



**El Comité Científico del I Congreso Científico
Internacional**

“Impacto de las Investigaciones Universitarias”

Ambato, 15 de noviembre del 2012

Dr. Santiago Fiallos Bonilla
Dra. Andrea Bucaram
UNIANDES Ambato

De nuestras consideraciones.-

Le informa que la Ponencia presentada por usted, con el Título: “DISEÑO DE UN CENTRO DE RESOLUCION ELECTRONICA DE CONFLICTOS”, **es aceptada para su presentación** en la Comisión de Ciencias Sociales Humanidades, en el Primer Congreso Científico Internacional “Impacto de las Investigaciones Universitarias”, a desarrollarse los días 11, 12 y 13 de diciembre del presente año en la ciudad de Ambato, provincia de Tungurahua, además se pone en su conocimiento que será publicada en las memorias recopiladas de dicho congreso.

Atentamente;



COMITE ORGANIZADOR

I CONGRESO CIENTÍFICO INTERNACIONAL DE LA UNIVERSIDAD
REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES “UNIANDES”

“IMPACTO DE LAS INVESTIGACIONES UNIVERSITARIAS”

11,12 y 13 de Diciembre del 2012



UNIVERSIDAD DE LAS
“ALTURAS”



“La inteligencia consiste no sólo en el conocimiento, sino también en la destreza de aplicar los conocimientos en la práctica.”

Aristóteles

TEMA: DISEÑO DE UN CENTRO DE RESOLUCIÓN ELECTRÓNICA DE CONFLICTOS

AUTOR: DR. SANTIAGO FERNANDO FIALLOS BONILLA, Esp.

COAUTORA: DRA. ANDREA BUCARAM, Dip.

E-MAIL: santiago.fiallos7@gmail.com

ANDYPRETTY10@yahoo.es

RESUMEN

El Proyecto de investigación pretende diseñar un Centro de Resolución Electrónica de Conflictos (CREC) orientado a resolver controversias en el campo del Comercio Electrónico y la Propiedad Intelectual, tanto por medio del arbitraje como de la mediación, directamente sobre Internet (On Line).

El Proyecto de investigación abordará el análisis de todos los aspectos e instrumentos necesarios para la creación, implementación y gestión de un CREC y hará la propuesta correspondiente, de forma tal que luego pueda ser implementado.

El Proyecto de investigación concluirá con una propuesta (guía) para la creación y gestión de un CREC y las especificaciones de instrumentos formales, funcionales, de infraestructura, reglamentación, metodología, etc. que se requieran para su implementación.

A partir del diseño propuesto por el Proyecto de Investigación, y ya en el ámbito de la Extensión Universitaria, las universidades participantes evaluarán la factibilidad y conveniencia de la implementación del CREC, en forma individual o conjunta, con las potenciales alianzas que consideren de interés.

El Proyecto de investigación no contempla el desarrollo de la plataforma y herramientas tecnológicas ad hoc necesarias para soportar el CREC. Estos desarrollos también serán resueltos en el campo de la Extensión Universitaria en base a los requerimientos funcionales y técnicos que el proyecto de investigación especifique en el diseño.

Luego, podrá extenderse el Proyecto de Investigación para incorporar al diseño los aspectos necesarios para que tanto el TA como el CM alcancen otros campos del Derecho.

INTRODUCCIÓN

El modo de hacer negocios cambió a partir de Internet. El comercio electrónico ha llegado para quedarse; no habrá vuelta atrás. Las redes sociales y la tecnología móvil, de explosiva penetración en los últimos años, facilitan más aún el acceso a la tienda virtual y los negocios on line.

Millones de usuarios de Internet utilizan ese medio para realizar sus compras y transacciones cada día, muchas veces sin saber a quién se le compra, ni dónde habita ese vendedor, ni la cadena de producción y entrega, ni que normas regulan esa transacción. El consumidor, en

general, se siente más desprotegido que en el comercio tradicional, sobre todo por que la incertidumbre en la operación electrónica es mayor.

El aumento del volumen de las transacciones on line lleva consigo el incremento de los conflictos entre proveedores y consumidores, muchas veces diferentes a los que ocurren en el comercio tradicional y también bajo circunstancias diferentes, por ejemplo de competencia legal. Las expectativas de resolución de estos conflictos por parte de los consumidores requieren de mecanismos ágiles (tan ágiles como las compras) y debidamente estructurados.

Un fenómeno similar ocurre en el campo de las publicaciones en Internet, donde la propiedad intelectual se ve permanentemente en riesgo y las violaciones a la misma requieren de rápidas intervenciones.

En relación con el Ecuador, no existen datos reales sobre la cantidad de dinero que se mueve por año, por concepto de comercio electrónico.

La Corporación¹ de Comercio Electrónico habla de USD 200 millones, un monto similar al que se estimaba en el año 2007. Otros hablan de unos USD 300 millones al año.

La importancia del presente proyecto radica en que mediación y arbitraje son métodos ágiles de resolución de diferencias, cada vez más adoptados y con una serie de ventajas que los hacen adecuados y efectivos para conflictos en este tipo de transacciones.

Un CREC que sirva de estructura para radicar allí un Tribunal Arbitral y un Centro de Mediación especializados en Comercio Electrónico y Propiedad Intelectual brindaría un marco de confianza y seguridad jurídica a las relaciones comerciales electrónicas, fortaleciendo el ejercicio de los derechos del consumidor, dejando de lado las cuestiones de jurisdicción y la burocracia propia de la justicia.

OBJETIVOS

GENERAL

Diseñar un Centro de Resolución Electrónica de Conflictos (CREC) orientado a resolver controversias en el campo del Comercio Electrónico y la Propiedad Intelectual, tanto por medio del arbitraje como de la mediación, directamente sobre Internet (On Line).

