y servicios en la red.

Obviamente, las funciones primigenias del nombre de dominio pueden ser muy similares a las funciones marcarias, sin embargo considero que las primigenias son muy sui generis a las actualmente consideradas.

La primera función es la de identificar una dirección IP en el Internet.

Esta función nace con la creación del DNS, sin embargo, consideramos que paralelamente a la categoría de “función”, comprende en si misma la finalidad primigenia de la creación del Sistema de Nombre de Dominio. Asimismo, debemos comprender en la creación de dicho sistema, una característica objetiva y un propósito subjetivo.

La característica objetiva es la identificación con la dirección IP, mientras que el propósito subjetivo es la de ser claramente identificable para el consumidor o usuario.

¹⁷ Javier Maestre, en “El nombre de dominio y la insuficiencia de las doctrinas actuales en materia distintiva” publicado en Setiembre de 2001, en www.bufetalmeida.com/dominiuris/boletines/doctrinal/teoriageneral.htm

¹⁸ En “El derecho al nombre”, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Tomo 159, de 1931, páginas 257 y siguientes.

¹⁹ Esta tesis establece que la marca es simplemente un instrumento al servicio de los intereses de las empresas titulares que por medio de la marca reforzarían su posición en el mercado.

²⁰ Fernández-Nóvoa, Carlos, “Las Funciones de la Marca” Actas de Derecho Industrial, 5, 1978

Javier Maestre²¹ reconoce como funciones del nombre de dominio, (1) la de utilizar caracteres fácilmente reconocibles por el ser humano y; (2) crear un sistema de direcciones estables con independencia de la ubicación física o dirección IP. En este último concepto encontramos el tema de la “virtualidad” del Internet, dado que se aseguraba la portabilidad del nombre de dominio: tema netamente técnico.

Cabe resaltar que el elemento siempre presente en la finalidad de creación del sistema es el factor humano, es decir, que podemos identificar una dirección en la red. Así, el nombre de dominio fue creado para consistir en un conjunto de caracteres fácilmente reconocibles por el ser humano y ser de fácil recordación.

A nuestro criterio, la principal polémica que existe entre quienes tratan de definir al nombre de dominio nace al analizar el origen del nombre de dominio como una herramienta técnica, o analizarlo desde el punto de vista de la finalidad que tiene dicha herramienta técnica para el ser humano.

El punto de partida del conocimiento humano radica en la utilidad que el mismo puede brindar al ser humano, en este sentido, la finalidad que el Derecho, como ciencia, debe tratar, es el factor humano.

En este sentido, consideramos que el DNS buscaba un objetivo demasiado simple: desempeñar una función técnica de traducción de nombres de equipos de cómputo a su dirección numérica correspondiente, que fuera fácil de recordar y utilizar por los usuarios del Internet. Encontramos definiciones de diferente calibre, desde el mencionado “espejo”, como hacíamos referencia en líneas anteriores, como las que lo consideran como “un esquema de interpretación entre usuarios y las computadoras”.

Todos estos propósitos llegaron a cumplirse en exceso, ya que el nombre de dominio no sólo llegó a ser una manera fácil para los usuarios de conectarse a la red de redes, sino que se utilizó como una manera simple de representar o identificar productos o servicios en la red.

Podríamos resumir así las funciones primigenias de los nombres de dominio, a las de identificador de una dirección IP, es decir, distinguir entre sus similares en el mercado (virtual) una dirección IP, teniendo un plano objetivo o técnico que es el de ser un “esquema de interpretación”, y un plano subjetivo que consiste en ser un **identificador de la procedencia de un contenido**.

Sin embargo, como vimos anteriormente, aquel “contenido” al que hacemos referencia, no es más que un cúmulo de productos y/o servicios ofrecidos en el mercado virtual, y con ello veremos como las funciones del nombre de dominio evolucionan para corresponder con las actuales funciones de un signo distintivo en el mercado.

7. EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DEL NOMBRE DE

²¹ Javier Maestre, “El nombre de dominio y la suficiencia de las doctrinas actuales en materia distintiva”, Setiembre de 2001. Publicación en www.dominiuris.com

DOMINIO Y SU SITUACIÓN ACTUAL

Ahora que tenemos un poco más de visión respecto de los alcances que las telecomunicaciones tienen y tienden a tener en el desarrollo humano, centrémonos en el tema principal del presente trabajo: los nombres de dominio.

El Internet, al igual que cualquier otro medio de comunicación es una vía más de acceso a información, comercio, o comunicación en sí. Así, los nombres de dominio, como identificadores de dicha información o medios de comercio, cumplen funciones que se apartan cada vez más del objetivo de su creación.

Compartimos así las ideas de Susan Anthony, quien en “Trademark Law & the Internet”²² indica que los nombres de dominio, o direcciones alfanuméricas como suele llamarlos en su artículo, cumplen una función dual. En primer lugar representa la dirección de una computadora en el Internet, para que cada computadora conectada a la red de redes pueda comunicarse con cada una de las otras computadoras.

Se podría señalar que con la aparición del comercio electrónico a mediados de la década de los 90', los nombres de dominio adquirieron esta segunda función en adición la de direccionamiento. Ésta, en ocasiones viene a cumplir la misma función en comercio electrónico, que las marcas en modos tradicionales de negocio. Los consumidores han pasado a depender de los nombre de dominio tanto como dependen de las marcas en el mundo no-virtual, por el hecho que pueden identificar la fuente deseada del producto o el servicio obteniendo información y realizando decisiones de compra. El nombre de dominio es (actualmente) más que una mera dirección de Internet (o para ser más técnicos en la definición: “identificadores de dichas direcciones”), sino además identifica el sitio de Internet, de sus similares en el mercado, como un nombre de compañía identifica a una compañía específica.

En este momento, es que el Nombre de Dominio adquiere la dualidad en sus funciones.

A nuestro criterio, los nombres de dominio cumplen la función de identificar contenidos en la red.

Los “contenidos” no vienen a ser más que un cúmulo de productos y servicios ofrecidos en un mercado virtual, partiendo desde servicios de información en general, como de ofrecimiento de productos en la red. Se le puede considerar a la incursión de una empresa en el mercado virtual como un valor agregado a sus productos o servicios existentes en el mercado real en algunos casos, sin embargo existen empresas que sólo existen en el mundo virtual y ofrecen servicios que no podrían ofrecerse desde el mundo real.

En este sentido, la función del nombre de dominio es identificar contenidos, o productos y servicios en la red, derivando en el sujeto activo, o usuario, la función de ser perfectamente distinguible de sus demás competidores en la red.

Así nace lo que podemos llamar como la visión tripartita de la función del nombre de

²² Trademark Law & the Internet / Second Edition, Editors: Lisa E. Cristal, Neal S. Greenfield, INTA 2003

dominio:

- Identificar productos y servicios en el mercado (virtual)
- Diferenciarse de sus competidores en el mercado (virtual)
- Identificarse ante los consumidores (usuarios)

CAPÍTULO III: LOS DERECHOS REALES Y EL NOMBRE DE DOMINIO

1.OBJETO DE DERECHOS REALES

Debemos entender a los derechos reales, como un poder directo e inmediato sobre una cosa, que concede a su titular un señorío, ya sea bien pleno o bien parcial, entendiendo al bien pleno como el derecho de propiedad y al parcial, como el derecho real en cosa ajena. El derecho real de propiedad es aquel por el cual tenemos la facultad de gozar y disponer de la cosa y objeto de derecho. “El derecho real atribuye un poder directo sobre la cosa, que se puede hacer valer frente a cualquiera (...)”²³. La diferencia con el derecho de crédito es que este último se refiere al poder que posee cualquier persona a exigir de otra una prestación, y mientras el derecho real se puede hacer valer frente a cualquiera, el derecho de crédito, sólo se puede hacer valer frente al deudor. “En el derecho de crédito, el beneficio, la utilidad o la satisfacción de su interés que el titular obtiene por el uso del derecho, se lo proporciona la conducta del obligado (deudos); en el derechos real, su titular los obtiene directamente de la cosa (así, el dueño usa la cosa, recoge y vende su cosecha, etc.)”²⁴.

²³ Manuel Abaladejo, “Derecho Civil III Derecho de Bienes” Novena Edición. Librería Bosch – Barcelona 2002.

Asimismo, al referirnos al derecho real debemos referirnos a un concepto o idea formada como resultado de la agrupación ciertas figuras jurídicas, así la noción del derecho real parte desde una figura genérica “formada a base de los rasgos que son comunes a otras figuras más concretas (...) el primero de semejantes rasgos comunes que nos permiten formar el concepto de derecho real se nos presenta como la posibilidad del sujeto de derecho cuando está autorizado para obtener alguna utilidad de un objeto con independencia de un sujeto pasivo personalmente obligado (...) existe pues un derecho real cuando el ordenamiento jurídico protege el interés de un sujeto de derecho sobre un objeto determinado con la independencia de la actuación de otro sujeto de derecho personalmente determinado”²⁵.

Un elemento esencial en esta relación, es la característica de ser un derecho absoluto erga omnes, y como lo definiría Roca Sastre, es aquel “derecho de subjetivo que atribuye a su titular un poder que entraña el señorío, completo o menos, sobre una cosa, de carácter directo y excluyente, protegido frente a todos, sin necesidad de intermediario alguno individualmente obligado, si bien, principalmente en los derechos reales limitados, impone al que en cada momento sea dueño de la misma cosa, un *pati o non facere*, posiblemente conectado con un *facere*”²⁶.

2. LA PROPIEDAD, CONTENIDO DE DERECHO, CARACTERÍSTICAS Y EVOLUCIÓN DE SU CONCEPTO

El término propiedad encierra dos conceptos intrínsecos: bienes y derechos patrimoniales, no podemos limitar el concepto a términos tradicionalistas de bien material, sino simplemente de bienes, lo cual implica un contenido patrimonial intrínseco. Asimismo, si utilizamos el término “res”, entendemos a la res o cosa propiamente dicha, conteniendo a la “res incorporalis” o cosa incorporal.

En el derecho romano, la idea de la propiedad sufrió cambios paulatinos, en un principio se entendía el derecho de propiedad sobre los bienes muebles de uso frecuente, dentro de los que encontramos a los vestidos, los alimentos, las armas de caza, etc., ya que resultaba inconcebible la idea de apropiación de la tierra ya que los pueblos eran en un inicio nómades. Con el sedentarismo nace el derecho de propiedad sobre la tierra, sin embargo encontramos una propiedad privada y una propiedad común, o de la comunidad, sin embargo no se podía hablar de una propiedad en el sentido estricto de la palabra, dado que se le aplicaba a esta la *exceptio rei venditae*²⁷.

²⁴ Op. Cit. (Manuel Abaladejo)

²⁵ Puig Brutau. José, “Fundamentos de Derecho Civil” Tomo III Volumen I. Cuarta Edición. Bosch, Casa Editorial, S.A. Barcelona. P.6

²⁶ Roca Sastre y Roca-Sastre Muncunill, “Derecho Hipotecario”, Séptima Edición, Bosch Editorial S.A., Barcelona 1979, tomo II, p.652

En la época medieval, encontramos una propiedad dividida, donde la titularidad corresponde a un grupo de individuos socialmente integrados, en otras palabras, una propiedad colectiva ejercitada en beneficio del grupo. Sin embargo, tenemos en esta época una propiedad de bienes inmobiliarios mucho más consolidada, es decir, aparecen atributos que hasta el momento sólo lo tenía la propiedad mobiliaria, como el poder ilimitado sobre la cosa.

Es preciso señalar que el Código Civil español establece en su artículo 348, que “la propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas por las leyes”, expresando además el *ius prohibendi*, dado que añade: “el propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de una cosa para reivindicarla”.

Podemos indicar que la evolución de dicho concepto nace básicamente de tres ideas: deber, limitación del derecho y función social. Vemos así, que desde la teoría marxista, la propiedad basada en el trabajo personal desaparece ya que el trabajador se vio imposibilitado de vender sus productos, teniendo que vender su mano de obra o fuerza de trabajo, de donde surge la plusvalía a favor del empresario. Aquí nace la idea socialista de los medios de producción, quedando la propiedad reducida a los bienes personales y familiares, sin que puedan destinarse al comercio dado que cumplían el fin de satisfacer el consumo. Aquí se trataba de limitar el poder del dominio sobre la cosa para llegar a su titular de forma más equilibrada, es decir, el propietario sólo conserva su derecho si al mismo tiempo cumple con una actividad de interés social. Un interés social que hasta la fecha se mantiene disfrazado en las limitaciones del derecho de propiedad.

A la fecha entendemos un concepto de propiedad más ligado a la idea de empresa, donde en una sociedad de capitales, los dueños o accionistas de la empresa reciben frutos del trabajo ajeno y no ejercitan ni el derecho de gestión y disposición de la cosa, sólo a percibir las utilidades del trabajo de la misma.

En este punto es preciso detenernos para hacer una acotación: Las sociedades de capitales o sociedades civiles de servicio son empresas plena y potencialmente lucrativas, sin embargo, aquel factor, en una economía de consumo y libre mercado, no depende exclusivamente del monto de la inversión, sino que existe un factor considerablemente más importante, el ingenio del negocio y la habilidad de la administración: **bienes intangibles**.

Volviendo al tema que nos concierne en este momento, podemos indicar que el propietario en el tipo de sociedad de capitales se desprende de sus atributos sobre la cosa, sin control efectivo de la misma en muchos casos.

En este sentido, la realidad socioeconómica nos dará las bases para el trato de esta figura y resaltarán las principales características de acorde a la época. Como podemos ver, el poder de control es lo que menos interesa en algunos casos al propietario, sino los beneficios que pueda obtener sobre ella, pudiendo encargar la administración y disposición de la cosa a un administrador.

Ya en el siglo XX se rompió con la vieja idea de la absolutez del dominus

²⁷ Excepción pretoria que puede ejercitar el comprador de una cosa vendida y entregada, cuando el vendedor, propietario civil de la cosa, podía ejercitar contra él la acción reivindicatoria.

dependiendo de la naturaleza de los bienes, y el poder pleno está limitado por lo jurídicamente posible.

Finalmente, cabe señalar que todo esfuerzo de definición de la propiedad, además de tener la base socioeconómica de la realidad expresada anteriormente, tiene un carácter subjetivo y una opinión orientada a los intereses del autor en cada caso. Sin embargo, existe un factor común expresado en nuestra legislación. Tomando en consideración que el derecho de propiedad no consiste en una suma de poderes, sino que tienen su base en los principales caracteres que citaremos a continuación.

2.1 CARACTERES DE LA PROPIEDAD

EL IUS UTENDI, o derecho de servirse de una cosa no es más que el uso del bien (al hablar de bien nos referimos a la cosa). Consideramos correcto reemplazar en lo sucesivo el término bien por cosa, dado que no podemos continuar utilizando la derivación del término romano “res”, que no tendría sentido en una economía de mercado como la nuestra y en consecuencia con el propósito del siguiente trabajo. Sin embargo, volviendo al tema que nos compete, el uso del bien o ius utendi es una característica atribuible no sólo al derecho real de propiedad, pero sin embargo, en combinación con otras más que en adelante citaremos, otorgan la característica peculiar de este derecho.

Tanto el IUS FRUENDI (derecho a los frutos de la cosa), como el IUS ABUTENDI nos refieren a las facultades de disfrutar, y disponer de la cosa, ya sea enajenándola, destruyéndola o disponiendo de ella a libre albedrío con el límite que impone la ley respecto de las funciones sociales del Estado.

El goce implica tanto el uso de la cosa como la percepción de sus frutos, como claro ejemplo de la situación podemos citar al arrendamiento como la opción de gozar de los frutos de un bien inmueble o mueble determinado, o el aprovechamiento del reconocimiento de un bien inmaterial para atraer al consumidor.

La facultad de exclusión se presenta claramente en la libre disposición del bien al antojo del titular del derecho, con los límites de la función social antes aludida.

El IUS VINDICANDI, implica el derecho de reclamar en juicio su vulneración, entendiendo como juicio, cualquier forma heterocompositiva de solución de conflictos donde intervenga el Estado como tercero con la finalidad de proponer la solución al mismo; con lo que entendemos dentro de la calificación tanto a la función Judicial como Ejecutiva del Estado, es decir, a nivel judicial y administrativo.

Asimismo, podemos considerar ciertos caracteres comunes al derecho de propiedad: absolutez, exclusividad y perpetuidad.

Es exclusivo en virtud que el propietario es el único que puede ejercitar el derecho de dominio con exclusión de terceros, sin embargo, actualmente el carácter exclusivo de la propiedad existe “solamente dentro de los límites y bajo las condiciones determinadas por la ley, la cual puede, teniendo en consideración el interés colectivo, imponer las limitaciones más o menos importantes. La razón es que el interés social debe predominar sobre el interés individual”²⁸.

El titular de los derechos sobre un nombre de dominio tiene la exclusividad del dominio de dicho bien, dado que dicha exclusividad supone que dos o más personas no pueden tener, cada una de ellas, la totalidad del dominio sobre el bien. En el caso de la co-propiedad tenemos que varias personas pueden ser propietarias en común de la misma cosa, por una parte indivisa de ella, dado que el derecho de cada co-propietario está limitado por el derecho igual de los otros; la propiedad de un bien no corresponde en este caso a cada uno de los co-propietarios sino a todos ellos colectiva o conjuntamente.

La propiedad no es más absoluta en el sentido rígido del término, dado que el propietario, al ejercer sus facultades debe hacerlo con sometimiento a las disposiciones legales pertinentes. “(...) el señorío del propietario no excede aun en el interior de su dominio, la medida indicada por una sana apreciación de las exigencias económicas”²⁹. El derecho de propiedad está restringido por el derecho positivo, en especial por las regulaciones específicas sobre el contexto del bien.

En cuanto a la perpetuidad, tenemos que el carácter perpetuo de la propiedad subsisten independientemente del ejercicio que se pueda hacer de sus atributos. “Un propietario no deja de ser tal, aunque durante un tiempo o permanentemente no realice los diferentes actos de dominio establecidos en la ley, salvo que permita que el bien sea poseído por un tercero y funcione la usucapión” (de ser el caso).

Las tendencias actuales sobre la propiedad contradicen el criterio de la perpetuidad, dado que la subsistencia ilimitada del derecho de propiedad es sólo un concepto tradicionalista aplacado por la teorías sociales del derecho, dado que los derechos de propiedad han sido recortados por el predominio de la función social del bien, que le es inherente debido a las nuevas tendencias sociales.

“Lo que la colectividad espera del dueño no es el reparto de su dominio y ni siquiera su mutilación parcial, sino el aporte de lo superabundante, de lo que este propietario necesite para satisfacer sus exigencias vitales y llevar un ritmo de vida que le permita desarrollar sus facultades y las de su familia”³⁰.

La escuela social cristiana es dura en sus conceptos, dado que son muy polémicos al no poder dejar en manos de una persona o entidad la indicación de los límites sobre que es lo necesario para vivir, y que excede a lo necesario. Sin embargo, no podemos rechazar de plano las ideas de dicha escuela, dado que los principios expresados pueden aplicarse lógicamente al carácter perpetuo de la propiedad y al bien económico que se pueda perder en detrimento de la sociedad por su no uso.

Si la patente de un medicamento para curar una enfermedad epidémica no es usado por su titular, el estado entraría en un conflicto sobre la apropiación del bien o sobre el control de los precios si es que se está usando la patente en el mercado, todo ello en virtud de la función social del Estado.

²⁸ Raymundo A. Salvat, Derecho Civil, Tomo VIII, Derechos Reales, I, página 375

²⁹ Raymundo A. Salvat, Derecho Civil, Tomo VIII, Derechos Reales, I, página 364

³⁰ Max arias Schreiber Pezet- Exegesis del Código Civil Peruano de 1984, Tomo IV. Derechos Reales

La norma peruana denominaba al Decreto legislativo 823, Ley de Propiedad Industrial, en este sentido, el derecho objetivo peruano consideraba el derecho sobre una marca, como de propiedad. En este caso, vemos que la función social del estado incluía el precepto de la cancelación de la marca por falta de uso en virtud del interés de uso de un tercero, otorgándole el derecho preferente del registro.

El presente trabajo de investigación no pretende analizar la complejidad de doctrinas históricas sobre la conceptualización de la propiedad, sin embargo intentamos llamar la atención de aquellas ideas clasistas que trayendo a la actualidad principios romanísticos incluyen al derecho de propiedad tan sólo sobre los bienes materiales.

Según la legislación peruana, “la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien”³¹, asimismo indica que los límites de este ejercicio es la ley y los fines sociales del Estado.

Asimismo, el Código Civil español indica que la propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las que establezcan las leyes³², y así, “en la medida que la Propiedad Industrial es ‘algo’ que puede ser objeto de apropiación, puede ser considerada como ‘cosa’ susceptible de ser objeto del derecho de propiedad, y en la medida en que no se encuentren entre los bienes inmuebles (...) deberá ser considerada como bien mueble (con todas las consecuencias que ello acarrea tanto en cuanto a las solemnidades de los contratos, como en cuanto a las formas de garantía)³³”

En la legislación española podemos encontrar como el Título IV del Libro II del Código Civil regula las llamadas propiedades especiales, y dentro de ellas refiere a la Propiedad Intelectual. Asimismo, la Ley de Marcas incluye también el término propiedad al referirse en el Capítulo IV a la marca; también siguen el mismo criterio las normas europeas, las comunitarias (Reglamento de Marca Comunitaria) y el padre de la legislación internacional en materia de propiedad industrial, el Convenio de la Unión de París.

2.2 LÍMITES AL DERECHO

Santo Tomás de Aquino, en su Summa Theológica ofreció las siguientes definiciones:

“Dios tiene el dominio principal de todas las cosas; y El ha ordenado según su providencia, ciertas cosas para el sostenimiento corporal del hombre. Por eso el hombre tiene el dominio natural de esas cosas en cuanto al poder de usar de ellas”.

“La comunidad de los bienes se le atribuye a derecho natural, no en el sentido de que éste disponga que todas las cosas deban ser poseídas en común y nada como

³¹ Artículo 923 del Código Civil peruano

³² Artículo 348 del Código Civil español

³³ Navares, Silvia, “La Propiedad Industrial como forma especial de Propiedad: La Patente y la Marca como objetos del Derecho de Propiedad” Instituto de Derecho y Ética Industrial, Comunicaciones en Propiedad Industrial y Derecho de la Competencia, N°28, 1998

propio, sino en el sentido de que la distinción de posesiones no es de derecho natural, sino más bien de convención humana...”Por consiguiente, la propiedad de las posesiones no es contraria al derecho natural, sino que se le sobreañade por conclusión de la razón humana”.

Asimismo, indicó que la “la distribución de las posesiones” (...) “no fue impuesta por la naturaleza, sino por la razón humana”

Según Vallet de Goytisolo³⁴, la propiedad es un concepto jurídico en primacía, dado que se refiere a “la potestad de gestión y disposición de los bienes, y que determina la atribución de las pertinentes facultades, a cada titular de ella, reconocidas y protegidas por el ordenamiento positivo. Es una forma jurídica adecuada para el mejor aprovechamiento económico de los bienes y para la mayor paz y el mejor orden social”.

Si bien es cierto que la propiedad privada es garantía de libertad, sin embargo, por razones sociales obvias, existen limitaciones a tal derecho, ya que el Estado, como regulador de la función social de las instituciones interviene en dicha limitación como regulador de la función social de la propiedad. El Estado debe respetar totalmente el derecho de propiedad, reconociéndole un carácter cuasi absoluto, ya que pueden actuar, según el autor arriba citado: (1) Limitando directamente su uso o su disposición, o regulando el modo de efectuarlos, (2) Afectándola con tributos, con finalidad distributiva del capital, imponer un determinado aprovechamiento, impedir su acumulación o evitar alguna utilización que quiera excluirse, (3) Indirectamente por la vía de depreciar la moneda y ordenar las consecuentes tasas de precios y rentas, (4) Estatalizando o socializando en otra forma, determinadas propiedades, en especial por razón de su objeto.

Los límites como hemos visto, no son sólo de índole social, sino, en especial en como el derecho peruano lo reconoce, son en virtud a la función social del Estado, y por tanto es el Estado, mediante la norma, quien canaliza la función social, imponiendo límites por medio de las normas, a los caracteres antes considerados absolutos y que ahora no son más que lineamientos de orientación, por su acentuada flexibilización.

3. DERECHO DE PROPIEDAD SOBRE BIENES INMATERIALES

Para llegar a un concepto de propiedad como lo establece tanto el Código Civil español como peruano, no ha sido necesario un consenso de una interpretación unánime, como lo señala Manuel Medina de Lemus³⁵: “(...) a este concepto se ha llegado de una manera automática, y ni siquiera ha sido objeto de una interpretación unánime sino que

³⁴ Vallet de Goytisolo, “Estudio sobre el Derecho de las Cosas”, Editorial Montecorvo, S.A., Madrid. 1973

³⁵ En su obra “Derecho Civil de Bienes, Derechos Reales e Inmobiliario Registral. Tomo I, Bienes, Posesión y Propiedades”. Dykinson, Madrid 2003.

se ha fraguado a través de siglos que han ido decantando el concepto inicial hasta la idea moderna de propiedad. Por ello, el estudio de la propiedad exige una consideración detenida de las diversas formas en que se ha expresado a través de las épocas hasta llegar a un instituto, aún no consolidado, porque, sin perjuicio de una idea esencial y unitaria, esquemática, va adaptándose a las necesidades del tiempo de la técnica y las circunstancias de bienes (...)."

En este sentido, no podemos pensar en un concepto rígido de propiedad, sino en la evolución de un instituto, que concibió en un inicio la idea de la limitación a lo material por la inexistencia o falta de apercibimiento de bienes inmateriales tales como los signos distintivos o los derechos sobre las invenciones o el derecho de autor. Sin embargo es curioso pensar que desde tiempos muy remotos, había mucho respeto por los derechos sobre las creaciones intelectuales, y si bien no se concebía como un derecho real de propiedad, por la naturaleza de la institución creada, tenía una protección asimismo mayor en muchos casos. Algunos autores como a quien citaremos, concebían desde hace ya desde el siglo XIX la propiedad sobre los bienes inmateriales resaltando su importancia:

“No hay una propiedad más sagrada en su origen que la propiedad literaria (...) los demás productores dan forma a las cosas, pero no crean la materia, y lo que uno se ha apropiado, eso menos tienen los demás, siendo para ellos como si no existiera. En la propiedad literaria no sucede nada de esto: el autor de un invento o una idea lo produce todo, materia y forma, no se apropia de nada, ni priva a nadie de ningún derecho (...) hay pues, una verdadera creación en la propiedad literaria; en ella el sujeto y el objeto están indisolublemente unidos por una relación de generación [...]. Para llegar a la noción de propiedad, o, a lo menos, para encontrar algo que pueda ser objeto de apropiación, sin salir de la región del espíritu y trasladarse al mundo exterior, es menester fijarse en las ideas, que son un producto del yo y de sus facultades. El yo es una sustancia cuya existencia se revela por sus facultades, las cuales constituyen en su manera de ser y funcionar; las ideas, aunque son una creación del yo, tal como es, con sus facultades, se distinguen perfectamente de él, como el producto se distingue del productor.”³⁶

Asimismo, es necesario indicar que a nuestra consideración, la función social no interviene en la norma para moldear la esencia de las instituciones, sino para adaptarlas a la realidad, y con ello a las necesidades primarias del pueblo.

