FALLO POR ARBITRAJE DE DOMINIO

<incapchileonline.cl>

– ROL 16070 –

Santiago, tres de julio de dos mil doce

VISTO,

PRIMERO: Que por oficio 16070 de fecha 3 de abril de 2012, 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 **<**incapchileonline.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 5 y siguientes.

TERCERO: Que según aparece del citado oficio, son partes en esta causa como primer solicitante Jeannette Garay Guzmán Instituto de Capacitación Profesional Empresa I, Rut: 76.144.679-7, Tucapel 504, Concepción y como segundo solicitante Instituto Nacional de Capacitación Profesional, Rut: 60.711.000-k, representado por Sargent & Krahn, Contacto Administrativo: Paula Benavides, Av. Andrés Bello 2711, Of. 1701, Las Condes, Santiago.

CUARTO: Que como costa a fojas 5, con fecha 4 de abril del 2012, se tuvo por constituido el Tribunal Arbitral y se citó a las partes a una audiencia para convenir las reglas de procedimiento para el día viernes 13 de abril del 2012, a las 10.30 horas en la sede del tribunal arbitral, bajo apercibimiento de asignar al primer solicitante el dominio en disputa en caso de inasistencia de las partes.

QUINTO: Que con fecha 13 de abril del 2012, se llevó a cabo la referida audiencia con la presencia de José Ignacio Juárez, por el segundo solicitante y del señor Juez Arbitro, no habiendo conciliación y acordándose las Bases del Procedimiento Arbitral.

SEXTO: Que a fojas 24, con fecha 19 de abril del 2012, este tribunal arbitral declaró abierto el período de planteamientos por el término de 10 días hábiles, venciendo en consecuencia el día viernes 04 de mayo de 2012.

SEPTIMO: Que a fojas 25, María Luisa Valdés Steeves, presentó un escrito de demanda, como segundo solicitante, exponiendo argumentos que se resumen en lo siguiente:

a) Que el Instituto Nacional de Capacitación Profesional (en adelante INACAP), es una institución de educación superior fundada el 21 de octubre de 1966, con el fin de entregar educación técnica y capacitación. Su calidad de enseñanza y capacitación se ha verificado a través de acreditación por 6 años otorgada por la Comisión Nacional de Acreditación (CNA) del Ministerio de Educación en 2004 y a través de acreditación en 2008 por un período de dos años más. En 2009, INACAP firmó un acuerdo de asesoría y cooperación para las áreas de innovación y posgrado con la State University of New York, lo que lo cataloga como un centro de formación técnica y profesional que goza de reconocimiento en el extranjero. En diciembre de 2010, INACAP fue acreditado por seis años en las áreas de Gestión Institucional, Docencia de Pregrado y Vinculación con el Medio, y en enero de 2012, fue acreditado por seis años en las áreas de Gestión Institucional y Docencia de Pregrado. Actualmente cuenta con alrededor de 108.000 alumnos de pregrado en todo el territorio chileno, y es considerada la institución de educación más grande en Chile dada su presencia en todas las regiones del país, con 25 sedes a lo largo de todo el territorio nacional;

b) Que su representado cuenta con una familia de marcas comerciales que corresponden precisamente a la expresión “INACAP”, similar al elemento funcional y distintivo del nombre de dominio en disputa, marcas que se encuentran debidamente registradas ante el Instituto Nacional de Propiedad Industrial, como consta en los registros Nº 647.219, N° 727.967, N° 634.617 (solicitud de renovación en trámite N° 998.782), N° 733.493, N° 879.659, N° 785.410 y N° 736.386, los que constituyen una poderosa muestra del mejor derecho que asiste a su representado respecto del nombre de dominio en disputa “INCAPCHILEONLINE.CL”, pues su marca comercial, nombre y signo distintivo es virtualmente idéntico al elemento central de dicho dominio, sin que se haya incorporado ningún elemento diferenciador;

