



## **El acceso a la justicia para los consumidores en el comercio electrónico globalizado B2C. ¿Mito o realidad?**

**Access to justice for consumers in globalized B2C electronic commerce.  
Myth or Reality?**

**Rolando Joaquín Ortega Hernández**

Profesor de la Universidad Internacional de La Rioja

Facultad de Derecho, Universidad Internacional de La Rioja

Av. de la Paz, 137, 26006 Logroño, La Rioja, España

rolando.ortega@unir.net

<https://orcid.org/0000-0002-4274-1726>

Octubre 2021

**RESUMEN:** Hoy día, la ubicuidad de la red hace que el comportamiento de los consumidores y usuarios deba ser estudiado desde una perspectiva transnacional, como un elemento esencial del desarrollo económico mundial. Por esta razón, la confianza del consumidor en el comercio electrónico transfronterizo es un reto para muchos operadores políticos y económicos a nivel mundial. Por ello, resulta imprescindible la creación de método alternativo de resolución de conflictos, globalizado y armonizado que garantice los legítimos derechos de los consumidores y usuarios, el acceso a la justicia en sentido amplio, y el acceso a la tutela judicial efectiva, tanto individual como colectiva.

En el presente trabajo se analizará el concepto del acceso a la justicia desde la perspectiva del consumidor en el comercio electrónico y su materialización a través de los Online Dispute Resolution. En particular se analizarán las implicaciones jurídicas que tiene para el comercio electrónico transfronterizo, el hecho de que el consumidor suscriba con el empresario, cláusulas compromisorias arbitrales, previos al surgimiento del conflicto, sin necesidad de ser ratificadas. Por tal razón, se estudiará la alternativa a un método contradictorio complementado con la mediación, pero distinto al arbitraje pero que no menoscabe los derechos de los consumidores socavando su derecho a la tutela judicial efectiva.

**PALABRAS CLAVE:** Acceso a la justicia; Arbitraje; consumidores; comercio electrónico; Online Dispute Resolution.

**ABSTRACT:** Today, the ubiquity of the Internet raises the need to study the behavior of consumers and users from a transnational perspective, not even placing them in a region or continent, but as an essential element of world economic development. For this reason, consumer trust in cross-border e-commerce is a challenge for many political and economic global operators. It is therefore essential to create alternative methods of conflict resolution, global and harmonized to ensure the legitimate rights of consumers and users, access to justice in the broad sense, and access to, both individually and collective effective judicial protection.

In this paper the concept of access to justice will be analyzed from the perspective of the consumer in e-commerce and its materialization through the Online Dispute Resolution. In particular, the legal implications that it has for cross-border electronic commerce will be analyzed, the fact that the consumer subscribes with the buyer, arbitration clauses, prior to the emergence of the conflict, without the need to be ratified. For this reason, the alternative to a contradictory method complemented with mediation will be studied, different from arbitration but that does not undermine the rights of consumers by undermining their right to effective judicial protection.

**KEY WORDS:** Access to justice; arbitration; consumers; e-commerce, ODR.

## **SUMARIO:**

1. Introducción
  2. El acceso a la justicia a través de los métodos alternativos de resolución de conflictos (MARSC/ADR)
  3. Acceso a la justicia para los consumidores en el comercio electrónico
  4. El problema de la confianza en la red
  5. Necesidad de implantación de un sistema global transfronterizo para el comercio electrónico B2C
  6. Implantación de sistemas arbitrales transfronterizos en el comercio electrónico (B2C).
  7. La UDRP de ICANN como referente
  8. Conclusiones
- Referencias bibliográficas

## 1. Introducción

El acceso a la justicia es un concepto que trasciende la dimensión jurídica y afecta la percepción de justicia como equidad desde el punto de vista de los ciudadanos. Se trata de brindar al ciudadano de una serie de garantías, que el sistema judicial puede no llegar a proporcionar debido a circunstancias determinantes. Entre estas circunstancias se encuentran; las diferencias socioeconómicas, la brecha digital, la asimetría contractual de los consumidores y usuarios en la red y la idea de distanciamiento de los ciudadanos con el Estado<sup>1</sup>. Por ejemplo, con referencia al acceso a la justicia y la dimensión del concepto, las Naciones Unidas incluyen dentro del objetivo 16 sobre la paz, justicia e instituciones sólidas destacan que 1 de cada 4 niños en todo el mundo no están registrados ni se registran de manera oficial, cuestión que en primer lugar les priva de su identidad y obstaculiza el acceso a la justicia e instituciones<sup>2</sup>. Sin embargo, en este informe se incluyen otras cuestiones como: número de víctimas por homicidios, número de víctimas por conflictos armados, porcentajes de agresión infantil y trabajo infantil.

En lo referido al comercio electrónico, el consumidor si bien es el destinatario final de la cadena de producción, es el sujeto más importante de la misma y al mismo tiempo el más vulnerable. Esta vulnerabilidad se debe a la asimetría contractual derivada de la propia contratación en masa y que; si bien se reconocen sus derechos por la mayoría de las legislaciones, los medios que tiene para satisfacerlos no son aún los más idóneos<sup>3</sup> y efectivos. Esta asimetría se magnifica en el entorno del comercio electrónico y se extiende a nivel mundial.

En este artículo se realizará un análisis comparado y crítico sobre los distintos medios que tienen los consumidores para reclamar sus derechos de acuerdo con el movimiento del acceso a la justicia. Este estudio se realizará poniendo énfasis en los métodos alternativos de resolución de conflictos (MARCS) o *Alternative Dispute Resolution* (ADR), siempre desde el prisma de los *Online Dispute Resolution* (ODR) o resolución de litigios en línea (RLL)<sup>4</sup> como medios de acceso a la justicia. Se expondrá el problema de la confianza en Internet y cómo un sistema autorregulado con la tutela de los Estados puede ser viable. Asimismo, plantearemos la necesidad del diseño de un modelo global transfronterizo, de carácter obligatorio, pero no arbitral, por lo que se expondrán los problemas de la implantación de este sistema global transfronterizo de ODR. Al mismo tiempo, se expondrá la posibilidad de tomar la experiencia de la *Uniform Dispute Resolution Policy* (UDRP) de (ICANN) (*Internet Comission for Asigned Names and Numbers*) para el diseño de este sistema global transfronterizo.

<sup>1</sup> Vid. V. SHIKELMAN, "Access To Justice In The United Nations Human Rights Committee", *Michigan Journal of International Law*, Vol. 39, No. 1, 2017, pp. 453-531.

<sup>2</sup> Vid. <https://data.unicef.org/sdgs/goal-16-peace-justice-strong-institutions/> (última visita 31-03-2020)

<sup>3</sup> V. ROPPO, "From Consumer Contracts to Asymmetric Contracts: a Trend in European Contract Law?", *European Review of Contract Law*, vol. 5, no. 3, 2009, pp. 304-349.

<sup>4</sup> Utilizaremos el acrónimo ADR/ODR. Utilizamos esta combinación de acrónimos ya que, si bien reconocemos a los ODR como una tendencia en la doctrina moderna del derecho, los ODR son una visión o interpretación de los ADR, por lo cual hemos decidido utilizar una combinación de ambos ya que se habla del mismo fenómeno.

## 2. El acceso a la justicia a través de los métodos alternativos de resolución de conflictos (MARSC/ADR)

A menudo es posible confundir y relacionar el acceso a la justicia<sup>5</sup> con el derecho a la tutela judicial efectiva, contenido en el artículo 24 de la Constitución Española<sup>6</sup> (CE); conceptos que si bien están relacionados tienen interpretaciones distintas. El concepto de la tutela judicial efectiva está contenido en parte en el artículo 24 de la (CE), por el cual establece: "*Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión*", se refiere al derecho de los ciudadanos de exigir de los jueces y tribunales que se atiendan sus peticiones, en el marco de un procedimiento judicial. El acceso a la justicia al cual nos referimos en este artículo, si bien engloba el derecho a la tutela judicial efectiva, se extiende a otros aspectos socio-jurídicos, por el cual el ciudadano tiene el derecho de peticionar y obtener soluciones a sus problemas, dentro o fuera del ámbito jurisdiccional. Tiene que ver con el acceso a la información de los ciudadanos para obtener justicia, igualmente está relacionado con el acortamiento de la brecha o la asimetría económica por la cual la justicia debe ser interpretada equitativamente.

Podríamos definir el concepto de acceso a la justicia en sentido amplio como la remoción de los obstáculos y barreras por los cuales el ciudadano puede obtener justicia a través de distintos medios. Podemos de tal forma, agrupar estos obstáculos en económicos, organizacionales y procedimentales. En el obstáculo económico, el ciudadano tendría dificultades bien para informarse de los mecanismos idóneos para ejercer sus derechos o por falta de bienes económicos para ser representado. Por otra parte, el obstáculo más complicado sería el obstáculo organizacional o social, mediante el cual ciertos grupos o minorías podrían quedar desprotegidos por falta de representación. En tercer lugar, tenemos el obstáculo procedural, por el cual, los medios tradicionales jurisdiccionales de administración de justicia, en muchas circunstancias no son los métodos más idóneos para lograr este fin<sup>7</sup>.

Por lo cual, cuando hablamos de acceso a la justicia, lo hacemos en sentido amplio y no en el sentido estricto establecido en el artículo 24 (CE) que se refiere a la tutela judicial efectiva. El movimiento del acceso a la justicia, puede decirse que es otra faceta de la tutela judicial efectiva en la cual, la petición individual de los ciudadanos en sede jurisdiccional no puede dar respuestas efectivas a sus necesidades. En tal sentido, el acceso a la justicia en sentido amplio puede contener, sin intención de ser restrictivos, el acceso a la justicia de forma colectiva,

---

<sup>5</sup> Sobre el acceso a la justicia Vid. M. CAPELLETTI, "Alternative Dispute Resolution Processes Within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice Movement", *The Modern Law Review*, Vol. 56 (1993), pp. 282-296. N. REICH, "A 'Trojan Horse' in the Access to Justice -Party Autonomy and Consumer Arbitration in conflict in the ADR-Directive 2013/11/EU?", *European Review of Contract Law*, Vol. 10, No. 2 (2014), pp. 258-280. A.E. VILALTA, "Contratación transnacional y acceso a la justicia: mecanismos de resolución electrónica de disputas", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, No.732, (2012), pp. 2065-2147.

<sup>6</sup> BOE. Núm. 311 (29-12-1978).

<sup>7</sup> Esta conceptualización, es producto de la interpretación del artículo. M. CAPELLETTI, "Alternative Dispute Resolution Processes Within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice Movement", *Op.Cit.*, pp. 282-296.

mediante las acciones de clase o *class actions* y mediante los métodos alternativos de resolución de conflictos (ADR).

Las acciones colectivas son la forma en que un representante del grupo defiende los intereses colectivos o difusos de un grupo. Las acciones colectivas pueden fácilmente confundirse con la *Litis consorte activa*, donde varios demandados se reúnen para demandar, sin embargo, en la *Litis consorte activa* o pasiva no existe un problema de legitimidad. Ahora bien, las acciones colectivas o de clase están diseñadas para reclamar derechos e intereses colectivos y difusos, en los que los legitimados para ejercer derechos sea imposible o sumamente difícil su identificación. Si bien, las acciones colectivas no son el tema principal de este artículo, considero que se debe entender el acceso a la justicia mediante las acciones colectivas y los (ADR/ODR) en su conjunto. Como ejemplo de las acciones colectivas llevadas a cabo en España, que no son muchas, tenemos algunos casos resueltos derivados de iniciativas llevadas a cabo por organizaciones de consumidores y usuarios como: la STS, S1ª, Núm. 123/2017 de 24 de febrero, referida a la nulidad de las cláusulas suelo en los créditos hipotecarios por considerarse abusiva y la STS, S1ª, Núm. 367/2017 de 8 de junio, por falta de transparencia en la redacción e información sobre las referidas cláusulas suelo.

Los *Alternative Dispute Resolution* (ADR) en sus siglas en inglés o (MARC) (métodos alternativos de resolución de conflictos) constituyen la vía de acceso a la justicia los ciudadanos posiblemente más cercana a sus necesidades. Son los métodos voluntarios, permitidos por la ley que buscan la resolución del conflicto fuera de la esfera jurisdiccional para así evitar la escalada del conflicto y conseguir una sociedad más pacífica. Vistos los (ADR) desde una perspectiva abarcadora, incluyendo, la negociación, mediación, conciliación, arbitraje, *med-arb*, adjudicación, evaluación y todas las formas que se puedan incluir, forman parte de un acervo de técnicas de gestionar el conflicto, que, dependiendo de las circunstancias particulares de las partes, estas pueden elegir entre un método y otro<sup>8</sup>. De esta forma, el Estado mediante el fomento y la facilitación de la utilización de los (ADR) puede ayudar a reducir la brecha que la propia Administración de Justicia impone en aras, (paradójicamente) de conseguir un proceso más justo. En este sentido, los (ADR) allanan el camino por el cual los ciudadanos tienen alternativas de acceder a distintas soluciones las cuales estarían adaptadas a sus necesidades personales y capacidad económica<sup>9</sup>, por ejemplo, los métodos arbitrales a disposición del consumidor, o el procedimiento de conciliación previo en materia laboral, la mediación familiar o el procedimiento de negociación de subasta a ciegas *blind bidding*. En efecto, los (ADR) desempeñan un papel complementario<sup>10</sup> con relación a los procedimientos jurisdiccionales, en la medida en que, a menudo, los métodos aplicados en las (ADR) se adaptan mejor al carácter de los litigios. Esta complementariedad no está referida al posible colapso de la jurisdicción ordinaria debido al aumento de la litigiosidad y de la

<sup>8</sup> R.J. ORTEGA HERNÁNDEZ, *Mecanismos alternativos de resolución de conflictos por medios electrónicos*, Ed. JMBosch, Barcelona, 2019, p. 45.

