

Mat: Asignación de nombre de dominio "manger.cl"

Santiago, seis de abril de dos mil quince

VISTOS:

1.- Que por oficio N° OF 19730 de fecha 6 de junio 2014, 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 inscripción del nombre de dominio "manger.cl", entre Germán Ignacio Vicencio Loyola, como primer solicitante y Manager Software S.A. Rep. Silva & Cia (Manager SoftwareS.A.), como segundo solicitante;

2.- Que los nombres de dominio ".cl" se rigen en Chile conforme a un estatuto especialmente dictado al efecto, denominado "Reglamento para el funcionamiento del Registro de nombres de dominio .cl", en adelante el "Reglamento", y cuyo anexo 1 contempla las normas por las que se ha de regir el Procedimiento de Mediación y Arbitraje. Que de acuerdo a estas normas, y el encargo encomendado, corresponde al suscrito resolver la materia debatida, fundado en su calidad de "Árbitro Arbitrador";

3.- Que concordante con lo expuesto, por resolución de fecha 23 de mayo de 2014, el suscrito aceptó el cargo de Árbitro Arbitrador, juró desempeñarlo fielmente y citó a las partes a una audiencia para convenir las reglas del procedimiento del arbitraje para el día 06 de junio de 2014 a las 16:30 horas en las oficinas del Árbitro. Esta resolución se notificó a las partes por carta certificada, y vía correo electrónico a los domicilios y direcciones registrados en NIC Chile;

4.- Que habiendo sido válidamente citadas las partes, el respectivo comparendo de fijación de normas de procedimiento se llevó a cabo el día 06 de junio de 2014, con la asistencia de los apoderados de ambas partes, quienes acreditaron poder suficiente;

5.- Acorde con las normas de procedimiento fijadas, la parte de Germán Ignacio Vicencio Loyola, como primer solicitante, hizo valer antes este Tribunal Arbitral sus pretensiones, fundado en que: a) El dominio "manger.cl" fue adquirido por su hijo el año 2000, cuando era un niño de 12 años, y lo pagó como padre por razones obvias de tratarse de un menor de edad. Siempre se renovó a tiempo por 14 años (hasta Enero/2013) cuyo historial de pago adjunta en anexo; b) Que por un descuido por razones personales, la última renovación (vencimiento Enero/2013) se pago en forma posterior en Septiembre de 2013; c) Que no se trata de un nombre de dominio que se asigna por primera vez, dado que existe una historia legítima de 15 años y que se explicara y desarrollara en extenso; d) Que por lo mismo el derecho "First Come First Served" (FCFS), en la practica ocurrió el año 2000 (hace 15 años) y por ende, bajo esta regla no es pertinente efectuar hoy, una oposición competitiva. El derecho FCFS es parte integrante fundamental del reglamento NIC Chile de nombres de dominios el cual a su vez se respalda por el Uniform Domain Name Dispute Resolution Policie (UDRP), del ICANN y por el OMPI (Organizacion Mundial de Propiedad Intelectual); d) Que en palabras simples : Si no existió oposición competitiva el año 2000 (fecha de asignación del dominio "manger.cl" a German Vicencio L.) no parece razonable que exista hoy una oposición, 14 anos después. En consecuencia, de acuerdo a criterios de razonabilidad y en virtud de la prudencia y la equidad (parte del reglamento) el segundo solicitante no tendría derecho alguno como oposición competitiva. Obviamente siempre es posible una demanda por revocación (y en ese caso se debe probar mala fe); e) El origen del nombre "manger.cl" es su propio nombre (German) pero escrito en forma inversa ("Man-Ger") y la razón de su interés -