c) Que INACAP es el legítimo creador de la expresión “INACAP” para distinguir e identificar un famoso establecimiento educacional y centro de capacitación y formación técnica, por lo que resulta natural que todos los usuarios de Internet así como el público en general vinculen el signo INCAP, que conforma el dominio solicitado, con su mandante, pues es altamente confundible con su marca comercial INACAP. Es reconocida y lógica la conducta de los usuarios de Internet de ingresar a los sitios mediante nombres que les son familiares, por lo que un usuario asociará inmediatamente el nombre de dominio “INCAPCHILEONLINE.CL” a un sitio de Internet con información relativa al prestigioso y reconocido establecimiento educacional y centro de formación técnica de su mandante INACAP en CHILE y en el mercado virtual u ONLINE. “INACAP” es una marca creada, registrada y profusamente utilizada por su mandante en Chile, por lo que su uso o aprovechamiento por parte de un tercero le causará un grave perjuicio;

d) Que el nombre de dominio INCAP.CL es una muestra más del mejor derecho de su representado sobre el dominio disputado, toda vez que corresponde precisamente al signo INCAP, en el que se estructura el dominio en disputa: “INCAPCHILEONLINE.CL”. Señala que éste se encuentra redirigido al sitio www.inacap.cl, donde se ofrecen los servicios e información acerca del prestigioso centro de capacitación de su mandante, antecedente que es muy relevante, ya que su mandante ha previsto el riesgo de confusión entre su marca INACAP y el signo INCAP;

e) Que, además, su mandante cuenta con una serie de nombres de dominio que corresponden, o bien se estructuran en base a su reconocida marca y signo distintivo INACAP. Entre ellos: inacap.cl, estudiantes-inacap.cl, inacapvirtual.cl, inacapcapacitacion.cl, todoinacap.cl e inacapinos.cl. De esta manera, la expresión INCAP es casi idéntica a la marca y signo distintivo de su representado INACAP, del cual solo se diferencia por la exclusión de una letra “A”, lo que no tiene mérito creativo alguno ni puede ser considerado bajo ningún punto de vista como un elemento diferenciador de las marcas ni dominios de su mandante;

f) Que es mundialmente conocida como “*Typosquatting*” la probabilidad de que un usuario teclee erróneamente una dirección Web y le abra otra página diferente a la que originalmente pensaba visitar. Indica que conforme a la documentación que acompaña, el “*typosquatter*” (ocupante del error tipográfico) solicita una dirección Web muy parecida a importantes marcas o nombres fáciles de asociar a una empresa, con el objeto de atrapar tráfico y vender ese espacio publicitario a compañías de la competencia de la primera o para usarlo en relación a los mismos servicios o productos, aprovechándose del error de los usuarios. Señala que claramente nos encontramos ante una situación como la descrita, ya que como se puede apreciar la demandada ofrece precisamente los mismos servicios que se encuentran protegidos por la marca INACAP de su mandante;

g) Que uno de los casos de “*typosquatting*” más citados en la Web es el del sitio del Opus Dei. La organización religiosa demandó a una compañía con sede en España por el uso ilegítimo del dominio 0pusdei.com. El “*Typosquatting*” se observa al notar el cambio la letra O por un 0 (cero). El caso llegó a manos de la OMPI, quien falló a favor de la institución, fundada, entre otras cosas, en que “existe semejanza entre las marcas registradas por el Opus Dei y el dominio en litigio --"susceptible de producir confusión"--, puesto que incluso el demandado reconoció haber recurrido a un error tipográfico deliberado (práctica que se conoce como 'typosquatting') para lograr la identidad de la dirección con las denominaciones protegidas por la Prelatura”;

h) Que, como ha sido establecido por la jurisprudencia en materia de nombres de dominio, la palabra "Chile" tiene un carácter genérico y no aporta distintividad, toda vez que dicha extensión corresponde al topónimo de Chile, como ha sido señalado en el fallo recaído en juicio por el nombre de dominio pathfinder-chile.cl, lo que es especialmente relevante si se considera que su mandante ya es titular de un nombre de dominio para la expresión INCAP pero sin la expresión Chile, a saber; INCAP.CL. Respecto del término "online", este tampoco aporta distintividad al dominio en disputa por cuanto es un término genérico que en la actualidad es utilizado por todos los agentes del mercado para describir los servicios que se prestan a través de internet y es usado día a día por los usuarios para describir las actividades que allí realizan, de manera que el término "online" sólo generará confusión entre los usuarios, fundamentalmente porque su mandante ofrece sus servicios de manera online a través de Internet en sus sitios webs compuestos por el signo distintivo INACAP.;