4. DERECHO DE PROPIEDAD SOBRE EL NOMBRE DE DOMINIO

De las definiciones arriba referidas, podemos asimilar la figura del nombre de dominio para contemplarla definitivamente como un objeto de derechos reales. Es claramente

³⁶ D. MANUEL ALONSO MARTINEZ, “EXAMEN DEL DERECHO DE PROPIEDAD” TIPOGRAFÍA DE “LA CORRESPONDENCIA DE ESPAÑA”. MADRID 1886- TRABAJO EN LA REAL ACADEMIA DE CIENCIAS MORALES Y POLÍTICAS

deducible que no estamos ante un poder sobre algún sujeto determinado, sino frente a todos los hombres, por tanto, estamos refiriéndonos a la característica del poder erga omnes del derecho real; asimismo, el titular del nombre de dominio está “autorizado para obtener alguna utilidad de un objeto con independencia de un sujeto pasivo personalmente obligado”, ya que el derecho que posee no depende de la conectividad, sino la potestad de utilizar una combinación de caracteres escogidos por él, en la red. Así, el derecho que adquiere al concedérsele un nombre de dominio no está ligado o depende de la conexión a la red, sino es simplemente el derecho al uso del mismo en la red, caracterizándose por la exclusividad del mismo.

Sin embargo, y alejándonos brevemente de las instituciones de derecho, y con el fin de llegar a dicha conclusión, debemos partir desde la idea de considerar al nombre de dominio como un «bien».

El término «bien» proviene del latín «beo-eas-eare», que en sentido clásico indica la acción de «hacer feliz» o «dar utilidad». Asimismo, las partidas (Part.2, tit.17) conceptualizaron a los bienes de la siguiente manera: “Bienes son llamadas aquellas cosas de que los omes se sirven o se ayudan”.

En este sentido, el bien es aquel objeto que brinda utilidad, ya sea de composición material o inmaterial, a su poseedor, propietario o usufructuario; y capaz de originar relaciones jurídicas entre sujetos de derecho.

Partiendo de dicha perspectiva, tenemos que “bien” es todo objeto, exterior al sujeto de derecho, que tenga un valor para éste y sea el término o elemento de una relación jurídica. No podemos pretender asemejar el término «bien» con el término «cosa», ya que según las definiciones expuestas, no todo bien es una cosa, ya que incluimos en ellos a los bienes inmateriales.

Las cosas al igual que los objetos inmateriales susceptibles de valor, son bienes.

Consideramos a los bienes inmateriales como parte de la naturaleza no libre y dominable que rodea al hombre, que tiene una sustantividad propia, una denominación especial y un valor en el comercio. Las definiciones antiguas convergen en determinar que los bienes incorporeales son aquellos que no tienen existencia material, simples concepciones de la inteligencia, que no caen bajo la acción de nuestros sentidos.

El nombre de dominio entonces, es un bien, ya que es objeto de relaciones jurídicas relativas ya sea a su uso, como al valor agregado de un producto o servicio determinado en la red; asimismo, poseen un valor en el mercado, ya que pueden ser objeto de compra o venta en transacciones comerciales.

De esta manera, podemos concluir indicando que el nombre de dominio es objeto de derechos reales, ya que cumple con las características previamente mencionadas, es decir, (1) ejerce efectos frente a todos, (2) su titular está autorizado para obtener utilidad de él con independencia de un sujeto pasivo personalmente obligado, (3) dicha utilidad la hace valer directamente, es decir, la satisfacción del interés no se la brinda la conducta de algún sujeto obligado y finalmente, (4) el nombre de dominio es perfectamente considerado como un bien, objeto de valor y claramente partícipe del tráfico comercial.

En virtud a la clasificación actual de los bienes, indicada en nuestro actual código

civil peruano, entendemos al nombre de dominio como un bien mueble, por simple literalidad legislativa.

Cabe considerar que según el criterio de movilidad romano, que fue desde Roma el factor determinante para distinguir entre un mueble y un inmueble, no podía aplicarse dicho criterio a los bienes incorporeales, así, solo las cosas, o bienes corporales, podían ser catalogados en función de si pueden moverse o no.

Sin embargo en Roma se desarrolló la distinción entre los derechos (cosas incorporeales) y los bienes corporales.

Actualmente, el criterio de la movilidad no puede cambiar, dado que es impensable la movilidad de los bienes incorporeales. Si bien, los nombres de dominio, como bienes incorporeales pueden ser objeto de los derechos reales, no son móviles ni inmóviles, dado que los criterios de movilidad se basan en la idea de bienes corporales: «no es posible mover lo incorporal»

Así, los nombres de dominio no pueden ser clasificados en razón de su movilidad.

De otro lado, el artículo 884 del Código Civil peruano establece que las propiedades incorporeales se rigen por su legislación especial, tenemos que no existe en nuestra legislación norma alguna sobre los nombres de dominio. Sin embargo, el artículo 886 incluye (numerus apertus) a los nombres de dominio, ya sea como un derecho similar a los de propiedad intelectual (inciso 6) o en la indicación “y demás” que establece el inciso 10 de dicho artículo.

Si bien es cierto, la simplificación del derecho exigía una cosa tangible, ahora podemos referirnos a lo determinado o determinable, y por un mero eufemismo que no desea complicarse se la ha llamado “propiedad especial”, un tipo de propiedad que crea el derecho como concepto popular legislado especialmente.

Desde un punto de vista subjetivo, es posible entender la titularidad sobre un signo o el derecho sobre una marca como lo señala Guillermo Cabanellas de las Cuevas, quien considera que el derecho subjetivo relativo a una marca no es un derecho de propiedad sobre un signo, sino un ius prohibendi respecto de ciertos actos vinculados a tal signo; dicha acepción podemos también compartirla con el derecho sobre un nombre de dominio, dado que posee similares características, es un bien material y es susceptible de valoración en el mercado, además otorga derechos de usufructo a su titular con un inherente ius prohibendi frente a terceros, dado que es imposible técnicamente la existencia de dos nombres de dominio. En tal sentido, tenemos que el uso o mención que encierre la idea de un nombre de dominio no es exclusivo del titular del derecho, se encuentra disponible a la idea y pensamiento del colectivo de personas. Dado que estamos frente a un bien inmaterial, ciertos actos que conciernan el plasmar el signo y cumplir funciones marcarias como de distinción o identificación en determinados productos o servicios, si concurrirían en las prohibiciones a las que se hace mención dado que interfieren con el fin que se intenta proteger con el signo o nombre de dominio determinado.

La relación entre el titular del derecho y el nombre del dominio es una relación de usufructo, dado que la administración privada otorga el derecho de uso a un tercero y

este tercero, en el uso del nombre de dominio, obtiene beneficios sobre los que no está en la obligación de responder frente al administrador local.

Existe el temor de llamar a este usufructo como derecho de propiedad, sin embargo, dada la característica de disposición, no debería existir.

Actualmente, nos encontramos en una economía de mercado revolucionaria y completamente dispárida a la existente en cualquier otra época y por tanto las doctrinas del derecho económico están tomando diferentes vertientes. Nos encontramos en un mercado libre, en el cual un bien inmaterial tiene valores exageradamente por encima de cualquier otro bien material. ¿Nos hemos preguntado el valor de la marca Coca Cola?, los valores de signos distintivos en el mercado pueden llegar a sumas inimaginables y excesivamente variables, en este sentido, no podemos aventurarnos a colocar las últimas valorizaciones marcarias, dado que éstas fluctúan de acuerdo a la capacidad de aceptación del público, publicidad y reconocimiento en el mercado del producto marcado, las mismas que varían día a día.

Podemos encontrar que todas las antiguas doctrinas consideran a la propiedad únicamente sobre los bienes materiales, sin embargo, cuando intentamos buscar la razón de este hecho, encontramos que ésta radica en el valor de bien como fuente de dicha consideración. Antiguamente no se podía hablar del valor de un bien inmaterial, por tanto, las doctrinas no analizaban el carácter abstracto de la propiedad sobre dichos bienes. Este es tan sólo un llamado de atención a una evolución de conceptualizaciones que están tomando partido en la actualidad.

Es curioso hacer historia en la evolución del pensamiento en referencia a esta materia, ya que vamos desde la teoría de la ocupación y la especificación, hasta la del trabajo, convención y las teorías sociales. Actualmente no podría tomar partido por doctrina alguna sino por algunos aspectos de cada una, sin embargo no podemos ocultar la tendencia social que recae sobre los derechos reales.

De otro lado, nuestro ordenamiento jurídico señala que la propiedad “es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien”³⁷.

El nombre de dominio está compuesto por una combinación de caracteres alfanuméricos, los mismo que en la práctica y en virtud del fin de su creación, sirven para distinguir entre los usuarios de la red un producto o un servicio en el ciberespacio. Este conjunto de caracteres debe tener la finalidad de ser fácil de recordar para el usuario, sino no tendría sentido la creación del DNS y seguiríamos utilizando “números y puntos” para referirnos a una dirección en la red.

Si bien es cierto, es un bien que lo obtenemos de la naturaleza abstracta de los pensamientos, no intentamos siendo titular de un nombre de dominio poseer el derecho exclusivo y absoluto sobre dicho término, dado que de ser eso cierto, ninguna persona podría pronunciar el nombre de dominio sin una licencia de uso... lo cual recae en el absurdo. Debemos entender al derecho de propiedad (llamándolo así tentativamente) de un nombre de dominio, al derecho de uso, disfrute y disposición del mismo, con carácter absoluto, exclusivo y perpetuo (con las excepciones antes mencionadas) no del término

³⁷ Artículo 923 del Código Civil peruano

en general en abstracto, sino de la identificación de una dirección IP en la red.

En este sentido al ser titular del derecho de un nombre de dominio, lo somos de la identificación de una dirección IP en la red con las características de absolutez, elasticidad, exclusividad, plenitud, perpetuidad y existencia autónoma.

La absolutez supone la potestad que tiene el propietario de emplear y disponer de su dominio sobre el nombre de dominio a su libre arbitrio y sin que la forma caprichosa de su utilización pueda ser interferida por un tercero. Esta característica está limitada por el contenido de la norma.

Así, el artículo 70 de la Constitución Política del Estado peruano limita el principio de absolutez y establece que la propiedad obliga a usar los bienes en armonía con el bien común, asimismo según lo establecido por el artículo 923 del Código Civil peruano, ésta debe ser ejercida en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.

Remarcamos asimismo que el objeto del derecho de propiedad sobre un nombre de dominio es el nombre de dominio, es decir el uso de un conjunto de caracteres para identificar una dirección IP, el cual es un derecho absoluto con las excepciones que la ley establece, es decir, la reglamentación positiva (que debería existir) y el fin social del derecho.

La característica de elasticidad, es entendida como el conjunto de los derechos de uso, goce y disposición que tiene el titular del derecho de propiedad sobre el objeto de derecho.

Así, es perfectamente entendido que el nombre de dominio puede ser objeto de una licencia de uso. Este concepto un poco difícil de entender dado que en principio podemos hablar de la disposición que ejerce el administrador local de la designación de nombres de dominio sobre los terceros que vienen a él para solicitar el registro de su nombre de dominio.

Cabe señalar que no podemos referirnos a dicha relación, dado que el administrador de esta designación no es el creador intelectual de la combinación de caracteres, sino lo es el solicitante del registro. Por tanto, el administrador no es propietario de la totalidad de nombres de dominio, sino es el encargado de designar el DNS o sistema de vinculación con las direcciones IP. Aunque técnicamente es necesario esclarecer que el PE-NIC no asigna direcciones IP sino otorga el registro de las mismas y coordina con los proveedores del servicio de Internet encargándose de la gestión administrativa y técnica del dominio de DNS de primer nivel para Perú.

El derecho sobre el nombre de dominio es exclusivo, porque es técnicamente imposible la existencia de 2 nombres de dominio iguales, y es un derecho elástico, dado que el titular de este derecho puede disponer de su nombre de dominio como le plazca, pudiendo conceder el uso, goce, disposición o venta de dicho objeto.

Debemos dar por entendido que la exclusividad no es incompatible con la co-propiedad, dado que el condominio no se proyecta sobre una parte específica del bien, sino que está representado por una entidad abstracta, inmaterial o parte alícuata.

Es quizá **la característica de plenitud** la que ha traído mayores problemas para encasillar al derecho sobre un nombre de dominio como uno de propiedad, dado que esta

es entendida como el poder del sujeto de derecho sobre la generalidad del bien, de modo tal que alcanza todo lo útil que puede este ofrecer.

En este sentido, el punto central es determinar los alcances del bien: “nombre de dominio”. El nombre de dominio no es la simple combinación de caracteres, sino es la identificación de dicha combinación de caracteres con una dirección IP. En este sentido, a quien le ha sido concedido un nombre de dominio, tiene la plenitud de toda la utilidad que el mismo pueda ofrecer, como identificador de la dirección IP.

Es evidente que la característica de **perpetuidad** está limitada, tanto así que el código civil peruano establece las causas de extinción de la misma en su artículo 968.

Consideramos que el límite de la característica de perpetuidad está dado por el fin social del objeto, y este debe ser considerado en cada caso concreto, para cada objeto específico de derecho.

La renovación de un nombre de dominio implica la declaración de intención de uso del bien por un periodo adicional, así, consideramos que la naturaleza de la renovación no es la de creación de derechos, sino de continuidad de los mismos.

Desde otro punto de vista, podríamos añadir que el pago de un derecho de renovación es en sí una carga que debemos cumplir ante la autoridad administrativa correspondiente.

La característica de existencia autónoma o independiente, no intenta decir que la propiedad no depende de ningún otro derecho en sentido lato, sino en sentido estricto, que se trata de un derecho principal y no uno accesorio, que no depende de un derecho principal real sobre el mismo objeto.

A modo de conclusión tenemos que el contexto legislativo peruano no debería sólo limitarse a expresar las facultades positivamente expresadas a través de los años, del ius utendi, fruendi, abutendi, disponendi, vindicandi, sino referirse de una manera genérica a diversas facultades de disposición de hecho y disposición de derecho con el plus de la acción reivindicatoria, o defensa del dominio. Estos derechos son sólo limitados por lo establecido por ley, por tanto nace la limitación del ius abutendi.

Podemos entonces señalar, luego de haber analizado las características básicas de los derechos reales, que entre los nombres de dominio y el titular existe una relación de inmediatez; el objeto se encuentra determinado, ya que se trata de una combinación de caracteres y finalmente que el derecho real se ejerce directamente sobre el objeto y es oponible erga omnes. En este caso la acción reivindicatoria se ejercería contra aquel que pudiera falsificar la transferencia de información y obtenga para sí un nombre de dominio de forma ilegal, vulnerando el derecho del propietario.

De la misma forma como es posible encontrar derechos reales en un nombre de dominio, los derechos personales también están presentes, ya que se reúnen los tres elementos fundamentales, que son:

- Un sujeto activo titular del derecho
- Un sujeto pasivo obligado a procurar al acreedor un beneficio determinado.
- Un objeto de derecho que consiste en la prestación

El sujeto activo es el titular del nombre de dominio, el sujeto pasivo es el IANA, quien se obliga a mantener operativo un sistema y a conceder la habilitación de un identificador; y el objeto de la relación es la habilitación de un identificador.

Tenemos en la actualidad características dispáridas a las que antiguamente se concebían. Según el concepto clásico de propiedad, la definimos como un derecho real (porque recae sobre una res o cosa). Al recaer sobre una res, y ser considerada esta únicamente como corporal, el bien objeto del derecho de propiedad es necesariamente un bien físico. El concepto clásico también recogía las características de ser un derecho absoluto (concede todas las facultades posibles sobre su objeto), exclusivo (porque se trata de un derecho oponible a todos), excluyente (sólo existe un titular), directo y perpetuo. Sin embargo dichas consideraciones cambiaron al introducir Gayo la distinción entre Res corporalis y Res incorporalis, aunque en aquella época, la res incorporalis era concebida sólo como los derechos.

Breuer Moreno, en su obra “Tratado de Marcas de Fábrica y Comercio” nos comenta que en el siglo XIX, al no profundizar sobre el estudio doctrinario del derecho de marcas, llegaron a considerar que la marca era tan solo una creación legislativa; sin embargo un reconocido jurista francés de dicho siglo, Esteban Blanc señalaba que la propiedad industrial tenía su fundamento en el derecho natural y las leyes no la definían, sino reconocían y reglamentaban el ejercicio de estos derechos.

Llegaron a la conclusión dichos juristas que dicho derecho natural era único e inmutable, pre-existente a la ley y que tan sólo precisaba de ella para su protección.

Así, Ihering sostenía que tanto los objetos corporales como los incorporales requieren de una protección jurídica del mismo orden: el goce exclusivo de una cosa. Tanto la propiedad corporal, como la propiedad incorporal tienen un objeto idéntico, ya que el titular del derecho incorporal tiene en orden a la cosa, la misma posición que el propietario respecto de la cosa corporal; su derecho es primario y pleno, y no, derivado y limitado.

Carnelutti trataba a los derechos primarios como en los que se encuentra la personalidad (espíritu y cuerpo) y el derecho de propiedad, que se ejerce sobre las cosas del mundo exterior. El derecho de propiedad a su vez tenía dos manifestaciones, el derecho de propiedad material, ejercido sobre las porciones de la naturaleza y la propiedad inmaterial, referido a las ideas desprendidas de su fuente.

Sin embargo es curioso que la primera vez que se usara el término Propiedad Industrial, fue en Francia. La Ley Francesa de 1791, incluye los términos “propiedad industrial” y “propiedad de invento”; para que en la actualidad sea el término más usado; así, el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial de 1883, al ser el instrumento más importante a nivel mundial ayudó al conocimiento de dicho término.

Finalmente, cabe resaltar que los nombres de dominio cumplen asimismo con las características de los demás bienes corporales sobre los cuales recae el derecho de propiedad. **El derecho de uso**, es ejercido por el titular de un nombre de dominio, el cual **disfruta** de su reconocimiento por los usuarios, formando parte éste, del valor agregado del negocio; y finalmente, el titular tiene las facultades de **disposición y reivindicación**, ya que puede transferirlo, licenciarlo y celebrar otros actos de disposición sobre ella,

teniendo la posibilidad de ejercer acción reivindicatoria del bien por su usurpación por medios electrónicos.

Fernando Carvajal Cascón ³⁸, nos trae a la luz un caso de la reconocida empresa Umbro Internacional Inc. Y el particular J. Tombas, en torno al dominio “umbro.com”, registrado por este último con la única intención de negociar su transmisión a la empresa titular de la marca y nombre comercial. El U.S. District of Virginia decretó, además de la transmisión del mencionado dominio a la empresa Umbro Internacional Inc., sancionando la actuación ilícita del actor, en embargo de otros nombres de dominio registrados por el propio Tombas ante NSI (Network Solutions Inc.), para satisfacer las costas del procesos adeudadas por éste.

La resolución mencionada no sólo ordena el embargo de dichos bienes, sino que entiende que los nombres de dominio confieren a su titular un derecho de propiedad intelectual, dado su frecuente carácter distintivo en el espacio virtual.

Asimismo, es necesario tomar en consideración que el PE-NIC ³⁹ considera en el artículo 2.12. de su reglamento de registro considera que: “la titularidad, autoridad y responsabilidad última de un nombre de dominio de DNS de tercer nivel bajo «pe» recae siempre sobre la organización o persona para la que se haya registrado dicho dominio”, características complementarias que nos afirman aún más las consideraciones expuestas acercándonos al concepto de propiedad tratado.

De otro lado, cabe señalar que el presente análisis, no describe la situación actual del tratamiento del nombre de dominio, dada la escasez de cuerpo reglamentario en Perú, y con este motivo, se pretenden dar los lineamientos generales que deberían tomarse en consideración para la creación de dicho cuerpo legislativo. En este sentido, si bien es cierto, dentro del procedimiento privado que establece el PE-NIC para la delegación de nombres de dominio no advierte explícitamente la opción de la transferencia del mismo, prevé un procedimiento para la “modificación de datos de registro”, dentro del cual, a nuestro criterio, debería considerarse la opción de inscribir como modificación de registro, el cambio de titularidad, sustentándolo con la presentación del contrato determinado de cesión o transmisión.

En cuanto al tema de licencias, cabrían tan sólo las de carácter absoluto, por las características técnicas del sistema; y las condiciones y reglamentación deberían estar regidas por la libertad contractual y reglas de contratación general.

³⁸ En su obra “Conflictos entre Nombres de Dominio y Signos Distintivos en el Internet” Editorial Arandazi, 1999. 249ps.

³⁹ Administrador del ccTLD .pe en Perú

CAPÍTULO IV: EL NOMBRE DE DOMINIO COMO SIGNO DISTINTIVO

1. LOS SIGNOS DISTINTIVOS EN LA PROPIEDAD INDUSTRIAL: LA PROPIEDAD INDUSTRIAL Y LA NATURALEZA DEL DERECHO PROTEGIDO

El término “propiedad intelectual” combina el concepto de creatividad privada y el concepto de protección pública de los resultados de esa creatividad. Dicho de otra manera, invención y expresión creativa mas protección es igual a “propiedad intelectual”. Por supuesto, la propiedad es un concepto relativo en casi todos los sistemas jurídicos, y en la doctrina se le conoce como la suma aritmética de la propiedad industrial y el derecho de autor.

Puede ser útil designar colectivamente tales ideas, invenciones o expresiones creativas con el término “productos de la mente” o quizás “activos inmateriales”, sin embargo cuando los productos de la mente reciben protección pública, se puede usar apropiadamente el concepto de propiedad intelectual como bien jurídico sobre el cual recae tutela efectiva por parte del Estado.

Los productos de la mente tienen una vida independiente de su protección jurídica. Una invención existe tanto antes del otorgamiento de una patente sobre esa invención como después de su expiración. El know-how técnico o los secretos comerciales que permanecen ocultos al público y pueden cumplir su función útil invocándose o no los mecanismos legales para evitar que otros los tomen.

Cabe acotar que en muchos países, como España, por citar, el contenido del Derecho de Propiedad Intelectual no comprende a la Propiedad Industrial, sino se refiere exclusivamente al Derecho de Autor.

La propiedad Industrial, en su amplia y moderna concepción, está comprendida por dos grandes ramas: Las invenciones y nuevas tecnologías, y los Signos Distintivos. Inmersas en las invenciones y nuevas tecnologías podemos encontrar a las Patentes de Invención, Modelos de Utilidad, Diseños Industriales y Variedades Vegetales, entre otras posibles y futuras formas de desarrollo industrial del conocimiento y la técnica.

Empero, el tema que nos concierne en el presente estudio es la segunda rama arriba citada, los Signos Distintivos.

2. LOS SIGNOS DISTINTIVOS Y SUS FUNCIONES

Entendemos por Signos Distintivos a aquellas representaciones ya sea gráficas, sonoras u olfativas cuya función es distinguir un determinado servicio o producto de sus similares en el mercado. Entre éstos encontramos a las marcas, los nombres comerciales y lemas comerciales, cuya forma particular de propiedad y registro analizaremos en el devenir del presente trabajo no sin antes indicar que los lemas comerciales se rigen por las mismas disposiciones sustantivas, como adjetivas de registro que las marcas, normadas tanto por la Decisión Andina 486, como por el agonizante Decreto Legislativo 823, y algunas normas complementarias como el Decreto Legislativo 807 y la Ley 27444.

Según el Convenio de la Unión de París (CUP), la propiedad industrial tiene por objeto la protección de “las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominaciones de origen, así como la represión de la competencia desleal”⁴⁰.

Dentro de dicha clasificación, tienen especial importancia para los efectos del presente estudio, las marcas de producto (de fábrica o de comercio) y servicio, el nombre comercial y las indicaciones de procedencia, incluidos en el articulado, como también las marcas de certificación, marcas de garantía, y lemas comerciales. A todos ellos se les conoce como signos distintivos.

Los signos distintivos son aquellos que permiten a los consumidores “reconocer los productos o establecimientos que buscan y distinguirlos de productos o establecimientos similares”⁴¹; sin embargo, actualizando dicha definición diríamos que “los signos

⁴⁰ Artículo 1.2 del Convenio de la Unión de París (CUP)

distintivos son aquellos que permiten a los consumidores identificar productos o servicios de sus similares en el mercado”.

Siguiendo los comentarios de Bertone y Cabanellas, podemos rescatar la idea que los Signos Distintivos poseen una riqueza en razón del “poder de atracción que tienen respecto de la clientela, siendo un factor esencial de la conquista del mercado”; sin embargo, el objeto central de un signo distintivo es la destacada anteriormente, servir como medio de reconocimiento ante el consumidor.

Cada uno de los signos que comprende el conjunto de signos distintivos posee la cualidad arriba indicada, la de distinguir productos y/o servicios en el mercado, y de crear en el consumidor el factor de recordación.

La propiedad industrial es entendida en la legislación andina de la misma manera, lo que deducimos del contenido normativo de la Decisión 486.

En este sentido, ubicamos a los signos distintivos en la regulación de la Propiedad Industrial, y por tanto, objeto de protección por vía de la misma.

La marca era concebida por el Decreto Legislativo 823, (Ley de Propiedad Industrial peruana parcialmente derogada) como “todo signo que sirva para diferenciar en el mercado los productos y servicios de una persona de los productos o servicios de otra persona”.

