FALLO POR ARBITRAJE DE DOMINIO

<adidasgolf.cl>

- ROL 10906-

Santiago, 14 de octubre de 2009

VISTOS

PRIMERO: Que, por oficio 10906 de 08 de junio de 2009, el Departamento de Ciencias de la Computación de la Universidad de Chile -NIC Chile-, notificó al suscrito la designación como árbitro para resolver el conflicto planteado por la solicitud de asignación del nombre de dominio **<adidasgolf.cl>.**
SEGUNDO: Que el suscrito aceptó el cargo de árbitro para el cual había sido designado y juró desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible, lo cual fue debidamente notificado a las partes y a NIC-Chile por correo electrónico y por carta certificada, como consta en el expediente a fojas 4 y siguientes.
TERCERO: Que, según aparece del citado oficio, son partes en esta causa como primer solicitante Boletín Inmobiliario Limitada, Rut 76.327.570-1, Contacto Administrativo: Eduardo Tello, Quinchao 5822, Estación Central, Santiago y como segundo solicitante ADIDAS AG., Rut 79.713.300-0, SARGENT & KRAHN, Paula Benavides. Av. Andrés Bello 2711, Of. 1701, Las Condes, Santiago.
CUARTO: Que, como consta a fojas 4, se citó a las partes a una audiencia para convenir las reglas de procedimiento, para el día viernes 19 de junio de 2009, a las 11:40 horas, en la sede del tribunal arbitral, y bajo apercibimiento de asignar al actual titular del nombre de dominio en disputa, en caso de inasistencia de las partes.
QUINTO: Que, como consta a fojas 6, la referida audiencia se llevó a cabo con la presencia de Felipe Fernández en representación del segundo solicitante y del señor Juez Árbitro, no hubo conciliación acordándose las bases del procedimiento arbitral.
SEXTO: Que como consta a fojas 29, con fecha 22 de junio de 2009, este Tribunal Arbitral declaró abierto el período de planteamientos por el término de 10 días hábiles, venciendo en consecuencia el día martes 7 de julio de 2009.
SÉPTIMO: Que como consta a fojas 30, con fecha 7 de junio de 2009, en representación del segundo solicitante, doña Carmen Paz Álvarez Enríquez, presentó demanda arbitral por la asignación del nombre de dominio cuyos argumentos pueden resumirse en lo siguiente:
a) Que ADIDAS A.G., conocida mundialmente como ADIDAS, y que se distingue por el signo de las tres líneas paralelas, es una compañía multinacional alemana de ropa y artículos deportivos, cuya sede central se encuentra en Herzogenaurach, Alemania. El 18 de agosto de 1949, fue inscrita legalmente y rebautizada con el nombre de ADIDAS A.G., permaneciendo como único dueño Adolf Dassler.

