

## **Caso DOMINIURIS: el primer dominio bajo .es conseguido en los Tribunales**

14-11-2003

NOTA: Este es el primer caso español en el que por parte de los órganos judiciales se deja sin efecto la decisión de denegar la concesión de un dominio bajo ".es". Hay otro precedente en España de impugnación de la denegación de solicitud de un dominio, pero que arrojó un resultado contrario (internautas.es).

El problema de fondo en el caso dominiuris radica sustancialmente en que la Entidad Pública Empresarial Red.es exigía, para poder registrar un dominio, elegir uno de los proveedores de una lista que mantenía, y el solicitante, al rellenar el formulario correspondiente, indico como proveedor "NINGUNO".

La sentencia establece que "el recurrente estaba legitimado para la obtención de un nombre de dominio de conformidad con el apartado 2 de la Orden de 21 de marzo de 2000... Por lo tanto, entendemos que la solicitud del interesado cumplía con los requisitos establecidos en la normativa para que fuese aceptada, sin necesidad de rellenar con el acrónimo de un proveedor registrado en el ESNIC, la Sección 10 del Formulario de Solicitud Electrónica (FSE) y en esta medida, la estimación de su solicitud ... es ajustada a derecho."

Y finaliza la Sentencia declarando "el derecho del recurrente a la Inscripción del nombre de dominio solicitado, así como que su solicitud cumplió con los requisitos establecidos en la normativa que es de aplicación."

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID, 14 de noviembre de 2003

SENTENCIA

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El 21 de junio de 2001, J.A.M.R., se dirigió por correo electrónico a la Entidad Pública Empresarial "Red.es", solicitando el registro del nombre de dominio de segundo nivel en Internet denominado "dominiuris.es". Para ello rellenó un formulario electrónico en el que, en el apartado correspondiente al acrónimo del Proveedor de Servicio de Acceso a Internet, hizo constar NINGUNO.

El 26 de junio de 2001 el interesado recibió respuesta electrónica referida a su solicitud en la que, tras resaltarle la importancia de asegurarse de subsanar con éxito los errores que se señalaban en el mensaje, se le comunicaba que no se había podido proceder a la delegación del dominio recientemente solicitado para la organización "J.A.M." porque en la Sección 10 de FSE había especificado un acrónimo de Proveedor que no existe, NINGUNO".

Se le recomendaba repasar las instrucciones de cumplimentación del Formulario de Solicitud Electrónica (FSE) para Registro de Nombre de Dominio de DNS bajo ".es", donde se le indica que en este apartado debe especificar el acrónimo identificativo de su proveedor y consultar previamente los acrónimos asignados a cada proveedor registrado en el ES-NIC, así como que si en dicha relación no figuraba su proveedor, era necesario que antes de enviar su solicitud, contactase con aquél para ser registrado en el ES-NIC, tras lo cual dispondría del acrónimo de su proveedor necesario para cumplimentar su solicitud de registro de dominio bajo ".es".

Se le añadía que cada proveedor que ofrezca servicio de acceso a Internet debe estar registrado en el ESNIC y que para referirse a cada proveedor, el ESNIC asigna un acrónimo cuyo único objetivo es el de servir como identificativo simple e inequívoco de dicho proveedor con relación a futuras solicitudes, tanto de modificación de los datos de registro del proveedor, como de registro de dominios de segundo nivel bajo ".es" para organizaciones usuarias servidas por dicho proveedor (Sección 10 del FSE).

Ante dicha respuesta, el interesado, J.A.M.R., interpuso Recurso de Alzada en el que, en esencia, alegó que la denegación del registro se había efectuado con base en un criterio no recogido en las normas de aplicación, por lo que resultaba contrario al principio de legalidad y en consecuencia debía ser anulado y dejado sin efecto.