Se consideraba como signo, según lo normado en aquel cuerpo legislativo todo signo que sea “perceptible, suficiente distintivo y susceptible de representación gráfica, entre ellos los siguientes:

- Las palabras reales o forjadas o las combinaciones de palabras, incluidas las que sirven para identificar las personas.
- Las imágenes, figuras, símbolos, gráficos, logotipos y sonidos.
- Las letras, los números, la combinación de colores.
- Las formas tridimensionales entre las que se incluyen las envolturas, los envases, la forma no usual del producto o su presentación.
- Cualquier combinación de los signos o medios que, con carácter enunciativo, se mencionan en los apartados anteriores.”⁴²

Actualmente, encontramos que la normativa andina, mediante la Decisión 486, la cual deroga parcialmente el Decreto Legislativo 823, establece como criterios para el registro de una marca, a todo signo “que sea apto para distinguir productos o servicios en el mercado”, “susceptibles de representación gráfica”; indicando además que, “la naturaleza del producto o servicio al cual se ha de aplicar una marca en ningún caso será obstáculo para su registro”⁴³.

⁴¹ Bertone, Luis Eduardo y Cabanellas de las Cuevas, Guillermo, “Derecho de Marcas” Tomo I, Marcas Designaciones y Nombres Comerciales. Edición Heliasta S.R.L. p.21

⁴² Artículo 128 del Decreto Legislativo 823

⁴³ Artículo 134 de la Decisión 486

La norma andina incluye signos nuevos como posibles marcas, tales como los sonidos y olores, un color delimitado por una forma, y la forma de productos, sus envases o envolturas.

De igual manera que la marca, ya sea de producto o servicio, existen otros signos distintivos más que se rigen por características y funciones diferentes a las de las marcas. Entre ellos tenemos a los Lemas Comerciales, Nombres Comerciales, Marcas de Certificación, Marcas Colectivas, Rótulos o enseñas, Denominaciones de Origen e Indicaciones de Procedencia.

De esta manera, no podemos forzar la definición y características de una marca a todo signo distintivo que la norma regula, dado que todos ellos tienen características algo dispáridas.

Por ejemplo, el nombre comercial no se rige por el sistema registral constitutivo de derecho, sino por el declarativo: el derecho sobre el mismo no se reivindica con el registro, sino con su uso en el mercado. En cuanto a los Lemas Comerciales, tenemos que éstos son simplemente complementos de marcas para ser usados en forma conjunta; el ser complemento de la marca comprende la transferencia conjunta y las modificaciones de registro conjuntas, dado que el lema depende exclusivamente de la marca.

Las marcas colectivas comprenden a todo signo que sirva para distinguir el origen o cualquier otra característica común de productos o servicios pertenecientes a empresas diferentes y que lo utilicen bajo el control de un titular. En este sentido, son las asociaciones de productores, fabricantes, prestadores de servicios, organizaciones o grupos de personas, legalmente establecidas, quienes solicitan dicho registro para distinguir en el mercado los productos o servicios de sus integrantes. Para ello, se debe establecer un reglamento de uso de la marca colectiva y la lista de los integrantes de la asociación, quienes tendrán el derecho de uso de dicho signo ⁴⁴.

Las marcas de certificación también cumplen diferentes funciones, ya que ellas son aplicadas a productos o servicios cuya calidad u otras características han sido certificadas por el titular de la marca.

La finalidad de las indicaciones de procedencia son las de impedir el uso falso o engañoso de indicaciones geográficas, es decir prescripciones negativas de uso en virtud a la leal competencia y las denominaciones de origen si son reivindicables mediante una declaración de protección y está constituida por una denominación de un país, una región o un lugar determinado, o constituida por una denominación que sin ser la de un país, una región o un lugar determinado, se refiere a una zona geográfica determinada, utilizada para designar un producto originario de ellos y cuya calidad u otras características, se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico en el cual se produce, incluidos los factores naturales y humanos.

Vemos de esta manera que no todos los signos distintivos poseen la misma naturaleza ni el mismo propósito, pero todos ellos tienen un elemento común: LA FUNCIÓN DISTINTIVA, en el sentido de la diferenciación.

⁴⁴ Artículos 180 a 184 de la Decisión 486

Las marcas cumplen dicha función en el sentido de apartarse o no parecerse a los demás y así ganar una posición individual en el mercado, a través de la distinción de productos o servicios de sus similares.

Asimismo, cada uno de estos signos distintivos cumple una función particular, intrínseco a su naturaleza, así, las marcas de certificación cumplen además la función de “garantía de calidad y protección al consumidor”; la marca colectiva cumple la función “indicadora de origen”, el lema comercial, una función “publicitaria”, etc.

Esta diferente naturaleza excluye a los signos distintivos de comprender derechos con interés de tutela jurídica, por contener además derechos de propiedad industrial.

3.FUNCIÓN DISTINTIVA

«(...) Entre productos o servicios del mismo género, especie o grupo, la marca es el elemento identificador que permite al empresario considerar suyo el producto o servicio que presta y al consumidor exigir el producto o servicio que conoce, aprecia y busca, según la marca (...) Es esencial, en resumen, que el signo que ha de constituir una marca, tenga fuerza distintiva suficiente respecto a productos o servicios que puedan confundirse. Esta fuerza distintiva del signo, más aún que su novedad u originalidad -que siempre serán relativas-, constituye el requisito indispensable para que la marca exista jurídicamente hablando»⁴⁵.

El artículo 4 de la Decisión 500 de la Comunidad Andina señala, en cuanto a la Naturaleza y fines del Tribunal, que éste **es el órgano jurisdiccional de la Comunidad Andina, de carácter supranacional y comunitario, instituido para declarar el derecho andino y asegurar su aplicación e interpretación uniforme en todos los Países Miembros, y que éste, además, en ejercicio de sus atribuciones, actuará salvaguardando los intereses comunitarios y los derechos que los Países Miembros poseen dentro del ordenamiento jurídico andino**, por tanto, creemos imprescindible su opinión en la presente materia para complementar las ideas arriba indicadas; sin embargo, sus consideraciones tienen especial mención a la distintividad marcaria y no a la distintividad de los signos distintivos en general.

Del artículo 81 de la Decisión 344 se desprende que la distintividad es un requisito sin el cual el signo que se pretenda utilizar en el mercado para identificar determinados productos o servicios no alcanza la categoría de marca, lo que determina la imposibilidad de ser registrado como tal. Sin embargo la actual Decisión 486, indica específicamente en su artículo 134 que constituye marca cualquier signo apto para distinguir productos o servicios en el mercado. Así, el concepto de distintividad es entendido por el Tribunal de Justicia Andino desde el punto de vista marcario como la capacidad del signo para individualizar los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado de forma tal que el público consumidor no incurra en confusión.

Al incluir la norma andina la distintividad como condición necesaria para el registro,

⁴⁵ *Jurisprudencia reiterada en los procesos 4-IP-88, 3-IP-90, 3-IP-91, 6-IP-93, 1-IP-94, 2-IP-94, 9-IP-94, 5-IP-94 y 7-IP-94*

pretende asegurar el cumplimiento ab initio de la función principal de la marca, consistente en “facilitar al público la elección de los bienes que desea, sin que en el proceso de adquisición su voluntad se encuentre viciada por error sobre el origen empresarial de los productos o servicios”⁴⁶. Para ello la norma indica prohibiciones absolutas y relativas de registro, incluyendo dentro de las prohibiciones absolutas los impedimentos por generalidad, descriptividad y otras similares, mientras en las relativas, la confusión que puedan originar estas respecto de derechos de terceros, salvaguardando de esta manera el interés de quienes son titulares de registros o de solicitudes anteriores, pues así “impide que la distintividad de las marcas ya existentes sea afectada por actos imputables a terceros, con lo que de inicio dispone de una herramienta contra la competencia desleal, en especial contra el aprovechamiento de la reputación que, real o potencialmente, se alberga en la marca”⁴⁷.

La jurisprudencia del Tribunal en materia de la distintividad de la marca ha sido prolija. Así, en la sentencia dictada dentro del proceso 1-IP-87 expresó: «(...) Entre productos o servicios del mismo género, especie o grupo, la marca **es el elemento identificador que permite al empresario considerar suyo el producto o servicio que presta y al consumidor exigir el producto o servicio que conoce, aprecia y busca, según la marca (...)** Es esencial, en resumen, que el signo que ha de constituir una marca, tenga fuerza distintiva suficiente respecto a productos o servicios que puedan confundirse. Esta fuerza distintiva del signo, más aún que su novedad u originalidad - que siempre serán relativas -, constituye el requisito indispensable para que la marca exista jurídicamente hablando»⁴⁸.

En la sentencia del proceso 2-IP-95, manifestó: «**El signo distintivo no es sino aquel que permite en forma inconfundible distinguir e identificar y singularizar los productos o servicios de una empresa frente a los de otra, evitando la confusión o la posibilidad de confusión entre los signos registrados como entre los productos y servicios que se encuentran amparados por una marca (...)**»⁴⁹.

Visto el sistema de signos distintivos en su conjunto, se observa que el mismo se encuentra estructurado sobre el concepto de distintividad, contemplado—como indica el Tribunal andino— en forma estática, como elemento esencial para la existencia de la marca, y desde su perspectiva dinámica, es decir, analizada la función del signo una vez que los productos o servicios que individualiza circulan en el mercado.

Así, el esfuerzo por crear prohibiciones tanto relativas como absolutas si bien

⁴⁶ **PROCESO 04-IP-98** Interpretación prejudicial de los Artículos 81 y 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, solicitada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, por intermedio del consejero ponente Dr. Ernesto Rafael Ariza Muñoz, e interpretación de oficio de los artículos 82 literal d), 113 literal a) y 114, inciso 2º ibídem. Marca "OPTIPAN" (Nominativa). Expediente interno N° 4133.

⁴⁷ **PROCESO 04-IP-98**

⁴⁸ Jurisprudencia reiterada en los procesos 4-IP-88, 3-IP-90, 3-IP-91, 6-IP-93, 1-IP-94, 2-IP-94, 9-IP-94, 5-IP-94 y 7-IP-94

⁴⁹ Gaceta Oficial No. 199 de 26 de enero de 1996

cumplen una función técnica, deben garantizar la existencia y permanencia del carácter distintivo de los nombres de dominio, y no sólo describir imposibilidades de registro de índole técnico, para la salvaguarda de los intereses del consumidor (o usuario), como principal afectado dentro del régimen de competencia económica, así como de la competencia en sí.

Por las consideraciones anteriormente expuestas, constituidas por las características y funciones de los nombres de dominio en el mercado, concluimos que el mismo posee la función distintiva en el mercado, dado que:

- Identifica productos y servicios en el mercado
- Distingue y diferencia el origen de los servicios y productos, de sus similares en el mercado.

Sin embargo, es preciso indicar que la distintividad posee dos perspectivas, la primera, atribuible a la totalidad de signos distintivos, y que consiste en el medio por el cual éstos se distinguen en el mercado frente a los consumidores: **un signo utilizado por una persona para ser claramente identificables por los consumidores**; y la segunda perspectiva, mucho más específica, depende de cada caso concreto y de la distintividad de cada signo distintivo respondiendo a su propia naturaleza, como en el caso de la distintividad marcaria, la misma que referimos de los comentarios del Tribunal Andino.

“(…) la distintividad es un requisito sin el cual el signo que se pretenda utilizar en el mercado para identificar determinados productos o servicios no alcanza la categoría de marca, lo que determina la imposibilidad de ser registrado como tal. El concepto de distintividad ha de entenderse desde el punto de vista marcario como la capacidad del signo para individualizar los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado de forma tal que el público consumidor no incurra en confusión.

Quando el legislador dispone la distintividad como condición necesaria para el registro, pretende asegurar *ab initio* el cumplimiento de la función principal de la marca, consistente en facilitar al público la elección de los bienes que desea, sin que en el proceso de adquisición su voluntad se encuentre viciada por error sobre el origen empresarial de los productos o servicios. Garantizando tal función, salvaguarda al mismo tiempo el interés de quienes son titulares de registros o de solicitudes anteriores, pues así impide que la distintividad de las marcas ya existentes sea afectada por actos imputables a terceros, con lo que de inicio dispone de una herramienta contra la competencia desleal, en especial contra el aprovechamiento de la reputación que, real o potencialmente, se alberga en la marca”⁵⁰.

4. LA DISTINTIVIDAD Y LAS DEMÁS FUNCIONES DE LOS SIGNOS DISTINTIVOS

⁵⁰ PROCESO 70-IP-2000.

Carlos Cornejo establece en su obra "De las Transformaciones del Derecho de Marcas y sus Relaciones con el Derecho de Propiedad"⁵¹, los caracteres y funciones marcarias en la Edad Media; de ellas podemos establecer comparativamente a nuestra legislación, la dilución de dichas funciones y su correspondiente equivalencia con las funciones de los demás signos distintivos en la actualidad.

Encontramos dentro de las principales funciones, la función **Indicadora de Origen**, la cual consiste en que la marca tenía por finalidad determinar quién era el fabricante o en su caso, comerciante del producto. Es característica de dicha función que la marca no era propiamente del producto, aún cuando se colocara fija en él, la marca era la marca del comerciante, de la persona que expresaba su obra, ya que en dicha época, la función del fabricante solía fundirse con la del fabricante.

«El hecho que el productor o comerciante poseyera sólo una marca, constituye la característica que evidencia con más fuerza el elemento personal del signo en la Edad Media; ello reforzaba su función indicadora de origen, en tanto que identificaba perfectamente a la persona en el ejercicio de una actividad mercantil. (...) la relación 'una persona-una marca' otorgaba un carácter personalísimo con visos de indisolubilidad al tráfico de mercaderías (...)»⁵².

De otro lado, tenemos que la marca cumplía además la función de **Garantía de Calidad y de Protección al Consumidor**, dado que la Lex Mercatoria, prescribía obligaciones respecto de la fabricación de un producto, específicamente la norma controlaba factores como que el producto haya sido elaborado de acuerdo a los parámetros aprobados, que el fabricante o comerciante haya estado debidamente autorizado para ejercer su actividad, y que los productos utilizados para la fabricación del bien hayan sido de una determinada calidad o pureza.

La función de **Control de la Competencia** de las marcas se plasmaba en el hecho que la marca constituía un medio de control en el acceso a la competencia económica, dado que sólo podían practicar una actividad económica quienes estuvieran debidamente autorizados para ejercer un oficio o ser parte de un gremio; aquel que no contaba con la autorización correspondiente, no podía ejercer su oficio y menos aún utilizar una marca.

Así, la regulación de la competencia se daba a través del dictado de prescripciones para su prohibición e intervención en la fijación de precios y se manifestaba además esta regulación en el cumplimiento de las rígidas normas de producción sustentadas en la protección del consumidor.

De esta manera, las marcas cumplieron funciones, tanto de control de comercio de mercadería extranjera, función determinadora de estatus, ligadas al elemento personal y a la confiabilidad y hasta para marcar los productos comercializados como medio de asegurar el pago de impuestos por parte del Estado.

Actualmente, las funciones marcarias han ido perdiendo poco a poco, en virtud a los

⁵¹ Editorial Cuzco. Lima, 2000.

⁵² Carlos Cornejo "De las Transformaciones del Derecho de Marcas y sus Relaciones con el Derecho de Propiedad" Editorial Cuzco, Lima-Perú 2000

cambios de la economía y el comercio. La marca en la antigüedad más que una función diferenciadora, tenía una función identificadora de elementos personales.

Vemos que los signos distintivos en la actualidad cumplen la función de indicar e identificar el origen de los productos y/o servicios, salvando las excepciones, y además de **diferenciarlos de sus similares en el mercado para ganar una posición, reconocimiento o goodwill individual**. Sin embargo, con el tema de la identificación está obviamente limitado por el hecho que el uso de la marca corresponde tanto al titular como a tercero autorizado, en este último caso, rompiendo la primera función indicada.

La función de diferenciación en el mercado para ganar una posición, reconocimiento o goodwill individual es la función que mantiene su aplicación en la actualidad, sin embargo, es necesario recordar que así como Baumbach y Hefermehl⁵³ lo pregonan y como citáramos anteriormente, la función distintiva es la principal de las funciones de los signos distintivos: “la función principal de la marca es la de identificar el producto o servicio, con la finalidad concreta de instrumentar su comercialización en el mercado (...) esta es sin ambages la principal función de la marca (...) todos sus demás papeles son secundarios (...) el rol de identificación-diversificación es el fundamento de la existencia de los **signos marcarios de cualquier índole que estos sean**”⁵⁴

5. FUNCIONES DISTINTIVAS DEL NOMBRE DE DOMINIO Y DEMAS CORRESPONDENCIAS CON LAS FUNCIONES MARCARIAS

El nombre de dominio, tiene diferente origen, naturaleza y finalidad, pero cumple como veremos a continuación con funciones distintivas, e identificadoras de origen de productos y/o servicios en el mercado.

Si bien el nombre de dominio es, como ya lo mencionáramos, un identificador de una dirección IP, fue creado con la finalidad de reemplazar los complicados números de las direcciones en Internet y de esta manera ser de fácil recuerdo para el usuario.

Así, cumplen una función distintiva, es decir, ganar una posición individual en el mercado, a través de la distinción de un portal determinado de sus similares. Asimismo, debemos tomar en consideración que dicho portal es utilizado para incluir productos o servicios, considerando a la información y a la comunicación como un servicio; con lo que podemos concluir que el nombre de dominio cumple una función distintiva al ganar una posición individual en el mercado, a través de la distinción de productos y servicios de sus similares.

Si bien el nombre de dominio no es un una marca, cumple funciones distintivas.

⁵³ Warenzeichenrecht und internationale Wettbewerbs – und Zeichenrecht (Munich 1979)

⁵⁴ Baumbach y Hefermehl ,Warenzeichenrecht und internationale Wettbewerbs – und Zeichenrecht (Munich 1979), p.64

Fernando Carbajo Cascón, en su obra “Conflictos entre Signos Distintivos y Nombres de Dominio en el Internet”⁵⁵ expone las funciones distintivas del nombre de dominio en el Internet, indicando que: “los nombres de dominio se han revelado, pues, como el principal signo identificativo y diferenciador o distintivo en el nuevo medio digital de comunicación (Internet), adquiriendo especial trascendencia en el mercado electrónico que se desarrolla en el mismo (...) así pues, el nombre de dominio cobra relevancia jurídica sobre todo por su utilidad de cara al nuevo espacio virtual que se desarrolla en la red, al **generar una evocación** en los potenciales usuarios que les motiva a visitar el web localizado con el mismo”.

Las funciones descritas por el autor, con las cuales concordamos son básicamente: Uso del nombre de dominio con funciones de nombre civil; uso del nombre de dominio con funciones de signo distintivo; y uso del nombre de dominio con funciones de título de obra. Esta última función se caracteriza por el uso del nombre de dominio para identificar, distinguir y comercializar una obra a través del Internet, lo cual contiene fines comerciales y por tanto es congruente con las funciones marcarias antes mencionadas.

El uso del nombre de dominio con funciones de nombre civil puede ser perfectamente excluida del caso de análisis como lo veremos en el desarrollo del trabajo, mediante la inclusión de normas reglamentarias que obliguen el uso de un gTLD, como por ejemplo, el “.nom”.

La función principal de los nombres de dominio es crear una identificación directa en la mente del usuario, entre una combinación de caracteres y un portal o sitio web en el Internet. Si bien las direcciones en Internet nacen como una ruta de acceso a un portal o sitio, así como un número de teléfono o un canal de televisión, la dirección IP es el elemento que se asemeja a dicho ejemplos, sin embargo la finalidad de la creación del DNS es la de identificar dicha dirección con un nombre de fácil recuerdo para el usuario, cumpliendo el nombre de dominio una función identificadora y diferenciadora, al igual que los demás signos distintivos.

Al incluir a un nombre de dominio en el ámbito de aplicación de los signos distintivos, no estamos señalando que sea éste una marca, ya que posee al igual que otros signos distintivos características peculiares y naturaleza diferente a los ya existentes en la norma.

Según la Recomendación Conjunta concerniente a la Provisiones en la Protección de Marcas y otros Derechos de Propiedad Industrial en Signos, en el Internet, adoptado por la Asamblea de la Unión de París para la Protección de la Propiedad Industrial y la Asamblea General de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual⁵⁶, se estableció que “el uso de un signo en el Internet constituirá uso en País Miembro para los propósitos de las siguientes provisiones, sólo si el uso tiene efectos comerciales en el País Miembro”

⁵⁷ .

⁵⁵ Fernando Carbajo Cascón, Profesor Titular de la Escuela Universitaria, Área de Derecho Comercial de la Universidad de Salamanca. “Conflictos entre Signos Distintivos y Nombres de Dominio en Internet. Editorial Aranzadi. 1999. 249ps

⁵⁶ ...en la Trigésimo sexta serie de Reuniones de las Asambleas de los Estados miembros de la OMPI del 24 de setiembre de 2001

En este sentido, tenemos que es política de los países miembros de la OMPI considerar infracción a los derechos propiedad industrial, el uso en el Internet de un signo del cual no se poseen derechos de propiedad intelectual.

Las consideraciones son territoriales debido al ámbito de aplicación de las normas, a diferencia del desenvolvimiento internacional del Internet. Sin embargo, los efectos jurídicos del uso de un signo en un territorio determinado son la base a tomar en consideración para la aplicación de las normas territoriales correspondientes.

Consideramos que las demás funciones tienen relación directa con cada uno de los signos específicos de los cuales tratemos, así, la función de garantía de calidad, sobre la naturaleza, calidad y características de los bienes o servicios es aplicable a las marcas, sin embargo no con los lemas comerciales ni con el nombre comercial, por citar; sin embargo, concurre a nuestro criterio, la función publicitaria, la misma que permite informar al consumidor de la procedencia de los productos o servicios, ya que “ante la imposibilidad de conocer directamente, mediante los sentidos, la calidad y las condiciones de los bienes y servicios a adquirirse, las marcas (término que reemplazaríamos por SIGNO DISTINTIVO) permiten acumular información sobre las experiencias propias y de terceros habidas respecto de los productos así identificados”⁵⁸

En cuanto a la función competitiva, como a la de protección del titular del signo, las consideramos de la misma manera, perfectamente aplicables al conjunto de signos distintivos, funciones por las cuales se considera al signo distintivo como un elemento de diferenciación frente a los competidores, y por tal diferenciación es plenamente identificable evitando generar el error en el consumidor y el aprovechamiento del consumidor.

En virtud a las consideraciones citadas, consideramos que el nombre de dominio con fines comerciales cumple perfectamente la principal función de los signos distintivos: **la distintiva**; y asimismo, algunas otras funciones aplicables a ciertos signos son también de aplicación; sin embargo, como todo signo distintivo, es plenamente identificable y posee funciones también independientes y diferente naturaleza que los demás.

⁵⁷ Artículo 2 de la Segunda Parte del documento

⁵⁸ Bertone y Cabanellas, ob. Cit. pg.48

CAPÍTULO V: CONFLICTOS SOBREVIVIENTES EN EL REGISTRO Y USO DE NOMBRES DE DOMINIO.

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

La actual política de control ex post, basa sus consideraciones en que el **registro** de un dominio no puede generar conflicto alguno en materia de propiedad industrial, dada la naturaleza privada del registro en nuestro país y la función originaria del nombre de dominio; en este sentido el control de los conflictos se deja en manos de la vía regular, tanto del poder judicial, como de la autoridad administrativa correspondiente, de ser el caso; ya que es el uso, el factor que origina una determinada infracción de derecho.

El conflicto, según la opción de control ex post, se origina con el uso del nombre de dominio; y para combatir dicha infracción quedan abiertas las vías regulables arriba indicadas.

Proponemos en el presente trabajo incluir el control registral ex ante como medio de prevención de disputas, en oposición al control ex post, para evitar conflictos innecesarios y con pronunciamiento legal preventivo.

La propuesta específica será descrita en el presente capítulo, con la inclusión de las consideraciones favorables y desfavorables que sobrevinieron en el proceso de análisis de las conclusiones finales.

Trataremos ahora de los conflictos que pueden originarse por el uso de nombres de dominio y la vulneración de los derechos de titulares de derechos de propiedad industrial.

En 1996 se nota un incremento explosivo en el número de dominios registrados y su uso para fines comerciales en la red. Todo ello se complementa al hecho que la empresa, que en aquel tiempo tenía el monopolio sobre el registro de nombres de dominio, Network Solutions, Inc. (en el futuro NSI), empieza a cobrar por el servicio de registro del nombre de dominio.

Es en esta fecha que los nombres de dominio empiezan a cumplir la dualidad de funciones, la de identificador técnico de direcciones IP en Internet y la función distintiva netamente marcaria. El NSI contaba en aquella época con una política de resolución de conflictos, a nuestra consideración arbitraria, dado que sólo tenía valor para empresas americanas que tenían registro de marcas en EE.UU. Así, las empresas extranjeras se ven desprotegidas y de esta manera sostener económicamente a los ciberokupas o piratas de la red.

Empezamos a encontrar cierta saturación en el registro de nombres de dominios, especialmente en el “.com”. Al ser un registro internacional y no requerir requisito alguno de demostrar el carácter internacional del negocio, muchas empresas comenzaron a solicitar el registro de su nombre dominio bajo dicho nivel; sin embargo, considerando la característica de protección territorial de la propiedad industrial, encontrábamos que dichos registros afectaban o podían afectar derechos reconocidos de empresas reconocidas en el mercado.

Consideraciones técnicas impedían e impiden a la actualidad la existencia de nombres de dominio idénticos. Razones técnicas exigen la existencia de un único SLD en cada TLD con extensión mundial. No sólo se impedía la coexistencia de dominios iguales para titulares diferentes, sino que este hecho se da aun en campos distintos de actividad, ya sea comercial o no comercial.

El sistema de atribución de nombres de dominio contempla el conceder el registro a un único nombre de dominio para todo el mundo al primero en solicitarlos, de allí nace el principio en el que se fundamentan las políticas de nombres de dominio: **“first come, first served”**. Así, el impedimento de la coexistencia de dos nombres de dominio idénticos en la red, quiebra uno de los principios básicos de los signos distintivos: “la coexistencia pacífica de signos distintivos en virtud al principio de especialidad marcaria en un mismo territorio” y en territorio diferente de acuerdo con el principio de territorialidad.

La política de TLDs abiertos originó la actividad de los ciberokupas, quienes adquirían nombres de dominio en gTLDs para luego ofrecerlos a los titulares de los derechos de propiedad industrial correspondientes al signo registrado. En este sentido, un ciberokupa, podía solicitar el registro del nombre de dominio “cocacola.com” (de encontrarse libre) y ofrecerlo en venta a The Coca Cola Company, exigiendo el pago de sumas impensables.