<sup>9</sup> Vid. M. CAPELLETTI, "Alternative Dispute Resolution Processes Within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice...", *Op. Cit.*, pp. 282-296.

<sup>10</sup> F. MARTÍN DÍZ, *La Mediación: Sistema Complementario de Administración de Justicia*, Ed. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2009.

complejización de las relaciones sociales, sino que se trata de una ayuda mano a mano con el aparato jurisdiccional para hacerlo a este más efectivo y cercano a los ciudadanos.

De tal forma, los (ADR) constituyen el vehículo de acceso individual a la justicia y las acciones colectivas es la representación social de grupos ante los tribunales. El movimiento de acceso a la justicia debe ser entendido desde su perspectiva individual, mediante todo el conjunto de métodos de resolución alternativa de litigios, negociación, conciliación, mediación, arbitraje y otros métodos adjudicativos. Igualmente debe ser comprendido desde la esfera colectiva mediante las acciones de clase, pero nunca el hecho de acudir a un determinado método de (ADR) debe entorpecer u obstaculizar la posibilidad de un grupo determinado o determinable de acudir a ejercer sus legítimos intereses ante los tribunais de justicia.

Ahora bien, desde el punto de vista del consumidor y el comercio electrónico, la doctrina jurídica ha desarrollado un concepto más adecuado al entorno del comercio electrónico y la tecnología propiamente dicha, los *Online Disputes Resolution* u (ODR). Este concepto fue dado a conocer en su mayoría por los profesores Ethan Katsh y Janet Rifkin, en el año 2001<sup>11</sup>. Podríamos intentar definir exhaustivamente a los ODR desde distintos puntos de vista, sin embargo, bastaría extrapolar el concepto de Cortés<sup>12</sup>, quien señala que se trata de la sinergia o conjunción de los ADR con la tecnología<sup>13</sup>. Situación que lo dota de una singularidad propia, y por lo que se considera según la teoría de los ODR a la tecnología como un cuarto elemento<sup>14</sup> en la relación conflictiva. De tal forma, los ODR constituyen otra forma de acceso a la justicia, pero en un contexto global y ubicuo como es Internet. Por esta razón, el desafío claro, real y hasta utópico es vislumbrar la posibilidad de implementar un sistema global transfronterizo para el comercio electrónico B2B y B2C, con preeminencia clara está de los consumidores, como ente determinador del crecimiento económico<sup>15</sup>.

En este orden de ideas, debemos destacar a la tecnología como elemento diferenciador de los ODR. Por lo cual, si bien un conflicto acaecido fuera de un contexto tecnológico también puede ser sometido a un procedimiento de ODR, mas aún en los tiempos que hemos vivido de pandemia. Debido a que en efecto, durante los tiempos de pandemia las herramientas que

<sup>11</sup> E. KATSH, J. RIFKIN, *Online Dispute Resolution*, Ed. Jossey-Bass, 2001. Comprendemos que existen ya hoy en día otros precursores y referentes sobre los ODR, sin embargo, es entendido que este libro es el de mayor difusión en cuanto al concepto de los ODR.

<sup>12</sup> Sobre la sinergia o interacción de la tecnología con los métodos extrajudiciales de resolución de conflictos, Vid. P. CORTÉS, *Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union*, Ed. Routledge, Londres, 2011, p. 53.

<sup>13</sup> Es oportuno hacer notar que la tendencia contemporánea en lo que se refiere a la doctrina relacionada al concepto de los ODR pueda agrupar a la resolución de conflictos Online dentro de los ODR, discrepamos de tal acepción. La razón por la cual discrepamos de tal acepción tiene que ver con que, si bien, literalmente el acrónimo de los ODR, en ningún momento hace referencia a esta vía paralela de la jurisdicción ordinaria relacionada con los *Alternative Dispute Resolution* o resolución alternativa de conflictos, la construcción del concepto de los ODR desde su concepción original en la Universidad de Massachusetts, por su máximo estandarte, Ethan Katsh, se ha construido en base a este carácter extrajudicial. Esta situación, no es óbice para que los órganos jurisdiccionales no se suban a esta ola de utilizar la tecnología para resolver los conflictos, de hecho, la pandemia global del COVID ha llevado a repensar las infraestructuras físicas de los tribunales de justicia hacia una administración de justicia en línea.

<sup>14</sup> Vid. E. KATSH, J. RIFKIN, *Online Dispute Resolution...*, Op. Cit. pp. 93-99. J. RIFKIN, "Online Dispute Resolution: Theory and Practice of the Fourth Party", *Conflict Resolution Quarterly*, Vol. 19, No.1, (2001), pp. 117-124.

<sup>15</sup> Vid. A. RAYMOND, "Yeah, but Did You See the Gorilla-Creating and Protecting an Informed Consumer in Cross-Border Online Dispute Resolution", *Harvard Negotiation Law Review*, 2014, vol. 19, p. 129. ROBERT E. LUCAS, JR.; N.L. STOKEY, "Optimal growth with many consumers", *Journal of Economic Theory*, 1984, vol. 32, no 1, p. 139-171.

han ofrecido las TICs aplicada a la resolución de conflictos ha contribuido enormemente a la adopción de estas herramientas o facultades a través de los tribunales de justicia. Entonces, los ODR ya escaparían del espectro de la justicia alternativa y se adentrarían al terreno judicial. Es aquí quizás mas que nunca que la cuarta “parte” o elemento de la relación conflictiva como es la tecnología asume un marcado protagonismo. Sin embargo, la perspectiva sobre la cual se basa este artículo es sobre los ODR visto desde un prisma de sinergia entre la tecnología y los tradicionales ADR.

### **3. Acceso a la justicia para los consumidores en el comercio electrónico**

La ubicuidad de internet y su impacto en la globalización económica plantean serias dudas en cuanto al carácter del consumidor y su tratamiento jurídico<sup>16</sup>. Siempre se le ha considerado como débil jurídico por estar en la posición más vulnerable de la cadena económica<sup>17</sup>, pero posiblemente es el más importante desde la perspectiva del mercado. Sin embargo, a pesar de esta consideración de debilidad y vulnerabilidad, el flujo de información que maneja el consumidor moderno en Internet, lo sitúa en un papel de mayor protagonismo que el consumidor de antaño<sup>18</sup>.

El consumidor en el comercio electrónico es un consumidor activo e informado<sup>19</sup>. El comportamiento del consumidor actual no obedece a la pasividad que las campañas publicitarias ofrecían antaño, sino que busca en la red la oferta que mayor le convenga, y en determinadas circunstancias puede comportarse como un empresario, cuando compra para vender, o para su empresa particular, pueden comportarse como consumidores híbridos<sup>20</sup>. El consumidor del comercio electrónico, como cualquier otro consumidor, sabe que tiene derechos, pero está consciente de la dificultad de reclamar estos derechos<sup>21</sup>. Si bien, en un

<sup>16</sup> H.A. HALOUSH; B.H.MALKAWI, “Internet Characteristics and Online Alternative Dispute Resolution”, *Harvard Negotiation Law Review*, 2008, vol. 13, P. 327.

<sup>17</sup> En este sentido, A.E. VILALTA, *Contratación transnacional y acceso a la justicia: mecanismos de resolución electrónica de disputas...*, *Op. Cit.*, pp. 2065-2146. Habla de una debilidad en cuanto a la posición de los contratantes, particularmente en el comercio electrónico B2C.

<sup>18</sup> Esta interpretación aparte de tener un referente a la observación relacionado con el flujo de información tiene que ver con las interpretaciones establecidas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), en el que, en reiterados fallos ha establecido que el consumidor promedio europeo es un consumidor normalmente informado y consciente de sus derechos. En este sentido Vid. L. GONZÁLEZ VAQUE, “La Noción de Consumidor Normalmente Informado en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas: La Sentencia Gut Springenheide”, *Derecho de los Negocios* Núm.103, (1999). pp. 1-15.

<sup>19</sup> Vid. Sentencia TJCE 1998/174 de 16 de julio, igualmente véase las sentencias, STJCE 2009/270 de 10 de septiembre. STJCE 2006/259 de 19 de septiembre. STJCE 2004/39 de 12 de febrero. STJCE 2002/198 (Sala Pleno) de 18 de junio de 2002. STJCE 1999/138 de 22 de junio. También, véase: L. GONZÁLEZ VAQUE, “La Noción de Consumidor Normalmente Informado en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas: La Sentencia Gut Springenheide”..., *Op. Cit.* pp. 1-15.

<sup>20</sup> C. RIEFA, “Contratos Electrónicos con Consumidores: Recientes Problemas Legales”, pp. 312-345. En AA.VV. J.TOMILLO Urbina (Dir.), J.ÁLVAREZ RUBIO (Coord.), *La Protección Jurídica de los Consumidores como Motor de Desarrollo Económico*, Ed.Aranzadi, Navarra, 2011, p. 329.

<sup>21</sup> Vid. A. E. VILALTA, “Contratación transnacional y acceso a la justicia: mecanismos de resolución electrónica de disputas”..., *Op. Cit.*, p. 2088.

mercado interno es posible a grandes rasgos garantizar las vías de reclamación para los consumidores que sientan vulnerados sus derechos.

El problema surge de las transacciones transfronterizas derivadas del ejercicio del comercio electrónico (B2C). El consumidor no cuenta con métodos efectivos de reclamación, por el cual tenga la percepción de confianza en las transacciones electrónicas<sup>22</sup>. La sensación de desconfianza se magnifica ante un mercado globalizado realizándose la interrogante de ¿a qué instancias acudir para reclamar una mercancía dañada?, o ¿una mercancía equivocada? o cuando esta no llega a su destino en el tiempo estipulado. Aun así, a pesar de esta falta de confianza, el consumidor sigue comprando en la red, sopesando los beneficios coste-satisfacción que una situación de inseguridad jurídica le confiere, muestra de este constante crecimiento se manifiesta con los reportes de eMarketer, quienes estiman un crecimiento de un 71% en el volumen de ventas en el comercio electrónico en el año 2020<sup>23</sup>. Es de convenir que la mayoría de las legislaciones modernas se han dado a la tarea de garantizar y sumar en la regulación y reconocimiento de distintos derechos, el derecho de los consumidores y usuarios es uno de ellos. Sin embargo, esta proliferación de regulación garantista separada de métodos efectivos de reclamación se queda en letra muerta. Cuando, en realidad, el consumidor no necesariamente tiene conocimiento de sus derechos, pero sí de su desamparo ante la sensación de no ser atendidos en sus legítimas peticiones, ya que es el quien soporta las especulaciones del mercado y los incrementos en los precios en la cadena de producción<sup>24</sup>.

Como bien señalamos anteriormente, los medios para garantizar el acceso a la justicia a los consumidores estarían contenidos en adecuados procedimientos de (ADR/ODR), de forma individual y a través de las acciones colectivas. Los métodos (ADR/ODR) a los que accede el consumidor, se pueden dar de diversas formas, en España las reclamaciones se realizan mediante el Sistema Arbitral de Consumo (SITAR), en departamentos pertenecientes a cada comunidad autónoma. En otros países a través de organismos Privados. En cualquier caso, se trataría de transacciones de escasa cuantía. En cuanto a las acciones colectivas, es una figura importada del derecho Anglosajón y con poco desarrollo en los países de corriente continental, el cual bien enfocado puede constituir un contrapeso real y efectivo a los posibles abusos de grandes empresas. Por lo cual, una situación ideal sería que existiera una mayor uniformidad en cuanto al sistema de acciones colectivas, pero siempre equilibrado al acceso individual a los consumidores de forma voluntaria a distintos sistemas de (ADR/ODR)<sup>25</sup>. De tal forma, una contratación con un consumidor, por el hecho de suscribir un convenio arbitral, y excluir su

<sup>22</sup> Vid. F. LI, D. PIENKOWSKI, A.V. MOORSEL, C. SMITH. "A holistic framework for trust in online transactions", *International Journal of Management Review*, 2012, vol. 14, no 1, pp. 85-103.

<sup>23</sup> Datos sacados del portal emarketer, Vid. <https://www.emarketer.com/forecasts/channel/58fe47a2d2670009840a9ec7/58dd63dd2357af0c900b4d33>, (última visita, 03-04-2021)

<sup>24</sup> Vid. A.E. VILALTA, "Contratación transnacional y acceso a la justicia: mecanismos de resolución electrónica de disputas"..., *Op. Cit.*, p. 2107.