b) Que a través del tiempo, ADIDAS A.G. ha logrado posicionar su marca en forma considerable en gran parte del mundo, con un constante crecimiento, lo que se ve reflejado en la compra de otras compañías importantes de este rubro como la multinacional REEBOK.
c) Que su fama y notoriedad a nivel mundial es un hecho público y notorio, pues sus productos son comercializados en la gran mayoría de los países del orbe, caracterizados siempre por el signo de las tres líneas paralelas y la calidad probada que ofrecen.
d) Que es fundamental resaltar que sus productos se asocian a distintos deportes y a la práctica de los mismos, siendo ampliamente reconocido por la creación de indumentarias y accesorios para deportes tan variados como el Atletismo, Fútbol, Tenis y Golf, entre muchos otros. Para cada uno de estos deportes, ADIDAS ha elaborado artículos deportivos de la más alta calidad, los que son ampliamente reconocidos por el publico consumidor.
e) Que ha desarrollado desde sus inicios una estrecha relación con el mundo deportivo. En este contexto, ha generado productos para distintas disciplinas deportivas, entre las cuales se destaca el GOLF.
f) Que ADIDAS A.G. ha incursionado en la confección de calzado, indumentaria y accesorios para la práctica de dicho deporte, entregando siempre una garantía de calidad amparada en sus constantes innovaciones tecnológicas y la confiabilidad que genera la marca ADIDAS.
g) Que el público consumidor reconoce en ADIDAS a un proveedor especializado en este rubro, pues constantemente lanza al mercado nuevos e innovadores productos que dicen relación con la práctica de este deporte. Además, ha participado como organizador y patrocinante de diversos campeonatos, tours y torneos que se llevan a cabo en distintas partes del mundo.
h) Que es reconocida la fama mundial de ADIDAS en lo que concierne a la practica del GOLF, por lo que los consumidores reconocen en ADIDAS una marca especializada en la práctica de este deporte.
i) Que de este modo, ADIDAS A.G. en conocimiento de la importancia del uso de la red global Internet, se ha preocupado de que su compromiso con el publico consumidor se extienda a dicho escenario, creando la pagina Web www.adidasgolf.com, a través de la cual dan a conocer las principales novedades e innovaciones relacionadas con la práctica del GOLF.
j) Que cuenta con marcas comerciales como parte de la estrategia para llegar a diferentes sectores del mercado y proteger sus inversiones, las cuales se encuentran debidamente registradas, o en su defecto solicitadas, ante el Instituto Nacional de Propiedad Industrial.
k) Que dentro de las marcas se encuentra las marcas comerciales que corresponden a la expresión “ADIDAS” Registro Nº 594.508, “ADIDAS”, mixta, para distinguir productos en clases 18, 25 y 28, de fecha 19 de Abril de 2001, Registro Nº 629.624, “ADIDAS”, denominativa, para distinguir productos en clase 28, de fecha 9 de Mayo de 2002, Registro Nº 575.098, “ADIDAS”, denominativa, para distinguir productos en clases 18 y 25, de fecha 25 de Agosto de 2000, Registro Nº 669.835, “ADIDAS”, denominativa, para distinguir productos en clase 25, de fecha 29 de Julio de 2003, Registro Nº 669.836, “ADIDAS”, mixta, para distinguir productos en clases 18, 25 y 28, de fecha 29 de Julio de 2003, Registro

Nº 731.047, “ADIDAS”, denominativa, para distinguir productos en clase 3, de fecha 12 de Agosto de 2005, Registro 602.042, “ADIDAS”, denominativa, para distinguir productos en clase 9, de fecha 21 de Agosto de 2001, Registro Nº 602.043, “ADIDAS”, denominativa, para distinguir productos en clase 14, de fecha 21 de Agosto de 2001, Registro Nº 570.461, “ADIDAS FOREVER SPORT”, denominativa, para distinguir productos en clase 25, de fecha 21 de Junio de 2000, Registro Nº 788.588, “ADIDAS, LA MARCA DE LAS TRES TIRAS”, denominativa, para distinguir productos en clases 18, 25 y 28, de fecha 11 de Febrero de 2007. l) Que es titular de una familia de registros marcarios para la expresión “ADIDAS” en el extranjero, entre los cuales podemos destacar los siguientes: registro Nº 3255820, “ADIDAS”, mixta, para distinguir productos en clase 18, de fecha 26 de Junio de 2007, en Estados Unidos, registro Nº 3357349, “ADIDAS”, mixta, para distinguir productos en clase 18, de fecha 18 de Diciembre de 2007, en Estados Unidos, Registro Nº 005271580, “ADIDAS”, mixta, para distinguir productos en clases 3, 9, 14, 18, 25, 28 y 41, de fecha 3 de Julio de 2007, en la Unión Europea, registro Nº 810775719, “ADIDAS”, mixta, para distinguir productos en clases 20 y 28, de fecha 18 de Marzo de 1986, en Brasil. m) Que es titular de un gran número de marcas comerciales para la expresión “ADIDAS”, para distinguir e identificar dicha expresión y sus derivaciones, con el objeto de proteger la comercialización de los productos así como la fama y notoriedad de la cual gozan actualmente sus productos en el mercado nacional e internacional. Como ya señalamos anteriormente, estos productos son efectivamente comercializados y distribuidos en el mercado nacional e internacional por la empresa del segundo solicitante. n) Que la expresión “ADIDAS” corresponde a una marca difundida y utilizada profusamente por este solicitante a nivel mundial, además de ser idéntica a su razón social, y parte fundamental y distintiva del dominio solicitado, por lo que su uso por parte de un tercero causará un grave perjuicio al segundo solicitante. ñ) Que es reconocida y lógica la actitud de los usuarios de Internet de ingresar a los sitios mediante nombres que les son familiares. En este caso, un usuario asociaría inmediatamente el nombre de dominio adidasgolf.cl, a un sitio de Internet con información relativa a los productos para GOLF ofrecidos por ADIDAS A.G., lo cual obviamente no es así.