¹ http://www.elcomercio.com/negocios/servicios-mueven-comercio-linea_0_632336820.html

ESPECÍFICOS

1. Explorar el marco teórico y antecedentes en el campo del Arbitraje y Mediación en general y en los dominios de aplicación en particular
2. Establecer los aspectos a considerar para la creación de un CREC genérico
3. Establecer los aspectos a considerar para la creación de un TA genérico en un CREC genérico
4. Proponer los instrumentos necesarios para la creación de un CREC genérico
5. Proponer los instrumentos necesarios para la creación de un TA genérico en un CREC genérico
6. Especificar los instrumentos y requerimientos para un TA orientado al dominio del Comercio Electrónico y Propiedad Intelectual

DESARROLLO

Antecedentes de la mediación

Mediación se deriva del latín MEDIUS-MEDIUM y significa “en medio” y esta definida como un proceso de resolución entre dos o más partes dentro de una disputa que reciben el apoyo-auxilio de un tercero imparcial llamado Mediador.²

Fuentes doctrinarias importantes del Derecho en cuanto a la Mediación se trata tienen su origen desde 1950 cuyos autores en su mayoría son profesionales de los Estados Unidos; ya que desde aquellos años en las cortes se practicaba la Mediación y el Arbitraje como medio de solución de conflictos. Latino América hoy en día ha adoptado ciertos procedimientos en donde por medio de una negociación justa y lícita un Juez de paz trata de dar a cada quien lo que le corresponde; llegando a un resultado mutuamente aceptable; sin que haya sido necesario entrar en una contienda legal.

Se los llama jueces de paz pero realmente no son jueces, ni árbitros son personas profesionales en la rama del Derecho como lo es la mediación y el arbitraje; cuyas características de su intervención son: Imparcialidad, honestidad, independencia, agilidad, celeridad, confianza.³

En Ecuador nuestras leyes como el Código de Trabajo recogen el concepto de Mediación en forma amplia en donde además la conciliación forma parte de un sometimiento obligatorios para la solución de conflictos colectivos por ejemplo los de trabajo; la Mediación propiamente dicha es

² Abg. Silvio Castillo Tapia

³ UMET/ Facultad de Derecho

un medio para llegar a; y por lo tanto no puede subsistir sin un recurso tan indispensable como lo es la negociación; es por medio de ella que un tercero neutral ayuda a las partes a identificar los puntos de controversia; interactuando con ellas y llegando a una solución justa, lícita y equitativa; dando de esta forma un resultado rápido y económico.

El Estado ecuatoriano tiene y ha tenido siempre el interés de proporcionar accesos gratuitos a esta justicia de paz y voluntaria para que todo conflicto de intereses se solucione extrajudicialmente; pero lamentablemente no existe la colaboración, ni la cultura de todas aquellas personas inmersas en controversias legales quienes no acuden a estos medios de justicia de paz, o no acatan su acuerdo firmado; dando cabida a la muerte de esta figura y burlándose de esta clase de medios de justicia.⁴

La Ley de Mediación y Arbitraje fue expedida a raíz del impulso general que tuvieron los programas de reforma judicial por parte de los Organismos Multilaterales de Crédito como el Banco Mundial (BIRF) y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) que contemplan segmentos orientados a difundir el empleo de medios alternativos de solución de conflictos. A partir de esa fecha, uno de los casos más relevantes que fue sometido al procedimiento de la mediación fueron los afectados por el accidente de una nave de Cubana de Aviación en 1998, que tuvo magníficos resultados, luego que los perjudicados consideraron que este medio era el más aconsejable (a excepción de ciertos perjudicados que recurrieron a la justicia ordinaria).

A partir de la vigencia del mencionado precepto constitucional, particularmente en la contratación pública, la Procuraduría General del Estado ha impulsado la inclusión de una cláusula contractual de solución de divergencias o controversias que se deriven entre las partes a través de los mecanismos alternativos de arbitraje y mediación, esto con el objetivo de descongestionar a la función judicial e impulsar la cultura del diálogo, y para que las entidades del sector público, de manera previa a concurrir a los juzgados y tribunales de justicia, concurren a hacer valer sus derechos a los centros de Mediación y Arbitraje para precautelarlos intereses del Estado.

En este contexto, el 11 de octubre de 2002, el Gobierno del Ecuador y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, BIRF suscribieron el Convenio de Donación para el "Fortalecimiento Institucional de la Oficina del Procurador General del Estado", entre los objetivos planteados se propone la reapertura de los Centros de Mediación en la Procuraduría, así en el año 2005

⁴ UMET/ Facultad de Derecho

se reabrieron los Centros de Mediación de Quito y Guayaquil y en octubre de ese año se dictó los Cursos para la Formación de Mediadores.

En cumplimiento de las recomendaciones dadas por la Consultoría mediante Resolución No.096, el señor Procurador General del Estado creó el Centro Nacional de Mediación inscrito en el Consejo Nacional de la Judicatura con el Registro No.- 004, unidad especializada para la solución de conflictos entre personas naturales y jurídicas que tengan vínculos con el Estado, o actores del sector público.

Han transcurrido varios años, pero no es posible conocer a ciencia cierta y con datos estadísticos los resultados que han tenido los medios alternativos en la resolución de conflictos⁵.

A pesar de ello, no se puede negar la efectividad de la aplicación de esta forma de solucionar conflictos, pues se emplea menos recursos y los resultados son favorables para ambas partes.

Antecedentes históricos del arbitraje

El arbitraje ha mantenido siempre su función y fue provocando el interés de los Estados no solo expresado en su legislación interna sino también en tratados internacionales. Así, en lo que a nuestro Continente se refiere pueden citarse el Tratado de Derecho Procesal Internacional celebrado en Montevideo en 1899, que estableció los requisitos y formalidades para la ejecución de los laudos arbitra-les en territorio distinto al del Estado en el que habían sido dictados.