<sup>25</sup> Para ilustrar la situación, por lo menos en EUA, puede revisarse el estudio realizado por I.S. SZALAI, "The Prevalence of Consumer Arbitration Agreements by America's Top Companies", *UC Davis Law Review, Online*, 2018, vol. 52, pp. 233-259.

possible controversia del conocimiento de sus jueces naturales, amparados en una cláusula arbitral y con la “excusa” del principio de la autonomía de la voluntad de las partes<sup>26</sup>.

#### 4. El problema de la confianza en la red

El mercado del comercio electrónico (B2C) requiere confianza para su desarrollo y funcionamiento. Por lo cual, tanto empresarios como consumidores reconocen a Internet a través del comercio electrónico transfronterizo como un escenario de desarrollo comercial de carácter imprescindible<sup>27</sup>. Sin embargo, los consumidores quienes crecientemente han demostrado tener un protagonismo mayor en el mercado y se consideran como parte integral del mismo, encuentran trabas o no confían del todo sobre los mecanismos de reclamación que existen en Internet para sus demandas como consumidores<sup>28</sup>. Este protagonismo del consumidor en la sociedad de la información, no se limita a realizar transacciones dinerarias, sino que su participación trasciende a escenarios sociales y políticos, como pueden ser las acciones humanitarias y solidarias, como las peticiones ante las Naciones Unidas o las iniciativas de financiación por causas solidarias como “go fund me”.

De esta manera, resultaría conveniente la creación de un sistema global transfronterizo de (ODR) para el comercio electrónico (B2C) como parte integral de un plan integrado por varias aristas<sup>29</sup>. Es decir, un sistema de (ODR) para el comercio electrónico (B2C) no funcionaría si no se toman en cuenta otros aspectos en cuanto a la generación de confianza en beneficio del mercado y del consumidor de forma concurrencial, que al fin y al cabo es el motor del mismo<sup>30</sup>. De tal forma, no debemos pensar en un sistema de (ODR) como un fenómeno aislado<sup>31</sup>, la creación de un sistema de (ODR) debe ser un objetivo más dentro de la creación de confianza para el comercio electrónico (B2C). En este sentido, podemos afirmar que la generación de la

<sup>26</sup> Sobre la exclusión de las acciones colectivas mediante arbitraje, (*class action waivers*) Vid.F. Blechschmidt, “All Alone in Arbitration: ATT&T Mobility V. Conception and the Substantive Impact of Class Action Waivers”, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 160.,(2012), pp. 541-584. M. GLOVER, “Beyond Unconscionability: Class Action Waivers and Mandatory Arbitration Agreements”, *Vanderbilt Law Review*, Vol. 59, No.5 (2006), pp. 1735-1770.

<sup>27</sup> Resulta sumamente interesante una meta-análisis contentivo de las distintas cuestiones que afectan la confianza sobre el comercio electrónico, donde la seguridad de las transacciones y las implicaciones a la privacidad juegan un papel determinante en las relaciones de confianza hacia el comercio electrónico, Vid. Y. KIM, R.A. PETERSON, “A Meta-analysis of Online Trust Relationships in E-commerce. Journal of Interactive Marketing”, 2017, vol. 38, pp. 44-54.

<sup>28</sup> Este carácter protagónico de los consumidores en la sociedad no es solamente un acto de libertad en referencia a un creciente poder adquisitivo, sino también debido al desarrollo de un sentimiento de participación directa a través de decisiones, aunque pequeñas de carácter económico que pueden tener una connotación política o social. Estamos hablando del concepto del consumidor consciente, este concepto ha sido desarrollado por: I. GARCÍA ESPEJO; A.N. VÁZQUEZ, “La emergencia del “consumidor consciente”: Un análisis de la participación política a través de las decisiones de compra”, *Reis*, 2017, vol. 138, pp. 59-78.

<sup>29</sup> Vid. C. RULE, L. FRIEDBERG, “The Appropriate Role of Dispute Resolution in Building Trust Online”, *Artificial Intelligence and Law*, Vol.13, No.2 (2005), pp.193-205.

<sup>30</sup> Cuando hablamos de un mercado concurrencial, nos referimos a esta concurrencia o concurso de agentes que son parte integral en el mercado, empresarios y consumidores, los cuales se benefician uno del otro, siempre teniendo en cuenta las necesidades del consumidor como motor de los hábitos de consumo, resulta en este sentido muy aclaradores los criterios e interpretaciones realizadas por el TJUE en los casos, STJUE, S.5ª de 19 Oct. 2017, C-295/2016, STJUE, Gran Sala, de 20 Dic. 2017, C-434/2015, STJUE de 10 Mar. 1992, C-38/1990.

<sup>31</sup> En este sentido, Véase C. RULE Y L. FRIEDBERG, “The Appropriate Role of Dispute Resolution in Building Trust Online”..., *Op. Cit.*, p. 204.

confianza en el consumidor partiría de la creación de un consenso en cuanto a las políticas y directrices del comercio electrónico (B2C) transfronterizo<sup>32</sup>. Este consenso, proveniente de distintas fuerzas del mercado ayudado por iniciativas e instrumentos jurídicos internacionales y mediante el fomento a los códigos de conducta e instrumentos de autorregulación; debería resultar en la creación de un sello de confianza transnacional que mediante actos de autorregulación ‘tutelada’<sup>33</sup> por distintas organizaciones internacionales multilaterales, (como UNCITRAL, OEA, OMC, UE), que otorgara seguridad e imprimiera transparencia al comercio electrónico transfronterizo, con una protección superior al consumidor y usuario. Un ejemplo claro de este consenso derivado de la autorregulación en Internet fue la implantación de la política uniforme de resolución de conflictos sobre nombres de dominio y signos distintivos, impulsada por la comisión de Internet para la asignación de nombres de dominio y direcciones IP, (conocida como UDRP de ICANN)<sup>34</sup>. Este consenso, debería resultar en la creación de una llamada *lex-informática*<sup>35</sup> o *lex-mercatoria online* que unificara criterios en cuanto a las prácticas comerciales internacionales, y así se creara un reconocimiento a la costumbre de las prácticas comerciales del comercio electrónico.

La relación entre la generación de confianza a través de los ADR es parte de los principios rectores de la Directiva Europea 2013/11/ de 21 de mayo de 2013 Directiva sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo<sup>36</sup> (DRALC). De hecho, la DRALC señala que tener una garantía sobre el acceso a vías rápidas, sencillas y accequibles de resolución de conflictos nacionales y transfronterizos derivados de contratos de compraventa o de prestación de servicios reforzaría la confianza de los consumidores en la UE; y que este acceso rápido debería garantizarse tanto para las transacciones en línea como para las que no, especialmente en operaciones trasfronterizas (considerando 4 DRALC). Asimismo, la DRALC, en su considerando 11 señala que debido al desarrollo del comercio electrónico en la UE y en especial el comercio electrónico transfronterizo resulta necesario desarrollar infraestructuras para los ODR en materia de consumo.

En este orden de ideas la DRALC establece pautas, lineamientos referidos al correcto funcionamiento de las plataformas de ODR para generar esta anhelada confianza. Entre los lineamientos y pautas estarían la independencia e integridad de las entidades o plataformas de ODR, con el fin de que ofrezcan un resultado justo e independiente, para lo cual, los encargados de estas entidades deben ser independientes con respecto a los resultados de los procedimientos de ODR y no estar incursos en ningún conflicto de intereses que les impida

<sup>32</sup> Vid. A.H. RAYMOND, "Yeah, but Did You See the Gorilla-Creating and Protecting an Informed Consumer in Cross-Border Online Dispute Resolution", *Op. Cit.*, pp. 129-171.

<sup>33</sup> Sobre la autorregulación tutelada Vid. J.P. APARICIO VAQUERO, *Autorregulación de Internet y resolución extrajudicial de conflictos*, p. 478. En AAVV. *Autores, consumidores y comercio electrónico*. Constitución y Leyes, COLEX, 2004, pp. 471-510.

<sup>34</sup> Véase la página: <https://www.icann.org/resources/pages/udrp-2012-02-25-es> (última visita 4-03-2021).

<sup>35</sup> Vid. A. PATRIKIOS, "The role of transnational online arbitration in regulating cross-border e-business–Part I", *Computer Law & Security Review*, 2008, vol. 24, no 1, p. 66-76. A. PATRIKIOS, "The role of transnational online arbitration in regulating cross-border e-business–Part II", *Computer Law & Security Review*, 2008, vol. 24, no 2, pp. 129-138. F.E. DE LA ROSA, "Principios de protección del consumidor para una iniciativa europea en el ámbito de la resolución electrónica de diferencias (ODR) de consumo transfronterizas", *Revista General de Derecho Europeo*, 2011, no 25, p. 23. A. LÓPEZ ORTIZ, "Arbitration and IT", *Arbitration International*, Vol. 21, No. 3, (2005) pp. 344-345.

<sup>36</sup> DOUE L. 165/63 (18-06-2013)

adoptar una decisión “...justa, imparcial e independiente...” (DRALC, considerando 32). Igualmente, para conseguir el éxito y garantizar esta confianza en los procedimientos de ADR/ODR, las personas físicas responsables de emitir estas decisiones deben contar con la preparación necesaria, en donde se incluya una preparación general en Derecho, sin tener que ser profesionales cualificados en Derecho (DRALC, considerando 36).

La instauración de un sello de confianza transnacional<sup>37</sup> cumplimentado por un sistema de (ODR) blindaría al derecho del comercio electrónico con una base jurídica necesaria<sup>38</sup>. Este blindaje jurídico viene dado por la idea de que los mecanismos de autorregulación son el eslabón entre el comercio electrónico y los (ODR) ante la ubicuidad del comercio electrónico transnacional del comercio electrónico. En tal sentido, con el propósito de dotar de transparencia a los procedimientos de resolución de litigios B2C, la DRALC establece en su artículo 7.1.i) que las entidades que ofrezcan estos servicios tengan a disposición de los usuarios las normas que se utilizarían de base para la resolución de litigios, donde pueden estipularse, normas jurídicas, principios de equidad o códigos de conducta.

## 5. Necesidad de implantación de un sistema global transfronterizo para el comercio electrónico B2C

Como es sabido el comercio electrónico en Internet ha tenido un crecimiento superior al resto de los sectores económicos en la última década<sup>39</sup>. Por esto, ante la presencia de una controversia en un mercado tan dinámico y concurrido, nos planteamos a qué instancia acudir. El coste de acudir a un litigio judicial, no se compensan con los costes que generalmente se derivan del ejercicio de transacciones derivadas del comercio electrónico. Por otra parte, si bien los (ADR) tradicionales históricamente han satisfecho las necesidades del comercio (ej. Antigua *lex-mercatoria* y arbitraje), los usuarios de la sociedad de la información precisan respuestas adecuadas al entorno.

De esta forma, consideramos necesario el diseño de un sistema global de (ODR) que satisfaga las necesidades del comercio electrónico y de los consumidores de forma individualizada y al mismo tiempo les permita actuar como conjunto. Este sistema de (ODR) debe estar diseñado con el propósito principal de crear confianza en el comercio electrónico<sup>40</sup>, y debe estar basado

<sup>37</sup> En cuanto a sellos de confianza reconocidos podemos citar el ejemplo del *Trust-e*, distintivo que verifica los estándares de privacidad sobre distintas organizaciones con presencia en Internet. Información disponible en: <https://trustarc.com/consumer-info/privacy-certification-standards/> (Última visita 04-04-2021).

<sup>38</sup> Vid. P. CORTÉS, *Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union...*, Op. Cit., p. 64.

<sup>39</sup> Según datos de Instituto Nacional de Estadística (INE), el volumen de ventas derivadas del comercio electrónico minorista para junio de 2020 fué un 71,2% junio del año anterior. Igualmente, este mismo informe hace una progresión del crecimiento del comercio electrónico en España en los últimos 7 años.

Para visitar dicho informe Vid. [https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es\\_ES&c=INECifrasINE\\_C&cid=1259952923622&p=1254735116567&pagina=ProductosYServicios%2FINECifrasINE\\_C%2FPYSDetalleCifrasINE#:~:text=En%202019%2C%20la%20cifra%20de,realiz%C3%B3%20algun%20compra%20por%20Internet.](https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INECifrasINE_C&cid=1259952923622&p=1254735116567&pagina=ProductosYServicios%2FINECifrasINE_C%2FPYSDetalleCifrasINE#:~:text=En%202019%2C%20la%20cifra%20de,realiz%C3%B3%20algun%20compra%20por%20Internet.) (Última visita, 04-04-2021).