o) Que éste solicitante cuenta con la titularidad del nombre de dominio adidasgolf.com, idéntico al dominio en disputa, lo que permite reafirmar la asociación que harán los usuarios de Internet entre el nombre de dominio solicitado adidasgolf.cl. p) Que además cuenta con los siguientes nombres de dominio, adidasfootball.cl, adidaschile.cl, adidasgrun.cl, tkdadidas.cl, adidas.com.

q) Que el demandado al solicitar el nombre de dominio “ADIDASGOLF.CL”, da cuenta de su intención de aprovecharse de la fama y notoriedad que ha obtenido este solicitante a través de los años, desviando a la audiencia y usuarios de Internet los que al enfrentarse a este nombre de dominio pensarán con toda lógica que pertenece al segundo solicitante y que a través de éste se publicitan y entrega información de una de las mayores y más prestigiosas empresas a nivel mundial relacionadas con la confección de ropa, calzado, indumentaria y artículos deportivos, a saber, ADIDAS A.G. t) Que es evidente la intención del solicitante del dominio en disputa, de aprovecharse del reconocimiento y la fama que posee

ADIDAS a nivel mundial en lo que respecta al ámbito del deporte en general y al GOLF, en particular, puesto que ADIDAS A.G., efectivamente elabora y vende productos para el desarrollo de este deporte, los que son ampliamente reconocidos por quienes lo practican. u) Que el concepto de nombre de dominio lleva implícita la idea de poder identificar a cada usuario en Internet, de forma tal que quien se identifique como, por ejemplo, COCA-COLA, DELL o MCDONALD'S, efectivamente corresponda a dicha entidad, organización o empresa. De lo contrario, el concepto de la red mundial Internet carecería de sentido y se transformaría en un instrumento confuso, caótico y de escaso valor comercial. v) Que existe un sinnúmero de criterios aplicables para conflictos de asignación de nombres de dominio, de los cuales en este caso favorecen al segundo solicitante el de; titularidad sobre marcas comerciales y su relación con los nombres de dominio, criterio de la Notoriedad del Signo Pedido, creación Intelectual del Signo, criterio del Mejor Derecho por el Uso Empresarial Legítimo, uso efectivo en Internet del signo "ADIDAS", y el criterio de la Identidad. w) Que existe mala fe del primer solicitante y por tanto la necesidad de que se le condene en costas, dado que a la luz de los antecedentes señalados, resulta evidente que nos encontramos ante un caso en que BOLETÍN INMOBILIARIO LIMITADA ha actuado con manifiesta mala fe, con el único y exclusivo objeto de perjudicar al segundo solicitante y, consecuencialmente, obtener un beneficio económico improcedente e ilegitimo.

La conducta del primer solicitante de autos no se limitó únicamente a la solicitud de un nombre de dominio aislado, sino que como consta en los documentos que se acompañan en la presentación del segundo solicitante, también procedió a solicitar el nombre de dominio ADIDASCHILE.CL, el cual finalmente fue desistido luego de que no lograre vender el nombre de dominio de autos a ADIDAS A.G.