a tan temprana edad - en tener su propio dominio de internet se debe a un talento único y muy desarrollado en todo lo que tenga que ver con computadores, tecnología, software y por esta razón quiso tener su propio sitio web donde desarrollo desde muy pequeño múltiples aplicaciones web en diferentes lenguajes (flash, asp, java, etc), siendo sus primeras incursiones - y por varios años - todo lo relacionado con "juegos on-line" y todo tipo de experimentos relacionados con tecnología; f) Que todo lo anterior se demuestra fácilmente mediante el sitio <http://web.archive.org> donde es posible acceder al historial de un sitio web por muchos años hacia atrás (en este caso 15 años); g) Que durante todos estos 15 años su hijo ha adquirido fama y prestigio en el mundo de la computación, donde todo el mundo lo conoce como "Manger" tanto a nivel nacional como internacional. Es decir, aparte del sitio web que tiene, el nombre Manger paso a ser una especie de pseudónimo o "Nick name", y hoy es conocido por ese famoso nombre; h) Que existen varias historias reales pero solo mencionare dos datos de fácil demostración. En el colegio Británico Redland (donde estudio toda su vida) al momento de egresar a cada alumno se le escribe una pequeña nota recordatoria con su "sello distintivo", siendo en su caso el de "Manger". También en anexo que acompaña se muestra su participación (a lo largo de los años) en diferentes foros y sitios donde es reconocido y famoso por su nombre "manger" (ya sea como escalador, pintor o programador de computadores); i) Consecuente con lo anterior, el nombre de dominio "manger.cl" tiene y siempre lo ha tenido por más de 15 años un uso autentico y legítimo por su hijo German Vicencio Loyola que lo identifican en forma única e inconfundible en sus 3 características y pasiones personales a lo largo de los años: i. Eximio dibujante y pintor de oleo que se refleja en las obras que tiene publicadas en su sitio web manger.cl; Escalador experto en roca, montana y Boulder (rock climbing); Ingeniero civil de la PUC, y experto en más de 15 lenguajes de programación y distintas arquitecturas (Linux, Windows, etc) y diferentes frameworks como también se demuestran en su curriculum publicado en su sitio personal manger.cl; j) Señala también que el segundo solicitante pretende establecer una oposición, asumiendo que existe similitud en el nombre. Sin embargo, esto es tan errado e inentendible que genera dudas fundadas o total confusión respecto de las reales motivaciones del segundo solicitante o demandante. El nombre "manager" (del demandante) no tiene ninguna relación con el nombre "manger" que legítimamente ha usado German Vicencio por 15 años. Estas dos palabras tienen un significado radicalmente diferente y son de características totalmente diferentes. Es decir, son conjuntos distintos donde no existe ninguna similitud; k) Que estos dos nombres de dominio no tienen ninguna relación entre si (ya sea directa o indirectamente) y por ende no existe posibilidad de confusión entre ambos nombres de dominio; y que cabe subrayar que existe un factor adicional intrínseco a la palabra "manager" que lo distancia más aun de cualquier pretensión de similitud con cualquier nombre de dominio., ya que el nombre "manager" (utilizado por el segundo solicitante) es un término genérico (gerente o jefe). Y lo mismo ocurriría con cualquier palabra genérica como por ejemplo "Aluminio" y por ende en ese "tipo de nombres" es ilógico pretender exclusividad como se explica en el fallo reciente del dominio "aluminium.cl"; l) A modo ilustrativo, adjunta listado de todos los nombres de dominios, actualmente registrados en NIC Chile con la palabra "manager" al final del nombre. Esto arroja una cantidad de 83 nombres de dominio del Tipo NNNNNNNmanager; m) Cita también otras expresiones genéricas donde prefijos, sufijos o derivaciones de expresiones genéricas, son una práctica habitual; n) Que en todos estos casos predomina un principio fundamental. El derecho a la libre competencia. Señala adicionalmente que al ser el vocablo "manager" ingles y además "genérico", inmediatamente el universo es mundial, donde existe todo el resto de nivel superior (TLD: Top-Level Domain). Esto es, manager.com, manager.net, etc, los cuales coexisten perfectamente bien en la red internet y están asignados a otras empresas. Obviamente coexisten en forma reglamentada mediante el derecho FCFS; ñ) Señala que los antecedentes y hechos expuestos en los puntos

anteriores son suficientes y contundentes para demostrar que el mejor derecho corresponde al primer solicitante. Cita a su favor el "Criterio de Identidad" y el "Criterio Cronológico"; o) Que si se examina en detalle (www.nic.cl) todos los fallos en que el estudio Silva & Cia. (en representación de Manager) ha participado, se observa que son todos casos de "solicitudes competitivas". Y en todos esos casos siempre participa como "segundo solicitante" mediante un modelo que denomina "semiautomático de 4 pasos": /i/ Se detecta la solicitud de un nuevo dominio del tipo xxxxxxxxManager.cl o del tipo Managerxxxxxxx.cl de alguien que desea emprender en un nuevo negocio o iniciativa.; /ii/ Se fustiga a dicha persona (que usualmente tiene recursos muy limitados) mediante un correo electrónico; /iii/ Se presenta segunda solicitud competitiva; /iv/ En la mayoría de los casos la persona que tenía la intención de incursionar en una nueva iniciativa se ve efectivamente intimidada e impotente para enfrentar a un estudio de abogados, que dispone de significativos recursos (financieros y técnicos), y no se presenta al juicio arbitral; p) El juez árbitro usualmente - ante rebeldía o ausencia del primer solicitante - no tiene demasiado espacio de análisis - en el ámbito de la ley actual - y se ve en cierta forma forzado a asumir que no existe interés y se asigna el sitio al segundo solicitante, aun cuando este último "jamás lo use" y por otra parte se genera un daño irreparable al primer solicitante que tenía una iniciativa de emprendimiento y se ve injustamente perjudicado; q) Argumenta y explica que tal como se indica en el fallo arbitral del dominio "parttimanager.cl" es un acto que atenta contra la libertad de las personas y la libertad económica en forma ilegítima. Y esto afecta un derecho supremo mayor. El derecho de igualdad ante la ley. Mediante este modelo el Estudio Silva & Cia. ha logrado la asignación de cerca de 20 dominios que finalmente nunca se utilizan dado que no les interesa; r) En respaldo de sus pretensiones acompaña copia de los fallos recaídos en los conflictos por los nombres de dominio "parttimanager.cl", "tork3.cl" y "aluminium.cl"; s) Finalmente concluye preguntándose por que razón los abogados de Silva & Cia. presentan una solicitud competitiva en los casos de cmanager e imanager (donde dicen ver afectados sus valores marcarios y fama) y porque no han efectuado demandas de "revocación" en casos idénticos como "fmanager" o "managers.cl";