<sup>40</sup> Vid. C. RULE, L. FRIEDBERG, “The Appropriate Role of Dispute Resolution in Building Trust Online”. ...Op.Cit. pp. 193-2005. L. Mommers, “Virtualization of Dispute Resolution. Establishing Trust by Recycling Reputation”, *Information & Communications Technology Law*, Vol. 15, No. 2, junio (2006), pp. 175-187.

en la eficiencia y el dinamismo propio del comercio electrónico. Esta eficiencia debe provenir de la simplificación de las variables en juego, por ejemplo: mercancía dañada o defectuosa, mercancía no despachada, mercancía equivocada, cargos equivocados.

Por lo tanto, el modelo de (ODR) ideal para el comercio electrónico transfronterizo debe ser un procedimiento mixto o híbrido<sup>41</sup> que incluya una etapa autocompositiva o consensual y otra etapa hétero-compositiva o adjudicativa. Ciertamente, la etapa consensual, puede englobar como un paraguas, fases de negociación directa o asistida, seguida de una etapa de mediación, incluyendo aquí los distintos métodos de negociación y mediación automatizada si fuera el caso. Luego, el sistema debe estar complementado por un procedimiento contradictorio (no arbitral) pero si vinculante desde el punto de vista contractual y no excluyente de la jurisdicción. Si bien es cierto, que un sector importante de la doctrina opina que esta etapa hétero -compositiva debe ser realizada mediante arbitraje discrepamos categóricamente, más adelante diremos el porqué<sup>42</sup>.

Resulta necesario de esta forma, el diseño de un sistema global de (ODR) que no menoscabe los derechos fundamentales de los consumidores<sup>43</sup>. Particularmente, esta premisa puede ser la de mayor relevancia en la construcción de un sistema global de (ODR), ya que, aquí entran en juego las distintas percepciones de las políticas públicas destinadas a la protección del consumidor en el cual, en algunos países el arbitraje pactado previamente en cláusulas de adhesión es permitido, y que se ha llegado a utilizar esta práctica como elemento evasivo o disuasorio de la interposición de acciones colectivas, al retirar del conocimiento de los tribunales ordinarios la resolución de los conflictos debido al efecto negativo del convenio arbitral<sup>44</sup>; mientras que en otros países la práctica arbitral en convenios arbitrales de adhesión en contratos de consumo es limitado a un arbitraje de consumo tutelado por el Estado. Por otra parte, es necesario considerar si el sistema global de ODR sería excluyente de la jurisdicción ordinaria.

Un diseño global de (ODR) debe estar vinculado a iniciativas autorreguladoras tuteladas por la comunidad internacional y los Estados. En este sentido, podríamos plantear un sistema global de (ODR) insertado en un distintivo global de calidad, el cual sea obligatorio para las empresas que operan en el comercio electrónico cumplimentado con un procedimiento de (ODR). El procedimiento podría incorporar, mediación y resolución de un tercero neutral- apuntando a un procedimiento *sui generis* adjudicativo, parecido al arbitraje de equidad. Podemos tomar

---

<sup>41</sup> El concepto de un ODR híbrido puede vislumbrarse en el artículo de A.E. VITALTA, "Contratación transnacional y acceso a la Justicia: mecanismos de resolución electrónica de disputas...", *Op. Cit.*, p. 2079.

<sup>42</sup> Una referencia a favor de la implantación de cláusulas arbitrales con consumidores haciendo referencia a la autonomía de la voluntad de las partes, la podemos encontrar en el artículo de R.A. Brand. "Party Autonomy and Access to Justice in the UNCITRAL Online Dispute Resolution Project", *Loyola University of Chicago of International Law Review*, 10 (2012), p. 17.

<sup>43</sup> Vid. M. RUIZ MUÑOZ, "Tutela de los Consumidores en el Comercio Electrónico", *RCE* Núm. 90-2008. L. EDWARDS, C. WILSON, "Redress and Alternative Dispute Resolution in EU Cross-Border E-Commerce Transactions". *International Review of Law, Computers & Technology*, Vol. 21, No. 3, (2007), pp. 315-333.

<sup>44</sup> Vid. Corte Suprema de Justicia de los EUA, No.09-893, Caso "AT&T Mobility LLC v. Concepción", de 27 de abril de 2011. "CompuCredit Corpág. v. Greenwood 131 S. Ct. 2874" de 10 de enero de 2012.

como punto de partida la experiencia aportada el sistema administrativo obligatorio de resolución de controversias -(UDRP)- implantado por (ICANN)<sup>45</sup>.

## 6. Implantación de sistemas arbitrales transfronterizos en el comercio electrónico (B2C)

Es importante contextualizar la figura del Arbitraje dentro de una evolución histórica y teniendo en cuenta los motivos de su propagación a nivel mundial. El contexto sociopolítico de la aprobación del Convenio sobre Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros o Convenio de Nueva York del año 1958, (CNY) obedece a las necesidades de operadores distintos del mercado, al momento de la firma y esta realidad no es extrapolable a la situación actual del comercio electrónico (B2C), sin embargo, si puede ser aplicable en el marco del comercio electrónico (B2B). En este sentido, se debe diferenciar el comercio electrónico (B2B), comercio electrónico entre empresarios en donde se ofrecen productos y servicios a través de un portal de venta en línea (*Business to Business*) y comercio electrónico entre empresarios y consumidores (*Business to Consumers*) (B2C) donde los empresarios ofrecen productos y servicios al consumidor final, que serían la mayoría de los portales de venta en línea como Amazon, mercado libre, Ali-Baba<sup>46</sup>. Es importante esta diferenciación, ya que en el Derecho el contexto siempre condiciona la solución jurídica, por lo cual, las relaciones comerciales entre empresarios son totalmente distintas en naturaleza que la que existe entre empresarios y consumidores B2C, donde la asimetría propia de la relación contractual es connatural con la propia transacción en sí, relación que no podría ser de otra forma.

Es necesario tener presentes las importantes implicaciones jurídicas que comprende suscribir un convenio arbitral en el marco del comercio electrónico (B2C). En primer lugar, y quizás el tema de mayor trascendencia, es el efecto negativo del convenio arbitral, el cual, excluye de los tribunales ordinarios el conocimiento del procedimiento para ser llevado a cabo por una institución arbitral, efecto que, como es sabido, en el arbitraje de consumo (en España) lleva aparejada la preceptiva ratificación por parte del consumidor, Artículo 58.2 del RD 1/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, con la última modificación del 03 de julio de 2015 (TRLGCU). También podemos señalar, el carácter ejecutivo del laudo, el cual, valga la redundancia según el ordenamiento positivo español está sujeto a ejecución, bien sea para el arbitraje de derecho privado y el arbitraje de consumo, Art.517.2.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

<sup>45</sup> Es interesante, la visión referida en el siguiente artículo: S. DONAHEY, "The UDRP Model Applied to Online Consumer Transactions", *Journal of International Arbitration*, Vol. 20, No. 5 (2003), pp. 475-491.

<sup>46</sup> Pueden existir otras configuraciones de combinaciones entre operadores del comercio electrónico, como la propia interacción entre el ciudadano y la administración, o la interacción entre los consumidores. Asimismo, existen en muchas ocasiones interacciones de consumidores que actúan como empresarios, los llamados consumidores híbridos, más adelante ahondaremos en este concepto.

Parecería ideal, a primera vista debido a las demostradas ventajas del arbitraje para el comercio transfronterizo a lo largo de la historia, la implantación de un sistema global transfronterizo de Arbitraje para el comercio electrónico (B2C), sin embargo, no compartimos esta opción. Es necesario tener en cuenta las circunstancias que rodean el desarrollo de cualquier procedimiento de (ADR), por lo tanto, no se trata de extrapolar el arbitraje para un sistema global transfronterizo de (ODR) de manera aislada, como si estuviéramos hablando de realidades y contextos sociales de igual magnitud. En tal sentido, el arbitraje de consumo posee matices distintos al arbitraje entre empresarios y, se ha concebido a nuestro entender para resolver las necesidades de un mercado interno, y en contadas excepciones puede estar relacionado con elementos de internacionalidad.

La primera de las razones de tipo práctico que alegamos para afirmar la inviabilidad de la implantación del arbitraje (B2C) transfronterizo sería el alto volumen de casos que serían atendidos por un sistema global transfronterizo de Arbitraje (B2C). El volumen de transacciones que se suscitan dentro del comercio electrónico (B2C), mayormente en transacciones de comercio electrónico de productos y servicios, Ej. Amazon, Alibaba, es de pequeñas cantidades de dinero, realizadas por un gran número de personas de un escaso valor, hablamos de transacciones de alto volumen y escaso valor. Por lo tanto, un sistema global transfronterizo de (ODR) que se llevara a cabo a través del arbitraje, sería inviable y el sistema colapsaría debido a la enorme dificultad de la gestión, aunado a ello estaría el coste de implantación de la infraestructura necesaria debido a la complejidad propia del Arbitraje.

En cuanto a los inconvenientes de carácter jurídico se pueden clasificar en tres grandes grupos. En primer lugar, 1) problemas relacionados con la ejecución de los laudos arbitrales, donde debemos tener en cuenta cuestiones atinentes a la norma de conflicto del (DIPR), o normas propias de los procedimientos ejecutivos y sus costes<sup>47</sup>. Por otra parte, 2) existen cuestiones contractuales técnicas, donde en lo referido a las relaciones transfronterizas interviene el (DIPR) y las condiciones generales de la contratación, en los que el arbitraje, particularmente el arbitraje de consumo desarrollado en varios países de Europa e Hispanoamérica tienen una regulación particular en cada país<sup>48</sup>. Por último 3) debemos abordar cuestiones de orden público, ya que tal cual como ha sido desarrollado el arbitraje a nivel internacional, en especial el arbitraje de consumo presenta importantes afectaciones a derechos legítimos de los consumidores y usuarios<sup>49</sup>.

<sup>47</sup> Vid. AAVV. M.B. NOODT TAQUELA, S. BARONA VILAR, "Arbitraje Comercial Internacional", p. 276 en C. ESPLUGUES MOTA, D. HARGAIN, *Derecho del Comercio Internacional*, Ed Reus, Madrid, 2005. J.L. BORGONÓ TORREALBA, "Arbitraje comercial internacional online", *Anuario Español de Derecho Internacional*, 2007, vol. 23, pp. 247-278. M. ALQUIDAH, "Enforceability of Arbitration Clauses in Online Business-to-Consumer Contracts", *Journal of International Arbitration*, 2011, vol. 28, pp. 67-79.

<sup>48</sup> Vid. G. CARDUCCI, "The Importance of Legal Context and Other Considerations in Assessing the Suitability of Negotiation, Mediation, Arbitration and Litigation in Resolving Effectively Domestic and International Disputes (Employment Disputes and Beyond)", *St. John's Law Review*, 2012, vol. 86, pp. 511-541. A.J. SCHMITZ. "American Exceptionalism in Consumer Arbitration", *Loyola University Chicago International Law Review*, 2013, vol. 10, no 1, pp. 81-103. A.E. VILALTA, "Contratación transnacional y acceso a la justicia...", *Op. Cit.*, p. 2144. E. ARTUCH IRIBERRI, *El Convenio Arbitral en el Arbitraje Comercial Internacional*, Ed Eurolex, Madrid, 1997, p. 182.

<sup>49</sup> Vid. J.M. BUSTO LAGO, "El control judicial del laudo arbitral de consumo en el proceso de ejecución", En *Ejecución hipotecaria: Solución a tiempos de conflicto*, Thomson Reuters, 2012, pp. 587-660.

La ejecución de laudos arbitrales extranjeros constituye una de las principales trabas para la implantación de un sistema arbitral en línea global para el comercio electrónico (B2C), debido a la importante carga burocrática de estos tipos de procedimientos. El laudo arbitral que tiene carácter de extranjero, incluso en el arbitraje de consumo el cual en España contiene las mismas prerrogativas que en el arbitraje comercial o de derecho privado, requiere del procedimiento preceptivo de homologación de sentencias arbitrales extranjeras (*Exequátur*), antes de iniciar el procedimiento de ejecución del laudo, Art.8.6 Ley 60/2003 de Arbitraje (LA). Sin embargo, la instauración de procedimientos arbitrales transfronterizos en línea para el comercio internacional (B2B) es perfectamente viable desde el punto de vista procedural y de costes. La razón para afirmar que la ejecución de laudos arbitrales extranjeros es una traba, es el contexto económico en que se desenvuelve y no hablamos necesariamente de grandes multinacionales, sino de partes que tengan un poder de negociación suficiente como para tener posibilidades reales de por lo menos cuestionar o negociar la imposición de una cláusula arbitral y si no están de acuerdo buscar otras ofertas en el mercado<sup>50</sup>, ya que ciertamente el comercio electrónico B2C no es el mismo contexto socio-económico en el cual se aprobó la CNY de 1958.