La intención del demandado de obtener un beneficio económico con la inscripción del dominio ADIDASGOLF.CL, toda vez que durante la etapa previa al presente arbitraje se realizaron ofertas monetarias a ADIDAS A.G. para transferir el dominio solicitado. En efecto, por correo electrónico de fecha 13 de abril de 2009 don Eduardo Tello, representante de la empresa demandada, ofreció lo siguiente: *"si su cliente desea continuar con el conflicto de inscripción por adidasgolf.cl , le informo la posibilidad de un arreglo extrajudicial* ***:****por 200 mil le firmo un desistimiento a la solicitud de inscripción (…) el dominio es asignado en el día ; o puede ir a arbitraje (400 mil a 900 mil) y esperar meses para la sentencia ; su cliente puede elegir ahorrar tiempo y dinero . atte : eduardo tello a."*.

La mala fe en que incurre el demandado en autos al inscribir el nombre de dominio ADIDASGOLF.CL, es evidente. Además, es importante señalar que este nombre de dominio ni siquiera se encuentra activo, por lo que la suma solicitada no encuentra sustento alguno. x) Que en estas circunstancias, y existiendo dos solicitudes válidamente presentadas y que han cumplido a cabalidad lo dispuesto en el Reglamento de NIC-Chile, en cuanto a su formalización y a los plazos de interposición de las mismas, sólo cabe abocarse a los criterios y políticas de solución de conflictos de asignación de nombres de dominio, los que como hemos revisado concluyen necesariamente en el mejor derecho del segundo solicitante sobre el signo en disputa.

y) Que para respaldar sus dichos el segundo solicitante acompañó los siguientes documentos: 1. Copias simples de los certificados de registro marcario individualizados en el Nº 3 de su presentación. 2. Copias del documento de www.nic.cl en que se da cuenta de la titularidad del segundo solicitante respecto de los nombres de dominio señalados en el Nº 4 de su presentación. 3. Impresión del sitio Web www.adidas.com. 4. Impresión del sitio Web www.adidasgolf.com. 5. Copia de correo electrónico de fecha 13 de Abril de 2009, en el cual Eduardo Tello Aravena, quien inscribió el dominio adidasgolf.cl, a nombre de BOLETÍN INMOBILIARIO LIMITADA, ofrece desistirse de la solicitud del dominio referido por el monto de $200.000, lo que deja de manifiesto su mala fe. 6. Impresión del sitio Web www.wikipedia.org. 7.- Impresión del sitio Web www.ciao.es. 8. Impresión del sitio Web www.univision.com. 9. Copia de la búsqueda en el famoso buscador de Internet www.google.com. 10. Impresión del sitio Web www.mercadolibre.cl. 11. Impresión del sitio Web www.adidasgolfproam.com. 12. Impresión del sitio Web www.emol.com.

OCTAVO: Que, a fojas 92, con fecha 15 de junio de 2009, este Tribunal Arbitral tiene por presentada la demanda por parte de doña Carmen Paz Álvarez Enríquez, en representación del segundo solicitante.

NOVENO: Que a fojas 93, con fecha 15 de junio de 2009, este Tribunal Arbitral, declaró abierto el periodo de respuestas por cinco días hábiles, venciendo en consecuencia el día jueves 23 de julio de 2009. Apercibiendo, al primer solicitante hacer valer sus derechos en dicha instancia procesal.

DÉCIMO: Que como consta a fojas 94, con fecha 21 de julio de 2009, don Eduardo Lobos Vajovic en representación del segundo solicitante evacuo el traslado conferido por este Tribunal, cuyos argumentos pueden resumirse en lo siguiente:

a) Que el criterio *"first come, first served*" en el cual se podría haber fundamentado la defensa de la contraria no es absoluto e incluso, cada vez con más fuerza, tanto la doctrina como la jurisprudencia se inclinan a utilizarlo como un criterio de última ratio, aplicándolo sólo cuando ninguna de las partes demuestra tener un mejor derecho sobre el nombre de dominio de que se trate. Sin embargo, en el caso de autos solamente ADIDAS A.G., ha presentado diligentemente sus argumentos que dan cuenta de su mejor derecho sobre el nombre de dominio adidasgolf.cl.