El arbitraje llegó, pues, al siglo XX como respuesta a los requerimientos de la actividad comercial que, por sus características, hacía indispensable la más pronta solución a sus controversias y que se aceptara la validez de los laudos y su ejecutabilidad con un tratamiento similar al de la sentencia judicial.

El arbitraje atrajo, además, la atención de los Estados como medio idóneo para la solución de sus conflictos. La Convención de La Haya de 1899 sentó las bases del arbitraje internacional y su complemento de 1907 precisó que tenía por objeto resolverlos litigios entre los Estados mediante jueces por ellos elegidos. Ya avanzado el siglo XX, en lo que a nuestro Continente se refiere, el arbitraje continuó recibiendo la atención de los Estados. La Convención de La Habana de 1928, también conocida como Código Bustamante, puso nuevamente de actualidad la necesidad de preservar la ejecución de los laudos arbitrales, lo que se puso de manifiesto nuevamente con el Tratado de Derecho Procesal Internacional suscrito el 19 de marzo de 1940.

⁵ Galo Efraín Poveda Camacho/ Universidad Andina Simón Bolívar.

El arbitraje, por lo demás, concitó el interés de la Organización de las Naciones Unidas que, para el reconocimiento y ejecución de los laudos, aprobó la denominada Convención de Nueva York de 10 de junio de 1958 y en 1966 dio creación a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional-CNUDMI, también conocida como UNCITRAL(United Nations Commission International Trade Law) dando un decidido apoyo a la solución arbitral al promover y alentar el arbitraje como medio idóneo y eficiente para la solución de los conflictos de intereses privados mediante la Ley Modelo aprobada el 21 de junio de 1985, inspiradora de la legislación sobre arbitraje dictada en nuestro país. Adicionalmente, las Conferencias Interamericanas de Derecho Internacional Privado-CIDIP vienen prestando atención ala promoción del arbitraje, habiéndosele prestado especial atención en la Convención de Panamá de 30 de enero de 1975 y en la de Montevideo de 8 de mayo de 1979.El arbitraje ha sido también concebido como un medio coadyuvante a la integración regional o subregional, como viene ocurriendo en el MERCOSUR y es de esperar que ocurra en la Comunidad Andina.

En la actualidad, el arbitraje ha tomado auge y se ha difundido universalmente, no solo a través de las instituciones que lo organizan sino, además, por quienes recurren a él como instrumento para la pronta solución de sus litigios⁶.

ESTUDIO DEL ESTADO DEL ARTE Y ANTECEDENTES DE LOS CRECS

En un mundo cambiante y globalizado, en el que las relaciones comerciales se ven fuertemente influenciadas por el rápido desarrollo tecnológico, el arbitraje y las nuevas tecnologías constituyen un maridaje perfecto. Éstas contribuyen a convertir el arbitraje en un sistema de resolución de controversias aún más eficiente y, por tanto, ayudan a optimizar la administración de justicia privada.

De forma similar, el progresivo desarrollo del comercio electrónico ha resultado en un incremento notorio de las transacciones on-line, de poco o mucho valor monetario, que ha puesto de manifiesto la incipiente necesidad de contar con sistemas de resolución de disputas eficaces, económicas y rápidas para dirimir las controversias surgidas en operaciones de comercio electrónico realizadas entre empresas (B2B en su acrónimo en inglés) y entre empresas y consumidores (B2C).

Como consecuencia de todo ello los mecanismos Online Dispute Resolution (ODR en su acrónimo en inglés), también conocidos como métodos de Resolución de Electrónica de

⁶ FERNANDO VIDAL RAMÍREZ / MANUAL DE DERECHO ARBITRAL

Controversias (REC) y que plantean la resolución en línea de controversias mediante mediación y/o arbitraje, han tenido un desarrollo significativo en los últimos años⁷.

Los sistemas online de resolución de conflictos son producto de la popularización de los medios de comunicación en Internet, que trajo el uso de correos electrónicos, entre otros, como un medio fácil, rápido y de poco costo. Otras herramientas, como el Chat y el mensajero instantáneo han permitido la comunicación fácil y de poco costo a través del globo. Por otro lado, el mismo desarrollo del comercio online ha aportado un enorme número de transacciones entre comerciantes y compradores online, de poco o mucho valor monetario, que han generado un alto número de disputas por resolver.

Los sistemas online de resolución de conflictos son producto de la popularización de los medios de comunicación en Internet, que trajo el uso de correos electrónicos, entre otros, como un medio fácil, rápido y de poco costo. Otras herramientas, como el Chat y el mensajero instantáneo han permitido la comunicación fácil y de poco costo a través del globo. Por otro lado, el mismo desarrollo del comercio online ha aportado un enorme número de transacciones entre comerciantes y compradores online, de poco o mucho valor monetario, que han generado un alto número de disputas por resolver.

Esas actividades son innumerables y van desde la compra-venta de bienes en línea a la prestación de sofisticados servicios, todo ello dentro en un cúmulo de transacciones que se denomina "contratación electrónica". El rasgo más definidor de este fenómeno es, el de que, no se limita a ámbitos domésticos o estatales, sino que tiene proyección universal, es decir, gozan de efectos transnacionales, dado que el medio utilizado para la contratación es una red abierta (Internet), que constituye el espacio "anacional" donde el intercambio de datos, bienes y servicios tiene lugar, mediante sistemas electrónicos e informáticos.

La razón del incesante incremento del comercio en Internet se debe a las inmensas oportunidades de negocio que se abren al tratarse de un mercado abierto de proporciones gigantescas no limitado por barreras o fronteras, posibilitando una infinita variedad de ofertas y de elección, una mayor competitividad y celeridad en el desarrollo de las relaciones comerciales, además de una considerable reducción de costos.