i) Que la siguiente comparación grafica claramente la confusión que se producirá en los consumidores: INACAP.CL (nombre de dominio de su mandante), INACAP (marca comercial de su mandante), INCAPCHILEONLINE .CL (nombre de dominio en disputa), INCAP.CL (nombre de dominio de su mandante), INACAP (signo distintivo de su mandante);

j) Que es importante rescatar lo señalado en el artículo 14 del Reglamento y en la sentencia recaída en el arbitraje del nombre de dominio promain.cl, en que se concluyó que procedía a asignar el nombre de dominio en disputa a "la parte que sí ha acreditado oportunamente ser titular de derechos marcarios preexistentes sobre un signo que coincide en lo esencial con el referido nombre de dominio en disputa";

k) Que la función básica de todo nombre de dominio es aquella consistente en poder identificar e individualizar correctamente a cada usuario de Internet, de forma tal que quien se identifique como, por ejemplo, "Nike", "Sony" o "Lider", efectivamente corresponda a dicha entidad, organización o empresa. Además, los nombres de dominio también están asociados por definición a la expresión online, en cuanto a que para que presten la utilidad esperada requieren que estén conectados con la red global Internet. La función señalada, en caso de ser otorgado el dominio en disputa al primer solicitante de autos, no se estaría cumpliendo;

l) Que, siguiendo el criterio de la titularidad sobre marcas comerciales y su relación con los nombres de dominio, la decisión de los conflictos por asignación de nombres de dominio debe ser resuelta, entre otros criterios, en atención a la titularidad de registros marcarios para el signo pedido como nombre de dominio, teoría que se encuentra respaldada por la normativa siguiente: "Política Uniforme de Resolución de Conflictos de Nombres de Dominio" (Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy "UDRP") desarrollada por la Corporación de Nombres y Números Asignados a Internet (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers "ICANN"), que reconoce como criterio fundamental para la resolución de dichos conflictos la titularidad de registros marcarios idénticos o similares con el dominio en cuestión, "Informe Final de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual" (OMPI), así como las "Opiniones del Panel OMPI Sobre Ciertas Preguntas Relacionadas con el UDRP" (WIPO Panel Views on Selected UDRP Questions), que establecen que en el procedimiento de revocación de un nombre de dominio se deben considerar circunstancias tales como que el dominio sea idéntico o engañosamente similar a una marca comercial, que el titular del dominio no tenga derechos o intereses legítimos sobre él, o cuando se ha registrado el dominio de mala fe, y los artículos 20, 21 y 22 del Reglamento de NIC-Chile, en particular el artículo 22 que en su primer párrafo, letra a), señala que "Será causal de revocación de un nombre de dominio el que su inscripción sea abusiva, o que ella haya sido realizada de mala fe. La inscripción de un nombre de dominio se considerará abusiva cuando se cumplan las tres condiciones siguientes: Que el nombre de dominio sea idéntico o engañosamente similar a una marca de producto o de servicio sobre la que tiene derechos el reclamante, o a un nombre por el cual el reclamante es reconocido";

ll) Que, de acuerdo al criterio de la Notoriedad del Signo Pedido, el titular de un nombre de dominio debe ser la parte que le ha conferido fama, notoriedad y prestigio. En este sentido, las marcas notorias, esto es, las reconocidas por la mayoría de la población en un lugar determinado, son objeto de una especial

protección, la que se amplía más allá de los productos o servicios cubiertos por la misma marca. Evidentemente, la aplicación de este criterio obliga a concluir que su parte tiene el mejor derecho sobre el nombre de dominio INCAPCHILEONLINE.CL, debido a que el signo "INACAP" identifica a su mandante y a sus innovadores servicios educacionales de capacitación y formación profesional y técnica, que son ofrecidos, promocionados y ampliamente difundidos en "Chile" y de manera "online", gozando de fama y notoriedad;