b) Que de lo contrario, no se entendería lo señalado en artículo 10 del Reglamento de Asignación de Nombres de Dominio que establece un plazo de 30 días para que "*eventuales interesados tomen conocimiento y, si se estimaren afectados, puedan presentar sus propias solicitudes para ese nombre de dominio*". Lo anterior se ve corroborado por el artículo 14 del mismo cuerpo reglamentario que establece en su párrafo primero que "*será de responsabilidad exclusiva del solicitante que su inscripción no contraríe las normas vigentes sobre…*" sin distinguir si dicha obligación corresponde al primer o segundo solicitante.

c) Que considerando que el primer solicitante no requiere patrocinio de un abogado para defenderse en la presente causa ni tampoco le ha significado un desembolso económico, esta inactividad de su parte debe ser considerada como un manifiesto desinterés en el nombre de dominio en disputa. Este criterio ha sido sostenido en algunos fallos arbitrales que hacen aplicable, por interpretación analógica, la cláusula contenida en el Reglamento de la Comunidad Europea

874/2004 de 28 de abril de 2004 para la asignación de nombres de dominio en la extensión .EU. En efecto, se ha sostenido que "*la ausencia de respuesta de cualquiera de las partes en un procedimiento alternativo de solución de controversias dentro de los plazos establecidos o su incomparecencia a las audiencias de grupos de expertos podrán considerarse motivos suficientes para aceptar las reclamaciones de la parte contraria"* (fallo 17/01/2005 "colocoloeschile.cl").

d) Que la absoluta inactividad del primer solicitante debe ser analizada en forma conjunta con el ánimo de lucro que motivó la solicitud de su parte de este nombre de dominio.

e) Que el demandado ha solicitado el nombre de dominio adidasgolf.cl, sin poseer ningún fundamento que justifique un interés legítimo sobre el mismo. En efecto, consta en este procedimiento el correo electrónico de fecha 13 de abril de 2009 por el cual Eduardo Tello, representante de la empresa demandada, nos ofreció expresamente la venta del nombre de dominio ya que así ADIDAS A.G. se ahorraba "*tiempo y dinero*". En dicho correo se señaló expresamente que *"si su cliente desea continuar con el conflicto de inscripción por adidasgolf.cl , le informo la posibilidad de un arreglo extrajudicial* : *por 200 mil le firmo un desistimiento a la solicitud de inscripción (…) el dominio es asignado en el día ; o puede ir a arbitraje (400 mil a 900 mil) y esperar meses para la sentencia ; su cliente puede elegir ahorrar tiempo y dinero . atte : eduardo tello a."*.

f) Que el propio Reglamento de NIC Chile dispone que una circunstancia que es determinante para poder acreditar la mala de una de las partes es precisamente intentar lucrar con la venta de un nombre de dominio a su legítimo titular. En este caso, el precio de venta era claramente superior al costo de la solicitud de este dominio ante NIC Chile. Además, se debe considerar que el nombre de dominio no se encuentra activo por lo que no existen si quiera costos asociados a la activación de este nombre de dominio.

g) Que la conducta de la demandada de autos no se limitó únicamente a la solicitud del nombre de dominio de autos, sino que como consta en este procedimiento, también procedió a solicitar con fecha 4 de mayo de 2009 el nombre de dominio ADIDASCHILE.CL, el cual finalmente fue desistido luego de que no lograr vender el nombre de dominio de autos al segundo solicitante.

h) Que se solicita expresamente que se condene en costas a BOLETIN INMOBILIARIO LIMITADA, toda vez que concurren todos y cada uno de los requisitos para ello, encontrándose debidamente acreditado en estos autos la mala fe con la que ha obrado.

i) De asignarse este nombre de dominio al primer solicitante, se induciría claramente a error y confusión a los usuarios de Internet y público consumidor en general quienes enfrentados a este dominio, racional y lógicamente deducirían que éste corresponde a ADIDAS A.G.

DÉCIMO PRIMERO: Que como consta a fojas 97, con fecha 10 de agosto de 2009, este Tribunal Arbitral tuvo por evacuado el traslado por parte de don Eduardo Lobos Vajovic, en representación del segundo solicitante.