En este proceso de “ciberocupación”, encontramos dos momentos, el primero consistente en la piratería o secuestro de un nombre de dominio, etapa conocida por el nombre de “Cyberpiracy” y el ofrecimiento a los titulares de los registros marcarios por fuertes sumas de dinero, o ventjias, momento denominado “Cybersquatting”. También se da la figura del “Ware-housing”, consistente en almacenar cierta cantidad de nombres de dominio de signos distintivos con alto goodwill y ofrecerlos en venta o alquiler al mejor postor. En resumen, se pueden encontrar sujetos dedicados a la piratería de nombres de dominio con la práctica del secuestro y extorsión directa al titular, y el almacenaje y el comercio especulativo de nombres de dominio.

Como casos curiosos en referencia al tema en cuestión, tenemos el caso de Jim Cashel, un particular, residente en Columbia, que en 1994 registró 18 nombres de dominio idénticos a los nombres comerciales de importantes compañías norteamericanas, como: trump.com, esquire.com, hertz.com, de las cuales ganó una considerable suma de dinero, sin embargo, dada la negatoria de algunas de estas empresas y la amenaza de acciones legales, abandonó muchos de sus registros.

Denis Toeppen, residente de Illinois, registró 240 nombres de dominio correspondientes a nombres comerciales de las compañías más poderosas de los Estados Unidos, como intermatic.com, panavision.com, deltaairlines.com, aircanada.com, lufthansa.com, australiaopen.com, etc. Consiguió su propósito de extorsión en algunos casos y terminó en otros casos en los Tribunales.

Un periodista especializado en temas de Internet, J. Quittner, llamó la atención sobre la falta de información en torno a la importancia del registro de sus marcas en el Internet y el no-registro como motivo de importantes perjuicios económicos a las compañías, registrando el dominio macdonalds.com, pidiendo a cambio de la cesión del mismo la financiación del equipamiento y conexión a Internet para una escuela, pedido al cual accedió la empresa titular de la marca.

Otro tipo de prácticas es la conocida “Non Quite Domain Name Grabbing”, la cual consiste en registrar dominios, si bien no idénticos, pero con ligeras variaciones en la escritura y dar la impresión al usuario de un inexistente mismo origen empresarial, o como se conoce en nuestra jurisprudencia, como confusión indirecta. Estos ciberokupas, incluían links en sus páginas web para dar la impresión del vínculo comercial o dependencia de empresarial de dichos signos⁵⁹.

2. CONFLICTOS CON SIGNOS DISTINTIVOS DE LA PERSONALIDAD

En el caso de nombres de dominio que afecten el reproduzcan signos que afecten la identidad o prestigio de personas jurídicas con o sin fines de lucro, o personas naturales, ya sea por la reproducción de un nombre, apellido, seudónimo; o indicaciones geográficas, la falta de regulación se hace necesaria.

Tenemos dos tipos de casos: el primero relativo a lo que debería ser una prohibición absoluta, es decir, referido al uso de indicaciones de origen; y seguidamente, la relativa a una prohibición relativa de registro por afectar derechos de terceros, es decir, por el uso de signos distintivos de personalidad propiamente dichos. En este último caso, encontramos una división marcada en cuanto a la protección de derechos, el primero, referido a la protección del nombre civil por el uso no autorizado con algún aspecto de la personalidad del legítimo titular, y el segundo, referido a la protección del derecho de propiedad industrial por el uso del nombre civil con fines comerciales.

Veamos los casos en los que se puede originar conflictos por el uso de nombres de dominio:

En el caso que el uso de dominio afecte derechos de la personalidad, referidos específicamente al nombre civil sin fines comerciales, nuestro ordenamiento jurídico contempla en forma genérica dicha situación. Así, el artículo 29 de nuestro código civil prescribe: **“nadie puede usar nombre que no le corresponde. El que es perjudicado por la usurpación de su nombre tiene acción para hacerla cesar y obtener la indemnización que corresponda”**.

Por tanto, consideramos que la protección deberá ser genérica y el bien jurídico tutelado es la personalidad del titular del nombre. Podría darse el caso una intención de denigración de la persona por el uso de un portal con nombre de dominio de un nombre civil ajeno. Por ejemplo, si un tercero registra el nombre de dominio “fernandobelaundeterry.com.pe” para sacar en línea un portal dedicado a un movimiento social racista, obviamente, el portal denigraría por un lado la imagen de nuestro difunto ex presidente y por otro lado otorgaría un alto grado de recordación por los usuarios a sus creadores por la idea que representa dicho nombre.

Actualmente es posible acceder a dicho registro, dado que el reglamento de registro del PE-NIC no incluye prohibición al respecto. Asimismo, el uso que el titular del registro pueda darle no tiene límites, en su contenido.

El control en este caso es ex post, dado que el registro se otorgaría, sin embargo podría iniciarse una acción civil con el fin de cesar la usurpación en vía de proceso abreviado.

59

a) Riesgo de confusión en sentido estricto

Riesgo de confusión directa, donde existe el riesgo que el consumidor considere que los productos o servicios identificados por una u otra marca proceden de la misma empresa. Riesgo de confusión indirecta, donde el público diferencia las marcas contrapuestas, pero cree equivocadamente que ambas marcas pertenecen a una misma empresa.

b) Riesgo de confusión en sentido lato

El público deslinda correctamente las marcas confrontadas y las empresas titulares, pero al mismo tiempo cree erróneamente que entre tales empresas existen vínculos económicos u organizativos (relación empresarial: filial u asociación, u otro tipo de relación contractual: licencia, franquicia, etc.)

c) Riesgo de asociación

Es cuando el riesgo se da, considerando erróneamente un vínculo comercial entre las empresas o vínculos económicos organizativos (riesgo de confusión lato sensu + riesgo de confusión indirecta).

Por otro lado, en el caso que el nombre civil de una persona, ya sea natural o jurídica, sea usado como signo distintivo, específicamente como nombre comercial, estaría comprendido en el tipo de conflictos contra los derechos de propiedad industrial.

Consideramos que el tipo de control ex ante podría darse con la simple presentación de una copia del documento de identidad del solicitante o simplemente el número de su documento, para que la información sea verificada en el RENIEC. De otro lado, una autorización del titular del nombre civil.

Para este tipo de nombre de dominios, debería reglamentarse el uso del “.nom.pe”, de ser un uso no comercial; y para el uso comercial el “.com.pe”, u otro de ser el caso, sobre los que el control ex ante sería muy diferente.

La Decisión 486 incluye como prohibición relativa para el registro de una marca, el hecho que “consistan en un signo que afecte la identidad o prestigio de personas jurídicas con o sin fines de lucro, o personas naturales, en especial tratándose del nombre, apellido, firma, título, (...) seudónimo (...) de una persona distinta del solicitante o identificada por el sector pertinente del público como una persona distinta del solicitante, salvo que se acredite el conocimiento de esa persona o, si hubiese fallecido, el de quienes fueran declarados sus herederos”; según señala el inciso “e” del artículo 136 de dicho cuerpo legal. En este sentido, consideramos de correspondiente aplicación dicho cuerpo normativo en la medida que su uso sea de naturaleza comercial. Consideramos que la elección de la vía a seguir (civil o administrativa en el caso de los derechos de propiedad industrial) depende del fin que se persiga con alguna de éstas, dependiendo necesariamente de la finalidad que tenga el uso de nuestro nombre, dado que la naturaleza de la acción en ambos casos es distinta: por un lado, tenemos la vía civil, en la cual atacamos la usurpación de nombre reivindicando nuestros derechos civiles, y por otro lado tenemos la vía administrativa que reivindica nuestros derechos civiles por el uso de nuestro nombre con fines comerciales, la primera puede ser interpuesta con el mero registro del usurpador, mientras para activar la segunda es necesario que el uso del signo en el mercado, y que éste constituya a criterio de la autoridad administrativa, uso comercial efectivo en nuestro territorio. Ambas vías no son excluyentes una de la otra, dado que mediante la acción civil podemos reivindicar nuestro nombre usurpado y mediante la acción administrativa en materia de propiedad industrial, si bien podemos solicitar el cese de uso del signo (mas no la reivindicación), también perseguimos la sanción administrativa al infractor. Es necesario tomar en consideración que analizando el costo-beneficio de la acción, y dependiendo de la pronta necesidad requerida para la reivindicación del derecho, la vía administrativa puede ser resuelta en un periodo de 4 meses, mientras la vía judicial, en un periodo realmente “incierto”.

La jurisprudencia andina no se queda en silencio, pronunciándose sobre la materia en el siguiente sentido, el mismo que reconoce la protección por vía de la propiedad industrial de dicho derecho fundamental:

“Para el registro de un nombre, debe establecerse previamente si corresponde o no a un nombre propio. La referencia a nombres que utiliza la norma (...) no se refiere a los nombres de pila de una persona, sino en todo caso al nombre completo, (nombre de pila y apellido), y con ciertas excepciones a apellidos o patronímicos notorios, como así lo han considerado algunos tratadistas al

analizar la registrabilidad de los nombres. El nombre de pila en sí, no identifica a una persona como tal (Carlos, Andrés, Sebastián, etc); y si la exigencia de solicitar su autorización se refiriera a esos nombres, la norma se convertiría en inaplicable por la imposibilidad física de cumplirla. El literal comentado, exige la autorización de los herederos, en caso de personas fallecidas para la inscripción del nombre. Los herederos a quienes se les protege en sus derechos inalienables de la persona (como el nombre), no se verían afectados con la inscripción, si ésta tuviera relación únicamente al nombre propio o de pila de su antecesor, pues no podría establecerse la identificación o confusión real entre el nombre de pila que se pretende registrar y el nombre del causante, aunque los dos fueran los mismos. Otra corriente de tratadistas estima que la expresión nombre hace relación únicamente al apellido, que es el que identifica a las personas y que puede ser materia de protección marcaria. Aquí también, surge la inquietud de que si el apellido que se utiliza como marca el Pérez, Ramírez o García, cuántas personas no llevan este apellido o patronímico y cuánta dificultad revestiría solicitar la autorización a todos los que se apellidan Pérez, Ramírez o García. Desde luego hay excepciones como apellidos notorios como Churchill, De Gaulle, Picasso, en los cuales la autorización exigida por la ley es necesaria bien sea directamente a su titular o a sus herederos. La identificación cabal de una persona es pues siempre el nombre y el apellido, y si la pretensión jurídica es proteger ese derecho personal, la prohibición contemplada en la norma comunitaria (...) ha de referirse a esos casos y no sólo al nombre de pila o sólo al patronímico, excepto, como se dice en los apellidos notorios. Esta prohibición existe cuando se vaya a utilizar para el registro, el nombre ajeno por parte de terceros, no así en el caso de utilización del nombre personal que corresponde al titular de la solicitud, derecho que se deriva de la legitimación que toda persona tiene para emplear su nombre en las actividades que la ley le faculta”⁶⁰

De otro lado, tenemos el problema de la afectación de derechos de personalidad sobre las **indicaciones geográficas**, el cual es más visto en la jurisprudencia internacional, específicamente en la alemana, donde los “Oberlandesgerichte” (OLG) han emitido pronunciamientos con un criterio ciertamente uniforme, basados en el párrafo 12 BGB.

Por citar algunos ejemplos, tenemos que en 1996, fue registrado el dominio “heidelberg.de”, utilizado como un portal de información gratuita sobre la región Rhein-Neckar, donde está situada la ciudad Heidelberg. El OLG Mannheim considera en su sentencia que se produce una violación del derecho exclusivo del nombre propio, dado que los potenciales usuarios de Internet pueden establecer una asociación entre la ciudad y la información que se presta en el portal que aparece tras el dominio sub materia. De la misma manera el dominio “celle.de” fue dado de baja, dado que funcionaba como un centro comercial de empresarios de la zona, sin embargo el tribunal consideró que contenía funciones distintivas que podían generar confusión o asociación entre los usuarios respecto de si el origen de la página era la propia ciudad (el municipio o ayuntamiento) o bien que la ciudad ha permitido al tercero el uso de su nombre para

⁶⁰ *Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, tomo IV, Proceso 2-IP-95, págs 219-220, citada en el PROCESO 30-IP-2001 (Solicitud de Interpretación Prejudicial, formulada por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, del Consejo de Estado de la República de Colombia. Expediente Interno No. 5209. Actor: Austin Reed Limited. Marca: Austin Reed.*

promocionar las empresas de su entorno a través de la red.

Este tema es tratado en nuestra legislación por la Decisión 486, en temas de derecho de propiedad industrial, como prohibiciones absolutas y relativas (dependiendo del caso) de registros de marcas, sin embargo, nuestro marco legal no comprende como signo distintivo al nombre de dominio, carácter que podría ser declarado a nivel judicial dependiendo del caso concreto.

El artículo 135, inciso “l” de la Decisión 486 contiene la prohibición de registrar como marca, signos consistentes en indicaciones geográficas, ya sean nacionales o extranjeras, sin embargo incluye la condición de ser susceptibles de confusión respecto al origen de los productos o servicios y de denominaciones de origen que impliquen un aprovechamiento injusto de su notoriedad.

En el caso de las prohibiciones relativas, el artículo 136 (inciso “g”) de dicho cuerpo legal impide el registro de signos que consistan en nombres de comunidades, salvo que el registro sea solicitado por la comunidad específica.

El conflicto podría ser administrado por el la Oficina de Signos Distintivos del Indecopi, por medio de una acción por infracción a los derechos de propiedad industrial, considerando que su uso pueda afectar el ordenamiento jurídico especial sobre la materia.

La administración peruana del ccTLD incluye en sus prohibiciones de registro, en el artículo 2.9.b impide el registro del nombre de dominio bajo el tercer nivel “.pe” que se compongan exclusivamente “ (...) de un toponímico que haga referencia única y exclusivamente a sitios en el Perú. Dichos términos son los nombres de regiones, departamentos, provincias, distritos y municipios. Asimismo los nombres de lenguas nativas y denominaciones de gentilicios, tanto en idioma español como en el idioma nativo de las diversas etnias del Perú. (...)”.

Sin embargo la administración ccTLD hace una excepción a la regla, reservándose el derecho de “(...) otorgar un toponímico, de los que hace referencia el presente artículo, siempre y cuando la utilización del mismo sea para un proyecto de beneficio social directo a la comunidad a la cual se refiere dicho término.”

Encontramos sin embargo un vacío legal, dado que no existe pronunciamiento uniforme sobre el hecho de considerar el uso de un nombre de dominio como infracción marcaria y por tanto podrían acceder al registro, por ejemplo, el dominio “madrid.com.pe” sin problema de registro alguno, dado que el PE-NIC no impide el registro de ciudades extranjeras.

3. CONFLICTOS ENTRE NOMBRES DE DOMINIO Y OTROS SIGNOS DISTINTIVOS EN MATERIA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL, COMPETENCIA DESLEAL Y DERECHOS DE AUTOR (O TÍTULOS DE OBRAS DEL

INTELECTO).

3.1 CONFLICTOS CON TÍTULOS DE OBRAS DEL INTELECTO

Por lo general el título de una obra del intelecto está protegida por si misma, específicamente por la relación indisoluble que posee éste con el conjunto de la obra que titula. Específicamente, la Ley Peruana de Derechos de Autor, Decreto Legislativo 822, señala en su artículo 7: **“el título de una obra, cuando sea original, queda protegido como parte de ella”**.

Quedan en el aire dos preguntas: ¿cómo se determina la originalidad del título de una obra?, y ¿qué sucede con los títulos de obras “no-originales” que adquieren un alto reconocimiento en el mercado?.

Es evidente que la determinación de la originalidad de un título queda al criterio subjetivo de la autoridad administrativa y los títulos de obras “no-originales” no serían protegidos por nuestra legislación, así hayan adquirido un alto reconocimiento en el mercado. A nuestro criterio, es un tema que debería ser tratado con mayor profundidad por la ley de la materia.

Sin embargo, abordando el tema que nos compete, consideramos que el título de una obra puede constituir perfectamente signo distintivo, y dada la naturaleza constitutiva de registro en nuestro país, debería éste ser registrado por su titular como tal, como complemento de protección.

“(…) la función que puede cumplir el título de una obra para evitar su confusión con otras pone de relieve la estrecha relación de esta materia con el derecho de la competencia y, más concretamente, con el derecho de marcas, cuya protección debe considerarse como complementaria de la correspondiente al derecho de autor (…)”⁶¹

La protección por medio del derecho de autor, como vimos, está limitada al hecho de la originalidad de título, por ende, de ser éste original, queda la vía libre para accionar contra el uso de un nombre de dominio que la contenga, por medio de la Oficina de Derechos de Autor del Indecopi con una Acción por Infracción a los Derechos de Autor.

De no ser “original” el título, y no estar registrado como signo distintivo, no cabe protección por vía alguna. Sin embargo, de ser el título “no-original” y estar registrado como marca en la Oficina de Signos Distintivos, la protección que posee el mismo es la de signo distintivo, tipo de protección que veremos seguidamente.

El reglamento de registro del PE-NIC no se pronuncia al respecto, por lo que es completamente válido el registro de dichos nombres de dominio de tercer nivel bajo el “.pe”.

⁶¹ Fernando Carbajo Cascón, “Conflictos entre Signos Distintivos y Nombres de Dominio en Internet. Editorial Aranzadi. 1999. pg 127. Bercovitz Rodríguez-Cano, R: Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual, “comentario al artículo 10.2”, Ed. Tecnos, Madrid, 1997, pg.195

3.2 CONFLICTOS CON SIGNOS DISTINTIVOS, EN MATERIA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL Y COMPETENCIA DESLEAL.

Cabe resaltar en primer lugar, que en materia de propiedad industrial, a fin de considerarse una infracción, es necesario el requisito de uso de un signo con funciones marcarias, mas no el registro del mismo. En el tratamiento del tema que haremos a posteriori, veremos la necesidad e importancia de la regulación ex ante, sin embargo, ahora nos corresponde analizar la administración de conflictos actual según las normas contenidas en nuestro ordenamiento jurídico.

El derecho de competencia desleal es invocado en el caso que el uso del signo tenga como finalidad “perpetrar, facilitar o consolidar un acto de competencia desleal”, es decir, que un competidor en el mercado se cuelgue del reconocimiento, aprovechando su goodwill, para tener beneficios económicos, o utilice su publicidad para denigrar a la competencia con el uso de sus signos distintivos; en otras palabras, el aprovechamiento o perjuicio de la reputación ajena, la dilución del signo o cualquier obstaculización a la posición competitiva del titular del mismo. Encontramos así que el tema de la competencia desleal se encuentra estrechamente vinculado a los derechos marcarios, por tal motivo es considerado en los alcances de la propiedad industrial.

Encontramos la posibilidad, dado el reglamento de registro de la administración PE-NIC, de registrar, si bien no nombres idénticos, nombres que contienen uno o varios elementos alfanuméricos adicionales a marcas registradas, como es el caso del Domain-Grabbing. Dichos actos deben ser considerados como actos de competencia desleal, como bien lo establece el criterio internacional, que considera competencia desleal aunque el tercero no se encuentre en una relación de competencia con el titular del signo usurpado⁶².

Un ejemplo de un caso de competencia desleal es el de la conocida revista “Wired” (Wired Magazine), quien tenía la marca registrada Wired y el dominio wired.com. Esta revista, vio como una red de ordenadores que animaba a mujeres a engancharse a Internet, registró como nombre de dominio el signo wire.com (Women’s Wire). Evidentemente, la revista Wired consideró que dicho acto constituía un aprovechamiento desleal de su reputación, por lo que amenazó con iniciar acciones legales en contra del titular del nombre de dominio wire.com. Finalmente, “Wire” cambió su nombre a womanswire.com, lo que evitaba el acto de competencia desleal⁶³.

3.2.1 DE LA RIGIDEZ A LA FLEXIBILIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD EN EL ANÁLISIS DE VINCULACIÓN DE ACTIVIDADES

⁶² Como ejemplo de ello, tenemos que la Ley de Competencia Desleal española de 1991, en su artículo 3.2 prescribe: “la aplicación de la ley no podrá supeditarse a la existencia de una relación de competencia entre el sujeto activo y el sujeto pasivo del acto de competencia desleal”. Sin embargo la norma relata que es requisito para un acto de competencia desleal, que el mismo sea realizado con fines concurrenciales, es decir, promover la difusión de prestaciones propias o de un tercero, con lo cual no habría arma legal en contra del Domain-Grabbing.

COMPETITIVAS, EN MATERIA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL.

Como bien sabemos, los registros de marcas son concedidos en función a la protección de determinados productos o servicios, los cuales están ordenados en “clases” independientes. Por lo tanto, se toma como base la especialidad o independencia de éstas para el otorgamiento de registros y analizar la coexistencia marcaria.

Es sabido que entre los principios en los que se sustenta nuestro sistema de marcas, se encuentra el principio de especialidad, sobre el cual el Tribunal de Justicia Andina en el Proceso 32-IP-96⁶⁴ afirma que el concepto de marca en la legislación comunitaria andina hace referencia a la regla de especialidad en el sentido que el signo no puede proteger a todos los productos del universo y su limitación o amparo legal debe concretarse a los referidos en la solicitud de registro y dentro de éstos con similares o idénticos y no con todos los demás.

El principio de especialidad es actuado en la confundibilidad de marcas del análisis de registrabilidad que realiza la autoridad administrativa. En ese sentido se actúa en principio con dos criterios de registrabilidad, tomando en consideración sólo las prohibiciones relativas de registro (frente a derechos de terceros), para determinar la confusión directa como indirecta entre los signos en conflicto (respecto del origen empresarial de los productos o servicios), basando el primero sobre el aspecto gráfico, fonético y conceptual de los signos tomando el aspecto del signo de conjunto, como lo establece el artículo 131 del Decreto Legislativo 823, mientras el segundo criterio lo referiremos a la vinculación de los productos y/o servicios que se distinguen los signos o que pretenden distinguir en el mercado.

La unión de ambos criterios nos permite considerar la registrabilidad o no de una marca en base a las prohibiciones relativas de registro; así, podemos encontrar signos gráfica y/o fonéticamente similares cuyos productos o servicios distinguidos son no vinculados; estos signos pueden coexistir en el registro de marcas, gracias al principio de especialidad, en diferentes clases. El problema surge cuando se distingue productos o servicios similares o vinculados que se encuentran en diferentes clases; o productos o servicios diferentes en una misma clase.

La rigidez del principio de especialidad no permitía que el registro de dos marcas gráfica y/o fonéticamente similares se produzca en una misma clase, empero debido a la imperfección de la Nomenclatura Oficial, se empezó a aplicar la flexibilización de este principio en la registrabilidad. De tal manera, la autoridad administrativa, otorga registro cuando existían signos gráfica y/o fonéticamente similares dentro de una misma clase siempre y cuando distingan productos o servicios no vinculados o asociados, y de la misma forma, deniega el registro en diferentes clases cuando existen signos gráfica y/o fonéticamente similares, siempre que se trate de productos o servicios vinculados o asociados.

La vinculación puede estar originada por varios tipos de relaciones: por tratarse de productos vinculados por complementariedad, por finalidad, por uso conjunto, por pertenecer al mismo género, o por cualquier otra relación de asociación propicia a inducir

⁶⁴ Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena No.279 del 25 de julio de 1997.

a error al público consumidor.

La Nomenclatura Oficial contiene 45 clases, de las que 34 se refieren a productos y las restantes a servicios. Actualmente nos regimos por la Octava Edición de la misma, la cual ha ido variando paulatina y progresivamente de acuerdo a la aparición de productos y servicios cada vez más especializados y dispáridos⁶⁵.

Empero, a pesar de la creación de clases que intentan acaparar la generalidad de un tipo de productos o servicios determinados la lista continúa siendo imperfecta. Para mayor ilustración, veámoslo con ejemplos.

Productos o servicios disímiles en la misma clase:

Es posible encontrar por ejemplo en la clase 16 a la máquina de escribir conjuntamente con el papel higiénico, productos que no poseen riesgo de asociación de ningún tipo.

Productos o servicios con riesgo de asociación en diferentes clases:

Servicios de publicación electrónica de libros con los libros impresos, clase 41 vs. Clase 16.

Vemos, de esta manera que de una manera desordenada se sistematiza la clasificación internacional, ya que no encontramos criterios de asociación de generalidad por sus conjunto, complementariedad o destino de los bienes o servicios, por ejemplo el outsourcing corresponde a la clase que de su consulta dependa, es decir, si es referida a aspectos financieros es posible encontrarla en la 35, si es referente a asuntos jurídicos comprendería la clase 42, etc.

Actualmente se considera la vinculación entre productos y servicios en tanto la clasificación internacional es tomada referencialmente, lo cual conlleva factores negativos a los usuarios del sistema, dado que un usuario común, antes de registrar una marca realiza una búsqueda de antecedentes fonéticos (o figurativa) sólo en la clase a la que corresponde su producto o servicio, pudiendo llevar a que un titular de un signo similar para productos o servicios vinculados formule oposición y obtenga resultados favorables

⁶⁵ El día 1 de enero de 2002 entró en vigor una nueva edición de la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas (Clasificación de Niza). Esta octava edición de la Clasificación de Niza introduce varias modificaciones respecto de la edición precedente actualmente en vigor, en particular por lo que se refiere a la creación de tres nuevas clases de servicios, las clases 43, 44 y 45. La octava edición de la Clasificación de Niza se empezó a aplicar a todas las solicitudes de marcas que se presenten a partir del día 2 de enero de 2002, fecha en que ya podrían haber sido solicitados los registros en las nuevas clases. **La Oficina Española de Patentes y Marcas, de acuerdo con los criterios de la OMPI y de la OAMI, no consideraron conveniente proceder a una reclasificación de las marcas que comprenden servicios que se clasificaban en la clase 42 según la séptima edición, y que ahora correspondería incluir en alguna de las nuevas clases, ni siquiera en el momento de su renovación y conservarán durante toda su vida legal la clase asignada según la edición de la Clasificación vigente en el momento de su solicitud.** De esta manera, la clase 42, llamada "cajón de sastre" seguirá causando problemas a los registros a efectos de las posibles acciones de cancelación parcial que se planteen contra marcas que distingan productos de la misma. Asimismo, según la opinión de Luis Gimeno Olcina, integrante de la Comisión para la readaptación de la nueva edición de la Clasificación Internacional y funcionario de la Oficina de Signos Distintivos de España, "el cajón de sastre" pasó de la clase 42 a la 45, dada la ambivalencia de su descripción, criterio con el cual concordamos.

que concluirían en la denegatoria del registro solicitado.