Sin embargo, el pleno desarrollo de los servicios de la sociedad de la información se encuentra con frecuencia obstacuilizado por la inseguridad que plantea determinar las categorías jurídicas

⁷ Elena Gutiérrez García de Cortázar, letrada de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Madrid

aplicables a los negocios que discurren en el ciberespacio y la correspondiente fijación de su control jurisdiccional. Pero si ello es así en un estricto ámbito nacional o interno, la cuestión se hace mucho más compleja cuando entran en disputa legislaciones estatales diversas, incluso a veces culturalmente diferenciadas entre sí, con fueros jurisdiccionales igualmente dispersos; se abre así un cierto grado de incertidumbre e indeterminación en la contratación online.

Hay temas importantes y nuevos que se están generando ahora, a estudiar entre ellos como es posible crear confianza en la interacción inicial entre las partes, entre compradores y vendedores en el mundo electrónico, cuando están a mucha distancia y sólo conectados por la pantalla del computador. La construcción de la confianza en el comerciante o proveedor de servicios online esta muy relacionada con que se ofrezca o no un procedimiento para que el cliente pueda hablar con la entidad y manifestar sus reclamos o quejas si algo anduvo mal en la transacción. Es vital para cualquier entidad el tener el feedback de sus clientes, y sin embargo esta posibilidad de ofrecer un canal para reclamos o quejas es todavía difícil de encontrar en el mundo del comercio electrónico. Y se trata aquí de ver la diferencia entre ofrecer al cliente simplemente una dirección de correo electrónico, para que éste escriba su reclamo, sin saber adonde va a llegar o como es el procedimiento (si lo hay) instituido para la resolución de la disputa, y ofrecer sistemas estructurados para la resolución eficiente de los reclamos. Estos sistemas establecen un diálogo con el cliente, diciéndole cuándo va a tener una respuesta, los parámetros que limitan la posible resolución, y que otras vías alternativas hay para encauzar la queja, si este primer nivel no resultara efectivo.

Las ventajas de estos sistemas frente a los mecanismos tradicionales de resolución de conflictos se centran fundamentalmente en su fácil utilización y acceso, la eficiencia en la tramitación de los casos, la rapidez de las resoluciones y el ahorro de costes.

El arbitraje on-line hace posible una comunicación instantánea entre los usuarios de un arbitraje (partes, árbitros e institución arbitral), eliminando los tiempos muertos de traslado y dotando así a los procedimientos de mayor agilidad y celeridad. Ello se consigue facilitando a esos usuarios del arbitraje un acceso a su procedimiento arbitral las 24 horas del día los siete días de la semana desde cualquier parte del mundo, ya sea para consultar el expediente o para cumplimentar algún trámite.

Este sistema proporciona un punto centralizado y común para el procesamiento, almacenaje y archivo de todos los documentos relativos a un arbitraje mediante sistemas automatizados de gestión documental, lo que, además de una eficiente y rápida recuperación y consulta de

documentos, permite que las partes y los árbitros clasifiquen la información por fechas, origen, autor o título del documento.

Con el desarrollo de sistemas multimedia, las partes también podrán llevar a cabo audiencias en línea, mediante videoconferencias que puedan seguirse por el sistema de streaming, reduciendo considerablemente gastos de desplazamientos y de logística.

Requerimientos para el establecimiento de un CREC

Los CRECs constituyen los centros de resolución electrónica de conflictos, constituidos por centros de mediación y arbitraje legalmente formados.

La experiencia de estos centros depende de la realidad de cada país de la facilidad para acceder a ellos y la seguridad y eficacia de los mismos.

En Argentina por ejemplo, a diferencia de la experiencia norteamericana, donde los servicios de mediación on line operan generalmente desde las residencias particulares de los involucrados (clientes y mediadores) utilizando el e-mail, la propuesta del Centro Virtual de Prevención y Resolución de Conflictos prioriza la seguridad y confidencialidad de los datos, amparándose en lo que llaman un sistema institucional. Con esta modalidad, pretenden otorgar seguridad al proceso, resguardando la información confidencial en entornos protegidos y redes privadas, a las que podría accederse desde lugares específicamente destinados para estos fines. Se planea establecer centros en diferentes puntos del país y del extranjero, donde los interesados podrían concurrir y conectarse (a equipos provistos de tecnología audiovisual) en tiempo real con los mediadores y las partes involucradas.

Los cibertribunales : Virtual Magistrate, eResolution, Square Trade y el On line Ombuds Office son los únicos cibertribunales que existen, además del el cibertribunal Peruano que es una asociación sin fines de lucro, debidamente inscrita en el Registro de Personas Jurídicas de Lima, registrado en el Ministerio de Justicia como Centro de Conciliación, y su nombre y logotipo esta debidamente registrados.

Lo que se pretende en el presente proyecto, es ampliar el campo de acción de los CRECs hacia la mayoría de países tomando en cuenta el acelerado cambio mundial y las vías de la globalización que cada vez están mas cercanas y aquel país que no se adapte a la tecnología quedará fuera de todo proceso, en este caso, económico.

Dentro de la estructura jurídica del CREC, se necesita el soporte legal que ampare, garantice y facilite la creación de un CREC a fin de otorgar confianza en los usuarios que obviamente serán a nivel mundial, así como un marco legal claro y preciso, de fácil entendimiento, con un lenguaje apropiado a fin de simplificar el acceso, basado en principios como:

- a) Accesibilidad.- ya que las partes pueden estar ubicadas en distintos lugares del mundo, y mediante sólo hacer un clic en el teclado de su computador, pueden llevar adelante un procedimiento "online".
- b) Transparencia.- las partes deben tener acceso a información sencilla y clara, que recoja los datos de las personas que intervienen, así como el funcionamiento y la disponibilidad del procedimiento, como igualmente que las resoluciones finales dictadas deben ponerse a disposición de cualquier interesado y/o del público en general.
- c) Independencia e imparcialidad.- Consiste en que las reglas del proceso institucional, el cual se traduce en que el o los árbitros no puede tener ningún conflicto de intereses aparente o real con ninguna de las partes, por lo que su independencia e imparcialidad es esencial tanto al momento de conocer como de resolver el asunto sometido a su decisión.
- a) Eficacia.- Una vez iniciado el proceso "online", éste debe tramitarse en el plazo más breve posible que permita la naturaleza del conflicto, realizando el órgano responsable del procedimiento un control periódico de su evolución, de modo que en pocas semanas pueda existir una resolución arbitral.
- b) Equidad y libertad.- Las partes tienen el derecho a no aceptar o a abandonar el procedimiento en cualquier momento y recurrir, en su caso, al sistema judicial. Así, por ejemplo, tratándose de una contratación comercial electrónica el consumidor tiene el derecho a decidir si acepta la solución que se propone para resolver el litigio, para lo cual deberá ser informado en forma clara y en lenguaje comprensible, del contenido de la solución que se le presenta.
- c) Legalidad.- Tratándose de los conflictos transfronterizos de consumo, la decisión del órgano no puede tener como resultado privar al consumidor de la protección que le garantizan las disposiciones imperativas de la ley del Estado en que está establecido el órgano, teniendo en cuenta que en caso de litigios internacionales habrá que estarse a las disposiciones imperativas de la ley del Estado miembro en que el consumidor tenga su residencia habitual, según lo dispone el Convenio de Roma, en su artículo 5º sobre Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales.

- d) Representación.- Las partes pueden acudir al procedimiento sin necesidad de nombrar un representante legal; sin embargo, el procedimiento no podrá privar a las partes de su derecho a hacerse representar o acompañar por un tercero en todas las etapas del mismo⁸.

Dentro de la estructura organizacional, debe contar con la lista oficial de los mediadores, lista oficial de los árbitros y secretarios, las cláusulas arbitrales y las tarifas claramente definidas y convertidas en las diferentes monedas mundiales a fin de cumplir con los principios establecidos anteriormente, especialmente la simplicidad y accesibilidad.

Dentro de la estructura tecnológica, debe estar constituida por redes de fácil acceso, velocidad y capacidad para desarrollar un trámite sincrónico, para ello se podrá establecer páginas, sitios web, mails, redes sociales o cualquier otro que permita el acceso a un proceso on line.

REQUERIMIENTOS PARA EL ESTABLECIMIENTO DE UN TA

De los aspectos más relevantes del Arbitraje Online podemos destacar los siguientes: la cláusula de arbitraje online o celebrada en línea; las normas del debido proceso o "Due Process Rights", la sentencia online y su ejecución: eficacia de la justicia arbitral en línea.

a) Cláusula de Arbitraje on line

A pesar del vertiginoso crecimiento del comercio electrónico, aún muchas leyes nacionales y convenciones internacionales requieren que la cláusula de arbitraje "online" o en línea se celebre por escrito. Sólo algunas legislaciones tales como la Ley Modelo de Uncitral, en su artículo 7º, la ley alemana de arbitraje, la norma inglesa de arbitraje y la norma suiza, consideran que el acuerdo de arbitraje es escrito cuando está grabado por medio electrónicos.

En el caso de la Ley Modelo Uncitral sobre Comercio Electrónico, se establece, en su artículo 6; que un mensaje de datos satisface el requisito de la forma escrita "si la información que éste contiene es accesible para su ulterior consulta"; luego, en su artículo 7 se consigna que, "cuando la ley requiera la firma de una persona, ese requisito quedará satisfecho en relación con un mensaje de datos:

⁸ <http://www.elderechodeinternet.cl/blog/actualizaciones/el-ciberarbitraje-o-arbitraje-on-line/>

a) si se utiliza un método para identificar a esa persona y para indicar que esa persona aprueba la información que figura en el mensaje de datos; y

b) si ese método es tan fiable como sea apropiado para los fines, para lo que se generó o comunicó el mensaje de datos, a la luz de todas las circunstancias del caso, incluido cualquier acuerdo pertinente”.

En el arbitraje “online” en los Estados Unidos la cláusula de arbitraje “online” o celebrada en línea, se encuentra tanto en el comercio electrónico entre empresas (B 2 B) como en aquel entre empresas y consumidores (B 2 C).

Por su parte, en Europa, el arbitraje “online” en el comercio electrónico está por ley limitado a los conflictos entre los contratos entre empresas, salvo que se trate de una cláusula que sólo sea exigible o vinculante unilateralmente.

En cuanto al contenido de la cláusula arbitral celebrada “online” o en línea, para que sea válida debe incluir la identificación de las partes y contener el acuerdo de arbitraje propiamente tal, siendo esencial que esta información pueda ser guardada de modo que pueda ser consultada posteriormente, sin el riesgo de manipulación de dicha información.

En cuanto a otras menciones de la cláusula arbitral “online” o en línea, algunas de ellas determinan la ley aplicable al arbitraje; como igualmente la estipulación relativa al lugar del arbitraje. Al respecto, la Ley Modelo Uncitral establece, en su artículo 20, que “las partes podrán determinar libremente el lugar del arbitraje. En caso de no haber acuerdo al respecto el Tribunal Arbitral determinará el lugar del arbitraje, atendidas las circunstancias del caso, inclusive las conveniencias de las partes”.

Es usual que el lugar del arbitraje se fije pensando donde la sentencia arbitral se va a dictar. Hay algunos que postulan la deslocalización del lugar del arbitraje, lo cual tiene la ventaja que no se queda sujeto a los controles de las leyes del lugar del arbitraje o *lex fori*.

Por último, cabe señalar que el lenguaje del procedimiento arbitral es rara vez especificado, llevándose la mayoría de los arbitrajes “online” en idioma inglés. Ahora bien, lo importante de la cláusula de arbitraje celebrada “online” o en línea, es determinar si ella es válida frente al derecho nacional aplicable, esto es, la *lex arbitri*, que rige el arbitraje tanto en el procedimiento como en cuanto a las normas de cumplimiento obligatorias. Tratándose de la Unión Europea, la Directiva Europea sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre empresas y

consumidores, considera abusiva toda cláusula que no ha sido negociada individualmente, cuando crea “en contra de las exigencias de la buena fe en perjuicio del consumidor, un desequilibrio significativo de los derechos y de las obligaciones de las partes que se derivan del contrato”.