m) Que, conforme al criterio del Mejor Derecho por el Uso Empresarial Legítimo, tendrá un mejor derecho sobre un nombre de dominio indicativo de algún producto o servicio el solicitante que efectivamente ofrezca dichos productos y servicios. Pues bien, su mandante tiene registrado el signo "INACAP" ante el Instituto Nacional de Propiedad Industrial, expresión que corresponde al nombre de sus establecimientos educacionales ubicados a lo largo de CHILE y distingue los servicios que ofrece a nivel nacional, constituyéndose como uno de los más reputados del mercado real y "online";

n) Que, como señala el criterio de la identidad, corresponderá asignar el nombre de dominio en conflicto a la persona o entidad cuya marca, nombre, u otro derecho o interés pertinente sea idéntico o muy similar al mismo, por lo que el nombre de dominio en conflicto debe ser asignado a su mandante, ya que es titular de un nombre de dominio que corresponde en forma exacta al signo "INCAP" y cuenta con una familia de marcas para su signo distintivo INACAP;

o) Que de acuerdo al Convenio de París, promulgado en Chile mediante el Decreto N° 425 del Ministerio de Relaciones Exteriores, y publicado en el Diario Oficial con fecha 30 de septiembre de 1991, en su artículo 6 Bis "Los países de la Unión se comprometen, bien de oficio, si la legislación del país lo permite, bien a instancia del interesado, a rehusar o invalidar el registro y a prohibir el uso de una marca de fábrica o de comercio que constituya la reproducción, imitación o traducción, susceptibles de crear confusión, de una marca que la autoridad competente del país del registro o del uso estimare ser allí notoriamente conocida como siendo ya marca de una persona que pueda beneficiarse del presente Convenio y utilizada para productos idénticos o similares. Ocurrirá lo mismo cuando la parte esencial de la marca constituya la reproducción de tal marca notoriamente conocida o una imitación susceptible de crear confusión con ésta". Esto implica que las marcas famosas y notorias, como es el caso de la marca "INACAP" de su mandante, han de protegerse especialmente por los países miembros de la Unión, toda vez que su explotación no autorizada deriva, por un lado, en la dilución del poder distintivo intrínseco de dichas marcas y por otro, en el aprovechamiento de una notoriedad ajena para promocionar productos y servicios que no han contribuido a la creación de dicha notoriedad, con los consecuentes perjuicios que ello acarrea al titular de la marca famosa y notoria;

p) Que el artículo 10 bis del Convenio de París, sobre competencia desleal, prescribe: 1) Los países de la Unión están obligados a asegurar a los nacionales de los países de la Unión una protección eficaz contra la competencia desleal. 2) Constituye acto de competencia desleal todo acto de competencia contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial. 3) En particular deberán prohibirse: 1. cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; 2. las aseveraciones falsas, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; 3. las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos. Resulta también aplicable lo dispuesto en el artículo 8 del Convenio de París, el cual dispone que "El nombre comercial será protegido en todos los países de la Unión sin obligación de depósito o de registro, forme o no parte de una marca de fábrica o de comercio;

q) Que la expresión "INACAP" que identifica a su mandante y sus reconocidos servicios educacionales, se utiliza efectivamente de manera online asociado a esta, bastando ingresar las expresiones "INCAP" e "INCAPCHILEONLINE" en el buscador Google para apreciar que el primer resultado en ambas búsquedas alude a su mandante y a sus servicios. De este modo, si el buscador más famoso del mundo asocia la

expresión constitutiva del dominio en disputa a su mandante no hay razón para que los usuarios de Internet no hagan lo mismo;

r) Que para acreditar sus dichos el solicitante acompaña los siguientes documentos:

1. Copias simples de los certificados de registro marcario individualizados en el Nº 2 de su presentación.

2. Copias simples de los certificados que acreditan la titularidad de su mandante sobre los nombres de dominio individualizados en el N° 3 de su presentación.

3. Impresiones del sitio Web www.inacap.cl, sitio oficial de su mandante, en el que se puede apreciar su historia y trayectoria en el mercado, así como los servicios que ofrece y las áreas educacionales en que se desempeña con el signo INACAP.

4. Impresión del sitio Web www.wikipedia.org, en el cual aparece una reseña histórica y comercial de su mandante, dando cuenta de su reconocimiento de forma online en Internet.

5. Impresión del sitio Web http://www.alambre.info/2004/08/09/que-es-el-typosquatting/, en el que se reseña brevemente el fenómeno *Typosquatting*.