DÉCIMO SEGUNDO: Que a fojas 98, con fecha 10 de agosto de 2009, no habiendo hecho valer sus derechos el primer solicitante en el período de

respuestas correspondientes, este Tribunal Arbitral resolvió citar a las partes a oír sentencia.

TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que, el artículo 13 de la REGLAMENTACIÓN PARA EL FUNCIONAMIENTO DEL REGISTRO DE NOMBRES DEL DOMINIO .CL -Reglamento NIC-CHILE- faculta a cualquier interesado cuyos derechos estime afectados a presentar una solicitud competitiva de idéntico nombre de dominio, con lo cual se genera un conflicto que debe necesariamente resolverse por medio de un arbitraje. Lo anterior, sin perjuicio que las partes logren un avenimiento o bien haya desistimientos de por medio. Siendo de esta manera que corresponde a un segundo solicitante o a los titulares de cuantas solicitudes competitivas hayan sido presentadas, acreditar un mejor derecho para ostentar la titularidad del nombre de dominio en disputa.

SEGUNDO: Que la reglamentación que rige el proceso ha sido oportunamente aceptada y/o notificada a las partes de esta causa, correspondiendo a cada una de ellas ejercitar las cargas procesales establecidas en su propio interés -según Goldschmidt, una carga es el ejercicio de un derecho para el logro del propio interés-, concepto procesal "que impide que se produzca la situación conocida como la absolución de la instancia o non likuet, que existía en el derecho romano, y en virtud de la cual, si no se acreditaban los hechos, el juez estaba obligado a sobreseer el proceso. Hoy en día, si no se rinde prueba, el juez deberá dictar sentencia desfavorable contra el que no sobrellevó la carga de la prueba" APUNTES DEL CURSO DE DERECHO PROCESAL II DEL PROFESOR DAVOR HARASIC Y. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. 2001.

TERCERO: Que el hecho de que la inactividad procesal genera efectos preclusivos en contra de quien no ejerce oportunamente sus derechos, como lo ha manifestado este sentenciador en diversas causas, es una sanción procesal que se encuentra consagrada en diversas disposiciones de nuestro ordenamiento procesal tales como el artículo 201 del Código de Procedimiento Civil que declara la deserción del apelante que no comparece dentro de plazo; el artículo 435 del mismo Código, que tiene por reconocida la firma o confesada la deuda de la persona que, citada por el acreedor que no tiene título ejecutivo, no comparece; y, por último, los artículos 693 y 695 del cuerpo normativo señalado, relativos a Juicio de Cuentas, en que si el obligado a rendir la cuenta no la presenta dentro de plazo, puede ser formulada por la otra parte interesada, la que, si no es objetada dentro del término, se tendrá por aprobada.

CUARTO: Que, el primer solicitante, ha guardado silencio, por lo que a este Tribunal no le ha sido posible conocer sus argumentos de mejor derecho, aspecto en que puede atribuírsele responsabilidad, ya que dada la naturaleza misma del procedimiento arbitral ante árbitros arbitradores, no requería ni siquiera el patrocinio de un abogado para proseguir la secuela del juicio y, además, de acuerdo a lo previsto en el Reglamento Nic- Chile la defensa de su posición jurídica no importaba a la referida primera solicitante incurrir en gasto alguno.

QUINTO: Que, aún siendo difícil atribuir significado jurídico al silencio procesal, puede tenerse en cuenta por interpretación analógica, lo dispuesto en el REGLAMENTO DE LA COMUNIDAD EUROPEA 874/2004 de 28 de abril de 2004, por el que se establecen normas de política de interés general relativas a la

aplicación y a las funciones del dominio de primer nivel «.eu», así como los principios en materia de registro, Reglamento que en su artículo 22 Nº 10, prescribe que: *"La ausencia de respuesta de cualquiera de las partes en un procedimiento alternativo de solución de controversias dentro de los plazos establecidos o su incomparecencia a las audiencias del grupo de expertos podrán considerarse motivos suficientes para aceptar las reclamaciones de la parte contraria"*.