SEGUNDO.- Contra la desestimación presunta de dicho recurso de alzada interpuso, el aquí actor, el presente recurso jurisdiccional en cuya demanda, tras el relato de los hechos y destacar que su solicitud se efectuó de conformidad con la Orden de 21 de marzo de 2000 y que el solicitante del dominio es titular de la marca denominativa de igual nombre "dominiuris", concedida en 1997 y registrada con el núm. 2.224.965 en la OEPM, alegó substancialmente, que cumplía con los requisitos exigidos legalmente para la concesión del dominio solicitado, refiriéndose a la ley 11/1998 General de Telecomunicaciones, al Decreto 1651/1998 de 24 de julio, a la Resolución de la Secretaría General de Comunicaciones de 10 febrero de 2000 y a la Orden del Ministerio de Fomento de 21 de marzo de 2000, contrastando los requisitos exigidos por las normas para el registro de nombres de dominio estimando que concurrían, en su caso, todos los previstos para su concesión, concluía con que la resolución impugnada aplicó un requisito que carece de cobertura legal lo que le producía indefensión; y que, como se le impedía continuar con el procedimiento de registro, no podía tratarse aquí de un acto de trámite, con lo que terminó suplicando que se dictase sentencia por la que estimando el recurso, se revocase la resolución recurrida.

Por su parte, la Abogacía del Estado, negó tanto que se hubiera denegado el dominio solicitado al no haberse dictado resolución alguna al respecto, como que el recurrente tuviese la titularidad de la marca "dominiuris"; al no haber presentado prueba alguna sobre este particular entendió que lo que se impugnaba en el presente procedimiento era un acto de trámite-comunicación por el que se requería al interesado para que subsanara determinados errores advertidos en la solicitud del procedimiento, negó que fuera de imposible cumplimiento el requisito exigido en la comunicación impugnada y añadió que no era posible jurídicamente solicitar un nombre de dominio sin indicar el nombre de un proveedor de servicios de Internet adecuadamente registrado [1] ; planteó la inadmisibilidad del recurso, de conformidad con el art. 69.c de la LJCA en relación con el art. 25 del mismo cuerpo legal y, subsidiariamente, su desestimación por

ser el acto impugnado ajustado a derecho; destacó que el interesado fue requerido para subsanar el error advertido en su solicitud, e hizo caso omiso de tal requerimiento y optó por la incorrecta vía de interponer recurso contra un acto de trámite; entendió que la cobertura legal de la obligación requerida tenía su fundamento en la autonomía de la voluntad privada y en los artículos 1.091, 1.255 y concordantes del C. Civil, normas a las que el interesado se sometió voluntariamente al aceptar el régimen establecido por la propia organización en la que pretende operar ya que, en su solicitud, el actor declara estar al corriente de las normas y procedimientos vigentes, términos y condiciones, tarifas y formas de pago, requisitos técnicos etc., establecidos para el registro de nombres de dominio bajo ".es" en el DNS de Internet y los aceptó en su totalidad; y tras resaltar que resultaba improcedente la pretensión del recurrente de que se le asigne directamente el nombre de dominio pretendido porque la Entidad Pública Empresarial "Red.es" no había tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el fondo del asunto, terminó suplicando que se dictase sentencia por la que se declarase la inadmisibilidad o, subsidiariamente, la desestimación del presente recurso.

TERCERO.- Interesa poner de relieve las siguientes precisiones técnicas y de terminología, para entender correctamente lo que se discute en el presente recurso:

Como es sabido, los ordenadores sólo entienden de números y sólo se entienden con ellos; de forma que todas las palabras que empleamos los usuarios, como comandos o instrucciones, para poder comunicarnos con ellos, no son más que traducciones o conversiones del correspondiente código numérico del lenguaje matemático de carácter binario, que emplea la máquina.

De la misma forma, cualquier información (léase, documento) que se dirija a Internet debe tener, con carácter necesario, una dirección en forma de código numérico, para que pueda ser reconocida y visitada por todos los que conecten a esa red. Pero como, para la mente humana, resulta muy dificultoso retener y aplicar un número (generalmente bastante largo), para cada una de las direcciones que maneja o utiliza, el nombre de dominio se emplea en Internet para poder utilizar con más comodidad denominaciones en lugar de números, vinculadas a los usuarios de los equipos conectados a la red; lo cual presenta grandes ventajas y permite a una organización, independizar las direcciones de correo electrónico de, los números que, en un determinado momento, puedan relacionarse con los equipos en función de aspectos cambiantes, tales como la topología de la red ó el proveedor de acceso a Internet.