Ahora bien, dejando de lado los posibles altos costes del *exequátur* de un Laudo arbitral extranjero con consumidores, tenemos la cuestión del orden público. Por lo que, dependiendo del Derecho sustantivo de cada país, de conformidad con lo relacionado a las normas relacionadas con el convenio arbitral, la CNY de 1958 no deja lugar a dudas a que se trata de una cuestión de orden público que atañe al ordenamiento jurídico de cada país. De esta forma, el artículo V.1.a)<sup>51</sup> de la CNY de 1958 establece que solo se podrá denegar el *exequatur* de un laudo arbitral extranjero a instancia de la parte que solicita su reconocimiento si el solicitante en el respectivo procedimiento prueba que: "... que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido....". Esta prueba, es sumamente elemental simplemente habría que señalar la ilegalidad del contexto en que sucede el convenio arbitral. Sin embargo, además de esta cuestión, el juez de *exequátur* puede de oficio denegar el reconocimiento de dicho laudo porque sería contrario al orden público de dicho país, artículos V.2, a) y b)<sup>52</sup>. Estos dos preceptos señalan en líneas generales que se denegará de oficio el reconocimiento y ejecución de un Laudo Arbitral Extranjero si el juez aprecia que según la Ley del país no sería susceptible por vía de arbitraje, por que el consumidor no puede transar o negociar sus

<sup>50</sup> Sobre el poder de negociación de los consumidores en Internet, en general Vid. S.U. KUCUK; S. KRISHNAMURTHY, "An analysis of consumer power on the Internet", *Technovation*, 2007, vol. 27, no 1-2, pp. 47-56. Particularmente, sobre el poder o capacidad de negociación del convenio arbitral, Vid. D.S. SCHWARTZ, "Mandatory arbitration and fairness", *Notre Dame Law Review*, 2008, vol. 84, pp. 1247-1341.

<sup>51</sup> Textualmente, el artículo V.1.a) de la CNY de 1958 señala: "(...)1. Sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia, a instancia de la parte contra la cual es invocada, si esta parte prueba ante la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución: a) Que las partes en el acuerdo a que se refiere el artículo II estaban sujetas a alguna incapacidad en virtud de la ley que les es aplicable o que dicho acuerdo no es válido en virtud de la ley a que las partes lo han sometido, o si nada se hubiera indicado a este respecto, en virtud de la ley del país en que se haya dictado la sentencia...".

<sup>52</sup> Textualmente el Artículo V.2 de la CNY de 1958 señala: "(...)2. También se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de una sentencia arbitral si la autoridad competente del país en que se pide el reconocimiento y la ejecución, comprueba: a) Que, según la ley de ese país, el objeto de la diferencia no es susceptible de solución por vía de arbitraje; o b) Que el reconocimiento o la ejecución de la sentencia serían contrarios al orden público de ese país. (...)".

derechos y vulneraría el principio de la tutela judicial efectiva y porque este reconocimiento sería contrario al orden público.

Asimismo, en materia contractual existen cuestiones técnicas de interpretación sobre el convenio arbitral. El punto de inflexión a nivel contractual, debido a la naturaleza de la red, aparentemente impersonal y ubicua sería la suscripción de un convenio arbitral mediante una cláusula de adhesión. En principio de acuerdo con la mayoría de las legislaciones, puede suscribirse un convenio arbitral a través de una cláusula de adhesión (Art. 9.2. LA), por lo menos en el arbitraje privado que no implique relaciones de consumo. Ahora bien, cuando hablamos de arbitraje de consumo, consideramos que no existe claridad aún para la doctrina internacional el hecho si se acepta o no la suscripción de un convenio arbitral *ex ante* en un contrato de adhesión en los arbitrajes de consumo. En España, el artículo 9.2 de la (LA) señala: "*Si el convenio arbitral está contenido en un contrato de adhesión, la validez de dicho convenio y su interpretación se regirán por lo dispuesto en las normas aplicables a ese tipo de contrato*". En esta línea, el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias<sup>53</sup> (TRLGCU), señala que los acuerdos de sumisión a arbitraje se llevarán a cabo al momento en que surge la controversia, y no antes (arbitraje *ex ante*) sino mediante el compromiso arbitral<sup>54</sup>, para que el consumidor pueda valorar efectivamente el alcance de la decisión de sometimiento a arbitraje, en tal sentido el artículo 57.4 del (TRLGCU) señala: "*No serán vinculantes para los consumidores los convenios arbitrales suscritos con un empresario antes de surgir el conflicto. ...*" De hecho, el artículo 90 del (TRLGCU) señala como como cláusula abusiva la sumisión a un procedimiento arbitral distinto al arbitraje de consumo y que además remita a una legislación no correspondiente con el domicilio del consumidor o al lugar del cumplimiento de la obligación.

En referencia al Arbitraje realizado con consumidores en Europa y particularmente en España, existe una regulación sumamente precisa y delimitada. En tal sentido, con la entrada en vigor de la Directiva Europea 2013/11/ de 21 de mayo de 2013 Directiva sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo<sup>55</sup> (DRALC) y el Reglamento Europeo No 524/2013 de 21 de mayo de 2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo<sup>56</sup> (RLL), aparte de uniformar la visión sobre la legalidad o no de la aceptación de un convenio arbitral *ex ante*, fue el impulsor para una respuesta uniforme en los 27 países miembros de la UE. Por lo cual, España no fue la excepción, trasponiendo así la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo<sup>57</sup> (LRALC).

---

<sup>53</sup> BOE. Núm. 287 (30-11-2007).

<sup>54</sup> Hablamos de compromiso arbitral al convenio arbitral suscrito cuando el litigio ha surgido.

<sup>55</sup> DOUE L. 165/63 (18-06-2013).

<sup>56</sup> DOUE L. 165/1 (18-06-2013).

<sup>57</sup> BOE. Núm. 268. (04-11-2017).

En este orden de ideas, la DRALC establece una regulación específica sobre los acuerdos arbitrales celebrados entre un consumidor y un empresario antes del surgimiento del conflicto (*ex ante*). Por lo cual, el artículo 10.1 de la DRALC señala que los Estados miembros deben velar porque las cláusulas compromisorias arbitrales celebradas entre empresarios y consumidores *ex ante*, no sean vinculantes para los consumidores sobre todo si tiene por fin privar a los consumidores de plantear sus demandas ante los jueces naturales competentes. Este objetivo de la DRALC lo que pretende es evitar que debido al efecto negativo del convenio arbitral de excluir a los tribunales del conocimiento del litigio se vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva y acceso a la justicia de los consumidores y usuarios.

Por otra parte, la DRALC va un paso adelante cuando se trata de soluciones impuestas por un tercero neutral dentro de un procedimiento hétero-compositivo extrajudicial de resolución de conflictos. Los procedimientos extrajudiciales del modo hétero-compositivos mas contradictorios como pueden ser el arbitraje, usualmente la decisión es impuesta a las partes sin perjuicio que hubiese habido etapas de acuerdos negociados. Por lo cual, la DRALC establece en su artículo 10.2 que los Estados miembros deben velar porque las partes sean informadas de antemano cuando una solución impuesta a las partes sea vinculante, de tal forma que la DRALC establece este requisito previo de la información previa y que este carácter sea vinculante para las partes y si la solución es vinculante solo para el empresario de conformidad con el derecho interno de ese país, no se exigiría la aceptación del comerciante.

En otros países como Estados Unidos de América (EUA), la regulación sobre la posibilidad de pactar con consumidores convenios arbitrales *Ex ante* no es mucho más abierta. De tal forma, si bien en EUA el arbitraje de adhesión en las cláusulas con consumidores previo a un conflicto no está expresamente prohibido existe a nuestro entender una importante discrepancia en la doctrina, ya que en primer lugar el *Federal Arbitration Act*, Sección 2 establece "...una previsión de arbitraje debe ser válida, irrevocable y ejecutable, a menos que existan motivos en derecho o en equidad para anular cualquier contrato..." (Traducción propia). En tal sentido, existen dos sentencias de la Corte Suprema de Estados Unidos, *AT&T Mobility, LLC v. Concepcion* 131 S. Ct. 1740 (2011) y *CompuCredit Corpág. v. Greenwood* 131 S. Ct. 2874 (2012), cuyas decisiones invalidan sentencias de tribunales de apelación o revisión que señalaban como abusivas las cláusulas arbitrales de adhesión, que excluían a los consumidores de entablar cualquier acción judicial individual o colectiva y someterse a arbitraje, todo esto en contraposición a la sección 1670.5 a) del Código Civil del Estado de California. En este sentido, debemos afirmar que varios tribunales de distintos estados de (EUA) han declarado que un convenio arbitral de adhesión es "*unconsciable*" (abusiva o desproporcionada), ya que, en primer lugar, el poder de negociación del consumidor no es el mismo que el de una empresa que ofrece productos y servicios en el mercado, además, estas cláusulas cierran las puertas a los consumidores de acudir a la jurisdicción ordinaria para interponer las acciones colectivas en referencia a sus derechos, por otra parte, en los fallos mencionados se pone al arbitraje en el lugar de cualquier otro contrato, ya que se le otorga una eminente naturaleza contractual, cuestión de la cual no estamos del todo de acuerdo. Esta disparidad doctrinal no revestiría un problema para el comercio electrónico si estuviéramos hablando de un mercado interno, sin

embargo, el mercado del comercio electrónico tiene como fin la expansión a otras fronteras, y debemos reconocer tanto la influencia como el fomento que realizan las principales plataformas del comercio electrónico mundial originarias de (EUA), eBay y Amazon en el desarrollo del comercio electrónico mundial<sup>58</sup>.

Consecuencialmente con el punto anterior, quizás la mayor dificultad de la implantación de un sistema global transfronterizo de Arbitraje son las posibles o potenciales afectaciones a los derechos de los consumidores y usuarios en el comercio electrónico (B2C)<sup>59</sup>. Ya que, comprendemos la desconfianza que existe a ambos lados de la relación comercial, por lo que, si bien los consumidores aceptarían suscribir un convenio arbitral *ex ante* porque así se establece en los términos y condiciones de la empresa o proveedor de servicios y no tienen más opciones, no sería legalmente válido en muchos países, y, por otra parte, un empresario no confiaría someterse a la jurisdicción de tribunales extranjeros en los que este no tiene control sobre las implicaciones económicas que la sumisión a los tribunales de una jurisdicción extranjera comprenderían. Por lo tanto, los empresarios buscarían garantías de seguridad y esta garantía solo puede ser otorgada mediante una especie de obligatoriedad, mientras que los consumidores, si de manera individual o colectiva mediante renuncian a entablar sus demandas ante los tribunales ordinarios porque suscriben individualmente un convenio arbitral, constituiría a nuestro punto de vista un retroceso en las conquistas que los consumidores han logrado.

A efectos prácticos, las diferencias legislativas en el tratamiento de las cláusulas arbitrales con consumidores, a nuestro entender tienen relevancia en cuanto al volumen de negocios manejados por la UE y EUA<sup>60</sup>. Es muy posible que la mayoría de las legislaciones a nivel mundial prohíban la celebración de convenios arbitrales con consumidores en contratos de adhesión, o por lo menos una gran cantidad de ellos, si incluimos Europa e Hispano América. Sin embargo, y a pesar del enorme volumen de negocios maneja Europa e Hispanoamérica, EUA sigue siendo uno de los actores mas importantes del comercio electrónico, tanto desde el punto de vista del volumen de negocios, así como motor impulsor del mismo. Por lo que, a primera vista, puede parecer inverosímil esta disparidad legislativa, mas aun cuando una uniformidad de criterios podría desde nuestra opinión impulsar aun mas el desarrollo del comercio electrónico y elevar el protagonismo del consumidor como actor del mercado.

<sup>58</sup> J.M. GLOVER, "Beyond Unconscionability: Class Action Waivers and Mandatory Arbitration Agreements", *Op. Cit.*, pp. 1735-1770.

<sup>59</sup> En este sentido, Vid. M. I. GONZÁLEZ CANO, "El Interés Colectivo en Materia de Consumo: Tipología, Capacidad y Legitimación", En AA.VV. V. CORTÉS (Dir.), M. J. ARIZA COLMENAREJO (Dir.), C. GALÁN GONZÁLEZ (Dir.), *Protección de los Consumidores e Inversores, Arbitraje y Proceso*, Ed. Reus, Madrid, 2009. M. VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, "Protección Internacional de los Consumidores, Contratos y Comercio Electrónico", pp. 637-687 en AA.VV. G.A. BOTANA GARCÍA (Coord.), *Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores*, Ed. La Ley, Madrid, 2006. M. EMPARANZA RUIZ MUÑOZ, "Tutela de los Consumidores en el Comercio Electrónico", *RCE* núm. 90-2008, pp. 3-90. D. MARCOS FRANCISCO, "El arbitraje de consumo on line en el Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, regulador del sistema arbitral de consumo", *Revista de la contratación electrónica*, 2008, no 96, pp. 3-54. S. MCGILL, "Consumer Arbitration Clause Enforcement: A Balanced Legislative Response", *American Business Law Journal*. Vol. 47, No. 3 (2010), pp. 361-413.

<sup>60</sup> Sin ánimos de querer afirmar la certeza total de las estadísticas, podemos observar este volumen de negocios sobre el comercio electrónico, en ambos hemisferios en: <https://www.retailresearch.org/> (Última visita 08-06-2021).