SEXTO: Que, puede darse por acreditado, por la prueba documental aportada, que el segundo solicitante efectúa un uso masivo de la expresión **ADIDAS,** siendo contenida completamente en el nombre de dominio en disputa. Todo lo cual se encuentra acreditado en autos por la abundante prueba documental aportada por el segundo solicitante.

SÉPTIMO: Que, si bien es cierto, como se ha afirmado que la mala fe no puede presumirse, tal principio se refiere a una presunción a priori, y que tal como sucede en materia penal -materia en que son mayormente cauteladas las garantías procesales por los bienes jurídicos comprometidos- los jueces pueden, y de hecho lo hacen, dictar sentencias condenatorias en base a presunciones judiciales, esto es a partir de hechos acreditados en el proceso, en materia de nombres de dominio y atendidas las facultades de árbitro arbitrador de los jueces que integran el panel de jueces Nic-Chile, con mayor razón puede hacerse, ello incluso considerando que en materia penal el juez también tendrá que ponderar aspectos subjetivos dentro de las exigencias del delito, como lo es especialmente, la exigencia de culpabilidad.

OCTAVO: Que, clarificando lo que es la buena o mala fe Fernando Rozas Vial - Los Bienes, Ed. Forense, 1984, p. 229- explica que: "El que tiene dudas sobre la legitimidad del dominio está de mala fe, ya que el código emplea las expresiones "conciencia" y "persuasión"", análisis plenamente aplicables a los nombres de dominio, aunque su naturaleza jurídica no sea, en rigor, un derecho de propiedad, al menos en la concepción clásica de la propiedad.

NOVENO: Que, tal como se señalado obran en el proceso indicios que llevan a la más absoluta convicción a este Tribunal para estimar que el primer solicitante no puede haber sino conocido el carácter famoso de la marca **ADIDAS** y de los eventuales beneficios económicos que su registro como nombre de dominio pueden generar a su titular, conducta que no puede si no ser considerada de mala fe, pues este Tribunal considera, que al menos la duda de la legitimidad ha existido sobre una expresión que conforma una marca renombrada o famosa.

Además de considerar que el dominio en disputa se encuentra inactivo; la solicitud de dinero realizada por don Eduardo Tello Aravena al segundo solicitante a cambio de desistirse de la solicitud como consta a fojas 74 de autos; y que con fecha anterior ya había solicitado otro nombre de dominio con la expresión ADIDAS, esto es adidaschile.cl.

DÉCIMO: Que dada la condición de árbitro arbitrador de este Tribunal los criterios fundamentales que deben guiar el proceso de resolución de un asunto litigioso son los de la búsqueda de la prudencia y equidad en el fallo, y que es la misma Ley - Código de Procedimiento Civil- la que autoriza a obviar consideraciones legales estrictas en aras de la verdad procesal.