Técnicamente, el sistema de nombres de dominio de Internet se apoya en una gran base de datos distribuida jerárquicamente por toda la red, con muchos servidores que interactúan entre sí para encontrar la conversión de un nombre en una dirección numérica, con la que poder efectuar la conexión deseada. El DNS (Domain Names Service), se encarga de convertir los nombres de dominio en IP (Protocolo de Internet)

El servicio o sistema de nombres de dominio, o DNS, divide la carga de gestión de un administrador central, repartiéndola entre distintos sub-administradores los cuales, a su vez, pueden repetir el proceso si la dimensión del dominio a administrar así lo aconseja. De esta forma, se pueden crear distintos niveles de dominios delegados, en los que cada administrador asigna nombres unívocos a su nivel, garantizando así la univocidad de cualquier nombre.

En el nivel más alto de la jerarquía de Internet se encuentran los dominios de primer nivel, que son uno por cada país (dominios de dos letras correspondientes al código ISO-3166 de cada territorio, siendo en el caso de España la terminación ".es", más algunos dominios genéricos de tres letras (como .com, .net u .org). Los distintos niveles separan entre sí por medio de puntos.

Existen dominios de segundo nivel e inferiores, que se componen de un nombre de dominio de primer nivel, más otro llamado de segundo nivel que es el que le identifica externamente, dentro del primero (código del país, etc.).

La organización supranacional ICANN, (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) es responsable de la administración, en el ámbito mundial, de los nombres y direcciones numéricas de Internet. Para nuestro país, el organismo registrador de este dominio es el denominado ESNIC, autoridad competente para la gestión del registro de dominios de internet bajo el código de país ".es".

Su nombre se compone con el del dominio para España "es" y las siglas correspondientes a "Network Information Center". Está integrado en la Entidad Pública Empresarial RED.ES, adscrita al Ministerio de Ciencia , Tecnología.

Las principales funciones del ESNIC incluyen las relacionadas con la tramitación de solicitudes y asignación de dominios de acuerdo con la normativa correspondiente, así como la realización de las funciones técnicas necesarias para garantizar el correcto funcionamiento del sistema de dominios, bajo ".es" en España y en la red global de Internet.

En España, complementada con el ES-NIC, la labor de asignación de nombres de dominio de segundo nivel. bajo el código de país ".es" la lleva a cabo, en virtud de la designación efectuada mediante Resolución de la Secretaría General de Comunicaciones, de 10 de febrero de 2000, el ente público de la Red Técnica Española de Televisión, a través de la Entidad Pública Empresarial "Red.es".

CUARTO.- Hechas estas precisiones técnicas y terminológicas, hemos de abordar las cuestiones jurídicas que se plantean en la presente "litis".

Resolviendo ante todo, la cuestión de inadmisibilidad planteada por la Abogacía del Estado, por entender que el recurso la interpone contra un acto de trámite, aquella ha de ser desestimada, no solo porque la respuesta electrónica de 26 de junio de 2000 implica la desestimación práctica de la solicitud, a la que no se da curso electrónico si no se cumplimenta la Sección 10 del FSE, con el acrónimo de su proveedor registrado en el ES-NIC, sino porque, posteriormente, la Administración, con su silencio, genera un acto administrativo definitivo conforme a lo dispuesto en el apartado 3 del art. 43 de la Ley 32/1992, como enseguida veremos.

En efecto, el artículo 43 de la Ley 30192, se refiere al silencio administrativo en procedimientos iniciados a solicitud de interesado y dispone:

“1. En los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado o interesados que hubieran deducido la solicitud para entenderla estimada o desestimada por silencio administrativo, según proceda, sin perjuicio de la resolución que la Administración debe dictar en la forma prevista en el apartado 4 de este artículo.

2. Los interesados podrán entender estimadas por silencio administrativo sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario. Quedan exceptuados de esta previsión los procedimientos de ejercicio del derecho de petición, a que se refiere el art. 29 de la Constitución, aquellos cuya estimación tuviera como consecuencia que se transfieran al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, así como los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones en los que el silencio tendrá efecto desestimatorio.

No obstante, cuando el recurso de alzada se haya interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de una solicitud por el transcurso del plazo, se entenderá estimado el mismo si, llegado el plazo de resolución, el órgano administrativo competente no dictare resolución expresa sobre el mismo.

3. La estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrado finalizador del procedimiento.

La desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente.

4. La obligación de dictar resolución expresa a que se refiere el apartado primero del art. 42 se sujetará al siguiente régimen:

a) En los casos de estimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior a la producción del acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria del mismo.

b) En los casos de desestimación por silencio administrativo, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio.