Por último, en relación a éste tema en cuanto a la manera de prestar el consentimiento en la celebración de una cláusula de arbitraje “online” o en línea, existen algunos proveedores que exigen que se envíe una confirmación por fax o un acuerdo escrito; sin embargo, la mayoría de ellos aceptan que el consentimiento se perfeccione por un clic en el teclado del computador.

Estructura jurídica

El cumplimiento de las normas del debido proceso o “due process rights”, tiene vital importancia al momento de hacer exigible el cumplimiento del laudo arbitral. Es así como en la Convención sobre “El Reconocimiento y Ejecución de Sentencia Arbitrales Extranjeras” de Nueva York del año 1958, establece en su artículo V N° 1 letras b) y d), que sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si ésta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución; letra b) “que la parte contra la cual se invoca la sentencia arbitral no ha sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento de arbitraje o no ha podido, por cualquier otra razón, hacer valer sus medios de defensa; letra d) “que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o, en defecto de tal acuerdo, que la constitución del tribunal arbitral o el procedimiento arbitral no se han ajustado a la ley del país donde se ha efectuado el arbitraje”.

Para los efectos que las normas del debido proceso se puedan cumplir en el arbitraje online, se han dictado diversas reglas por los centros o proveedores de arbitrajes online, especialmente referidas a las siguientes materias:

a) Seguridad, confidencialidad e integridad de la información.- La seguridad, confidencialidad e integridad de la información que se transfiere por Internet durante el procedimiento arbitral y su forma de almacenamiento, lo cual supone que los proveedores de arbitraje online hagan uso de la tecnología adecuada.

b) Firma electrónica.- Debe decidirse si se usará o no la firma electrónica y en su caso es menester que el nombre de usuario o password sean lo suficientemente seguros para evitar cualquier fraude; todas las comunicaciones deben ser guardadas, señalándose quién las

envió, el contenido del mensaje, el día y hora en que fue enviada y la notificación o aviso de su recepción.

Al respecto, en la legislación española sobre régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, se establece el servicio digital de sellado de tiempo o "time stamping" en las comunicaciones online, el que garantiza la inclusión de la fecha, hora e integridad del escrito presentado.

- b) **Imposibilidad de rendir cierto tipo de pruebas electrónicamente.**- Atendida la circunstancia que existe cierto tipo de documentos o pruebas que no pueden transformarse electrónicamente, el proveedor del servicio de arbitraje online debe hacerse responsable de poder convertir este tipo de documentos en evidencias electrónicas.
- c) **Audiencia virtual.**- Es usual que en el procedimiento del arbitraje online, se contemple la "audiencia virtual"; la conveniencia de hacerla dependerá de las circunstancias del caso como igualmente de la tecnología que se use. Así, por ejemplo, se podrá escuchar a testigos en una audiencia "en directo", la que se hace usualmente a través de una video-conferencia; y
- d) **Deliberación del panel de árbitros.**- Los árbitros que integren en el panel deberán tener la capacidad de poder presentar sus posiciones individuales frente al caso, lo cual supone que se garantice que pueda haber lugar a un debate, por lo que será necesario un acuerdo en cuanto a la forma de hacerlo y la tecnología que se empleará.

LA SENTENCIA ONLINE Y SU EJECUCIÓN

Si la sentencia online tiene el carácter de vinculante, deberá cumplir con las exigencias establecidas en la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, de Nueva York del año 1958, conforme a la cual se requiere, según su artículo II, que la cláusula de arbitraje conste por escrito, señalándose bajo su N° 2 "la expresión acuerdo por escrito denotará una cláusula compromisoria incluida en un contrato o un compromiso, firmado por las partes o contenido en un canje de cartas o telegramas"; por su parte, el artículo IV de ésta misma Convención prescribe que para obtener el reconocimiento y la ejecución de un laudo arbitral se requiere presentar junto con la demanda el original debidamente autenticado de la sentencia o una copia de ese original que reúna las condiciones requeridas para su autenticidad.

Estructura organizacional del TA

Los TA están facultados por la ley de cada uno de los países para mediar o arbitrar conflictos a través de la red, mismos que pueden operar conjuntamente con el Estado si se desea, con la empresa privada o autónomamente.

La participación del Gobierno dentro de este proyecto apoyaría la economía digital logrando la interacción de los ciudadanos, las empresas y el Estado, toda vez que por su parte el Estado facilita el marco jurídico para la resolución de controversias acerca de contratación electrónica con visión a otros campos; las empresas, se benefician de este sistema ya que en el flujo de su comercio puede suscitar conflictos de contratación sobre importaciones y exportaciones por ejemplo, que aplicando el método tradicional de justicia llevaría tiempo y dinero y lo que se quiere es racionalizar la solución de conflictos que es justamente la función del TA; y, los ciudadanos micro, medianos o macro empresarios pueden acceder a estos medios para solucionar eficaz y eficientemente sus conflictos y sobre todo sin dañar las relaciones comerciales entre proveedor y consumidor.

Esta estructura corresponde netamente a un proceso voluntario de asimilación por parte de los usuarios, quienes podrán contar con un mediador o árbitro manteniendo relaciones asincrónicas, es decir que la resolución de conflictos cara a cara debe efectuarse en tiempo real, en el cual cada lado reacciona inmediatamente a las nuevas propuestas generadas por la contraparte. Si hay mucha hostilidad o ataques mutuos, el mediador puede interrumpir y pedir un caucus para romper el ciclo e introducir una posibilidad de reflexión individual, pero en las reuniones conjuntas, las partes tienen que actuar y reaccionar inmediatamente pues sus respuestas se necesitan allí mismas. La negociación entre las partes sucede en un tiempo sincrónico.