6. Copia de la búsqueda de la expresión "INCAP" en el buscador www.google.cl, en que se puede apreciar que el primer resultado alude a su mandante.

7. Copia de la búsqueda de la expresión "INCAPCHILEONLINE" en el buscador www.google.cl, en que se puede apreciar que el primer resultado alude a su mandante.

8. Copia de la sentencia recaída en juicio tramitado ante la OMPI por el nombre de dominio 0pusdei.com en que se reconoce la conducta del *Tiposquatting* como un elemento a considerar en estos conflictos.

9. Copia de fallo arbitral recaído sobre el nombre de dominio promain.cl, de fecha 6 de julio de 2009.

10. Copia de fallo arbitral recaído sobre el nombre de dominio pathfinder-chile.cl, de fecha 25 de agosto de 2009.

11. Copia de fallo arbitral recaído sobre el nombre de dominio "viñasdelmaipo.cl", de fecha 21 de Mayo de 2006.

OCTAVO: Que con fecha 14 de mayo de 2012, este Tribunal Arbitral, tuvo por presentada la demanda de asignación de nombre de dominio por el segundo solicitante, y en cuanto a los documentos ofrecidos, se tuvieron por acompañados, con citación.

NOVENO: Que con fecha 14 de mayo de 2012, este Tribunal Arbitral declaró abierto el periodo de respuestas por el término de 5 días hábiles, venciendo en consecuencia el día martes 22 de mayo de 2012, apercibiéndose al primer solicitante para hacer valer sus derechos en dicha instancia procesal.

DECIMO: Que con fecha 29 de mayo de 2012, no habiendo hecho valer sus derechos el primer solicitante, 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. De esta manera, 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, como ha sido acreditado en el proceso, el nombre de dominio solicitado coincide con la marca y expresiones publicitarias, muy conocidas, públicas y notorias relativas a productos del segundo solicitante, quien ha comparecido en autos y ha rendido prueba suficiente que justifica su pretensión, acreditando ser titular de una marca comercial estructurada en base a la expresión "inacap", como evidencian los registros N° 647.219, N° 727.967, N° 634.617 (solicitud de renovación en trámite N° 998.782), N° 733.493, N° 879.659, N° 785.410 y N° 736.386, y constituir una institución de larga trayectoria nacional, de público y notorio conocimiento en el rubro de la capacitación y formación técnica a nivel nacional, llevando a cabo una conducta comercial consistente y concluyente.

TERCERO: Que la supresión de la letra "a" de la palabra "inacap" y la adición de las expresiones "Chile" y "online", no pueden considerarse elementos suficientemente diferenciadores, como para presumir que no existirá confusión en el público al que pretenden asistir los solicitantes, dada, además, la similitud fonética y la proximidad de las letras en el teclado, que muy probablemente provocarán que los usuarios al digitar el nombre de dominio caigan en el error y sean derivados a una página distinta de la buscada, fenómeno conocido como *typosquatting,* probabilidad que se verá aumentada en razón del ámbito en que el segundo solicitante desarrolla su actividad, esto es, en "Chile" y precisamente de manera "online".

CUARTO: Que, adicionalmente, debe considerarse que la marca comercial del segundo solicitante cubre servicios y productos referidos a su actividad, y no escapa al Tribunal que el primer solicitante no se identifica en el registro de Nic Chile con giro o actividad alguna, no existiendo de esta forma indicios como para presumir que su actividad no afectará la protección marcaria del segundo, máxime cuando no consta en autos la utilización que pretenderá dar el primer solicitante a su sitio, como para aclarar esta circunstancia, por lo que resulta justo el temor del segundo solicitante relativo a que el público confunda el sitio como suyo y se vean afectados sus derechos válidamente adquiridos en el orden marcario.