Tomando como punto de partida el hecho que un nombre de dominio, según las consideraciones expuestas en los capítulos anteriores, le corresponden funciones de signo distintivo, el criterio de vinculación de clases para determinar la imposibilidad de coexistencia marcaría, debe aplicarse también bajo los mismos criterios respecto de los demás signos distintivos en el análisis de existencia de acto de competencia desleal o infracción a los derechos marcarios.

3.3 CONFLICTOS ENTRE NOMBRES DE DOMINIO SIN FINES COMERCIALES Y DEMÁS SIGNOS DISTINTIVOS.

Si bien, es completamente factible el origen de conflictos entre nombres de dominio sin fines comerciales y demás signos distintivos, según las normas de propiedad industrial, al no tener los primeros efectos comerciales en el país, no se considera infracción alguna de derechos de propiedad industrial el uso de los mismos en el mercado, salvo la excepción de los signos distintivos notoriamente conocidos.

Encontramos muchos nombres de dominio que no sólo no son utilizados con fines comerciales, sino que pueden ser “no-utilizados”, creando un bloqueo registral del mismo para los titulares de los derechos de propiedad industrial del mismo signo (o similar), pudiendo existir además fines especulativos de los mismos de extorsión al titular del mismo de negociar la transmisión del nombre de dominio a cualquier sujeto interesado (Warehousing o Domain-Grabbing).

A la vez tenemos un segundo supuesto, donde se encuentran los registros de dominios casualmente coincidentes con marcas registradas.

Dos casos fueron conocidos ampliamente y sentaron un precedente muy importante en el manejo de esta materia en los Estados Unidos. El célebre pirata Denis Toeppen registró como nombres de dominio “panavision.com” e “intermatic.com”, ofreciendo tácitamente una oferta pública en las páginas web activas de dichos nombres de dominio, incluyendo en las mismas los datos necesarios para su contacto. La United State District Court de Illinois resolvió los casos “Panavision Int. Vs. Toeppen” e “Intermatic, Inc. vs. Toeppen” en favor de los titulares legítimos de ambos signos distintivos bajo el criterio de dilución marcaría.

Los tribunales reconocieron que el simple registro de un nombre de dominio idéntico a una marca no supone en todo caso que vaya a ser empleado con fines comerciales en el tráfico, sin los que no podía aplicarse la ley de marcas americana (Lanham Act), sin embargo, la finalidad extorsionadora de Toeppen, podía interpretarse en el sentido que el demandado realizaba un “commercial use” (uso comercial) del nombre de dominio aunque la página no ofreciera productos o servicios, ni realizara actividad publicitaria alguna, y que dicha actividad era perjudicial para el valor distintivo de un signo renombrado, esto es, dilución de la función distintiva de la marca. Perjudicaba por un lado la potestad del titular del signo distintivo de distinguir su empresa y prestaciones en Internet; y de otro, por impedirle controlar la reputación de la marca por asociación negativa que el usuario del Internet pueda hacer de la misma⁶⁶.

Este criterio tiene fundamentos económicos que sustentan como es que puede dilucidarse el factor distintivo de una marca, argumento que consideramos de vital importancia en el tema no sólo de marcas renombradas ni notoriamente conocidas⁶⁷, sino en signos distintivos con cierto grado de reconocimiento en el mercado o simplemente signos distintivos debidamente registrados.

En el caso de marcas renombradas, notoriamente conocidas o alto nivel de reconocimiento en nuestro mercado, que tengan una función comercial, pero diferente o quizá desvinculada al del titular del signo distintivo, se da una figura que en la doctrina inglesa se le conoce como “passing off”, es decir, cuando un sujeto presenta sus productos o servicios como si fueran de otro comerciante, mediante un signo distintivo o cualquier otro signo identificativo idéntico. En nuestra legislación, tenemos que esta figura es incompatible con la infracción de derechos de propiedad industrial, dado que para configurarse infracción, debe existir vinculación competitiva entre los productos o servicios distinguidos.

En el segundo supuesto, que un tercero registre de buena fe y sin finalidad comercial un nombre de dominio coincidente o similar con un signo distintivo legalmente protegido, concordamos con el criterio de Carbajo Cascón, quien opina que en este caso, puede operar sin problema alguno el principio base de Internet, de “First com, first served”, y el bloqueo registral puede solucionarse con un acuerdo transaccional.

3.4 CONFLICTOS ENTRE NOMBRES DE DOMINIO Y DEMÁS SIGNOS DISTINTIVOS, AMBOS INVOLUCRADOS EN LA MISMA ACTIVIDAD COMERCIAL.

En este sentido, la norma debe operar en el sentido de impedir el uso de nombres de dominio de efecto comercial en nuestro territorio, y consideramos asimismo de aplicación toda norma de propiedad intelectual, como de competencia desleal.

Es un criterio económico de mercado ya superado, el considerar al mismo, como no solamente el medio físico de comercialización de productos, sino todo medio virtual de comercialización. Tenemos por ejemplo el mercado de la bolsa de valores y el mercado virtual del Internet. Es ilógico pensar a estas alturas, que una infracción, por el hecho de ser cometida por medio de Internet, no pueda configurarse como tal.

La ley protege al titular de los derechos sobre un signo distintivo contra el uso de un nombre de dominio dado que el mismo cumple funciones marcarias en el mercado.; sin embargo, consideramos que cada caso debería analizarse separadamente, dado que la forma del uso del signo infractor podría ser considerada como actos de competencia desleal o infracción a los derechos marcarios.

⁶⁶ Resumen del caso tomado de Fernando Carbajo Cascón, “Conflictos entre Signos Distintivos y Nombres de Dominio en Internet”. Editorial Aranzadi. 1999. pg 86

⁶⁷ Existe jurisprudencia de observancia obligatoria del Indecopi que distingue entre marcas renombradas y notoriamente conocidas con la finalidad de fijar una amplitud de criterio subjetivo sobre la flexibilización del principio de especialidad de clases.

En este tipo de casos, donde la vinculación o identidad de actividades económicas es evidente, no cabe mayor análisis al respecto, sino tan sólo en el tipo de uso ejercido por el “infractor”. Tenemos, en el caso de la protección del derecho de competencia desleal, el supuesto que la reproducción de signos ajenos como nombre de dominio por parte del competidor no persiga fines distintivos, sino que puede ser utilizado (1) únicamente como dirección electrónica con la intención de aprovechar la reputación ajena, o bien (2) perjudicar dicha reputación con publicidad denigratoria o comparaciones subjetivas entre ambas empresas, o (3) finalmente, con la simple intención de realizar un bloqueo registral del nombre de dominio para impedir que su competencia tenga la opción de utilizar al Internet como un medio de estrategia para su negocio.

Sobre el caso del bloqueo registral, cabe señalar que la tendencia en el mundo es la de considerar un acto de competencia desleal sin la necesaria existencia de relación de competencia entre el sujeto activo y pasivo del acto. Así, la Ley de Competencia Desleal española establece que “la aplicación de la Ley no podrá supeditarse a la existencia de una relación de competencia entre el sujeto activo y pasivo del acto de competencia desleal”. Asimismo, en la Dilution Act, en Estados Unidos, se entiende que la dilución de una marca puede darse tanto en presencia como en ausencia de una relación de competencia entre el titular y el infractor, tanto como en presencia o ausencia de un riesgo de confusión entre empresas o actividades: “*the lessing of the capacity of a famous mark to identify and distinguish goods or services, regardless of the presence or absence of (1) competition between the owner of the famous mark and other parties, or (2) likelihood of confusion, mistake, or deception*”.

En el presente caso, estando ante una situación de actividades económicas relacionadas, idénticas o con conexión competitiva, no cabe duda al respecto en considerar un acto de competencia desleal cualesquiera de los arriba citados; sin embargo, en el último de ellos consideramos que es necesario probar la mala fe del hecho.

En este tipo de casos surgen a su vez, dos tipos de conflictos. El primero de ellos, es el de aquel que registra un nombre de dominio sin basarse en derecho de propiedad industrial alguno, y lo utiliza para idéntica o actividad vinculada a la del titular de la marca o signo distintivo. En este caso, a nuestra consideración, la buena fe no puede ser alegada como excusa de uso del nombre de dominio sin causar infracción a los derechos de propiedad industrial o competencia desleal al titular de un signo distintivo, al configurarse todos los requisitos que la ley establece en cada caso. La única diferencia es el medio virtual como campo de acción. Sin embargo, como tratamos en los capítulos anteriores, dada la difusión, importancia y la utilidad del Internet, es de igual o mayor relevancia el medio utilizado en este caso.

El segundo de ellos, requiere un análisis más complicado, dado que se refiere al uso de un nombre de dominio en virtud a un derecho de propiedad industrial. El registro de un nombre de dominio se funda en un derecho de propiedad industrial propio, que antes de ingresar al mercado virtual no colisionaba con aquellos derechos de signos similares con los que coexistía en registro marcario, ya sea por acuerdo de coexistencia o flexibilización del principio de especialidad, en rubros sin conexión competitiva. Al registrar un nombre de dominio y crear páginas web con usos comerciales de similar o competitiva actividad a

los del titular de un registro, pueden crearse conflictos de muy especial cuidado, cuya complejidad deberá solucionarse dependiendo del caso concreto, teniendo al principio privado de “firstcome, first served” en un segundo plano.

Tenemos dos casos llevados en las cortes americanas, el primero de ellos, en el que la empresa Active Media International, registra el nombre de dominio actmedia.com en virtud al derecho que le concedía el uso de su nombre comercial Active Media International, como abreviatura. Así, la empresa Act Media, Inc., al percatarse de aquel hecho presentó una demanda basado en el riesgo de asociación que podía originar en los usuarios del Internet la existencia de dicho nombre de dominio, respecto de sus derechos de propiedad industrial basados en su marca ActMedia®. Tanto la decisión de dicho caso, como el que narraremos seguidamente obtuvieron resoluciones de primera instancia favorables para los demandantes, tanto por aprovechamiento de reputación ajena, como por dilución de signo renombrado. El segundo ejemplo lo tenemos en el caso de Zero Micro Software, quien registra el nombre de dominio MicroSoft.com en perjuicio de Microsoft, Inc. Si bien, no estamos ante un caso de dominios idénticos, ya que varían por el “cero” en lugar de la “o”, encontramos una inminente violación a los derechos de propiedad industrial por el riesgo de confusión del usuario.

Finalmente, consideramos que deberán estar presentes los principios de confundibilidad del derecho de propiedad industrial y por tanto, consideramos que el titular de un nombre de dominio podría ampararse en el derecho que posee en virtud del uso de su nombre comercial para superar el derecho de propiedad industrial de la otra parte, siempre que obre la buena fe. En este caso, al estar en juego dos derechos legalmente concebidos, es de mejor derecho el que lo posee con anterioridad, sin embargo, deberán tomarse en consideración también factores externos como la territorialidad, o la internacionalización del conflicto.

3.5 CONFLICTOS ENTRE NOMBRES DE DOMINIO Y DEMÁS SIGNOS DISTINTIVOS, INVOLUCRADOS EN DIFERENTE ACTIVIDAD COMERCIAL.

En este tipo de conflictos el punto más importante de análisis es la buena fe del registrante y el uso concurrencial del portal, por tanto un control ex ante se hace un poco más hacer efectivo.

En principio, probada la buena fe del registrante (en realidad lo que debería ser probado es la mala fe, según el principio de carga de la prueba correspondiente a quien alega un hecho) del nombre de dominio y la desvinculación competitiva de actividades, deberíamos plantear alternativas de solución como las “Gateways” o portales alternativos de concurrencia de dos o más nombres de dominio en una página informativa que identifique a los titulares y derive al usuario a sus correspondientes páginas web, dado que no habría criterio legal para identificar una infracción, sino un bloqueo registral que a nuestro criterio podría atentar contra los derechos de propiedad industrial del legítimo titular, considerando que el derecho que concede el registro de un nombre de dominio, por la naturaleza de la autoridad que lo concede, no otorga a su titular derechos de

propiedad industrial.

Para explicar al detalle en lo que consiste un gateway, usaremos el siguiente ejemplo: tres empresas, dedicada a diferentes rubros: TRANSPORTES PRISMA, AGENCIA DE BOLSA PRISMA y INSTITUTO DE ENSEÑANZA SUPERIOR PRISMA, desean registrar el nombre de dominio "prisma.com.pe", dado que PRISMA en todos los casos, constituye el nombre comercial de las tres empresas.

La opción del gateway consiste en crear una página web informativa del administrador de nombres de dominio, en la cual se incluya una lista con los nombres de las tres empresas y una breve descripción de las actividades y servicios que presta, informando al usuario la razón social de la empresa y demás generales informativas de la misma.

Al usuario encontrarse debidamente informado, se deja libre su libertad de elección y se elimina todo posible conflicto que pudo haber sido generado en el propósito de registro de cada empresa.

El derecho de propiedad que concede el nombre de dominio no puede ser visto, por dichas consideraciones, como un derecho sobre la función distintiva del mismo, sino sobre la identificación de la dirección IP en el Internet. Es decir, propiedad sobre la identificación técnica.

Actualmente, en el tipo de conflictos descritos, el titular de un signo distintivo idéntico al nombre de dominio que distingue actividades o prestaciones diferentes, no podrá emplear su signo como nombre de dominio al haber llegado "más tarde" (en virtud al principio de "first come, first served") que otro sujeto con igual derecho (es decir, con un signo distintivo legalmente protegido), por lo que tendrá que elegir otro nombre de dominio en Internet.

Sin embargo, quedan abiertas las posibilidades de acuerdos transaccionales, dado que considerando las razones técnicas de la naturaleza del Internet, que exigen una única dirección electrónica con validez en todo el mundo, abren la posibilidad a la alternativa de "Gateway".

CAPÍTULO VI: SITUACIÓN ACTUAL DE LA REGULACIÓN DEL NOMBRE DE DOMINIO

1.RCP – PE-NIC, Y LA ADMINISTRACIÓN PERUANA DE REGISTROS DE NOMBRES DE DOMINIO DE TERCER NIVEL

En Perú, a la actualidad, no existe reglamentación específica sobre el uso y desenvolvimiento de los nombres de dominio, por dicho motivo, buscamos analizar la naturaleza de dicho objeto, para así dar los primeros pasos en búsqueda de la idónea regulación y reglamentación en la materia.

Según las definiciones que pregonan la COMISIÓN MULTISECTORIAL DE NOMBRES DE DOMINIO DEL *ccTLD .pe*⁶⁸, “La Red Científica Peruana (RCP) es una asociación civil sin fines de lucro que tiene como fines propiciar el intercambio no comercial de información y promover el uso y ampliación de canales de comunicación entre las instituciones científicas, académicas y de desarrollo peruanas, organizadas en una red de carácter

nacional y que esté a su vez conectada con redes internacionales similares” (Informe Final).

En 1991, la organización global responsable de la Administración de Dominios, la Internet Assigned Numbers Authority (IANA) delegó, mediante un acto privado, la administración del ccTLD .pe a la RCP⁶⁹.

Como comentáramos anteriormente, a partir de 1998, la organización encargada de la administración de dominios es la Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN), una entidad privada sin fines de lucro que incluyó dentro de su organización a la IANA, asignándoles diversas funciones técnicas⁷⁰.

La política de delegación de subdominios dentro del Top Level Domain PE se basa en el RFC1591 del Internet Assigned Numbers Authority (IANA). Así, los principios del ICANN para delegar la administración de un nombre de dominio son:

- La existencia de una institución interesada en administrar el TLD.
- El administrador debe contar con servidores de nombres con conectividad a todo el Internet.
- El administrador debe ser una organización de confianza y que tenga una vocación de servicio a la comunidad.
- El administrador debe ser equitativo y justo con todos los registrantes de dominio
- El administrador debe tener la capacidad operativa suficiente para llevar a cabo de manera adecuada la labor que se le delega.

“Mientras que el ICANN tiene una función macro, cada ccTLD tiene una función local, cada ccTLD se debe a la comunidad local de Internet de sus respectivos territorios, por ende tienen una función social para el desarrollo del Internet; tienen una misión de generar una participación real de la comunidad en los procesos de Internet; y sobre todo, por medio de las políticas de administración de cada ccTLD, tienen la posibilidad de acelerar y propiciar el proceso de acceso a la información por parte de la comunidad local. También pueden frenarlo y bloquearlo, todo depende de que se desee para los miembros de la comunidad local y de los intereses en juego. Estos mismos principios también son aplicables al ICANN.”⁷¹

El RFC 1591, elaborado por Jon Postel, proponía, como ya lo señaláramos, las

⁶⁸ Mediante Resolución Suprema No. 292-200-RE fue creada la Comisión Multisectorial de Nombres de Dominios correspondiente al ccTLD .pe, encargada de definir las políticas y lineamientos de administración del ccTLD .pe; así como de convocar y coordinar a los diferentes actores y representantes de la Comunidad Nacional de Internet, incluidos la sociedad civil y los sectores privados y académico y a los titulares de dominio

⁶⁹ <http://www.iana.org/root-whois/pe.htm>

⁷⁰ Memorandum of Understanding Concerning the Technical Work of the Internet Assigned Numbers Authority en <http://www.icann.org/general/ietf-icann-mou-01mar00.htm>

⁷¹ Una sociedad democrática en Internet, Erick Iriarte Ahon. http://www.lainsignia.org/2001/septiembre/cyt_013.htm

políticas a seguir con respecto a la delegación de nombres de dominio para los TLD. El Best Practice Guide, documento elaborado por la ccTLD Constituency (del ICANN), señala que la especial misión del Administrador de un ccTLD es servir a la Comunidad Global y Local de Internet y “The IANA and the Local Internet Community, including governmental and other authorities, have a responsibility to support and protect the ccTLD Registry, and to assist the ccTLD Manager serve that community.”⁷²

El ICP-1 del IANA-ICANN señala: « (b) TLD Manager Responsibility. TLD managers are trustees for the delegated domain, and have a duty to serve the community. The designated manager is the trustee of the TLD for both the nation, in the case of ccTLDs, and the global Internet community. Concerns about “rights” and “ownership” of domains are inappropriate. It is appropriate, however, to be concerned about “responsibilities” and “service” to the community.”⁷³

Sin embargo dichos documentos no tienen origen distinto al de ser recomendaciones y principios sobre los que se basa la IANNA-ICAN para la delegación de la administración de ccTLD, la cual se realiza por medio de contratos privados.

Así, en 1991, la Red Científica Peruana (RCP) aparece como proveedor de servicios Internet en el Perú y solicita asimismo a IANA, la autorización para administrar el TLD .PE.

Desde el mes de noviembre de 1991 a la fecha, la RCP es el administrador del ccTLD .pe, a través del PE-NIC, creado por la RCP en 1996. Es en este año cuando se publica la primera versión de lineamientos de registro de dominios en el Perú.

Entre las funciones principales desempeñadas por el PE-NIC está la del registro de nombres de dominio de DNS de tercer nivel bajo «pe» para su uso en Internet. (Sus funciones son: Administración de servidores de nombres, Registro de Dominios, Servicios de Información y Administración de Políticas)

El PE-NIC es la autoridad responsable de la asignación y registro de nombres de dominio de DNS de tercer nivel bajo el dominio «pe» en Internet.

El TLD PE se ha subdividido en los siguientes subdominios:

edu.pe

gob.pe

nom.pe

mil.pe

org.pe

com.pe

net.pe

⁷² De la introducción del documento “Best Practice Guide” del ICANN

⁷³ IANA, ICP-1. On-line: <http://www.iana.org/cctld/icp1.htm> (Mayo 1999), donde se establecen los lineamientos de la delegación de la administración de los ccTLD

El PE-NIC únicamente registra nombres de dominio de DNS de tercer nivel bajo «pe» (por ejemplo: «clarkemodet.com.pe»).

Es evidente, por la naturaleza del procedimiento y de las organizaciones involucradas, que la administración de los ccTLDs en el Perú no incluye la tutela jurídica de derechos de propiedad industrial o de diferente índole, sobre las combinaciones alfanuméricas registradas para identificar una dirección IP en el Internet, por ende, sólo administra el registro técnico de nombres de dominio basándose en las normas que el Estado propone o propone para la tutela de derechos involucrados.

Actualmente cuenta con un reglamento de índole privado que no hace más que obligar de forma contractual al solicitante de registro a ciertas normas que intentan tutelar ciertos derechos de propiedad industrial de forma muy superficial.

La RCP es una asociación civil y al Estado peruano no lo une vínculo alguno de índole contractual con la IANA-ICANN. En este sentido, la función de tutela jurídica del Estado no es de competencia técnica alguna, sin embargo debería ser de tutela efectiva en cuanto a los bienes jurídicos involucrados en el proceso técnico de registro.

1.1 PROCEDIMIENTO DE REGISTRO DE NOMBRE DE DOMINIO DE TERCER NIVEL BAJO EL “.PE”

1.1.1. IMPEDIMENTOS DE REGISTRO

La Red Científica Peruana, a través del PE-NIC, viene utilizando un reglamento disponible en su portal de Internet www.nic.pe, sobre el que basa su criterio de registro de nombres de dominio de tercer nivel bajo el “.pe”.

Encontramos que según el artículo 2.7, está permitido el registro de cualquier combinación de caracteres que:

- No se encuentren previamente registrados.
- Cumplan las normas de sintaxis expuestos en la norma 2.8
- No se encuentren dentro de algunas de las limitantes mencionadas en la norma 2.9

Señala así que: “en el caso que el dominio solicitado corresponda a una marca, lema comercial o nombre de empresa, este registro solo se podrá hacer por el **poseedor del derecho precedente sobre dicha combinación de caracteres**, tendrá para ello que demostrar dicho derecho con la documentación otorgada por la autoridad registrante competente”.

Notamos cierta imprecisión en la redacción de dicho artículo, específicamente sobre la “posesión del derecho”. Dado que no se especifica a que poseedor de derecho se refiere el artículo, entendemos por poseedor de derecho al poseedor del “derecho de uso”, con lo que entendemos que quien tenga cualquier tipo de licencia, ya sea parcial o exclusiva, temporaria o indeterminada de una marca, podría en teoría, acceder al registro.

Cabe resaltar asimismo, que el artículo no refiere ningún otro signo distintivo tal

como un lema comercial o nombre comercial.

Asimismo, consideramos que el contenido de dicha regla no se ajusta a los procedimientos seguidos por la administración, dado que en el procedimiento de registro que realiza el administrador del ccTLD, no se realiza búsqueda alguna de antecedentes registrales de las combinaciones de caracteres correspondientes a los nombres de dominio solicitados. En este sentido, no es posible realizar un control efectivo de que signo corresponde efectivamente a una marca registrada.

En cuanto a las normas referidas en el artículo 2.7, referidas a las normas de sintaxis del artículo 2.8., tenemos:

a. Los únicos caracteres válidos para un nombre de dominio de DNS son las letras del alfabeto inglés (“a”-“z”, el DNS no distingue entre mayúsculas y minúsculas), los dígitos (“0”-“9”) y el guión (“-”).

b. El primer y/o el último carácter del dominio no puede ser el guión.

c. La longitud mínima admitida para un dominio de tercer nivel bajo “pe” es de 1 carácter (la mínima recomendada para disminuir la probabilidad de conflictos es de 5 caracteres).

d. La longitud máxima admitida para un dominio de tercer nivel bajo “pe” es de 20 caracteres (la máxima recomendada, por motivos prácticos, es de 15 caracteres).

Dichas normas de sintaxis deben ser absolutamente aceptadas, dado que cumplen requisitos técnicos inapelables.

En cuanto a las prohibiciones, el reglamento no hace distinción entre prohibiciones absolutas y relativas de registro, dado que únicamente incluye una prohibición que podría ser considerada como relativa, la cual señala que: “No se admitirá el registro de un nombre de dominio de tercer nivel bajo “pe” que: (...) Se componga exclusivamente de apellidos”. Cabe resaltar que dicha prohibición no se refiere a los derechos personales de nombre civil, dado que es un poco abstracta al sólo indicar la prohibición de incluir apellidos y no “nombre”⁷⁴, despreocupándose de la afectación de derechos civiles.

La administración PE-NIC no admitirá según su reglamento, un nombre de dominio de tercer nivel bajo « pe » que:

A. Coincida con algún nombre de dominio de DNS de primer nivel o segundo nivel (TLD’s). Por ejemplo: “edu”, “com”, “gob”, “mil”, “org”, “nom” y “net”.

B. Se componga exclusivamente de un toponímico que haga referencia única y exclusivamente a sitios en el Perú. Dichos términos son los nombres de regiones, departamentos, provincias, distritos y municipios. Asimismo los nombres de lenguas nativas y denominaciones de gentilicios, tanto en idioma español como en el idioma nativo de las diversas etnias del Perú. La RCP se reserva el derecho de otorgar un toponímico, de los que hace referencia el presente artículo, siempre y cuando la utilización del mismo sea para un proyecto de beneficio social directo a la

⁷⁴ Considerando la definición de “nombre” según el artículo 19 del Código Civil, el cual establece que el nombre incluye los apellidos.

comunidad a la cual se refiere dicho término.

C. Coincida con nombres de protocolos, aplicaciones y terminología de Internet. Por tanto se reservan los siguientes términos: "telnet", "ftp", "email", "www", "web", "smtp", "http", "tcp", "dns", "wais", "news", "rfc", "ietf", "mbone", "bbs", "icann", "cctld", "gltld", "iana", "dnso", "aso", "ncdnh", "udrp", "e-commerce", "ecommerce", "e-goverment", "egoverment", "b2b", "b2c", "b2g", "c2g", "g2g", "xml", "wap", "lactld", "lacnic", "ip", "pda", "os", "arin", "apnic", "africanic", "penic", "pe-nic", "at-large", "tld".

D. Se componga exclusivamente de una combinación de b) y c)

E. Incluya términos o expresiones que resulten contrarios a la Ley o al orden público, ofensivos o malsonantes.

F. Se componga exclusivamente de apellidos.

En cuanto a las prohibiciones "a" y "c", tenemos que el carácter absoluto de las mismas se deben a un criterio que se basa en el riesgo de confusión con terminología técnica de Internet, lo cual no coincide con prohibición absoluta alguna en temas de propiedad industrial, dado que el elemento faltante para ello, es la relación inherente de los productos o servicios que se piensa distinguir con el signo, o en este caso, los productos o servicios que se piensan incluir en el contenido de la página o portal en Internet.

En cuanto a la prohibición contenida en el inciso "b", la cual no incluye el nombre de ciudades, comunidades, localidades o regiones geográficas o políticas en general que no sean peruanas, deja abierto a cualquier solicitante la opción de obtener el registro de indicaciones geográficas extranjeras, incluyendo las de países con los que tenemos celebrados tratados internacionales relativos a la protección de las indicaciones de procedencia en materia de propiedad industrial.