## 7. La UDRP de ICANN como Referente

Antes de analizar la importancia del procedimiento de UDRP de ICANN, es preciso delimitar el contexto socioeconómico en que nace. De tal forma, este procedimiento surge debido a la naturaleza eminentemente ubicativa de los nombres de dominio dentro de la arquitectura de Internet. En tal sentido, sin entrar a detallar en que consiste el registro de los nombres de dominio, basta con decir que una página web, por ejemplo, "[www.elarticulo.com](http://www.elarticulo.com)"<sup>61</sup>, no es más que un sistema de ubicación de una persona, física o jurídica dentro de la *world wide web*. El sistema de nombres de dominio fue ideado como referente nemotécnico de las direcciones IP (*Internet Protocol*), que actúan como identificación de los nodos u ordenadores dentro de Internet. Ahora bien, el sistema de nombres de dominio o *Domain Name System* (DNS) tiene un efecto comercial y económico innegable<sup>62</sup>.

De tal forma, la naturaleza ubicativa de los nombres de dominio a menudo puede colisionar directamente con los derechos de los legítimos propietarios de marcas de productos y servicios. Ya que, en el sistema de registro de los DNS, el principio que opera es la oportunidad del registro o *First to file*, es decir quien registra primero tiene el derecho de utilizar este nombre de dominio, sin importar ni verificarse si este registrante es o no propietario de un signo distintivo con una identidad visual o fonética con el nombre de dominio<sup>63</sup>. Por otra parte, el legítimo propietario de un nombre de dominio conocido y que opera en el mercado, aunque tenga derechos sobre este signo distintivo si el nombre de dominio registrado no es registrado con un fin abusivo o de mala fe, puede funcionar perfectamente en el mercado.

En este orden de ideas, la problemática en la que subyace la creación de UDRP es la conflictividad entre legítimos propietarios de signos distintivos con los registrantes de dominio de mala fe. Así, el caldo de cultivo de la UDRP de ICANN es el fenómeno conocido como el *cibersquatting*, o ciberocupación, en sus distintas modalidades *domain grabbing, non quite domain grabbing, domain highjacking* entre otras modalidades, para el propósito de este artículo utilizaremos el término ciberocupación englobando a todas las modalidades<sup>64</sup>. En donde, la ciberocupación consiste en líneas generales en que una persona conocedora de su derecho como legítimo propietario de un signo distintivo se ve afectado por un registro de un nombre de dominio, el que se ha realizado de mala fe, sin ningún respaldo fáctico sobre la

<sup>61</sup> Es un nombre de dominio ficticio.

<sup>62</sup> Sobre el funcionamiento del registro de nombres de dominio Vid. F. CARBAJO CASCÓN, *Conflictos entre Nombres de Dominio y Signos Distintivos en Internet*, 2da., Ed. Aranzadi, Navarra, 2002, p. 34.

<sup>63</sup> Sobre el principio *first come, first served*, tambien llamado *First in Time, First in Right* Vid. N. RESINEK, "Geographical Indications and Trade Marks: Coexistence or 'First in Time, First in Right' Principle?", *European Intellectual Property Review*, Vol.11, 2007, pp. 446-451. Igualmente, este mismo principio extiende sus raíces al derecho civil, particularmente al derecho civil continental como "*prior in tempore potior in iure*". Vid. F. CARBAJO CASCÓN, *Conflictos entre Nombres de Dominio y Signos Distintivos en Internet...*, Op. Cit., p. 67.

<sup>64</sup> Particularmente, sobre la ciberocupación existe mucha literatura, F. CARBAJO CASCÓN, *Conflictos entre Nombres de Dominio y Signos Distintivos en Internet...*, Op. Cit., la describe sumamente bien. Igualmente, en la doctrina internacional podemos citar las siguientes fuentes: E.C. WOODARD, "The UDRP, ADR, and arbitration: using proven solutions to address perceived problems with the UDRP", *Fordham Intellectual Property, Media & Entertainment Law Journal*, 2008, vol. 19, pp. 1169-1213. Y.A. ZHAO, "Dispute Resolution Mechanism for Cybersquatting", *Journal of World Intellectual Property*, 2000, vol. 3, pp. 849-865. A. BRIDY, "Notice and Takedown in the Domain Name System: ICANN's Ambivalent Drift into Online Content Regulation", *Wash. & Lee L. Rev.*, 2017, vol. 74, pp. 1345-1384.

ostentación de derechos sobre este signo; y sin que este nombre de dominio se le dé un uso real, siempre con el propósito de obtener un beneficio económico. El beneficio económico puede consistir en simplemente solicitar una contraprestación económica por este nombre de dominio, o perjudicar la reputación de un competidor en el mercado, en los llamados *Suck-Cases*<sup>65</sup>. De una u otra forma, ha existido una enorme conflictividad en estos casos a partir del surgimiento de Internet y el DNS.

En vista de la problemática derivada de la ciberocupación se creó la UDRP. El 24 de octubre de 1999 fue aprobada por la ICANN la UDRP, debido a un esfuerzo conjunto entre la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), y la propia ICANN, con el propósito de acabar con los casos de ciberocupación, o tener unos lineamientos claros para la gestión de estos conflictos, cuestión que ocurrió así. Dentro de la creación de la UDRP, fueron acreditados por ICANN, la OMPI, la *National Arbitration Forum*, el *Center for Public Resource*, la *Asian Domain Name Dispute Resolution Centre*, el *Arab Center for Domain Name Dispute Resolution*.

El procedimiento de la (UDRP) de (ICANN), ha marcado un hito en la resolución de conflictos, por diversas razones. Principalmente, fue ideado para detener el alto volumen de registros abusivos de nombres de dominio en detrimento de legítimos propietarios de marcas y otros signos distintivos, lo cual había generado un daño en el mercado. En líneas generales, la UDRP logró reducir a 3 variables concurrentes los criterios de resolución de conflictos entre los legítimos propietarios de signos distintivos, los cuales son de una enorme enjundia y complejidad jurídica. Las tres variables establecidas por la UDRP son: 1) que el nombre de dominio registrado tenga identidad para crear confusión con una marca de productos y servicios que el demandante tenga derechos; 2) que el registrante no tenga legitimidad de derechos e intereses sobre el nombre de dominio; 3) que el registro del nombre de dominio se haya realizado de mala fe. Asimismo, este procedimiento rompe con muchos de los paradigmas establecidos en cuanto a las escuelas doctrinales de los (ADR), este procedimiento en particular ha sido llamado por algún autor como un procedimiento de naturaleza jurídica *cuasi arbitral*<sup>66</sup> o *sui generis*<sup>67</sup>.

<sup>65</sup> M.P. Fox, "Does It Really Suck: The Impact of Cutting-Edge Marketing Tactics on Internet Trademark Law and Gripe Site Domain Name Disputes", *Fordham Intellectual Property Media & Entertainment Law Journal*, 2009, vol. 20, pp. 225-287.

<sup>66</sup> M. VALLÉS BOTÉY, "El Proceso Cuasi-Arbitral en Conflictos Relativos a Nombres de Dominio". *Anuario de Justicia Alternativa*, Núm. 2, (2002), pp. 51-61.

<sup>67</sup> M. BOWER, "Implementing an Online Dispute Resolution Scheme: Using Domain Name Registration Contracts to Create a Workable Framework", *Vanderbilt Law Review*, Vol. 64, No. 4, Mayo (2011), pp. 1265-1309. D. SIMON, "An Empirical Analysis of Fair Use Decisions Under the Uniform Dispute Domain-Name Dispute Resolution Policy", *Boston College Law Review*, Vol. 53, 2012, pp. 65-129. E. THORNBURG, "Going Private: Technology, Due Process and Internet Dispute Resolution", *University of California Davis Law Review*, No. 34 (2000), pp. 134-220.

Como bien señalamos, este procedimiento pese a los cuestionamientos acerca de su imparcialidad<sup>68</sup>, ha demostrado haber dado importantes resultados<sup>69</sup>. A pesar de que se le critica al procedimiento de (UDRP) de (ICANN) de favorecer a los propietarios de marcas de productos y servicios mediante sus decisiones favorables a ellos, tenemos que decir que los resultados son inequívocos en cuanto a la reducción de casos de ciberocupación sobre Nombres de Dominio Internacionales o abiertos (ej. ".com", ".net", ".edu") que llegan a los tribunales y que son resueltos por los organismos acreditados como la (OMPI), además de haber sido un referente para casi todos los sistemas regionales de administración de nombres de dominio regionales de varios países y, que también sirvió de inspiración para el sistema suprarregional de Unión Europea ".eu", denominado ADR.EU., así como haber desarrollado una casuística de decisiones que enriquece aún más este procedimiento.

El procedimiento de la (UDRP) de (ICANN) es fruto de la autorregulación y la gobernanza de Internet. En este sentido, podríamos debatir o no sobre la legitimidad de (ICANN) como organismo administrador de nombres de dominio internacionales y direcciones IP, sin embargo, lo que no podemos dejar de reconocer es su carácter democrático y abierto como organización privada, la cual inclusive podríamos decir que toma terreno sobre las organizaciones públicas y gobiernos pero que indudablemente es un ejemplo de la gobernanza. Por lo cual, la (UDRP) que es una política descendiente de esta organización, es fruto de la autorregulación y del consenso desde el seno de la (ICANN), la cual rompe con ciertos paradigmas jurídicos ante el problema de la ubicuidad de internet<sup>70</sup>.

Por otra parte, a nuestro entender otro de los grandes éxitos de la (UDRP) fue el reducir el espectro de las variables del conflicto ante un problema jurídico con múltiples bifurcaciones y aristas. En efecto, los litigios ventilados dentro de las organizaciones acreditadas por la (UDRP) son casos verdaderamente complejos, con importantes implicaciones en materias referidas a la propiedad intelectual, el derecho de la competencia desleal, así como otros aspectos del derecho civil y mercantil como el derecho a la libertad de expresión. De esta manera, la (UDRP) ha reducido variables complejas a tres preceptos concurrentes, (*i*) que su nombre de dominio es idéntico, o similar hasta el punto de poderlo confundir, a una marca de productos o de servicios sobre los cuales el demandante tiene derechos; (*ii*) que usted no tiene derechos o intereses legítimos con respecto al nombre de dominio; (*iii*) que su nombre de dominio ha sido

<sup>68</sup> En este sentido, Vid. R. ALPANA, "Reflections On The Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy As It Enters Its Second Decade", *Int. J. Technology Policy and Law*, Vol. 1, No. 1 (2012), pp. 15-24. P. CORTÉS, "Domain Names And The Uniform Dispute Resolution Policy an Analysis Of The UDRP Experience – Is it time for reform?", *Computer law & security report*, Vol. 24, Año (2008), pp. 349-359. S. DONAHEY, "The Uniform Domain Name Dispute Resolution Process and the Appearance of Partiality. Panelists Impaled on the Horns of a Dilemma", *Journal of International Arbitration*, Vol. 19, No. 1 (2002), pp. 33-38. D. SIMON, "An Empirical Analysis of Fair Use Decisions Under the Uniform Dispute Domain-Name Dispute Resolution Policy", *Op. Cit.* pp. 65-129. S. SUNDERLAND, "Domain Name Speculation: Are we Playing Whac-A-Mole?", *Berkely Technology Law Journal*, Vol. 25, Año (2010), pp. 465- 492. K. MILLER, "The Uniform Dispute Resolution Policy: An Uphill Fight for Domain Name Registrants", *The Journal of Contemporary Legal Issues*, Vol. 19: 520, (2010), pp. 520-529.

<sup>69</sup> En total, contabilizando los casos resueltos desde su creación en 1999, la OMPI bajo los lineamientos de la UDRP ha resuelto un total de 10432 casos. Información disponible en: <https://www.wipo.int/amc/en/domains/statistics/outcome.jsp> (Última visita, 09-04-2021).

<sup>70</sup> Vid. J.M. MEDRANO I MOLINA, "La Tutela de Los Nombres de Dominio a Tráves de la Política Uniforme de Resolución de Conflictos (UDRP) de la ICANN", *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, Vol. 16, Nº 1, 2004, pp. 99-120. R.J. ORTEGA HERNÁNDEZ, *Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos por Medios Electrónicos...*, *Op. Cit.*, p. 518.

registrado y está siendo utilizado de mala fe (Artículo.4.a de la UDRP). Asimismo, el resultado de las decisiones se limita a la cancelación del registro del nombre de dominio o la cesión de este al demandante (Artículo. 4.i de la UDRP).

Ahora bien, debemos plantearnos la posibilidad de utilizar la (UDRP) de (ICANN) para los conflictos derivados del comercio electrónico (B2C)<sup>71</sup>. Tal planteamiento es producto de los resultados que brinda la (UDRP) como sistema diseñado principalmente para luchar contra la ciberocupación en detrimento de legítimos propietarios de signos distintivos, y, ante la necesidad que diversos organismos internacionales han planteado de crear un sistema de reclamaciones para el comercio electrónico transfronterizo y así crear confianza en el comercio electrónico. Por otra parte, como ya ha quedado suficientemente claro que, si bien el arbitraje puede resultar atractivo, no responde a las necesidades del comercio electrónico transfronterizo y todavía posee una fuerte carga burocrática la cual ralentiza el proceso y lo hace más costoso.