QUINTO: 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-, que tratándose de la tarea probatoria descansa en la idea de que su realización por la parte que le correspondía no es obligatoria, sino potestativa, en el sentido de que a su realización se asocian unas consecuencias que resultan beneficiosas a la parte que soportó la carga y, como es obvio, a su no realización se vinculan consecuencias perjudiciales para la parte que no levantó la carga. Al hilo de lo señalado, como el juez no está autorizado para omitir la dictación de la sentencia en caso de falta de prueba, de acuerdo al principio de inexcusabilidad, debe determinar cuál de las partes debe padecer las consecuencias perjudiciales por no haber levantado la carga probatoria que le correspondía. Resulta pacífico entre nosotros que la distribución de la tarea probatoria entre el demandante y el demandado se realiza a partir de lo prescrito en el artículo 1698 del Código Civil que determina que incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta, recepcionando de esta forma el conocido aforismo *ei incumbit probatio qui affirmat, non qui negat* (le corresponde probar un hecho al que lo afirma y no al que lo niega). A partir de la norma señalada, la doctrina y la jurisprudencia ha precisado la regla en el sentido de atribuir la carga de la prueba de los hechos constitutivos al actor, y la de los hechos impeditivos, extintivos y excluyentes al demandado. En otros términos, el actor deberá probar lo que sostiene y fundamenta su

pretensión, mientras que el demandado deberá probar lo que sostiene y fundamenta su oposición a la pretensión del actor. APUNTES DEL CURSO DE TEORÍA GENERAL DEL PROCESO Y PROCEDIMIENTO ORDINARIO DEL PROFESOR DR. DIEGO PALOMO VÉLEZ. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Talca. 2011.

SEXTO: 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 cierta 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.

SEPTIMO: Que el conflicto de intereses de relevancia jurídica de autos debe ser resuelto por este Juez, en base al mérito de todos los antecedentes que constan en autos, dado que no es suficiente con invocar o alegar los hechos fundantes de la pretensión y de la defensa, sino que es necesario probar tales hechos, por lo que la prueba constituye una parte fundamental en el ejercicio de la función jurisdiccional. Al respecto, en el caso de autos el primer solicitante tampoco ha rendido prueba, habiéndosele otorgado todas las oportunidades posibles para ello.

OCTAVO: Que la protección referida en el sistema de propiedad intelectual, del que forma parte este proceso, en cuanto emana del Derecho Marcario, tiene sustento en las finalidades de la legislación de esta rama del Derecho, que dicen relación, por una parte, con evitar conflictos en el tráfico comercial por potenciales confusiones sobre el origen de bienes y servicios, y de otro lado, con la certeza jurídica del posicionamiento de esos signos distintivos en el mercado. Así, el razonamiento referido implica precisar que el uso exclusivo y excluyente de un signo o marca en el ámbito económico conlleva consecuencias de carácter positivo, esto es, que el titular está facultado para usar, gozar y disponer de la misma y, de otra parte, el derecho de esa persona, natural o jurídica, de prohibir que terceros utilicen o saquen provecho de su creación intelectual, cuestión esta última que aparece de especial relevancia en este proceso.

NOVENO: Que, teniendo en cuenta que la E. Corte Suprema ha reconocido reiteradamente la amplia libertad de los árbitros arbitradores para fallar, tal como se expresa en el considerando 8°, -REVISTA DE DERECHO Y JURISPRUDENCIA, TOMO XCIV (1997), Nº 2 (MAYO AGOSTO), SECCIÓN 2- del 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*", este tribunal ha tenido en cuenta al resolver 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.

RESUELVO:

1. En mérito de lo señalado en la parte considerativa, de conformidad a lo establecido en el Anexo 1 sobre Procedimiento de Mediación y Arbitraje del Reglamento para el Funcionamiento del Registro de Nombres de Dominio CL, lo dispuesto en los artículos 222 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales, artículos 636 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, conforme a prudencia y equidad, aplicando el principio de mejor derecho, ASIGNAR EL NOMBRE DE DOMINIO "INCAPCHILEONLINE" al segundo solicitante Instituto Nacional de Capacitación Profesional, Rut: 60.711.000-k, sin costas dada la inactividad del primer solicitante.

2. 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.

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

4. Notifíquese a los solicitantes por correo electrónico.

5. Practicadas las notificaciones, devuélvanse los autos a NIC Chile para su archivo.

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

Autorizan las testigos PAOLA DE LA PAZ CIFUENTES MUÑOZ, cédula 12.360.114-9 y CAROLINA BERNARDITA MONTECINOS BRAVO, cédula de identidad 12.108.502-K.