Al revisar las prohibiciones "absolutas" de registro, nos sobreviene una pregunta:

Dado que uno de los principales principios en cuanto al registro de nombres de dominio es el de "first come, first served" y que el reglamento de registro considera muy escasos impedimentos, pero incluye en ellos algunos basados en derechos de propiedad industrial debidamente tutelados, ¿Por qué tan sólo considera la protección de derechos de propiedad industrial en una forma extremadamente relativa e incompleta (limitada)?

Podemos percatarnos fácilmente que las prohibiciones de registro no incluyen las denominaciones de origen, variedades vegetales, signos de conformidad con las normas técnicas o indicaciones geográficas en general, entre otros; sin embargo se hace la distinción de la protección de marcas registradas, las cuales constituyen sólo un tipo de signo distintivo que protege la ley.

1.1.2. PROCEDIMIENTO DE REGISTRO

Como lo establece literalmente el administrador ccTLD, el registro de nombres de dominio estará dividido en dos fases, la primera que es la solicitud de registro de nombres de dominio, que se inicia con la solicitud, debidamente llenada, por parte del registrante, y que de ser aprobada, se procederá a su publicación en la web del PE-NIC para

oposiciones por parte de terceros a dicha solicitud, el período para oposiciones no será mayor de 10 días (calendario).

Las oposiciones serán resueltas en primera y única instancia por el Comité de Registro del PE-NIC.

En el caso de no existir oposiciones, se procederá a la segunda fase, que es el registro del nombre de dominio a nombre del solicitante.

Como se puede apreciar, el procedimiento de registro de nombre de dominio posee un sistema de oposiciones, al cual se puede acoger cualquier tercero interesado que crea ver afectado sus derechos de propiedad industrial, sin embargo, los criterios para la solución de conflictos no aplican las normas de ley, y como es evidente, los pronunciamientos emitidos por la administración ccTLD tienen carácter administrativo-privado, por tanto, no pueden pronunciarse sobre el mejor derecho de las partes.

Así, la misma administración ccTLD reconoce su calidad de simple parte privada en la administración de conflictos, en sus políticas y condiciones de registro, señalando que: ***“ Cualquier disputa sobre los derechos de uso de un determinado nombre de dominio habrá de ser resuelta entre las partes contendientes utilizando los cauces legales normales, tal y como establece el documento de Internet RFC 1591. En caso de disputa, el PE-NIC no tendrá otro papel ni responsabilidad que el de facilitar a las partes en conflicto la información de contacto necesaria para que puedan resolver cualquier cuestión litigiosa de la forma que crean oportuna (acuerdo bilateral, Juzgados y Tribunales competentes, etc.)”***⁷⁵.

El acuerdo entre el solicitante y la administración ccTLD se basa en un contrato privado, sobre el cual, el PE-NIC se libera de toda responsabilidad de las vulneraciones a los derechos de propiedad industrial que pueda originar el uso del registro de nombre de dominio que ella concede. Así, establece en los **“Términos y condiciones del registro de nombres de dominio de DNS bajo ‘pe’”** que “la única responsable de posibles vulneraciones de los derechos de propiedad intelectual o industrial, o cualesquiera otros derechos de terceros, que puedan derivarse del registro de un nombre de dominio de DNS de tercer nivel bajo ‘pe’ para su uso en Internet por una organización o persona, será la propia organización o persona que haga dicho registro (...) el PE-NIC y la Red Científica Peruana no serán en ningún caso responsables por la vulneración de derechos de propiedad intelectual o industrial, o de cualesquiera otros derechos o intereses legítimos, que pueda derivarse del registro de nombres de dominio de DNS de tercer nivel bajo ‘pe’ de acuerdo con las presentes normas.”

El procedimiento de registro es muy simple y se basa en las presentes reglas:

A. Envío por correo electrónico a domreg@nic.pe, o envío de la solicitud impresa por parte de un remitente que actúe en representación de la organización solicitante, del “Formulario de Solicitud de Registro de Dominio” correctamente llenados de acuerdo con las instrucciones y ejemplos facilitados. El PE-NIC entenderá que el remitente tiene plenas facultades para actuar en representación de la organización para la que se solicita

⁷⁵ Artículo 2.14 del Reglamento del PE-NIC

la operación de registro y lo hace bajo su única y exclusiva responsabilidad.

B.Si la solicitud es rechazada y los motivos por los cuales lo ha sido son subsanables, el remitente deberá de corregir los errores cometidos de acuerdo con la información e instrucciones facilitadas y volver a enviar la solicitud.

C.Las solicitudes de registro de un nuevo nombre de dominio se procesarán por estricto orden de llegada, sin ningún tipo de discriminación o trato de favor en función del remitente, organización solicitante, proveedor de servicio Internet o cualquier otra circunstancia.

D.Toda solicitud incorrecta, incompleta o que no cumpla las normas será rechazada.

E.El PE-NIC puede pedir el envío de los documentos acreditativos que considere oportunos, bien antes de la operación de registro para confirmar la veracidad de la información contenida en la solicitud o bien en cualquier momento posterior para comprobar si los datos en base a los cuales se efectuó un registro siguen siendo válidos.

F.Una vez procesada la solicitud el resultado, favorable o desfavorable, le será comunicado al remitente.

G.Si el resultado es desfavorable se le indicarán los motivos (por ejemplo, el dominio propuesto ya esta registrado, el dominio propuesto no cumple las normas de dominios permitidos, los servidores de DNS en los que se solicita la delegación del dominio no responden o están mal configurados, etc.).

H.Si la causa que motivó la delegación es subsanable (por ejemplo, problemas técnicos de accesibilidad o configuración de un servidor) la solicitud deberá ser reenviada al PE-NIC o domreg@nic.pe una vez corregidos los problemas detectados.

I.Si el resultado es favorable, se enviará una carta indicando la aceptación del dominio y las cuentas donde se deberá pagar el importe de la tarifa de delegación de dominio fijada a la persona de contacto para facturación que se haya especificado. Este envío será por mensajería courier certificado y con acuse de recibo.

J.Si el resultado es favorable, el dominio quedará reservado (de acuerdo con los datos facilitados en la solicitud). Esta reservación será provisional, y está sujeta a la posterior recepción por parte del PE-NIC del correspondiente Recibo de Pago, que acredite el pago de la tarifa de Registro de dominio fijada. El plazo para la recepción del recibo de pago es de 30 días calendarios a partir de la recepción de la carta emitida por parte del PE-NIC de que el dominio ha quedado reservado de forma provisional.

Sin embargo, en dicha lista de procedimientos que la misma administración ccTLD publica en su portal no se encuentra indicado el procedimiento de oposiciones que administra, el mismo que se encuentra en punto aparte, recurriendo a uno de los "links" de la página. En la descripción del procedimiento de oposición, el PE-NIC reconoce las posibilidades de colisión con derechos de propiedad industrial de terceras partes a las que podría conllevar el registro de un nombre de dominio, señala así: **"En algunos casos dicha combinación de caracteres puede coincidir con una marca, lema comercial, nombre de organización, u otros términos y combinaciones de caracteres** sobre las cuales un tercero posea un derecho, es por ello que el NIC.PE ha establecido un período de diez días (10 días calendario) de publicación en la web, para

publicitar la solicitud. De este modo cualquier tercero que considere posea un derecho sobre determinada combinación de caracteres puede presentar, en dicho plazo, su oposición al registro de dicho nombre de dominio, sustentando su oposición en documentación que demuestre poseer un derecho sobre la combinación de caracteres en cuestión.”

El tema de la publicidad podría ser cuestionable por el tiempo y el medio de la publicación, sin embargo, notamos que es un tema ampliamente reconocido, el de la posibilidad de vulneración de derechos de propiedad industrial mediante el otorgamiento de registro de un nombre de dominio.

Subdominios disponibles

El NIC-PE ha subdividido el TLD PE en los siguientes subdominios:

- edu.pe
- gob.pe
- nom.pe
- mil.pe
- org.pe
- com.pe
- net.pe

De otro lado, la administración ccTLD señala que el registrante deberá cumplir con los requisitos específicos de cada subdominio. Así :

Para el subdominio “**edu.pe**”, la asignación corresponde a instituciones de carácter educativo: universidades, colegios, institutos, etc.

El subdominio “**gob.pe**” se asigna sólo a las dependencias o instituciones pertenecientes al gobierno peruano, de acuerdo a la Directiva “Normas Técnicas para la asignación de nombres de Dominio de las entidades de la Administración Pública”⁷⁶.

El subdominio “**mil.pe**” se asigna sólo a las dependencias de las Fuerzas Armadas del Perú.

Sólo se realizarán delegaciones de dominios de tercer orden dentro del subdominio “**net.pe**” cuando el solicitante cumpla con todos los requisitos técnicos que el NIC-PE establece en su reglamento, referentes básicamente a que la red del solicitante deba contar con independencia total de cualquier otra red existente en el país con respecto a su política de expansión y administración.

Los dominios “org.pe” y “com.pe” son de otorgamiento abierto, es decir, sólo se requiere el cumplimiento de los requisitos arriba señalados para todos los dominios en general.

El dominio “nom.pe” sólo puede ser otorgado a personas naturales.

Como podemos observar, los principales subdominios a los que los usuarios

⁷⁶ La cual la podemos encontrar en “<http://www.nic.pe/normas-tecnicas.htm>”

acceden son de categoría abierta, es decir, no se requiere requisito alguno para su registro. **Debemos tomar en consideración el deseo implícito del solicitante de los fines comerciales de su portal al solicitar el “.com”, ya que de no tenerlos, accedería al “.nom” o correspondiente según su actividad.**

1.2. PROCEDIMIENTOS DISPONIBLES POR LA ADMINISTRACIÓN:

Los procedimientos u operaciones contempladas por la administración ccTLD .pe son de 3 tipos:

- Delegación de un nuevo nombre de dominio ⁷⁷
- Modificación en los datos de registro de un dominio ya existente ⁷⁸
- Eliminación de un nombre de dominio registrado ⁷⁹

La transferencia de un nombre de dominio de una organización a otra distinta no está permitida sino es por vía contractual, dado que la administración conmina al titular a la eliminación para su posterior delegación.

Sin embargo existe un procedimiento, el mismo que es derivado del procedimiento de registro o de obtención de dominio, por medio del cual la administración ccTLD le brinda la opción a cualquier tercero que se vea afectado, a hacer valer sus derechos de propiedad industrial principalmente, mediante la formulación de una oposición a la solicitud de registro de nombre de dominio.

“Cuando un tercero considere que la combinación de caracteres que alguna persona o institución este solicitando, vulnere sus derechos adquiridos sobre una combinación igual a la que se solicita al NIC.PE, podrá presentar su oposición al NIC.PE, a la dirección comite@nic.pe , dentro de los diez días (10 días) de su publicación en la web del NIC.PE.”

Asimismo, el reglamento establece que la solicitud deberá incluir los siguientes datos:

- Nombre del que presenta la solicitud
- Dirección física de contacto
- Teléfono de contacto
- Nombre de dominio al cual se opone
- Interés en dicho dominio

En cuanto al interés en el nombre de dominio, encontramos una figura similar a la del legítimo interés, sin embargo, guardando las diferencias, podríamos definirla como el requisito privado para la procedencia de una oposición contra una solicitud de registro de nombre de dominio. El interés es un concepto abstracto, sin embargo, busca en el presente caso concreto, se acredite no sólo un derecho prioritario, sino el propósito de registro del mismo nombre de dominio. No se establece norma alguna que reglamente la formalidad de dicha acreditación, sin embargo, podemos subsanarla indicando el

⁷⁷ Más información en <http://www.nic.pe/01-normas/delegacion.html>

⁷⁸ <http://www.nic.pe/01-normas/modificacion.html>

⁷⁹ <http://www.nic.pe/01-normas/eliminacion.html>

propósito de un posterior registro del nombre de dominio solicitado.

Podríamos concluir que en el presente caso, el legítimo interés en la oposición de un nombre de dominio posee dos elementos, por un lado, el interés en el registro del nombre de dominio opuesto, y por el otro, la acreditación de un derecho prioritario. Similar figura a la de la oposición andina en el tema de marcas.⁸⁰

El opositor, deberá adjuntar asimismo la **documentación sustentatoria** de su petición, conforme lo establece el reglamento del PE-NIC.

Encontramos paradójicamente que el mismo reglamento arriba indicado, incluye como **“documentación sustentatoria”**, el registro de marca, lema comercial, ficha registral de Registros Públicos con el nombre de la organización, o la documentación que considere relevante para demostrar su derecho.

Podemos apreciar que según este reglamento, el legítimo interés puede debe ser sustentado con un documento que acredite un derecho prioritario de naturaleza distintiva, que contenga derechos de propiedad industrial o comercial.

Cabe señalar que el registro comercial de una partida registral puede tener contenido derechos de propiedad industrial en el uso de dicho nombre inscrito, bajo la figura de nombre comercial.

En cuanto haya llegado al NIC.PE la oposición, se hará traslado de la misma al solicitante del dominio. En este momento se realiza el traslado de la oposición.

Se espera una respuesta por parte del solicitante fundamentando, si así lo deseara, su solicitud de registro de nombre de dominio, dentro de los cinco (5) días calendario siguientes al traslado. Acá vemos el primer elemento del legítimo interés arriba mencionado.

Una vez realizado el traslado el NIC.PE tiene un plazo de 10 días calendario para dar respuesta a la oposición presentada.

La respuesta del NIC-PE responde criterios subjetivos de confundibilidad y afectación de derechos, desde una perspectiva privada, basada en la exactitud de caracteres componentes del derecho prioritario.

“En el caso que las oposiciones no sean sustentadas, el procedimiento de registro del nombre de dominio continuará.

En el caso de presentarse una oposición fundada, se denegará la solicitud inicial de registro del nombre de dominio. Aquella persona que presente la oposición podrá, en la solicitud de oposición, presentar su solicitud de registro del nombre de dominio.

En el caso que el registrante y el tercero que presenta la oposición poseerán derechos sobre la combinación de caracteres, el NIC.PE tendrá una sesión con ambas

⁸⁰ Artículo 147 de la Decisión 486. En cuanto a la oposición andina, este artículo señala que “(...) la interposición de una oposición con base en una marca previamente registrada en cualquiera de los Países Miembros de conformidad con lo dispuesto en este artículo, facultará a la oficina nacional competente a denegar el registro de la segunda marca”. Asimismo, el mismo artículo establece como requisito para su procedencia que: “(...) el opositor deberá acreditar su interés real en el País Miembro donde interponga la oposición, debiendo a tal efecto solicitar el registro de la marca al momento de interponerla (...)”.

partes involucradas, para resolver amigablemente la controversia. En el caso de no llegar a un acuerdo, las partes involucradas podrán recurrir a cualquier instancia de resolución de conflictos.

El NIC.PE suspenderá el proceso de registro de un nombre de dominio en conflicto, hasta cuando se tenga pronunciamiento de la instancia a la cual hayan escogido las partes.”

Podemos apreciar que se deja la vía del arbitraje, o el derecho de acción libre para la solución de controversias, sin embargo, los derechos prioritarios de propiedad industrial sobre los que se basa el criterio de solución de conflictos, no pasan por opinión de la vía administrativa bajo el control “ex ante”, sino por un control no reglamentado, sólo contemplado en caracteres generales por el ordenamiento jurídico; en este sentido, encontramos que si bien es cierto, es posible que la administración opine en procesos judiciales bajo la forma de Informe Técnico, bajo dicha modalidad no tendríamos justicia oportuna ya que el afectado se vería afectado económicamente con el dilatorio proceso judicial, el mismo que resolvería declarando mejor derecho en materia de propiedad industrial sin un control administrativo previo. Cabe mencionar que no presentamos el problema de la falta de especialización de nuestros tribunales, lo cual sumaría un punto en contra del sistema actual.

Las polémicas discusiones tanto en España como en Francia sobre la naturaleza jurídica del nombre de dominio, concluyen por lo general en la imposibilidad de considerar derechos reales de propiedad sobre los mismos, ya que no existe el procedimiento de transferencia de derechos sobre el mismo y por lo tanto no se cumple con una de las características fundamentales del derecho de propiedad. Con el presente trabajo llamamos la atención de la comunidad jurídica, en el sentido de describir la naturaleza del nombre de dominio en primera instancia, para luego establecer las políticas y naturaleza de los procedimientos, considerando, por la naturaleza del bien jurídico, la posibilidad de incluir el procedimiento de transferencia de dicho objeto.

2. COMISIÓN MULTISECTORIAL DE NOMBRES DE DOMINIO DEL CCTLD .PE

Como lo indica la sección introductoria del mismo Informe Final de la Comisión: “Mediante el Resolución Suprema N° 292-2001-RE, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 19 de julio del 2001, emitido por el Ministerio de Relaciones Exteriores, se conformó la Comisión Multisectorial de Nombres de Dominio correspondiente al ccTLD .pe con la misión de definir las políticas y lineamientos para la administración de los nombres de dominio del ccTLD correspondiente al Perú. Se dispuso que dicha Comisión estuviera conformada por representantes del INDECOPI, OSIPTEL, Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción; Ministerio de Industria, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales y Ministerio de Relaciones Exteriores. La convocatoria a la sociedad civil y al sector privado por parte de la Comisión Multisectorial

buscó asegurar la transparencia y la participación de los actores involucrados en la definición de dichas políticas y lineamientos (...) Dentro del cumplimiento de las tareas encomendadas y luego de realizados los nombramientos de los miembros de la misma, la Comisión Multisectorial inició sus funciones el 22 de agosto del 2001 (...) El 14 de diciembre del 2001, fue publicada en el diario Oficial El Peruano, la Resolución Suprema N° 548-2001-RE la cual dejó sin efecto los artículos 1, 2 y 6 de la R.S. N° 292-2001-RE, además de ampliar el plazo de la Comisión Multisectorial para el cumplimiento de sus labores. Así mismo el día 11 de diciembre del 2002 se publicó en el mismo diario oficial la Resolución Suprema N° 398-2002-RE, la cual amplía el plazo de la Comisión Multisectorial de Nombres de Dominio del ccTLD .pe hasta el 20 de diciembre del 2002, para continuar efectuando las coordinaciones referidas a su Informe Final”.

Como miembro de dicha comisión, me es necesario indicar que los grupos de trabajo fueron conformados activamente por personal técnico adecuadamente capacitado para brindar los pertinentes conceptos técnicos sobre la materia, sin embargo, el tema regulatorio y en general, la materia legal no fue tratada adecuadamente debido a que no existieron trabajos que determinaran los efectos y naturaleza jurídica real del nombre de dominio. Dicha falta de información fue el principal obstáculo para elaborar más que un documento técnico, un documento del cual partiéramos para lograr una adecuada regulación sobre la materia en nuestro país (Perú).

En la actualidad no existe la debida regulación en Perú sobre la materia, sin embargo consideramos que es debido a la falta de investigación en el tema, lo cual es perfectamente subsanable, partiendo desde el principio de la necesidad de tutela efectiva por parte del Estado de un bien jurídico que requiere protección, más que hacer partícipe a la comunidad en un procedimiento sin horizontes claros.

El presente trabajo no es más que un punto de inicio y una contribución inicial a tal proyecto, por lo que tratamos de hacer notar la relevancia y efectos jurídicos que prevé el uso de los nombres de dominio en el mercado.

INFORME FINAL

En cada grupo de trabajo de la Comisión Multisectorial, de la cual tuve el agrado de ser miembro, se desarrollaron los siguientes temas:

- Estructura Institucional. Organización y funciones del Sistema Peruano de Nombres de Dominio y de los organismos que lo componen. Asimismo, la organización, composición y reglamentación del Consejo de Políticas, así como una propuesta de personería jurídica del mismos.

- Políticas y Lineamientos de Administración. Revisión de las actuales políticas de administración, considerando las tendencias internacionales en la materia, en busca de hacer más rápido y flexible el proceso de registro de un dominio, incorporando elementos de seguridad, tanto jurídicos como tecnológicos, procurando el mayor beneficio al usuario.

- Políticas de resolución de conflictos. Políticas relativas al sistema de oposiciones al registro de nombres de dominio, en segunda instancia de revisión. Estructura y organización del sistema de resolución de conflictos en primera y única instancia

administrativa. Sometimiento de las partes al proceso administrativo de resolución de conflictos, derechos protegidos, mala fe, entre otros.

- Comercialización. Pautas generales para el desarrollo de esquemas de comercialización de nombres de dominio del ccTLD .pe, dentro de un marco de transparencia, libre y leal competencia, y con una adecuada política de protección al usuarios. Asimismo, la propuesta de acreditación de los comercializadores, requisitos para esta acreditación, y demás aspectos vinculados a la comercialización.

Cabe indicar que en su mayoría, los grupos de trabajo fueron conformados por la comunidad bisoña en el conocimiento de los efectos jurídicos del Internet, y ciertos integrantes que representaban intereses económicos derivados de la privacidad de la administración, con gran conocimiento técnico del sistema. Dichos grupos concertados, interesados en el solo propósito de la continuidad de las políticas llevadas en la práctica por el sector privado, mediante el provecho del poco conocimiento del tema por parte de la administración pública, crearon prácticamente el informe final sin motivación sustancial y de acorde a derecho.

En cuanto al Sistema Peruano de Nombres de Dominio, consideramos que su función no es sólo propiciar que el Sistema Peruano de Nombres de Dominio del ccTLD .pe se desarrolle en función de los intereses de la comunidad nacional de Internet, sino que se desarrolle en función a los intereses de la comunidad en general, respetando los principios básicos de derecho, nuestro ordenamiento jurídico, y la tutela jurisdiccional efectiva.

En este sentido, a nuestra consideración, el Principio General más importante del informe para efectos del desarrollo del presente trabajo es el que señala que “los nombres de dominio correspondientes al ccTLD .pe son de interés público”, a lo que agregaríamos que dicho interés debe estar plasmado en un verdadero blindaje a favor de la protección de los derechos de propiedad intelectual y demás derechos personales en potencial conflicto, en ese sentido, consideramos que una de las funciones del Sistema, sería “garantizar la compatibilidad del sistema de administración con los potenciales derechos en conflicto, mediante la debida coordinación con los sectores de la administración correspondiente para un control ex ante”.

En cuanto a las políticas de solución de conflictos, consideramos que está de más incluir la posibilidad del arbitraje, dado que dicha posibilidad se encuentra presente tácitamente en toda relación contractual, asimismo, el arbitraje no puede ser impuesto a un tercero ajeno a la relación entre el administrador y el titular del derecho expectatio, ya que el posible tercero afectado puede hacer valer su derecho de la manera que más le convenga (inclusive acudiendo a los tribunales ordinarios de justicia).

Consideramos asimismo, por los criterios expuestos y por la necesidad de tutela efectiva, que el derecho debe ser declarado por el Estado, específicamente por el organismo competente en temas de propiedad intelectual, en este caso, INDECOPI.

3. EL CASO ESPAÑOL

Consideramos importante realizar la reseña de la experiencia española en este tema debido a que modelo inicial de regulación era muy similar a la del caso peruano, y por tanto, surge la iniciativa pública de la necesidad de regulación, que se encuentra pendiente en nuestro país (Perú).

La entidad encargada de la asignación de los ccTLDs de primer nivel “.es” es la ES-NIC, y la administración pasó de un inicio, del Centro de Comunicaciones que gestiona la red científica y de investigación, denominada RedIRIS (Red de Interconexión de Asuntos Informáticos), para luego ser asumida por el Consejo Superior de Investigaciones Científicas, motivo de las primeras funciones del Internet: la investigación.

Al igual que la situación peruana, la regulación inició siendo sin intervención del Estado. Así, según el Consejo de Estado Español, en su Dictamen 4862, del 4 de febrero, este tipo de regulación era meramente contractual, ya que a criterio del Consejo: “no era técnicamente correcto, ni jurídicamente aceptable, calificar de normas jurídicas a las disposiciones aprobadas por el ES-NIC”.

Como lo explica el Profesor García Vidal ⁸¹, dada la concurrencia de usuarios dispuestos a ostentar el registro del ccTLD .es, el gobierno vió la inminente necesidad de designar a la Red Técnica Española de Televisión (RETEVISION) como autoridad competente para la gestión del registro de los mencionados nombres de dominio ⁸².

Una vez asignada la autoridad correspondiente, se requería de una norma que apoyara el sistema del cual se deseaba servir la autoridad para sus propósitos iniciales de la tutela jurídica. Así, la base legal se encontró en un inicio en la Ley 11/1998, de fecha 24 de abril, o Ley General de Telecomunicaciones, norma que no citaba expresamente a los nombres de dominio, empero refería a “los nombres y direcciones”. El 21 de marzo de 2000, el Ministerio de Fomento dictó una Orden por la que se regula la asignación de registros del ccTLD .es, en la misma que se indicaba como principios básicos, que ésta se propusiese bajo el régimen de la competencia y se indican asimismo, ciertos criterios marcarios de prohibición absoluta y relativa de registro.

De esta manera, cabe resaltar, la imperiosa necesidad en la que se ve el Estado, al reglamentar objetos de derecho, considerando los derechos de propiedad industrial y de otros tipos que pudiesen verse afectados con la aparición de las nuevas tecnologías.

4. LAS RECOMENDACIONES DE LA OMPI

Como indicáramos en la historia del Internet, en la *Declaración de Política Revisada sobre la Administración de los Nombres de Dominio*, conocida también como Libro Blanco, el gobierno de los Estados Unidos establecía que procuraría el respaldo

⁸¹ García Vidal, Angel, “El Derecho Español de los nombres de dominio”, 2004

⁸² Esta reforma la realizó la Secretaría General de Comunicaciones (dependiente del Ministerio de Fomento), mediante Resolución de fecha 10 de febrero de 2000.

internacional para instar a la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual a que inicie un proceso equilibrado y transparente que incluya la participación de los titulares de marcas, y de los miembros de la comunidad de Internet que no son titulares de marcas, para elaborar recomendaciones destinadas a lograr un enfoque uniforme para la solución de controversias en materia de marcas/nombres de dominio, relacionadas con la “ciberpiratería”; recomendar un procedimiento de protección de las marcas famosas en los dominios de nivel superior genérico; y sobre la base de los estudios realizados por organizaciones independientes, tales como el Consejo Nacional de Investigación de la Academia Nacional de Ciencias, evaluar los efectos que tendría sobre los titulares de marcas y otros derechos de propiedad intelectual, añadir nuevos gTLDs y procedimientos de solución de controversias relacionados con ellos.