5. Los actos administrativos producidos por silencio administrativo se podrán hacer valer tanto ante la Administración como ante cualquier persona física o jurídica, pública o privada. Los mismos producen efectos desde el vencimiento del plazo máximo en el que debe dictarse o notificarse la resolución expresa sin que la misma se haya producido, y su existencia puede ser acreditada por cualquier medio de prueba admitido en Derecho, incluido el certificado acreditativo del silencio producido que pudiera solicitarse del órgano competente para resolver. Solicitado el certificado, éste deberá emitirse en el plazo máximo de quince días.”

QUINTO.- La transcripción literal de la anterior norma expresa por sí misma el sentir de esta Sala por creer que, en el caso de autos, el actor debió entender estimada su petición por silencio administrativo en el momento en que transcurrió el plazo que tenía la

administración para dictar resolución expresa sobre el recurso de alzada que interpuso contra la presunta denegación de su solicitud de registro de nombre de dominio; y en lugar, o antes, de interponer el presente recurso jurisdiccional debió solicitar de la Administración la ejecución de estimada solicitud.

SEXTO.- Una vez que se ha dictaminado sobre que la Administración estimó la petición del aquí recurrente por silencio administrativo, ha de examinarse si esa estimación resulta conforme a derecho o, en definitiva, si el solicitante cumplía con los requisitos de la normativa que le era aplicable para que pudiera prosperar su solicitud de registro de nombre de dominio.

La Orden de 21 de marzo de 2000, (del Mº de Fomento), por la que se regula el sistema de asignación de nombres de dominio de Internet bajo el código de país correspondiente a España (.es), aquí aplicable, diferencia entre nombres de dominio regulares y especiales (art.2); y mientras abre la utilización de los primeros a todos los interesados que tengan derecho a ella, efectúa la asignación correspondiente, previa petición y tras la comprobación de cumplimiento de las normas que se reproducen en el Anexo, limita el uso de los segundos a aplicaciones concretas que se deberán especificar junto a las condiciones para su utilización en cada caso, obligando a cumplir, al menos, las normas de sintaxis descritas en el apartado 3.2 del anexo.

Pero es en el ANEXO de la citada Orden donde se contienen las normas para la asignación de nombres de dominio regulares bajo el código de país correspondiente a España bajo ("es") y al respecto, tras una primera declaración general de que se asignarán al primer solicitante que tenga derecho a ello, concede legitimación para la obtención de un nombre de dominio regular a las personas físicas y a las personas jurídicas de derecho público o privado debidamente constituidas, si bien, las personas físicas sólo podrán recibir la asignación de los nombres de dominio previstos en el apartado (c), esto es, las denominaciones comerciales o marcas registradas de las que sean titulares. (apartado. 3.4.1 in fine).

En cuanto a los requisitos de asignación, un nombre de dominio regular podrá ser asignado si reúne los siguientes requisitos:

- (a) No estar previamente asignado
- (b) Cumplir las normas de sintaxis (apartado 3.2).
- (c) No estar comprendido dentro de las prohibiciones (apartado 33).
- (d) Cumplir las normas generales de derivación de nombres de dominio. (apartado 3.4).

Las normas de sintaxis se recogen en el apartado 3.2 y se refieren a que los únicos caracteres válidos para un nombre de dominio son las letras del alfabeto inglés (a-z; sin que el sistema distinga entre mayúsculas o minúsculas), los dígitos (0-9) y el guión (-), excluyendo el guión como primer y último carácter del dominio, y limitando la longitud mínima admitida para un dominio de segundo nivel a tres caracteres y la longitud máxima a 63 caracteres.

Las prohibiciones se recogen en el apartado 3.3) y vienen referidas a la coincidencia con algún nombre de dominio de primer nivel o con nombres de protocolos, aplicaciones y terminología de Internet (por ejemplo: "edu", "com", "gov", "mil", "org", "int", "net", "arpa"), o bien 1 "firm", "store", "web", "arts", "rec", "info", o "nom"; "telnet", "ftp", "mail", "www", "web", "smtp", "http", "tcp", "dns", "wais", "news", "rfc", "ietf", "mbone", o "bbs"); a la composición exclusiva de un topónimo o de un genérico (o su abreviatura) de productos, servicios, etc; a que incluya términos o expresiones que resulten contrarios a la ley, a la moral o al orden público; o a que se asocie de forma pública y notoria a otra organización, acrónimo o marca distintos de los del solicitante del dominio; o se componga, exclusivamente, de nombre propios o apellidos; o de una secuencia de dígitos, salvo cuando se corresponda literalmente con una marca o nombre comercial registrado en la OEPM.