Cuando las partes están online, sin embargo, tienen la posibilidad de la interacción asincrónica, cuando la respuesta no se espera inmediatamente. Las partes pueden conectarse a la discusión en tiempos diferentes, y aun demorar la respuesta hasta después que hayan tenido la oportunidad de consultar con otros, o hacer algunas averiguaciones, o quizás pensar con más tiempo sobre cual es la opción más conveniente.

Esta habilidad de pensar asincrónicamente puede ayudar a las partes a desempeñarse mejor durante el proceso. En vez de reaccionar emocionalmente a una propuesta, o escalar un argumento por sorpresa, las partes pueden centrarse en el tema y comunicarse de una manera

cortés y eficiente. Por supuesto, siempre pueden comunicar sus emociones, pero ahora tienen la posibilidad de elegir conscientemente el tipo de respuesta que mejor les convenga.

Este tipo de intervención tiene ventajas también para los mediadores. Los neutrales pueden ser atrapados por la intensidad del intercambio entre las partes, y verse obligados a dedicar esfuerzos para poder retomar la conversación de una manera civilizada. Los neutrales se benefician de esta interacción pues les da más tiempo para pensar sobre que tipo de intervención es más conveniente con los recursos disponibles.

CASOS DE CIBERARBITRAJE Y MEDIACIÓN

Entre los ejemplos precursores ya funcionando con éxito, y de manera introductoria, se podrían señalar los organismos que tienen por objeto la resolución de disputas sobre nombres de dominio en Internet, realizada por la WTO (Organización Mundial del Comercio), otro ejemplo es la mediación online en casos de disputas por nombre de dominio, a cargo de la firma eResolution, y las iniciativas destinadas a resolver disputas en el mundo de los remates online, tales como la firma eBay. Es desde estos campos que se ha generado la presión por tener una alternativa electrónica a la resolución de disputas tradicional⁹.

Por su parte, en el fallo Océano del año 2002, la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas declaró nula una cláusula de elección de foro exclusiva porque obstaculizaba el acceso del consumidor a la justicia, y entrañaba el riesgo de hacerlo más oneroso.

En el caso de los Estados Unidos, la Corte de Apelaciones del 9º Distrito, en la causa "Darcy Ting v. AT&T", los clientes de los servicios de comunicación de larga distancia de AT.&T habían iniciado una acción de justicia colectiva o "class action" para obtener la nulidad de una cláusula de arbitraje y la eliminación de responsabilidad que AT&T había intentado introducir en sus contratos. En este caso, aparte de la limitación de responsabilidad del proveedor en el asunto en cuestión, uno de los principales obstáculos para el arbitraje residía en el mayor costo del procedimiento que no conocen las "class action" ni las economías de escala que ésta permita realizar.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) ha presentado el balance de arbitrajes que ha tramitado durante 2011 relacionados con la propiedad sobre nombres de dominio y que son de una naturaleza especial de crítica importancia para las empresas, porque además de ser nombres de dominio, son marcas.

⁹ <http://www.elderechodeinternet.cl/blog/actualizaciones/el-ciberarbitraje-o-arbitraje-on-line/>

Antaño, cuando internet comenzaba a dar sus primeros pasos a escala global, los "ciber-okupas" registraban nombres de dominio idénticos a los nombres de marcas con objeto de pedir cantidades fabulosas a los legítimos propietarios de las marcas a cambio de transferir la propiedad sobre el nombre de dominio. Hay casos en los que se llegaron a pagar cantidades exorbitantes; el desamparo era casi total ante estos nuevos delincuentes.

Para acabar con esta práctica la Corporación de Internet para la Asignación de Nombres y Números (ICANN) formuló la denominada Política Uniforme para la Resolución de Controversias en materia de Nombres de Dominio en 1999, política conocida por sus siglas en Inglés (UDRP). Al mismo tiempo, ICANN autorizó a un selecto grupo de entidades a llevar a cabo los arbitrajes en esta materia; entre estas entidades se encuentra la OMPI.

Todos los años establecen nuevos récords, máxime cuando ICANN autoriza nuevas terminaciones a todos los niveles. En 2011 el nuevo récord se queda en 2.764 asuntos tramitados en arbitraje por propietarios de marcas ocupadas sobre 4.781 nombres de dominio, lo que supone un incremento con respecto a 2010 del 2,5% y del 9,4% respectivamente.

Es cierto que la gestión online de este tipo de disputas (eUDRP) ha ayudado mucho a los legítimos propietarios de marcas a recuperarlas, pero las cifras no mienten, indicando que la ciber-ocupación es una lacra imparable; solucionable, pero imparable. De hecho, los árbitros hallaron mala fe en el registro de dominios en el 88% de los asuntos tramitados el pasado año.

Las empresas que más demandan por ocupación de marcas pertenecen a estos sectores en orden descendente: venta minorista (retail), internet y tecnología, biotecnología, farmacéutico, moda, banca, financiero. En total, y desde 1999, se han arbitrado 22.500 asuntos sobre 40.500 nombres de dominio y solo estamos hablando de la OMPI.

El precio de arbitrar estas cuestiones oscila en una horquilla de entre 1.500 a 5.00 dólares por asunto dependiendo del número de dominios que se presenten a arbitraje. No hay consecuencias para el infractor, que solo paga unos pocos dólares por registrar un nombre de dominio fraudulentamente.

Como hemos comentado, el 88% de los asuntos terminan con un laudo que transfiere el dominio al propietario de la marca ocupada. ¿Por qué insisten en ocupar sin cesar sabiendo que es cuestión de tiempo perder el dominio idéntico o similar al de una marca? La respuesta es simple: dinero en la forma de redireccionar URL's a sitios generalmente relacionados con el sexo y el juego, u ofrecer ese tipo de contenidos ellos mismos mientras dure.