La nueva entidad a la que se hacía referencia en el Libro Blanco fue la Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN), y cumpliendo con lo establecido en el Libro Blanco, la OMPI inició un proceso de consulta internacional con el fin de elaborar unas recomendaciones relativas a las cuestiones de propiedad intelectual relacionadas con los nombres de dominio en Internet, siendo la ICANN la que habría de resolver en última instancia sobre la política de prevención y resolución de controversias ocasionadas por los nombres de dominio.

El 30 de abril de 1999 la OMPI publicó su *Informe Final sobre el Proceso de la OMPI relativo a los Nombres de Dominio en Internet*, en el cual analiza los problemas derivados de las relaciones entre nombres de dominio y derechos de propiedad intelectual, donde realiza una serie de *recomendaciones* para la solución de disputas entre dominios y derechos de propiedad intelectual, entre las que destacan las siguientes:

4.1 RECOMENDACIONES PARA LA RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS SOBRE NOMBRES DE DOMINIO.

La OMPI recomienda incluir un procedimiento administrativo obligatorio disponible únicamente para dirimir disputas provocadas por registros abusivos y de mala fe de nombres de dominio abiertos, considerando el Cybersquatting y el Warehousing, no sólo para los gTLDs, sino también para los ccTLDs.

4.2 RECOMENDACIONES PARA MEJORAR LAS PRÁCTICAS DE REGISTRO DE NOMBRES DE DOMINIO

En este sentido recomienda la aportación de datos fidedignos y precisos y la creación de una base de datos mundial (WHOIS) para poder contactar con los titulares de nombres de dominio.

Asimismo, recomienda la fijación del acuerdo o contrato entre las partes en un medio electrónico confiable o en papel, incluyendo una cláusula que precise que el solicitante manifieste que, a su juicio y según su conocimiento, el registro del nombre de dominio solicitado no infringe ni directa ni indirectamente los derechos de propiedad intelectual de un tercero.

Se recomienda finalmente que el solicitante se someta a una jurisdicción determinada, así como a otras posibles alternativas para la resolución de conflictos con terceros, tales como la mediación y el arbitraje.

4.3. RECOMENDACIONES PARA CONFLICTOS CON MARCAS NOTORIAS.

Artículo I. Al identificar las consecuencias de la ciberocupación sobre las marcas notoriamente conocidas, la OMPI sugiere una política que permita al legítimo titular de un signo notorio o renombrado para distinguir diferentes clases de bienes, servicios o actividades en un importante ámbito territorial solicitar y obtener la exclusión del registro de ese signo como nombre de dominio de segundo nivel, en uno, varios o todos los nombres de dominio genéricos abiertos, cuando dicho signo sea solicitado por cualquier persona distinta al legítimo titular del mismo. Las solicitudes de exclusión deberían publicarse en Internet, así como las resoluciones que sobre dichas solicitudes se adopten; y los terceros que se consideren interesados en el procedimiento de exclusión deben tener la posibilidad de participar en el mismo.

Tal como lo indica el Informe Final de la OMPI ⁸³, “se recomienda igualmente que la concesión de una exclusión dé lugar a una presunción probatoria a favor del titular de una exclusión en el procedimiento administrativo, de tal suerte que, al mostrar que el demandado tenía un nombre de dominio que era idéntico o similar y susceptible de inducir a error o que diluye la marca objeto de una exclusión y que el registro del nombre de dominio podría dañar los intereses del titular de la exclusión, el demandado tendría la carga de justificar el registro del nombre de dominio”.

En este preciso caso cabe indicar que la legislación vigente en nuestro país sobre propiedad industrial, la Decisión 486, se pronuncia en el sentido de impedir el registro de nombres de dominio de marcas notorias; sin embargo, al no existir un procedimiento exclusivo para reconocer la notoriedad de una marca, el tema se vuelve poco práctico.

4.4. RECOMENDACIONES ACERCA DEL IMPACTO DE LOS NOMBRES DE DOMINIO EN DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL SOBRE SIGNOS DISTINTIVOS.

La recomendación estriba en la división del tipo de nombres de dominio con fines comerciales y sin fines comerciales, y que estos últimos sean susceptibles de ser excluidos por los titulares de marcas famosas o notoriamente conocidas, para evitar la comisión de actos ilícitos por particulares aprovechando el carácter no comercial del nombre de dominio, o incluso el anonimato del titular del nombre de dominio.

⁸³ <http://wipo2.wipo.int> Informe Final sobre el Proceso de la OMPI relativo a los Nombres de Dominio en Internet.

5.LAS POLÍTICAS UNIFORMES DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS - UDRP

La Política Uniforme de Solución de Controversias en materia de Nombres de Dominio fue aprobada el 26 de agosto de 1999, entrando en vigor el 1 de diciembre del mismo año. De la misma forma, el 24 de octubre de 1999, la ICANN aprobó el *Reglamento de la Política Uniforme de Solución de Controversias en materia de Nombres de Dominio*.

Ambos, la Política y el Reglamento, fueron creados en base a las propuestas de la OMPI y recogen fundamentalmente el Procedimiento Administrativo obligatorio.

En la Política se enumeran cuestiones de fondo, como las circunstancias que pueden constituir prueba, tanto de la existencia de derecho e interés legítimo sobre el nombre de dominio para el demandado como del registro y la utilización de mala fe para el demandante, la disponibilidad de procedimientos judiciales antes, durante o después de iniciado el Procedimiento Administrativo, y la posibilidad de cesión del nombre de dominio durante la controversia.

Considerando la posibilidad de acudir al instancias jurisdiccionales el Centro de Mediación y arbitraje de la OMPI, éste al emitir una resolución, ya sea de concesión o cancelación del nombre de dominio, el registrador no ejecutará dicho fallo durante el plazo de diez días hábiles a contar desde la fecha de la resolución, ya que transcurrido este plazo, la resolución será ejecutada salvo que el demandado justifique la presentación de una demanda judicial contra el demandante en el Procedimiento Administrativo obligatorio, en cuyo caso, el registrador no adoptará ninguna medida en tanto no se le acredite, bien que ha habido una solución entre las partes, bien que la demanda judicial ha sido rechazada o retirada, o bien que el tribunal ha decretado que el demandado no tiene derecho a continuar utilizando el nombre de dominio.

En el Reglamento se recogen normas de forma, tal como la determinación del idioma, requisitos de la demanda y de la contestación, comunicaciones entre las partes, nombramiento del grupo de Expertos, plazo de resolución y efectos de acciones judiciales iniciadas antes o durante el Procedimiento, tasas y honorarios.

Los entes encargados de resolver las controversias a los cuales la ICANN ha delegado sus funciones son:

- El CPR Institute for Dispute Resolution (CPR), con sede en Nueva York (USA).
- El Resolution, con sede en Montreal (Canadá).
- El National Arbitration Forum (NAF), con sede en Minneapolis (USA).
- El Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, con sede en Ginebra (Suiza).

De esta forma, las cuatro organizaciones apuntadas ("proveedores del servicio de solución de controversias sobre nombres de dominio"), aplican, al resolver acerca de las

disputas entre nombres de dominio que se le planteen, La Política y El Reglamento aprobados por la ICANN, además del Reglamento Adicional Relativo a la Política Uniforme de Solución de Controversias en materia de nombres de dominio ("El Reglamento Adicional") que cada uno de los proveedores ha aprobado por expreso mandato de la ICANN. El demandante puede acudir libremente a cualquiera de los cuatro proveedores, si bien, en la práctica, los titulares de signos distintivos que consideran lesionados sus derechos a través de nombres de dominio idénticos o similares a aquéllos, acuden frecuentemente al Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, de cuyos servicios me referiré a continuación.

6. EL CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN DE LA OMPI

Fue creado en 1994 para ofrecer servicios de mediación y arbitraje en relación con las controversias internacionales comerciales entre partes privadas.

Los procedimientos de solución de controversias que administra el Centro son cinco: el Arbitraje, el Arbitraje acelerado, la Mediación, la Mediación seguida de Arbitraje (en ausencia de una solución de la controversia) y el Procedimiento de solución de controversias en materia de nombres de dominio.

Las principales características del arbitraje ante la OMPI son:

- Es consensual
- Las partes seleccionan al árbitro o árbitros
- Es neutral (las partes pueden seleccionar el derecho aplicable, el idioma, y el lugar del arbitraje)
- Es confidencial
- La decisión es definitiva y ejecutable en tribunales nacionales

Dentro de las desventajas, consideraríamos el hecho que no es obligatorio para un tercero con un derecho afectado acudir a un arbitraje, y por tanto, la buena o mala administración de las políticas UDRP se ven limitadas y dependientes de la decisión del tercero.

Sin embargo, es un mecanismo muy eficaz para la solución de controversias tanto en el Cybersquatting y el Warehousing.

Rapidez.- Presentada la demanda, el titular del nombre de dominio debe contestar en el plazo de veinte días naturales a contar desde la notificación de la misma; el Panelista suele fallar en el plazo de dos meses contados a partir de la fecha de presentación de la demanda.

Economía.- US\$1,500 en el caso de que actúe un único Panelista, en cuyo caso las tasas del Procedimiento y los honorarios del Experto serán asumidos por el demandante

en su totalidad, o US\$3,000 en el supuesto de que resuelvan tres Expertos (si el demandado solicita que resuelva un grupo formado por tres Panelistas, las tasas y los honorarios serán compartidas de manera equitativa entre ambas partes).

Conflictos de ccTLDs.- también resuelve las controversias en materia de 43 nombres de dominios Territoriales, dentro de los cuales no se encuentra el .pe (Perú).

En cuanto a la mediación, encontramos que es un sistema que ayuda a las partes a solucionar su controversia de manera mutuamente satisfactoria; cualquier acuerdo al que lleguen las partes se formaliza en un contrato.

Las principales características de este sistema son:

- Es un proceso no obligatorio controlado por las partes, la función del mediador consiste en ayudar a que las partes lleguen a un acuerdo sobre la solución de la controversia, no se impone una decisión.
- Es un procedimiento confidencial
- Es un procedimiento basado en los intereses de las partes. Las partes pueden guiarse asimismo por sus intereses comerciales, es decir, pueden decidir libremente el resultado considerando el futuro de su relación comercial y no únicamente su conducta previa.

Consideramos que los resultados de una mediación son aún más peligrosos que los de un arbitraje, dado que el sector privado puede disponer de derechos tutelables por el Estado sin considerar el efecto que pudiera causar en los consumidores su decisión.

El problema radica en la identificación correcta de la naturaleza jurídica de los nombres de dominio. Entendemos en la actualidad que pueden recurrir sobre el mismo relaciones de derecho real, sin embargo, se considerado como un bien de libre disposición sobre el cual no recaen derechos de propiedad industrial.

La administración en nuestro país no permite la coexistencia de marcaría si es que considera que dicha coexistencia puede crear confusión en el consumidor; no obstante el Tribunal Andino ha considerado la posibilidad de esa coexistencia en miras a que «...el uso permanente de dos signos registrados semejantes habría logrado con el transcurrir del tiempo, eliminar la confusión y crear, más bien, la inconfundibilidad y la diferenciación entre ellos. En suma, la coexistencia pacífica puede llegar a eliminar la confundibilidad entre dos signos y habiéndose eliminado ésta, desaparece también la causal de nulidad que a lo mejor existió en un primer momento»⁸⁴.

Por otro lado, y por regla general, “el registro de un signo como marca tiene efecto dentro del respectivo territorio del país que lo ha registrado y el titular de ese registro, (...) tiene el derecho al uso exclusivo del mismo, el que confiere al titular en el ejercicio del «ius prohibendi», la facultad de impedir que un tercero, sin su consentimiento utilice ese signo no pueda vender, ofrecer, almacenar o introducir en el comercio productos con la marca u ofrecer servicios en la misma, o importar o exportar productos con la marca (...).

Los acuerdos entre las partes para el uso simultáneo de dos signos deben prevenir

⁸⁴ Proceso 18-IP-98, del 30 de marzo de 1998, G. O. 340 de 13 de mayo de 1998, marca US TOP, ratificado en proceso 12-IP-97

en todo caso que entre los dos signos no habrá ningún riesgo de confusión o error entre el público consumidor, acuerdos que deben ser expresos para el uso del signo en el País al cual se refieran los mismos”⁸⁵

Asimismo, queda claramente establecido que de producirse entre signos y productos una mera confusión o una duda sobre la confusión de los signos, éste no cumpliría desde el primer momento su función primordial como es la distinguir e individualizar productos y más bien acarreará un error del público frente a otros signos similares o iguales, desprotegiéndose al consumidor elemento esencial del derecho marcario. “En defensa del principio **«pro consumitore»**, y de los derechos de terceros, (...), (se) ha establecido como una causal o motivo de irregistrabilidad el hecho de que los signos «sean idénticos o se asemejen de forma que puedan inducir al público a error, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda inducir al público a error». La norma no pretende la existencia de una confusión inmediata, sino pretende impedir el registro del segundo signo, cuando pueda darse o presumirse una confusión. Si entre dos signos nace para la autoridad o el juez la duda efectiva y verdadera, aunque no la certeza de que entre dos signos se puedan confundir, entonces el segundo será irregistrable, más aun si el primer signo ya ha sido registrado como marca precisamente en defensa de un derecho validamente adquirido, aplicando el principio **«in dubio pro signo priori»**. Pero la simple confusión no es el único elemento determinante para rechazar la inscripción de un signo que pueda causar confusión. La norma agrega como elemento de impedimento registral el hecho de que tal confusión pueda causar un error dentro del público consumidor”⁸⁶.

Sin embargo, en realidad, más importante que la jurisprudencia, considero que lo es el criterio lógico sobre la protección de ambas caras de exposición de cada caso, por un lado, el derecho de los titulares de derechos de propiedad industrial, y el derecho de consumidor a no verse afectado por actos de confusión.

⁸⁵ PROCESO 70-IP-2000 Interpretación prejudicial del artículo 83, literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, solicitada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Expediente Interno 5240. Actora: Sociedad BRISTOL MYERS SQUIBB COMPANY Marca: PLATINOL VS PLAQUINOL

⁸⁶ PROCESO 70-IP-2000 Interpretación prejudicial, solicitada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, e interpretación de oficio por este Tribunal de los artículos 89 y 100 de la misma Decisión 344. Expediente Interno 5240. Actora: Sociedad BRISTOL MYERS SQUIBB COMPANY Marca: PLATINOL VS PLAQUINOL

CAPÍTULO VII: NATURALEZA JURÍDICA DEL NOMBRE DE DOMINIO

1. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL NOMBRE DE DOMINIO A MODO DE CONCLUSIÓN

Como bien sabemos, el derecho está compuesto por dos elementos, un conjunto de normas o derecho objetivo, comúnmente llamado como ordenamiento jurídico, y un elemento subjetivo, o poder especial sobre los individuos a los que están dirigidas ese conjunto de normas o derecho objetivo.

Sobre este derecho subjetivo existen diferentes teorías que la doctrina establece. La primera de ellas, la llamada teoría de la voluntad, tiene como máximo exponente a Friedrich von Savigny. Para dicho autor, el derecho subjetivo era un poder de la voluntad individual, en cuyos límites el individuo reinaba con consentimiento de todos.

En este sentido, el derecho subjetivo era un poder que ostentaba el sujeto en virtud a un norma o a un ordenamiento jurídico.

La teoría del interés, pregonada por Rudolf von Ihering, quien se percató que titulares de derechos subjetivos eran también sujetos sin voluntad, por tanto consideró que la

verdadera esencia del derecho subjetivo no era el querer, sino el aprovechar; y así el derecho subjetivo consistía en un interés que jurídicamente se protegía a sí mismo o un interés cuya tutela era realizada mediante una acción concedida al derechohabiente.

Se tejieron varias teorías como la de la protección y las eclécticas, que no hacían más que conjugar las teorías del interés y de la voluntad; sin embargo la facultas agendi, formulada por la Escuela Dogmática de la Civilística Italiana, no era más que el poder jurídico de obrar voluntariamente dentro de los límites que la ley imponía.

Así, Fredy Escobar, del artículo “El derecho subjetivo - Consideraciones en torno a su esencia y estructura”, podemos encontrar el siguiente concepto:

“El derecho subjetivo, no constituye una finalidad en sí misma sino tan sólo una herramienta que el ordenamiento jurídico emplea para lograr la satisfacción de los intereses de los individuos a los que rige y, de este modo, posibilitar el logro de eso que explica y justifica su propia existencia.”

Dicho concepto puede ser tomado desde diferentes perspectivas y cambiar así el sentido de la relación. A nuestro parecer, el derecho subjetivo no sólo es la herramienta de la que se sirve el derecho objetivo para materializarse, sino también es el motor del derecho objetivo.

La “realidad” como tal, ingresa en éste sistema conformado por 2 elementos, el derecho objetivo y el subjetivo, dicha realidad y su constante evolución y cambio es el motor para que el derecho objetivo evolucione. Asimismo, el uso del poder que otorga el derecho subjetivo respecto del derecho objetivo, no tiene límites en éste, sino, es posible encontrar en la ejecución y protección de los derechos concebidos, un “poder pendiente”, denominado en el caso específico: *ius prohibendi*, respecto de los derechos de propiedad industrial, en los nombres de dominio.

Partimos de la idea que no es posible que todo esté regulado, dado que la evolución de la ciencia y la tecnología, y hasta del mismo pensamiento, nos lleva a nuevas situaciones de hecho con trascendencia jurídica y por tanto, a nuevos intereses con necesidad de regulación.

El actuar del hombre y los avances de su conocimiento generan estas nuevas situaciones.

Actualmente nos encontramos frente a un fenómeno que está revolucionando las comunicaciones, el Internet. Mucho se ha pregonado que este nuevo fenómeno requiere de regulación especial dados los nuevos principios, productos y formas de servicios que conlleva. Sin embargo, como lo hemos expuesto anteriormente, el Internet no trae nuevas situaciones jurídicas de relevancia tal que requiera una regulación especial.

Éste fenómeno trae nuevas formas de comunicación que sólo requieren de reglamentación especial, sin embargo, en cuanto al tema principal del presente trabajo, tenemos que los identificadores de los productos, servicios, o titulares en la red, llamadas en el mundo real signos distintivos, en el mundo virtual, como identificadores de direcciones IP, se denominan nombres de dominio y cumplen, como ya lo mencionáramos, una función dual, identificar estas direcciones y a los productos y/o servicios que se ofrecen en la red.

Así, el derecho per se, y en especial el derecho de Propiedad Industrial se encuentra en la necesidad de comprender según sus estructuras básicas, los avances de la tecnología y las nuevas formas de adquisición de derechos que conllevan el uso y aplicación de la información y comunicación para los negocios.

Así, como sabemos, el Internet, o la red de redes, ha generado una auténtica revolución, tanto en la forma de comunicación entre las personas, como en la forma de obtener información y realizar negocios, por tanto, nuestra labor, como encargados del estudio del derecho es permitir la adopción de las medidas necesarias para acceder de forma más ordenada posible a las inmensurables ventajas que conlleva dicha revolución tecnológica, poniendo especial cuidado en el uso de los derechos y cumplimiento de deberes en dicha “red de redes” como medio ambiente de las nuevas interacciones comerciales.

Con el auge y desarrollo de Internet ha surgido una problemática jurídica muy relacionada con la protección de Signos Distintivos: el registro y protección de los nombres de dominio. Cada vez son más frecuentes los casos de ciberokupas o usurpadores de dominios en la red, éste y otros motivos materia de análisis ocasionan conflictos entre nombres de dominio y signos distintivos, solucionados en muchas ocasiones, desde la negociación amistosa hasta el inicio del procedimiento de arbitraje internacional de resolución de conflictos establecido por la ICANN, en vista de la carencia de normativa sobre la materia.

Así, al nacer los nombres de dominio como identificadores o rutas de acceso a portales en el Internet, pudiendo registrarse los mismos bajo el principio de “first come first served” (el que primero llega, primero se sirve del derecho), se crean una serie de conflictos de propiedad industrial sobre el derecho de su uso, los cuales se han ido solucionando en la esfera arbitral, conciliatoria, transaccional y heterocompositiva, bajo los principios generales del derecho y a través de los detalles y definiciones de algunos conceptos técnicos y la base de los principales derechos de propiedad industrial.

El nombre de dominio, al ser una ruta de acceso a un portal determinado, identifica en forma absoluta a los servicios, productos o información que se provee en el portal, creando un vínculo muy estrecho de identificación en la mente del usuario o consumidor. Dicho efecto es acentuado por la publicidad y el desenvolvimiento del Internet en nuestra sociedad.

En este sentido, los nombres de dominio poseen cada vez más característica marcarias si bien no en su origen teleológico, sí en su finalidad.

El problema radica en que los registros de nombre de dominio no guardan ningún tipo de coordinación con los registros marcarios y no existe sistema de control legal “ex ante” que prevenga la creación de conflictos, existiendo adicionalmente a la cyberocupación (o cyberquatting) una descoordinación a gran escala sobre el control del uso y derechos sobre los signos distintivos en el Internet y el otorgamiento de dominios por el sector privado.

La legislación vigente provee de sistemas legales “ex post” que no hacen más que crear más conflictos entre quienes reivindican un derecho determinado para terminar en largos procesos judiciales que buscan una declaración de derecho que podría ser

confirmada en un proceso administrativo.

En este sentido, dado que el derecho de propiedad industrial es un bien tutelado por nuestro ordenamiento jurídico y tomando en consideración que las características de desenvolvimiento y uso sobre la posesión de un nombre de dominio tiene cada vez más un índole marcario (por la distinción de productos y/o servicios y la identificación de titularidad), consideramos conveniente establecer un marco legal “ex ante” para la prevención de controversias y el otorgamiento indebido por parte del sector privado de “supuestos derechos” sobre signos distintivos con una opinión preliminar del estado.

Asimismo, elaborar un procedimiento de registro que prevea derechos de terceros y mantenga la posibilidad de soluciones conciliatorias alternativas, como por ejemplo los portales “gate ways” en Internet, deberían ser reunidos en las políticas de resolución de controversias que manejaría la administración.

El nombre de dominio es un bien inmaterial, según nuestra legislación, mueble; sobre el cual recaen derechos reales de propiedad. Por su desenvolvimiento en el mercado, cumple funciones distintivas respecto de productos y/o servicios y por tanto, su titular posee sobre el derechos de propiedad industrial.

Al contener derechos intelectuales, y dadas las características expuestas a lo largo de los anteriores capítulos, podemos concluir que es un signo distintivo siu generis con funciones técnicas adicionales.

Cabe resaltar que no nos referimos al derecho real de propiedad sobre el conjunto caracteres que conforma al nombre de dominio en su uso en el comercio, sino a la combinación de dichos caracteres para identificar una dirección IP en el Internet.

Como todo bien jurídico con derechos de propiedad industrial, requiere tutela jurídica por parte del Estado.

Como bien sabemos, la protección de los derechos de propiedad industrial originado en marcas, respecto a conflictos de dicha índole son regulados ex post, ya sea por la vía arbitral, como por la vía judicial. Asimismo, la infracción de derechos de propiedad industrial con respecto al uso de un nombre de dominio, son (o deberían ser) actualmente vistos a nivel administrativo en el INDECOPI; sin embargo la falta convicción de dicha entidad respecto de los derechos de propiedad industrial que puede infringir un nombre de dominio no permite pronunciamiento decidido en la materia, a lo cual se suma la falta de legislación específica.

Evidentemente el nombre de dominio no es una marca, sin embargo es un signo que cumple funciones distintivas perfectamente tutelables por la propiedad industrial.

2. FUNCIONES DEL INDECOPI Y COMPETENCIAS DE LA OFICINA DE SIGNOS DISTINTIVOS

Como bien lo indica el Decreto Ley 25868⁸⁷ en su artículo 2°, el Indecopi es “el organismo encargado de la aplicación de las normas legales destinadas a proteger (...) los derechos de propiedad intelectual en todas sus manifestaciones (...)”.

Dicha finalidad es cumplida a través de tres Oficinas destinadas a la protección de los derechos de propiedad intelectual en todas sus manifestaciones, que son (1) la Oficina de Signos Distintivos, (2) la Oficina de Invenciones y Nuevas Tecnologías; y (3) la Oficina de Derechos de Autor.

Sin embargo, cabe mencionar que artículos del mismo cuerpo legislativo⁸⁸ arriba citado, limitan erróneamente las facultades de dichas oficinas, creando una lista estricta (numerus clausus) de funciones y procedimientos de su competencia. Esta limitación afecta la posibilidad de incluir derechos sobre signos distintivos no contemplados en una lista inicial y por lo tanto restringir la tutela efectiva en contra de sobrevivientes derechos de propiedad industrial o signos con funciones distintivas que pudiesen surgir en el comercio, como es el caso del nombre de dominio.

El parcialmente derogado Decreto Legislativo 823 constituye nuestra sobreviviente norma nacional de Propiedad Industrial. Consideramos que en vista de la necesidad de creación de una nueva norma nacional, a raíz de la vigencia de la Decisión 486, es el momento idóneo para incluir, entre otros, la debida protección de los derechos de propiedad industrial frente a la nueva modalidad de signos distintivos: “ los nombres de dominio”

Considerando el interés público de tutela efectiva expuesto en el presente trabajo sobre los nombres de dominio, y dadas las funciones distintivas de dichas figuras, somos conscientes de la necesidad de su inclusión en la norma nacional.

3. TIPOS DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS A SER TOMADOS EN CONSIDERACIÓN

Consideramos la necesidad de un pronunciamiento administrativo en la resolución de controversias entre signos distintivos y nombres de dominio, sin embargo, la propuesta de alternativas no es el propósito del presente trabajo.

A nuestra consideración, dado el corto tiempo de vigencia del registro de un nombre de dominio, y considerando el incompatible término de publicación para oposición que propone la administración privada, un nombre de dominio debería tener la posibilidad de acceder a dos tipos de registro:

Un registro oponible, el mismo que deberá regirse por un control ex post, mediante

⁸⁷ Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de Protección de la Propiedad Intelectual- Indecopi, del 6 de Noviembre de 1992, modificado por Decreto Ley 26116 y Decreto Legislativo 807.

⁸⁸ Artículo 33

la posibilidad de contener acciones administrativas de reivindicación de derechos, donde la administración, en este caso la OSD, deberá reconocer el mejor derecho de propiedad industrial, sobre los objetos en conflicto, o reconocer un derecho válido en ambos dictando la coexistencia pacífica mediante portales de tipo "gateway", es decir, un portal que contenga información sobre las marcas en conflicto con la opción del usuario de dirigirse a cualquiera de dichas páginas, identificando previamente la empresa de su elección; o cualquier otra solución alternativa de conflictos.