El apartado 3.4 en lo que se denomina normas generales de derivación de nombres de dominio y para el caso de las personas jurídicas, limita la asignación al nombre completo de la organización, tal y como aparece en su escritura o documento de constitución, un acrónimo, y una o varias denominaciones comerciales o marcas legalmente registradas en la Oficina Española de Patentes y Marcas, excluyendo los rótulos de establecimiento, dado su carácter local. Y en cuanto a las personas físicas sólo podrán recibir la asignación de los nombres de dominio previstos en el apartado (c), esto es, las denominaciones comerciales o marcas registradas de las que sean titulares.

Por fin, el apartado 4 regula aspectos referentes a los términos y condiciones de asignación de nombres de dominio regulares y hace recaer la responsabilidad última del uso de un nombre de dominio regular sobre la organización para la que se haya registrado dicho dominio, excluyendo de la misma al proveedor de servicio "Internet".

SÉPTIMO.- En el caso de autos el recurrente estaba legitimado para la obtención de un nombre de dominio de conformidad con el apartado 2 de la Orden de 21 de marzo de 2000 y al tener debidamente registrada como marca la denominación "dominiuris", cabe presumir que el nombre de dominio solicitado cumple con el primer requisito al no se posible asignar otro nombre de dominio con esa misma denominación. Además, el nombre de dominio solicitado cumple con las normas de sintaxis, no está incurso en ninguna de las prohibiciones del apartado 3.2 del Anexo y se ajusta también a las normas de derivación de nombres de dominio.

Por lo tanto, entendemos que la solicitud del interesado cumplía con los requisitos establecidos en la normativa para que fuese aceptada, sin necesidad de rellenar con el acrónimo de un proveedor registrado en el ESNIC, la Sección 10 del Formulario de Solicitud Electrónica (FSE) y en esta medida, la estimación de su solicitud que aquí se produce por silencio administrativo, es ajustada a derecho.

La Sala intuye que, por debajo de la polémica que se discute en la presente causa, cual es la consignación de un proveedor de servicios de Internet (ISP) registrado en el ES-NIC, subyace el tema de las redes libres (WLAN, ó Wireless lan), redes inalámbricas en las cuales, compartiendo un servicio, generalmente de banda ancha y mediante un sólo nodo de acceso, a través de un sólo proveedor de servicios a Internet. (ISP), es posible crear verdaderas redes privadas que pueden extenderse cada vez más

conectándose entre sí por medio del reflejo de señales de radio, sin necesidad de cables y al margen de los proveedores convencionales, aunque este es un tema que queda fuera de lo que es objeto de la presente causa.

OCTAVO.- Al no apreciarse temeridad ni mala fe, de conformidad con lo establecido en el art. 131 de la LJCA no procede efectuar pronunciamiento de condena en costas.

#### FALLAMOS

1º.- ESTIMANDO parcialmente el recurso interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Ramón Blanco Blanco, en nombre y representación de J.A.M.R., contra la desestimación presunta del Recurso de Alzada deducido frente a la denegación de su solicitud de registro en la red de Internet, del nombre de dominio informático denominado “dominiuris.es”, efectuada a través de documento electrónico emitido, el 26 de junio de 2001, por la Entidad Pública Empresarial “Red.es”.

2º.- DECLARANDO que la solicitud administrativa del recurrente fue estimada por silencio administrativo y en consecuencia, el derecho del recurrente a la Inscripción del nombre de dominio solicitado, así como que su solicitud cumplió con los requisitos establecidos en la normativa que es de aplicación y por ello, su estimación por silencio administrativo es ajustada a derecho. Sin costas

[1] Curiosamente, en el expediente administrativo que fue remitido al Tribunal Superior de Justicia había un informe en el que se afirma sin tapujos que “si el recurrente hubiera comunicado al ES-NIC su deseo de no indicar un acrónimo de proveedor ... podría haber cumplimentado la Sección 10 de FSE con la expresión NOPROV [en vez de NINGUNO] e inmediatamente se habría procedido a la asignación del nombre de dominio solicitado.” Luego, como recoge la sentencia, el representante procesal estatal tiene el valor de afirmar que no es posible asignar un dominio sin especificar ese proveedor.