Total Number of WIPO Domain Name Cases and Domain Names by Year

Year	Number of Cases	Number of Domain Names
2000	1857	3760
2001	1557	2465
2002	1207	2042
2003	1100	1774
2004	1176	2599
2005	1456	3312
2006	1824	2806
2007	2156	3545
2008	2329	3958
2009	2107	4685
2010	2696	4367
2011	2764	4781

Fuente: Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación se la realizará a través del método científico, iniciando con la observación y concluyendo con una propuesta.

RESULTADOS

1. Científicos y/o tecnológicos:

Crear una guía de recomendaciones e instrumentos que permitan implementar un CREC que aloje un TA, y replicar el modelo en otros países y en otros dominios.

Preparar el marco del CREC para que pueda alojar un CM, y replicar el modelo en otros países y en otros dominios.

El presente proyecto influye de manera visible en la docencia, pues trastorna la enseñanza del Derecho de lo contencioso a lo mediable, colaborando con los elementos necesarios para el desarrollo de una educación crítica en el campo de la contratación electrónica y la propiedad intelectual, dejando las bases para su expansión en las demás áreas.

Culturales: Fomentar la cultura de paz en la solución de conflictos sobre contratación electrónica y propiedad Intelectual

Sociales: Las empresas ecuatorianas podrán contar con una herramienta que les permita solucionar conflictos sobre contratación electrónica y propiedad intelectual a través de la mediación y el arbitraje

Educativos: Integrar a los estudiantes de la carrera de derecho en el desarrollo del presente proyecto a fin de crear las bases para el fortalecimiento en el desarrollo y colaboración de proyectos venideros.

Formación de investigadores: Integrar a los docentes de las diferentes carreras de la UNIANDES, así como a los alumnos en el desarrollo del presente proyecto a fin de incentivar la creación, desarrollo y ejecución de proyectos de investigación tendientes a beneficiar a la sociedad a través del apoyo y respaldo de la UNIANDES. A la par se incide en el desarrollo de la cultura de investigación entre docentes de las carreras de Derecho y Sistemas Mercantiles.

Infraestructura de la unidad académica: Dejar sentadas las bases teóricas para la creación de un CREC y un TA en la UNIANDES.

CONCLUSIONES

- El arbitraje ha mantenido siempre su función y fue provocando el interés de los Estados no solo expresado en su legislación interna sino también en tratados internacionales.
- En la actualidad, el arbitraje ha tomado auge y se ha difundido universalmente, no solo a través de las instituciones que lo organizan sino, además, por quienes recurren a él como instrumento para la pronta solución de sus litigios.
- El Estado ecuatoriano tiene y ha tenido siempre el interés de proporcionar accesos gratuitos a esta justicia de paz y voluntaria para que todo conflicto de intereses se solucione extrajudicialmente.
- Los sistemas online de resolución de conflictos son producto de la popularización de los medios de comunicación en Internet, que trajo el uso de correos electrónicos, entre otros, como un medio fácil, rápido y de poco costo.
- La razón del incesante incremento del comercio en Internet se debe a las inmensas oportunidades de negocio que se abren al tratarse de un mercado abierto de proporciones gigantescas no limitado por barreras o fronteras.
- Si la sentencia online tiene el carácter de vinculante, deberá cumplir con las exigencias establecidas en la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, de Nueva York del año 1958.

- Dentro de las ventajas de los CRECS está la habilidad de pensar asincrónicamente puede ayudar a las partes a desempeñarse mejor durante el proceso.

Linkografía

- http://www.elcomercio.com/negocios/servicios-mueven-comercio-linea_0_632336820.html
- Galo Efraín Poveda Camacho/ Universidad Andina Simón Bolívar.
- FERNANDO VIDAL RAMÍREZ / MANUAL DE DERECHO ARBITRAL
<http://www.elderechodeinternet.cl/blog/actualizaciones/el-ciberarbitraje-o-arbitraje-on-line/>
- <http://www.eumed.net/libros/2008c/435/CONTRATACION%20ELECTRONICA%20BANCARIA%20BIBLIOGRAFIA.htm>.
- <http://www.elderechodeinternet.cl/blog/actualizaciones/el-ciberarbitraje-o-arbitraje-on-line/>.



LA UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES "UNIANDES"



Confiere el presente
CERTIFICADO

A:

FIALLOS BONILLA SANTIAGO FERNANDO

Por su Participación,
como **PONENTE**, en el:

I Congreso Científico Internacional UNIANDES
"Impacto de las Investigaciones Universitarias"

Ponencia: INSENOY UN CENTRO DE RESOLUCIÓN ELECTRONICA DE CONECTIVAS

Realizado en la ciudad de Ambato, del 11 al 13 de diciembre del 2012
con una duración de 40 horas académicas.

Ambato, 13 de diciembre del 2012.



Doña Rosaura de Alvarado
Doña Rosaura T. Gómez Acuña
Rectora de UNIANDES

Eduardo Alvarado Pérez
Eduardo Alvarado Pérez
Director de Investigación de UNIANDES



LA UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES "UNIANDES"



Confiere el presente
CERTIFICADO

A:

BUCARAM CAICEDO ANDREA KATHERINE

Por su Participación,
como **PONENTE**, en el:

I Congreso Científico Internacional UNIANDES
"Impacto de las Investigaciones Universitarias"

Ponencia:

ENSEÑO DE UN CENTRO DE RESOLUCIÓN ELECTRÓNICA Y CONTACTOS

Realizado en la ciudad de Ambato, del 11 al 13 de diciembre del 2012
con una duración de 40 horas académicas.

Ambato, 13 de diciembre del 2012.



Dra. Corina E. Gómez Armijo
Dra. Corina E. Gómez Armijo
Rectora de UNIANDES

Eco. John Moya Pérez
Eco. John Moya Pérez
Director de Investigación de UNIANDES