DÉCIMO PRIMERO: Que, este Tribunal, considera la conservación del dominio adidasgolf.cl, como un acto contrario a políticas comerciales de buena fe, y suficiente para integrar el concepto de mantenimiento de un nombre de dominio en forma abusiva, produciéndose sin lugar a dudas una situación de confusión entre los consumidores y usuarios de Internet, además de la lesión de intereses comerciales válidamente adquiridos que debe ser reparado por esta vía.
DÉCIMO SEGUNDO: Que, este Tribunal considera que asignar el dominio en disputa al primer solicitante puede llevar a confusión a los usuarios de Internet, toda vez que la expresión **ADIDAS**, contenida en el nombre de dominio en cuestión, puede generar la impresión de que se trataría de la página Web oficial de Adidas A.G.
DÉCIMO TERCERO: Que, dar a una marca el carácter de renombrada, a juicio de este Tribunal se relaciona en el ámbito procesal con los conceptos de hechos públicos y notorios, esto es, hechos, conocidos generalmente por los individuos en una sociedad determinada. La circunstancia de que ADIDAS es una marca generalmente conocida y prestigiada en la sociedad chilena, puede darse por acreditada por el conocimiento personal que este juez árbitro tiene de tal circunstancia, punto que puede ser ponderado y aceptado por la calidad de árbitro arbitrador que reviste este Tribunal.
DÉCIMO CUARTO: Que, la calidad de renombrada de una marca y de constituir -procesalmente- tal circunstancia el carácter de hecho público y notorio conlleva una serie de consecuencias, entre ellas, quizás la principal, la presunción de que cualquier persona de una cultura mediana no puede si no saber que tales marcas o nombres son de titularidad ajena, y que, alrededor de ellas existen cuantiosas inversiones que las hacen interesantes desde el punto de vista de los intereses comerciales y económicos.
DÉCIMO QUINTO: Que según todo lo indicado en los considerandos anteriores este tribunal estima que existen antecedentes más que suficientes para considerar que el primer solicitante no tuvo motivos legítimos para haber solicitado el nombre de dominio en disputa, y que tuvo varias oportunidades en el proceso de mediación y arbitraje para haberse dado cuenta de su error y no haber hecho incurrir al segundo solicitante en gastos para su defensa, por lo que en este caso, dado el mérito del proceso se resuelve condenar en costas al primer solicitante.
DÉCIMO SEXTO: Que, teniendo en cuenta que la E. Corte Suprema ha señalado reiteradamente la amplia libertad para fallar de los árbitros arbitradores, tal como se expresa en el considerando 8°, -REVISTA DE DERECHO Y JURISPRUDENCIA, TOMO XCIV (1997), Nº 2 (MAYO AGOSTO), SECCIÓN 2- Recurso de Queja denegado en contra de Portales Coya, Mónica: *"…el árbitro arbitrador está llamado a fallar conforme a la prudencia y equidad, pudiendo incluso fallar en contra de ley expresa, la errada calificación jurídica de un plazo, si existiere, no es suficiente para acoger un recurso de queja en contra de la sentencia dictada por un juez árbitro arbitrador. Para que ello ocurra es menester que la sentencia sea inmoral, dolosa, manifiestamente inicua, absurda, contradictoria, ininteligible, o imposible de cumplir"*. Han sido las máximas de la prudencia y la equidad, el mérito del proceso, así como el cumplimiento irrestricto del derecho sustantivo y las reglas que han regido el procedimiento los elementos que este tribunal ha tenido en cuenta al resolver.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que por último, y siguiendo con los razonamientos que la sana crítica y la prudencia otorgan a este sentenciador en su calidad de arbitrador, no cabe más que entender, como es el caso de autos, que sancionar al primer solicitante que no sólo no acredita un interés en el nombre de dominio sino que permanece en absoluto silencio durante el proceso, permite mitigar el efecto de la ciberocupación.

RESUELVO:
En mérito de lo señalado en la parte considerativa, resuelvo conforme a prudencia y equidad, aplicando el principio de mejor derecho, asignar el nombre de dominio **<adidasgolf.cl>** al segundo solicitante, **ADIDAS AG. RUT: 76.327.570-1,** representado por Sargent & Krahn.

Determínense los honorarios arbitrales en la suma pagada por el segundo solicitante, antes de la Audiencia de Conciliación y Fijación de las Bases del Procedimiento y, por los cuales se ha emitido la correspondiente boleta de honorarios profesionales.

Condénese en costas al primer solicitante.

Comuníquese a NIC-Chile por correo electrónico firmado electrónicamente para su inmediato cumplimiento.

Notifíquese a los solicitantes por correo electrónico.
Practicadas las notificaciones, devuélvanse los autos a NIC Chile para su archivo.

Resolvió don RUPERTO ANDRÉS PINOCHET OLAVE, Juez Árbitro Sistema de Resolución de Conflictos NIC-CHILE.

Autorizan las testigos PAOLA DE LA PAZ CIFUENTES MUÑOZ, cédula de identidad 12.360.114-9 y EVELYN KATHERINE ARANCIBIA FREDES, cédula de identidad 15.473.813-4.