Un registro consolidado, marcado bajo el control ex ante, que podrá ser obtenido presentando a la administración privada un pronunciamiento administrativo, ya sea resolución o certificado de registro de signo distintivo distinto a nombre de dominio, para obtener un derecho consolidado y con mayor fuerza distintiva en sus inicios.

Dichas consideraciones son sólo un ejemplo de solución que puede proponer la administración, sin embargo consideramos que dada la celeridad de los procedimientos no afectarían la principal característica y finalidad del Internet: la rapidez.

CONCLUSIONES

1. Internet es un “territorio virtual” de transferencia de información, comunicaciones y transacciones comerciales, en este sentido, debería ser tratado como lo que es: un medio más donde se producen relaciones jurídicas perfectamente regulables. Dicho mercado virtual es concebido como mercado bajo cualquier teoría económica, por tanto los actos realizados a través de él, son perfectamente considerados tanto a nivel económico, como jurídico, como actos comunes de mercado y por tanto no debe existir motivo de discriminación por su naturaleza.

2. El nombre de dominio es el elemento más valorado en los negocios en red. En ella encontramos sólo bienes intangibles, dado que los elementos tangibles son las herramientas de soporte de información que no intervienen como elementos protagonistas, sino como los medios para acceder a la red. Así, el nombre de dominio constituye un **identificador de productos y servicios en Internet** y sus funciones primigenias son las de ser un identificador de una dirección IP, es decir, distinguir entre sus similares en el mercado (virtual) una dirección IP, teniendo un plano objetivo o técnico que es el de ser un “esquema de interpretación”, y un plano subjetivo que consiste en ser un **identificador de la procedencia de un contenido**. Sin embargo, aquel “contenido” al que hacemos referencia, no es más que un cúmulo de productos y/o servicios ofrecidos en el mercado virtual, por dichas consideraciones, las funciones del nombre de dominio evolucionan para corresponder con las actuales funciones de un signo distintivo en el mercado.

En este sentido, la función del nombre de dominio es identificar contenidos, o

productos y servicios en la red, derivando en el sujeto activo, o usuario, la función de ser perfectamente distinguible de sus demás competidores en la red.

Así nace lo que podemos llamar como la visión tripartita de la función del nombre de dominio:

- Identificar productos y servicios en el mercado (virtual)
- Diferenciarse de sus competidores en el mercado (virtual)
- Identificarse ante los consumidores (usuarios)

3. En cuanto a la naturaleza de los signos distintivos, concluimos que no todos los signos distintivos poseen la misma naturaleza ni el mismo propósito, pero todos ellos tienen un elemento común: LA FUNCIÓN DISTINTIVA, en el sentido de la diferenciación.

Así, por las consideraciones expuestas, constituidas por las características y funciones de los nombres de dominio en el mercado, concluimos además que el mismo posee una función distintiva en el mercado, dado que: (1) Identifica productos y servicios en el mercado y (2) distingue y diferencia el origen de los servicios y productos, de sus similares en el mercado.

Evidentemente el nombre de dominio no es una marca, sin embargo, es un signo que cumple funciones distintivas perfectamente tutelables por el Derecho de la Propiedad Industrial.

4. En cuanto al derecho de propiedad, concluimos que no existe ni debiera existir un concepto rígido, sino en la evolución de un instituto, que concibió en un inicio la idea de la limitación a lo material por la inexistencia o falta de apercibimiento de bienes inmateriales tales como los signos distintivos o los derechos sobre las invenciones o el derecho de autor

En este sentido, es claramente deducible que no estamos ante un poder sobre algún sujeto determinado, sino frente a todos los hombres, por tanto, estamos refiriéndonos a la característica del poder erga omnes del derecho real; asimismo, el titular del nombre de dominio está "autorizado para obtener alguna utilidad de un objeto con independencia de un sujeto pasivo personalmente obligado", ya que el derecho que posee no depende de la conectividad, sino la potestad de utilizar una combinación de caracteres escogidos por él, en la red. Así, el derecho que adquiere al concedérsele un nombre de dominio no está ligado o depende de la conexión a la red, sino es simplemente el derecho al uso del mismo en la red, caracterizándose por la exclusividad del mismo.

De esta manera, podemos concluir indicando que el nombre de dominio es objeto de derechos reales, ya que cumple con las características previamente mencionadas, es decir, (1) ejerce efectos frente a todos, (2) su titular está autorizado para obtener utilidad de él con independencia de un sujeto pasivo personalmente obligado, (3) dicha utilidad la hace valer directamente, es decir, la satisfacción del interés no se la brinda la conducta de algún sujeto obligado y finalmente, (4) el nombre de dominio es perfectamente considerado como un bien, objeto de valor y claramente partícipe del tráfico comercial.

5. Dado que el nombre de dominio constituye un bien objeto de derechos reales y con características y funciones distintivas de propiedad intelectual, es perfectamente

tutelable por la regulación en materia de Propiedad Intelectual y por tanto, surge la necesidad de incorporarlo taxativamente en la regulación nacional vigente.

6. En este sentido, el control ex ante y las demás alternativas de administración de conflictos por parte del órgano administrativo competente no constituyen una finalidad dilatoria del procedimiento de registro de nombres de dominio, sino un requisito de efectiva tutela jurídica.

BIBLIOGRAFÍA

I. Obras citadas y/o consultadas

ARIAS-SCHEREIBER PEZET, Max. "EXEGESIS DEL CODIGO CIVIL PERUANO DE 1984". Gaceta Jurídica Editores. Febrero 1998. Lima – Perú. 334 páginas.

BERTONE, Luis Eduardo "DERECHO DE MARCAS" TOMO I, Editorial Heliasta SRL, Argentina 1989.

BERCOVITZ ALVAREZ, Raul "LA APORTACIÓN DE DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL AL CAPITAL DE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS" Aranzadi, Pamplona 1999

BREUER MORENO, Pedro. DERECHO INTELECTUAL COMPARADO. Editores R. Romeo & Cia. Buenos Aires 1921. 216 páginas.

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo y BERTONE, Luis Eduardo. DERECHO DE MARCAS, Tomos I, 1989, 1ra. Edición, Editorial Heliasta, 412 páginas.

CARBAJO CASCÓN, Fernando. "CONFLICTOS ENTRE SIGNOS DISTINTIVOS Y NOMBRES DE DOMINIO EN INTERNET". Editorial Aranzadi. 2002. Navarra – España. 351 páginas.

- “CONFLICTOS ENTRE SIGNOS DISTINTIVOS Y NOMBRES DE DOMINIO EN INTERNET”. Editorial Aranzadi. 1999. Navarra – España. 249 páginas.
- CASSAGNE, Juan Carlos. Derecho Administrativo, Tomo I, Quinta Edición Actualizada, Buenos Aires 1997, Abeledo Perrot, 469 págs.
- CASTAÑEDA, Jorge Eugenio. INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL. Tomo I. Los Derechos Reales. Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Tercera Edición. Lima, 1965.
- CORNEJO GUERRERO, Carlos. “LAS TRANSFORMACIONES DEL DERECHO DE MARCAS Y SUS RELACIONES CON EL DERECHO DE PROPIEDAD”. Cultural Cuzco S.A. Editores. Enero 2000. Lima – Perú. 278 páginas.
- CORNEJO G. Aldo. “DERECHO DE MARCAS”. Cultural Cuzco S.A. Editores. 1992. Lima – Perú. Ps. 256.
- CUADROS VILLENA, Carlos Ferdinand. DERECHOS REALES, Tomo Segundo (Derechos Reales sobre Bien Propio), Primera Edición, 1995, Editorial Cultural Cuzco, 725 páginas.
- DI FIORI, Diego. “LAS MARCAS EN EL COMERCIO INTERNACIONAL. Limitaciones Mediante las Importaciones a la Ley de Marcas” Primera Edición. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires 2000.
- DIEZ, Manuel María. DERECHO ADMINISTRATIVO. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires, 1963. Tomo I.
- DIEZ-PICAZO, Luis y GULLON, Antonio. SISTEMA DE DERECHO CIVIL, Volumen III (Derecho de Cosas y Derecho Inmobiliario Registral), 3ra. Edición, 1985, Editorial Tecnos, 585 páginas.
- DROMI, Roberto. DERECHO ADMINISTRATIVO. Ediciones Ciudad Argentina. Tercera Edición, Buenos Aires, 1994.
- ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA: Tomo II. Editorial , tomo II, IX y XIX. Driskill S.A. Buenos Aires, Argentina. 1984.
- Enciclopedia Ameba. Tomo II, Páginas 190 y ss. BIENES
- Mateo Goldstein. Tomo IX, Páginas 325 y ss. DOMINIO
- Eugenio Sarra bayrouse. Tomo XIX, Páginas 91 y ss. MARCAS DE COMERCIO O DE FÁBRICA
- FERNÁNDEZ-NOVOA, Carlos. “FUNDAMENTOS DE DERECHO DE MARCAS”. Editorial Montecorvo S.A. 1984. Madrid – España. 578 páginas.
- FERNÁNDEZ-NÓVOA, Carlos. “DERECHO DE MARCAS”, Madrid : Montecorvo, 1990, 307 p
- GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ TOMÁS. “CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO II”. Editorial Civitas S.A. Segunda Edición: 1988. Madrid – España. 611 páginas.
- GARCÍA VIDAL, Angel “DERECHO DE MARCAS E INTERNET” Valencia : Tirant lo Blanch, 2002, 413 p.
- GARCÍA VIDAL, Angel, “El Derecho Español de los nombres de dominio”, 2004
- GORDILLO, Agustín. TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO – Parte General,

- Tomo 1, 1ra. edición peruana, 2003, ARA Editores.
- IASONE, Marie. "COMERCIO ELECTRONICO, ASPECTOS LEGALES: UNA DESAFIO PARA EL DESARROLLO PERUANO". Editorial Librería Portocarrero. Julio 2002. Lima – Perú. 411 páginas.
- INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. "COMPENDIO DE JURISPRUDENCIA, SALA DE PROPIEDAD INTELECTUAL 1996 - 1999, TOMO I". Primera Edición: Marzo 2000. Perú. 316 páginas. TOMO II". Primera Edición: Marzo 2000. Perú. Ps. 323.
- INTERNATIONAL TRADEMARK ASSOCIATION, Editores: Cristal Lisa y Greenfield Neal. "TRADEMARK LAW THE INTERNET: ISSUES, CASE LAW AND PRACTICE TIPS". Inta. 1999. Estados Unidos. 382 páginas.
- INTERNATIONAL TRADEMARK ASSOCIATION, Editores: Cristal Lisa y Greenfield Neal. "TRADEMARK LAW THE INTERNET: ISSUES, CASE LAW AND PRACTICE TIPS". Inta. Second Edition 2001. Estados Unidos. 662 páginas.
- KAPFERER Jean-Noel y THOENIG Jean-Claude. "LA MARCA, MOTOR DE LA COMPETIVIDAD DE LAS EMPRESAS Y DEL CRECIMIENTO DE LA ECONOMIA". Editorial McGraw-Hill. Primera Edición:1991. Lima – Perú. 307 páginas.
- MEDINA DE LEMUS, Manuel "DERECHO CIVIL DE BIENES. DERECHOS REALES E INMOBILIARIO REGISTRAL" TOMO I, MADRID 2003
- OTAMENDI, Jorge. DERECHO DE MARCAS, Segunda Edición ampliada y actualizada, Buenos Aires 1995, Abeledo Perrot, 428 Páginas.
- PARADA VASQUEZ, José Ramón. DERECHO ADMINISTRATIVO – Parte General, Tomo I, Primera Edición, Madrid 1989, Editorial Marcial Pons, 576 páginas.
- PUIG BRUTAU, José. FUNDAMENTOS DE DERECHO CIVIL, Tomo III, Volumen I, Cuarta Edición. Bosch, Casa Editorial, S.A. Barcelona.
- RAMELLA, Agustín. "TRATADO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL". Tomo Primero. Inventos Industriales. Madrid. Hijos de Reus Editores. 1913.
- REYNA, Alfaro. "LOS DELITOS INFORMATICOS, ASPECTOS CRIMINOLOGICOS, DOGMATICOS Y DE LA POLITICA CRIMINAL". Jurista Editores. Marzo 2002. Lima – Perú. Ps. 341.
- SHERWOOD, Robert. "PROPIEDAD INTELECTUAL Y DESARROLLO ECONOMICO". Editorial Heliasta. 1990. Buenos Aires – Argentina. Ps. 250.
- TELEFÓNICA. "LA SOCIEDAD DE LA INFORMACION EN EL PERU: PRESENTE Y PERSPECTIVAS 2003 - 2005". Servicios Editoriales del Perú S.A.C. Noviembre 2002. Lima – Perú. Ps. 194.
- VASQUEZ RIOS, Alberto. DERECHOS REALES, Tomo III (La Propiedad), Segunda Edición, 1996, Editorial San Marcos, 275 páginas.

II. Artículos consultados

Aguirre G., Fanny "PERÚ: TRATAMIENTO DE LOS SIGNOS NOTORIAMENTE CONOCIDOS Y EL REGISTRO DE NOMBRES DE DOMINIO EN LA DECISIÓN 486 DE LA COMISIÓN DEL ACUERDO DE CARTAGENA". R.E.D.I. (Revista Electrónica de Derecho Informático) 21 de febrero de 2001.

Aguirre Garayar, Fanny. "PERÚ: LAS NUEVAS POLÍTICAS DE DELEGACIÓN DE NOMBRES DE DOMINIO EN EL PERÚ". R.E.D.I. (Revista Electrónica de Derecho Informático).

http://publicaciones.derecho.org/redi/publicaciones/derecho.org/No_26_Septiembre_del_2001

Arana Courrejolles, Carmen. "LA CANCELACIÓN DE LA MARCA POR FALTA DE USO". Revista de Derechos THEMIS Segunda Epoca / 1997 / No. 36.

ASOCIACIÓN DE USUARIOS DE INTERNET (AUI). HISTORIA POLÍTICA DE INTERNET. www.au.es/biblio/articu/Articulos/historia_politica:internet.htm

BUSH, Vannevar. AS WE MAY THINK. Julio de 1945. The Atlantic. www.theatlantic.com/unbound/flashbks/computer/bushf.htm

Bardales Mendoza, Enrique. "CONFLICTO ENTRE LOS NOMBRES DE DOMINIO EN INTERNET Y LOS DERECHOS SOBRE MARCAS".

http://www.publicaciones.derecho.org/redi/No._01_-_Agosto_de_1998/bardales.

BARRUIO RUIZ, Carlos. NOMBRES DE DOMINIO (DNS), EN INTERNET.

Presentación en el VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática. Abril 2000. Lima-Perú.

BAUZÁ REILLY, Marcelo. NOMBRES DE DOMINIO Y DERECHO. PROBLEMÁTICA Y LINEAS EVOLUTIVAS. Presentación en el VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática. Abril 2000. Lima-Perú.

CAREY CLARO, Guillermo. ASPECTOS SOBRE LA NATURALEZA DE LOS NOMBRES DE DOMINIO EN CHILE. Actualidad Jurídica, Diario Oficial, E-boletín. www.anfitrion.cl/actualidad/relación/carey.html

DÁVARA RODRIGUEZ, Miguel Angel "CUADERNO SOBRE NOMBRES DE DOMINIO" Otrosi, Febrero 2004

De Larramendi, Luis H. "MESA REDONDA SOBRE: MARCAS Y NOMBRES DE DOMINIO EN INTERNET. IMPLICACIONES EN EL CAMPO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL E INTELLECTUAL". Iberoamericano.

<http://www.iberoamericano.com/intlhl8p.htm> 11 de abril de 2000.

DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. LA DESMATERIALIZACIÓN DEL DERECHO. Del derecho de pernada al Internet. Revista Themis No. 38.

DUPRE, Jennifer. A SOLUTION TO THE PROBLEM? TRADEMARK INFRINGEMENT AND DILUTION BY DOMAIN NAMES: BRINGING THE CYBERWORLD IN LINE WITH THE "REAL" WORLD. The Trademark Reporter Vol 87, Setiembre-Octubre, 1997, No.5.

ESCOBAR ROZAS, Freddy. EL DERECHO SUBJETIVO. Consideraciones en torno a su esencia y estructura. Revista IUS ET VERITAS No. 16.

FERNÁNDEZ-NÓVOA, Carlos. "LAS FUNCIONES DE LA MARCA", Actas de Derecho Industrial, 5, 1978.

- García Muñoz-Nájar, Luis Alonso. "ASPECTOS LEGALES DE LOS NEGOCIOS ELECTRÓNICOS, Internet y la Propiedad Intelectual". Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas – UPC Lima , Setiembre 2000.
- García Vidal, Ángel. "MARCAS Y NOMBRES DE DOMINIO EN INTERNET". Área de Derecho Mercantil. Universidad de Santiago de Compostela.
- Hess A., Christian. "DESAFÍOS DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL EN INTERNET". "El Financiero", Año 2, N° 90, San José Costa Rica, Diciembre de 1996.
- Iriarte Ahon, Erick. "PERÚ: NOMBRES DE DOMINIO, UNA REVISIÓN DE LA SITUACIÓN ACTUAL". R.E.D.I. (Revista Electrónica de Derecho Informático) http://www.publicaciones.derecho.org/redi/No_22_Mayo_del_2000/11
- Iriarte Ahon, Erick. INFORME NOMBRES DE DOMINIO. Presentación en el VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática. Abril 2000. Lima-Perú.
- Maestre Rodríguez, Javier A. "PLANTEAMIENTO DE LA PROBLEMÁTICA JURIDICA DE LOS NOMBRES DE DOMINIO". Dominorus <http://www.dominiuris.com/problemática/artículo.htm> 11/08/2000.
- Maestre Rodríguez, Javier A. "EL NOMBRE DE DOMINIO Y LA INSUFICIENCIA DE LAS DOCTRINAS ACTUALES EN MATERIA DISTINTIVA" www.dominiuis.com, septiembre 2001.
- Magliona Markovicth, Claudio. "CHILE: CIBEROCUPACIÓN. ANTICYBERSQUATTING CONSUMER PROTECTION ACT". R.E.D.I. (Revista Electrónica de Derecho Informático)
- MOSCOSO VILLACORTA, Martín. "INFORME N°006-2000/AEE". Area de Estudios Económicos. Anexo 1385 de Indecopi.
- Mueller, Milton. "TRADEMARKS AND DOMINAIN NAMES: PROPERTY RIGHTS AND INSTITUTIONAL EVOLUTION IN CYBERSPACE" 16/08/2000. www.istweb.syr.edu/~mueller/study.html .
- NAVARES, Silvia "LA PROPIEDAD INDUSTRIAL COMO FORMA ESPECIAL DE PROPIEDAD: LA PETENTE Y LA MARCA COMO OBJETOS DEL DERECHO DE PROPIEDAD" en COMUNICACIONES EN PROPIEDAD INDUSTRIAL Y DERECHO DE LA COMPETENCIA N°28. INSTITUTO DE DERECHO Y ETICA INDUSTRIAL. MADRID.
- ORTEGA, Alonso. ESPAÑA: LA REGULACIÓN DE INTERNET. Alfa-Redi ISSN 1681-5726. www.alfa-redi.org/revista/data/63-11.asp
- Palmos, Riika. SOLVING DOMAIN NAME PROBLEMS". Managing Intellectual Property Trademark Year Book 2002.
- Plaza Penadés, Javier. "LA PROTECCIÓN DE LOS NOMBRES DE DOMINIO EN INTERNET: EL INFORME FINAL DE LA OMPI Y LA NECESIDAD DE UNA NORMATIVA ADECUADA". R.E.D.I. (Revista Electrónica de Derecho Informático). <http://publicaciones.derecho.org/redi/No.18> – Enero del 2000/10
- PORTER, Michael E.. "STRATEGY AND THE INTERNET". Harvard Business Review Marzo 2001.
- PUIG BRUTAU, José. FUNDAMENTOS DE DERECHO CIVIL, Tomo III, Volumen I, Cuarta Edición. Bosch, Casa Editorial, S.A. Barcelona.

- REAL ACADEMIA SEVILLANA DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA “EL DERECHO DE PROPIEDAD. UNA RELECTIO” Discurso leído el día 17 de enero de 1999 en el acto de su recepción pública. SEVILLA 2003.
- REUSSER, Carlos Patricio. CHILE: ¿QUÉ ES LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN? Alfa-Redi ISSN 1681-5726. www.alfa-redi.org/revista/data/63-13.asp
- ROBLES, Oscar “DE NOMBRES DE DOMINIO Y OTROS DEMONIOS...” Alfa-Redi <http://www.alfa-redi.org/upload/revista/103101--13-1-Comision%20de%20Comercio%20y%20Fo>
- RODRIGUEZ ACOSTA, Beatriz. ¿NOMBRES DE DOMINIO, MARCAS O NO? Presentación en el VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática. Abril 2000. Lima-Perú.
- SARTORI, Michael. A PROPOSAL FOR THE REGISTRATION OF DOMAIN NAMES. The Trademark Reporter Vol 87, Setiembre-October, 1997, No.5.
- Solá, Janier. “HISTORIA POLÍTICA DE INTERNET”. Expoineternet20002, http://www.aui.es/biblio/Articulos/historia_politica_internet.htm 4/09/02
- Sutherlin Dueker, Kenneth. “TRADEMARK LAW LOST IN CYBERSPACE: TRADEMARK PROTECTION FOR INTERNET ADDRESSES”. Harvard Journal of Law & Technology. <http://jolt.law.harvard.edu/articles/v9n2p483.html> 11/08/2000.
- Torsten Bettinger. “LA BATALLA DE LOS NOMBRES DE DOMINIO”. Revista del DAT (Dirección de Alta Tecnología) de Buenos Aires. Año X – N° 112/113 – Diciembre 1997 / Enero 1998.
- Vilar Palasí, José Luis. “IMPLICACIONES JURIDICAD DE INTERNET”. Dominiuris.com. Octubre de 1999. <http://www.dominiuris.com/boletines/doctrina/villar.htm>
- Zambrano Ortiz, Luis Fernando. “CONFLICTOS GENERADOS ENTRE MARCAS Y DIRECCIONES ELECTRÓNICAS”. El Peruano 26/22/2001.

III. Normas y reglamentos extra – oficiales consultados

- BORRADOR DEL PLAN NACIONAL DE NOMBRES DE DOMINIO DE INTERNET BAJO EL “.ES”. Ministerio de Ciencia y tecnología”. Secretaría de telecomunicaciones y para la sociedad de la información, Dirección general para el desarrollo de la sociedad de la información, España.
- CONVENCIÓN GENERAL INTERAMERICANA DE PROTECCIÓN MARCARIA Y COMERCIAL.
- CONVENIO DE PARÍS PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.
- DECISIÓN 344 DE LA COMISIÓN DEL ACUERDO DE CARTAGENA: RÉGIMEN COMÚN SOBRE PROPIEDAD INDUSTRIAL.
- DECISION 486: Régimen Común sobre Propiedad Industrial, LA COMISION DE LA

COMUNIDAD ANDINA.

DECRETO LEGISLATIVO N°823:LEY DE PROPIEDAD INDUSTRIAL.

JOINT RECOMMENDATION CONCERNING PROVISIONS ON THE PROTECTION OF MARKS, AND OTHER INDUSTRIAL PROPERTY RIGHTS IN SIGNS, ON THE INTERNET, adopted by THE ASSEMBLY OF THE PARIS UNION FOR THE PROTECTION OF INDUSTRIAL PROPERTY, and THE GENERAL ASSEMBLY OF THE WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION (WIPO), at the THIRTY-SIXTH SERIES OF MEETINGS OF THE ASSEMBLIES OF THE MEMBER STATES OF WIPO, SEPTEMBER 24 TO OCTOBER 3, 2001.

MANUAL PARA EL EXAMEN DE REGISTRABILIDAD DE MARCAS EN LAS OFICINAS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL DE LOS PAÍSES ANDINOS. 1996. Thaimy Márquez. OMPI e INDECOPI.

POLÍTICA UNIFORME DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSA EN MATERIA DE NOMBRES DE DOMINIO. UDRP. Aprobada el 26 de Agosto de 1999. ICANN.

REGLAMENTO ADICIONAL DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELLECTUAL (OMPI) RELATIVO A LA POLÍTICA UNIFORME DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSA EN MATERIA DE NOMBRES DE DOMINIO (UDRP). 1 de diciembre de 1999. OMPI

REGLAMENTO DE LA POLÍTICA UNIFORME DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSA EN MATERIA DE NOMBRES DE DOMINIO. UDRP. Aprobada el 26 de Agosto de 1999. ICANN.

U.S. ANTICYBERSQUATTING CONSUMER PROTECTION ACT

Normas nacionales pertinentes: Código Civil, Ley de Arbitraje, Constitución, Ley del Procedimiento Administrativo General (Ley 27444). Constitución Española, Código Civil Español, Ley de Marcas Española.

Direcciones en internet consultadas

DNSWIZ, <http://www.dnswiz.com/dnsworks.htm>

ES-NIC, <https://www.nic.es/>

Harvard Law School. <http://jolt.law.harvard.edu/articles/v9n2p483.html>

Iberoamericano. <http://www.iberoamericano.com/intlhl8p.htm>

Information Infrastructure Task Force: "A Preliminary Draft Report of the Working Group on Intellectual Property Rights", "The Green Paper", <http://www.ntia.doc.gov>.

Maestre, J. A. <http://www.dominiuris.com>.

Memorandum of Understanding of generic top Levels Domains (gTLD-MoU), <http://www.gtld.mou.org>.

NIC-PE, www.nic.pe

NSI Dispute Resolutions Policy Stament,

<http://www.rs.internic.net./domaininfo/internicdomain-4.html>.

OMPI: Centro de mediación y Arbitraje, <http://www.wimpo.int>.

OMPI, Documento 92-805-078108: Informe Final sobre el proceso relativo a los nombres de dominio en Internet, de 30 de abril de 1999, <http://www.wimpo2.wimpo.int>.

OMPI, Documento TND/CM/1/2.: "Issues Relating to Trademarks and Internet Domains Names", <http://www.wimpo.org/eng/internet/domains/tdn/cm/cmi2.htm>.

REDI: [HTTP://www.publicaciones.derecho.org/redi/](http://www.publicaciones.derecho.org/redi/)

RFC 799: "Internet Name Domains", <http://www.isoc.net>.

RFC 1591: "Domains Name Sistem Structure an Delegation" <http://www.isoc.net>.