En primer lugar, debemos señalar que la implantación de un sistema global transfronterizo de resolución de conflictos para el comercio electrónico (B2C) no debe excluir el acceso a la jurisdicción de los tribunales ordinarios. De hecho, a pesar de la proximidad de la (UDRP) de (ICANN) con el arbitraje, este sistema no impide a ninguna de las partes acudir a la jurisdicción ordinaria en caso de que deseen entablar una acción ante la jurisdicción ordinaria, como si ocurre en el arbitraje debido a su efecto negativo de exclusión del conocimiento del asunto a los tribunales ordinarios. Esta situación es necesaria si se quiere implantar un sistema de (ODR) para el comercio electrónico (B2C), para no vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva ni ningún otro derecho derivado de la suscripción de un convenio arbitral en una cláusula de adhesión como la posibilidad de que los consumidores acudan en forma colectiva a hacer valer sus derechos mediante acciones de clase<sup>72</sup>.

Asimismo, consideramos fundamental la forma en que debería prestarse el consentimiento al aceptar el sometimiento a un sistema global transfronterizo de (ODR) para el comercio electrónico (B2C). De hecho, uno de los aciertos de la (UDRP) fue el incorporar en la aceptación del contrato de registro de (ICANN), la cláusula de sometimiento al procedimiento administrativo obligatorio de resolución de disputas mediante una cláusula de adhesión, ya que la incorporación de un convenio arbitral hubiera sido inviable y consideramos poco probable que un ciber ocupa acuda voluntariamente a un procedimiento arbitral<sup>73</sup>. Esta situación de obligatoriedad sin que se le impida a las partes iniciar acciones judiciales o ir a un procedimiento arbitral *per se*, puede resultar beneficioso tanto para empresarios como para

<sup>71</sup> Vid. E. ANDERSON, T. COLE, "The UDRP – A Model for Dispute Resolution in E-Commerce?", *The Journal of Small and Emerging Business Law*, Vol. 6, No. 235, (2002), pp. 235-259. S.M. DONAHEY, "The UDRP Model Applied to Online Consumer Transactions"..., *Op. Cit.*, pp. 475-491.

<sup>72</sup> M.L. RUSTAD, R.D. BUCKINGHAM, D. D'ANGELO, K. DURLACHER, "An Empirical Study of Predispute Mandatory Arbitration Clauses in Social Media Terms of Service Agreements", *University of Arkansas at Little Rock Law Review*, Vol. 34, 2012, pp. 643-688. A.J. Schmitz, "American Exceptionalism in Consumer Arbitration", *Loyola University of Chicago. International Law Review*, 2012, vol. 10, pp. 81-103.

<sup>73</sup> R.J. ORTEGA HERNÁNDEZ, *Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos por Medios Electrónicos...*, *Op. Cit.*, p. 520.

consumidores y no entraría a debatir el hecho de incluir un convenio arbitral de adhesión ex ante en las relaciones de consumo.

Para utilizar la (UDRP) como referente de sistema global transfronterizo de (ODR) se nos presentan dos importantes obstáculos. En primer lugar, el espectro de variables que presenta la (UDRP) de (ICANN), si bien se tratan temas complejos de forma colateral, los puntos controvertidos de la política están reducidos a tres presupuestos recurrentes; la similitud capaz de crear confusión, la legitimidad sobre la utilización del nombre de dominio, y el registro y utilización de mala fe del nombre de dominio (Art. 4.a de la UDRP de ICANN); mientras que en el comercio electrónico, los problemas que surgen pueden ser mucho más variados, he aquí este obstáculo y se trata de delimitar las variables del conflicto más comunes del comercio electrónico (B2C). Otro de los obstáculos que se nos presentan, quizás el mayor, es la ejecución de las decisiones si implantamos la (UDRP) o un modelo similar para el comercio electrónico transfronterizo (B2C).

En cuanto a la reducción de las variables del conflicto. Como bien mencionamos, si tomamos como referente de la (UDRP) de (ICANN) tenemos a grandes rasgos y como requisitos concurrentes, la identidad o coincidencia del nombre de dominio con una marca de productos o servicios, la ilegitimidad del registrante y el registro y utilización de mala fe, sin embargo, en el comercio electrónico (B2C) las variables pueden ser más diversas, pero menos complejas que los puntos conflictivos discutidos bajo la (UDRP)<sup>74</sup>. DONAHEY, propone una adaptación de los requisitos de la (UDRP) aplicado a los conflictos entre empresarios y consumidores para el comercio electrónico<sup>75</sup>, llamado *Online Consumer Dispute Resolution Policy* (política de resolución de disputas en línea para el consumidor OCDRP), el sistema basado por DONAHEY, en el que el consumidor tiene la legitimación activa inicial y, a diferencia de la (UDRP) de (ICANN), los requisitos no son concurrentes, dicho sistema de OCDR tiene el siguiente tenor: (1) *el comerciante en línea tergiversa la identidad, cantidad, o el estado de los bienes y servicios;*(2) *a menos que se acuerde lo contrario, el comerciante en línea no entrega los bienes o servicios solicitados en una transacción en línea dentro de un plazo razonable teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes y / o servicios pedidos,* ó (3) *el comerciante en línea nunca ha entregado al Consumidor en Línea los bienes o servicios solicitados* (Traducción propia). Si bien consideramos que el espectro de variables del conflicto puede ser mayor y más inclusiva que la que presenta el autor, deben estar preestablecidas por medio de una política uniforme para el comercio electrónico, para que se creen precedentes de casos y se discutan dentro de los procedimientos cuestiones fácticas, especialmente para el comercio electrónico y la dialéctica y debates jurídicos se ventilen a fondo en la jurisdicción ordinaria. Por ejemplo, tomando en cuenta la reducción de variables considerado por DONAHEY, esta reducción puede consistir en: a) que los productos o servicios no son los

<sup>74</sup> La reducción de variables puede consistir en un listado de reclamaciones mas comunes de los consumidores en el comercio electrónico, por ejemplo: mercancía defectuosa, mercancía equivocada, falta de conformidad con las prestaciones ofertadas, mercancía que no arriba a su destino, cargos equivocados.

<sup>75</sup> Vid. S. DONAHEY, "The UDRP Model Applied to Online Consumer Transactions"..., *Op. Cit.*, p. 477.

entregados o proveídos; b) que los productos o servicios no fueron entregados en el período acordado; c) que los productos o servicios no fueron entregados<sup>76</sup>.

Como ya lo señalamos, un desafío más difícil de conseguir sería la ejecución de las decisiones si tomamos como referente la (UDRP) de (ICANN). Como ya lo habíamos señalado en el capítulo V, los posibles resultados de las decisiones de la (UDRP) son dos, previos a la admisión de la demanda son: (1) *la cancelación del nombre de dominio* o (2) *la transferencia del nombre de dominio al legítimo propietario de las marcas o servicios*. En el comercio electrónico, si bien los resultados son igualmente limitados son más amplios y como no existe, y podría llegar a ser una utopía que exista, un ente regulador unificado como lo es (ICANN). En este sentido, una combinación de elementos para ejecutar decisiones dentro de un sello de confianza puede conformar un mecanismo efectivo de ejecución de decisiones, como la retirada de los sellos de confianza, la congelación de fondos y la transferencia de fondos, mediante los procedimientos de *charge-backs* de los mecanismos de PayPal, o la reputación de los compradores en portales de internet.

Si bien, el modelo de la (UDRP) o algún otro con caracteres similares no ha sido adaptado en el comercio electrónico transfronterizo aun, parece haber una ventana que apunta en esta dirección. Como es sabido, en su 26º período de sesiones el Grupo de Trabajo de trabajo III de la -(CNUDMI/UNCITRAL) sobre (ODR/RLL) reconoció que en el Reglamento podía ser necesario prever dos modalidades: 1) *una modalidad que acepte los acuerdos de arbitraje ex ante se consideraran vinculantes para los consumidores y 2) otra en los ordenamientos en que eso no fuera vinculante y se resuelva por otro medio hétero-compositivo*. El grupo de trabajo III de (CNUDMI/UNCITRAL) sobre (ODR/RLL), en vista de la discrepancia en la doctrina en cuanto a la aplicación de convenios arbitrales de adhesión *ex ante*, y por tratarse de normas del *soft law*, parece haber consenso en no discutir el carácter de la “etapa final” del procedimiento de (ODR), y se ha tomado como forma de nombramiento en la redacción de los últimos documentos de trabajo, al “tercero neutral”, en vez de la palabra árbitro o incluso mediador, abriendo el espacio para que el propio mercado defina la figura o el nivel de decisión de este tercero neutral. Después de todas las discusiones, en mayo del 2017 el grupo de trabajo III de (CNUDMI/UNCITRAL) sobre (ODR/RLL) ha llegado a redactar unas “*Notas técnicas de la CNUDMI sobre la solución de controversias en línea*”<sup>77</sup>, las cuales tienen un carácter descriptivo y no vinculante sobre los que deberíamos entender como un sistema y plataforma de ODR, pero no entra a definir el método aplicado ni siquiera recomienda un método y como es de esperarse extiende un consenso hacia los métodos consensuales o hetero-compositivos llámese negociación, negociación asistida, negociación automatizada conciliación, mediación.

<sup>76</sup> Vid. S. DONAHEY, “The UDRP…”, *Op. Cit.*, p. 478.

<sup>77</sup> UNCITRAL, *Technical Notes on Online Dispute Resolution*. Mayo 2017. Información disponible en: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media/documents/uncitral/en/v1700382\\_english\\_technical\\_notes\\_on\\_odr.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media/documents/uncitral/en/v1700382_english_technical_notes_on_odr.pdf) (Última visita: 11-04-2021).

## 8. Conclusiones

Los (ADR/ODR) constituyen un medio idóneo para conseguir el acceso a la justicia de los consumidores en el comercio electrónico (B2C). El acceso a la justicia se concretaría a nivel transfronterizo si existiera un mayor grado de uniformidad entre las normas que regulan los sistemas de arbitraje y mediación, y demás sistemas de (ADR) y si al mismo tiempo hubiese una uniformidad práctica en el desarrollo de las acciones colectivas. Esta uniformidad deseada, no tiene que ver solamente con que en Europa tanto la DRALC y el Reglamento Europeo ODR prohíban la celebración de convenios arbitrales *ex ante* en las cláusulas de adhesión con consumidores, sino mas bien con el volumen de negocios derivado del comercio electrónico transfronterizo que manejan EUA y Europa manteniendo una legislación tan diferenciada en un aspecto tan expandido a nivel mundial. En uno y otro caso, un sistema de arbitraje no debe funcionar como vía de escape o forma disuasoria para evitar que los consumidores y usuarios interpongan acciones colectivas si no para aportar dinamismo a las relaciones comerciales.

El arbitraje, a pesar de todas sus bondades como sistema de (ADR) y desde el punto de vista del autor no es el modelo idóneo para el comercio electrónico. Debido en primer lugar a su excesiva burocratización y su fuerte carga procedural como equivalente jurisdiccional, debido a la casi universal aplicación de la CNY. Igualmente, su implementación a nivel global, debido al cúmulo de formalidades que un procedimiento arbitral requiere, colapsaría al sistema por el número de casos que se tendrían que resolver. Asimismo, no es pacífica en la doctrina referida al arbitraje, el que un consumidor pueda pactar convenios arbitrales pre-conflicto *ex ante* en forma de un contrato de adhesión, entendemos, por nuestra parte y de conformidad con la tradición europea continental que esta aceptación vulneraría los legítimos intereses de los consumidores y usuarios, por ser desproporcionado de acuerdo al escaso o inexistente poder de negociación de los consumidores en un aspecto tan crucial como el derecho a la tutela judicial efectiva.

Por otra parte, una vía a seguir podría ser el tomar como referente el sistema de la (UDRP de ICANN) y aplicar un modelo parecido para el comercio electrónico (B2B y B2C) de amplio volumen y escasa cuantía. Tal proposición la realizamos como ejemplo de un sistema obligatorio, vinculante desde el punto de vista contractual pero no excluyente de la jurisdicción ordinaria, ni antes, ni durante, ni después de iniciado el procedimiento extrajudicial, ni tampoco excluyente de la vía arbitral, por lo cual no vulneraría los legítimos intereses de los consumidores y usuarios de tutela judicial efectiva, donde en vez de reducir las variables derivadas de la ciberocupación, la reducción de las variables estaría adaptada a la conflictividad más recurrente del comercio electrónico B2C. Este procedimiento se daría solamente para la etapa final cuando en una primera etapa consensual, a través de diversos métodos, sea mediación, negociación o negociación asistida no se pueda llegar a un acuerdo.

## Referencias Bibliográficas

- ALPANA, R., "Reflections on the uniform domain name dispute resolution policy as it enters its second decade", *International Journal of Technology Policy and Law*, 2012, vol. 1, no 1, pp. 15-24
- ALQUDAH, M., "Enforceability of Arbitration Clauses in Online Business-to-Consumer Contracts", *Journal of International Arbitration*, 2011, vol. 28, pp. 67-79
- ANDERSON, E. / COLE, T., "The UDRP-A Model for Dispute Resolution in E-Commerce", *Journal of Small & Emerging Bus. Law*, 2002, vol. 6, pp. 235-259
- APARICIO VAQUERO, J.P., "Autorregulación de Internet y resolución extrajudicial de conflictos", p. 478, en AAVV. *Autores, consumidores y comercio electrónico. Constitución y Leyes*, COLEX, 2004, pp. 471-510
- ARTUCH IRIBERRI, E., *El Convenio Arbitral en el Arbitraje Comercial Internacional*, Ed. Eurolex, Madrid, 1997, p. 182
- BLECHSCHMIDT, F., "All Alone in Arbitration: ATT&T Mobility V. Conception and the Substantive Impact of Class Action Waivers" *University of Pennsylvania Law Review*, Vol.160, (2012). pp, 541-584
- BORGOÑO TORREALBA, J.L., "Arbitraje comercial internacional online", *Anuario Español de Derecho Internacional*, 2007, vol. 23, pp. 247-278
- BOTANA GARCÍA, G. A. (coord.), *Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores*, Ed. La Ley, Madrid, 2006
- BOWER, M., "Implementing an Online Dispute Resolution Scheme: Using Domain Name Registration Contracts to Create a Workable Framework", *Vanderbilt Law Review*, Vol. 64, No.4, Mayo (2011), pp. 1265-1309
- BRAND, R.A., "Party Autonomy and Access to Justice in the UNCITRAL Online Dispute Resolution Project", *Loyola University of Chicago of International Law Review*, 10 (2012), p. 17
- BRIDY, A., "Notice and Takedown in the Domain Name System: ICANN's Ambivalent Drift into Online Content Regulation", *Wash. & Lee L. Rev.*, 2017, vol. 74, pp. 1345-1384
- BUSTO LAGO, J.M., "El control judicial del laudo arbitral de consumo en el proceso de ejecución", *En Ejecución hipotecaria: Solución a tiempos de conflicto*, Thomson Reuters, 2012, pp. 587-660
- CAPELLETTI, M., "Alternative Dispute Resolution Processes within the Framework of the Worldwide Access-to-Justice Movement", *The Modern Law Review*, 1993, vol. 56, no 3, pp. 282-296
- CARBAJO CASCÓN, F., *Conflictos entre Nombres de Dominio y Signos Distintivos en Internet*, 2da., Ed. Aranzadi, Navarra, 2002
- CARLUCCI, G., "The Importance of Legal Context and Other Considerations in Assessing the Suitability of Negotiation, Mediation, Arbitration and Litigation in Resolving Effectively

Domestic and International Disputes (Employment Disputes and Beyond)", *St. John's Law Review*, 2012, vol. 86, pp. 511-541

CORTÉS, P., "An analysis of the UDRP experience–Is it time for reform?", *Computer Law & Security Review*, 2008, vol. 24, no 4, pp. 349-359

CORTÉS, P., *Online Dispute Resolution for Consumers in the European Union*, Routledge, 2011

DE LA ROSA, F.E., "Principios de protección del consumidor para una iniciativa europea en el ámbito de la resolución electrónica de diferencias (ODR) de consumo transfronterizas", *Revista General de Derecho Europeo*, 2011, no 25, p. 23

DONAHEY, S., "The Uniform Domain Name Dispute Resolution Process and the Appearance of Partiality. Panelists Impaled on the Horns of a Dilemma", *Journal of International Arbitration*, Vol. 19, No.1 (2002), pp. 33-38

DONAHEY, S., "The UDRP Model Applied to Online Consumer Transactions", *Journal of International Arbitration*, Vol. 20, No.5, (2003), pp. 475-491

EDWARDS, L. / WILSON, C., "Redress and alternative dispute resolution in EU cross-border e-commerce transactions", *International Review of Law Computers and Technology*, 2007, vol. 21, no 3, p. 315-333

Fox, M.P., "Does It Really Suck: The Impact of Cutting-Edge Marketing Tactics on Internet Trademark Law and Gripe Site Domain Name Disputes", *Fordham Intellectual Property Media & Entertainment Law Journal*, 2009, vol. 20, pp. 225-287

GARCÍA ESPEJO, I. / VÁZQUEZ, A.N., "La emergencia del "consumidor consciente": Un análisis de la participación política a través de las decisiones de compra", *Reis*, 2017, vol. 138, pp. 59-78

GLOVER, J. M., "Beyond Unconscionability: Class Action Waivers and Mandatory Arbitration Agreements", *Vanderbilt Law Review*, 2006, vol. 59, pp. 1735-1770

GONZÁLEZ CANO, Mª. I., "El Interés Colectivo en Materia de Consumo: Tipología, Capacidad y Legitimación", En AA.VV., CORTÉS, V. (Dir.), ARIZA COLMENAREJO, Mª. J. (Dir.), GALÁN GONZÁLEZ, C. (dir.), *Protección de los Consumidores e Inversores, Arbitraje y Proceso*, Ed. Reus, Madrid, 2009, pp. 77-118

GONZÁLEZ VAQUÉ, L., "La noción de consumidor normalmente informado en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas: la Sentencia Gut Springenheide", *Derecho de los Negocios*, 1999, vol. 10, no 103, p. 1-15

HALOUSH, H.A. / MALKAWI, B.H., "Internet Characteristics and Online Alternative Dispute Resolution", *Harvard Negotiation Law. Review*, 2008, vol. 13, p. 327

KATSH, E. / RIFKIN, J., *Online dispute resolution: Resolving disputes in cyberspace*. [Jossey-Bass], San Francisco, 2001, vol. 2, p. 1

KIM, YEOLIB / PETERSON, R.A., "A Meta-analysis of Online Trust Relationships in E-commerce", *Journal of Interactive Marketing*, 2017, vol. 38, pp. 44-54

- KUCUK, S. U. / KRISHNAMURTHY, S., "An analysis of consumer power on the Internet", *Technovation*, 2007, vol. 27, no 1-2, pp. 47-56
- LI, FENG / PIENKOWSKI, DARIUSZ / MOORSEL, AAD VAN / SMITH, CHRIS, "A holistic framework for trust in online transactions", *International Journal of Management Review*, 2012, vol. 14, no 1, pp. 85-103.
- LÓPEZ ORTIZ, A., "Arbitration and IT", *Arbitration International*, Vol. 21, No. 3 (2005), pp. 344-345
- LUCAS JR., E. ROBERT / STOKEY, N.L., "Optimal growth with many consumers", *Journal of Economic Theory*, 1984, vol. 32, no 1, pp. 139-171
- MARCOS FRANCISCO, D., "El arbitraje de consumo on line en el Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, regulador del sistema arbitral de consumo", *Revista de la contratación electrónica*, 2008, no 96, pp. 3-54
- MARTIN DÍZ, F., *La mediación: sistema complementario de Administración de Justicia*, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2010
- MCGILL, S., "Consumer Arbitration Clause Enforcement: A Balanced Legislative Response", *American Business Law Journal*, 2010, vol. 47, no 3, pp. 361-413
- MEDRANO I MOLINA, J. M., "La Tutela de Los Nombres de Dominio a Través de la Política Uniforme de Resolución de Conflictos (UDRP) de la ICANN", *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, Vol.16, Nº 1, 2004, pp. 99-120
- MILLER, K., "The Uniform Dispute Resolution Policy: An Uphill Fight for Domain Name Registrants", *Journal of Contemporary Legal Studies*, 2010, vol. 19, pp. 520-529
- MOMMERS, L., "Virtualization of dispute resolution. Establishing trust by recycling reputation", *Information & Communications Technology Law*, 2006, vol. 15, no 2, pp. 175-187
- NOODT TAQUELA, M. B. / BARONA VILAR, S., "Arbitraje Comercial Internacional", p. 276 en ESPLUGUES MOTA, C. HARGAIN, D., *Derecho del Comercio Internacional*, Ed. Reus, Madrid, 2005
- ORTEGA HERNÁNDEZ, R.J., *Mecanismos alternativos de resolución de conflictos por medios electrónicos*, Ed. JMBosch, Barcelona, 2019
- PATRIKIOS, A., "The role of transnational online arbitration in regulating cross-border e-business–Part I", *Computer Law & Security Review*, 2008, vol. 24, no 1, pp. 66-76
- PATRIKIOS, A., "The role of transnational online arbitration in regulating cross-border e-business–Part II", *Computer Law & Security Review*, 2008, vol. 24, no 2, pp. 129-138
- RAYMOND, A. H., "Yeah, but Did You See the Gorilla-Creating and Protecting an Informed Consumer in Cross-Border Online Dispute Resolution", *Harv. Negot. L. Rev.*, 2014, vol. 19, pp. 129-171

- REICH, N., "Trojan Horse'in the Access to Justice–Party Autonomy and Consumer Arbitration in conflict in the ADR-Directive 2013/11/EU?", *European Review of Contract Law*, 2014, vol. 10, no 2, pp. 258-280
- RESINEK, N., "Geographical Indications and Trademarks: Coexistence or 'First in Time, First in Right' Principle?", *European Intellectual Property Review*, Vol. 11, 2007, pp. 446-451
- RIEFA, C., "Contratos Electrónicos con Consumidores: Recientes Problemas Legales", pp. 312-345, en AA.VV., TOMILLO URBINA, J. (Dir.), ÁLVAREZ RUBIO, J. (Coord.), *La Protección Jurídica de los Consumidores como Motor de Desarrollo Económico*, Ed. Aranzadi, Navarra, 2011
- RIFKIN, J., "Online dispute resolution: theory and practice of the fourth party", *Conflict Resolution Quarterly*, 2001, vol. 19, no 1, p. 117-124
- ROPPO, V., "From Consumer Contracts to Asymmetric Contracts: a Trend in European Contract Law?", *European Review of Contract Law*, vol. 5, no. 3, 2009, pp. 304-349
- RUIZ MUÑOZ, M., "Tutela de los consumidores en el comercio electrónico", *Revista de la contratación electrónica*, 2008, no 90, pp. 3-90
- RULE, C. / FRIEDBERG, L., "The Appropriate Role of Dispute Resolution in Building Trust Online", *Artificial Intelligence and Law*, Vol. 13 (2005), pp. 193-2005
- RUSTAD, M. L. / BUCKINGHAM, R. / D'ANGELO, D. / DURLACHER, K., "An Empirical Study of Predispute Mandatory Arbitration Clauses in Social Media Terms of Service Agreements", *University of Arkansas at Little Rock Law Review*, Vol. 34, 2012, pp. 643-688
- SCHMITZ, A.J., "American Exceptionalism in Consumer Arbitration", *Loyola University of Chicago International Law Review*, 2012, vol. 10, pp. 81-103
- SCHWARTZ, D. S., "Mandatory arbitration and fairness", *Notre Dame Law Review*, 2008, vol. 84, pp. 1247-1341
- SHIKELMAN, V., "Access To Justice In The United Nations Human Rights Committee", *Michigan Journal of International Law*, Vol. 39, No. 1, 2017, pp. 453-531
- SIMON, D., "An Empirical Analysis of Fair Use Decisions Under the Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy", *Boston College Law Review*, Vol. 53, 2012, pp. 65-129
- SUNDERLAND, S., "Domain Name Speculation: Are we Playing Whac-A-Mole?", *Berkely Technology Law Journal*, Vol. 25, Año (2010), pp. 465- 492
- SZALAI, I.S., "The Prevalence of Consumer Arbitration Agreements by America's Top Companies", *UC Davis Law Review, Online*, 2018, vol. 52, pp. 233-259
- THORNBURG, E., "Going Private: Technology, Due Process and Internet Dispute Resolution", *University of California Davis Law Review*, No.34, (2000), pp. 134-220
- VALLÉS BOTEY, M., "El proceso cuasi-arbitral en conflictos relativos a nombres de dominio", *Anuario de justicia alternativa: derecho arbitral*, 2001, no 2, pp. 49-62

VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, M., "Protección Internacional de los Consumidores, Contratos y Comercio Electrónico", pp. 637-687 en AA.VV. G.A. BOTANA GARCÍA (Coord.), *Comercio Electrónico y Protección de los Consumidores*, Ed. La Ley, Madrid, 2006

VILALTA, A. E., "Contratación transnacional y acceso a la justicia: mecanismos de resolución electrónica de disputas", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, No.732, (2012), pp. 2065 – 2147, No. 732, (2012), pp. 2065–2147

WOODARD, E. C., "The UDRP, ADR, and arbitration: using proven solutions to address perceived problems with the UDRP", *Fordham Intellectual. Property, Media & Entertainment Law Journal*, 2008, vol. 19, pp. 1169-1213

ZHAO, YUN A., "Dispute Resolution Mechanism for Cybersquatting", *Journal of World Intellectual Property*, 2000, vol. 3, pp. 849-865

(texto submetido a 16.04.2021 e aceite para publicação a 15.06.2021)