6.- Por su parte, la defensa de Manager Software, argumentó y señaló lo siguiente: a) Que Manager Corporation inicio sus actividades en 1988. Su socio fundador es Ricardo Girardi, Ingeniero Civil UC, actual Presidente de la Compañía. En sus orígenes Manager desarrolló aplicaciones para la plataforma Apple Macintosh.; b) En 1994 libera sus primeros productos para ambiente Windows, siendo la primera compañía en Chile en ofrecer soluciones administrativo contables para esta plataforma; c) El 2001 se libera la primera versión de Manager ERP, un Software de Gestión que integra todas las aplicaciones necesarias para gestionar una pequeña o mediana empresa, pudiendo adquirirse tanto en modalidad de licenciamiento como vfa ASP; d) Posteriormente en el año 2004 Manager consigue tres logros importantes: Aumentar sus ventas en un 70%, liberar la versión de Manager ERP sobre plataforma SQL Server y la certificación ISO 9000 de todos sus procesos de negocio; e) Que Manager sigue desarrollando y comercializando productos y servicios para empresas de todos los tamaños, en modalidad tradicional y de licenciamiento, haciendo especial énfasis en el Servicio a Clientes, implementando y otorgando soporte de post venta. Manager está liderando el proceso de innovación en la industria de servicios ERP, al ofrecer vía outsourcing todo el manejo de la Contabilidad, Remuneraciones y Gestión, sobre su nueva y robusta plataforma TIME ERP; e) Que dado el carácter que poseen los productos y servicios entregados por su mandante, este se ha preocupado de resguardar su imagen en este sentido, y con el objetivo de obtener un adecuado resguardo, protegió como marcas comerciales de acuerdo a la ley N° 19.039 de la Ley de Propiedad Industrial, el concepto Manager conforme se desprende de los registros de marca comerciales, que se acompaña; f) Que a mayor abundamiento se ha preocupado de inscribir una serie

de nombres de dominio, entre ellos podemos destacar su propia marca manager.cl cloudmanager.cl entre otros, lo que en sus palabras demuestra que posee un radical mejor y legítimo derecho sobre el dominio; g) A continuación, hace un desarrollo del historial de los nombres de dominio, destacando que se trata de identificadores comerciales en el mundo virtual, y que por lo mismo, ha existido un conflicto entre las marcas y los nombres de dominio, tal como es el caso de marras, en donde su housemark registrada Manager y su nombre de dominio manager.cl; h) En su opinión, el conflicto se produce en varios aspectos: /i/ Serían idénticos los nombres de dominio, pues sólo difieren en una letra; /ii/ Al omitirse una letra se produciría un error de tipeo, que es lo que se denomina Typosquatting, y se refiere a la probabilidad de que un usuario teclee erróneamente una dirección web y le abra otra página diferente a la que originalmente pensaba visitar; i) Que el registro marcario de Manager, corresponde a lo que en doctrina se denomina como marca notoria no pudiendo alegar un desconocimiento frente a los servicios proporcionados por Manager Software; j) Que situación violenta el espíritu esencial de la ley de marcas encaminado a evitar que los consumidores sean expuestos a peligros de "confusión o error" al momento de adquirir productos y servicios; k) Que no parece justo permitir que un tercero que en nada ha contribuido al prestigio de la marca, capitalice el prestigio construido, tras años de campañas de marketing; l) Que de otorgarse al primer solicitante el nombre de dominio, se producirá una evidente confusión en el público nacional pues la marca famosa Manager llevará al público a hacer una relación conceptual directa con su fama y prestigio, que tanto le ha costado obtener en tiempo y dinero; m) Cita a su favor que debe entenderse por nombre de dominio y cuál es la función que cumple dentro del mercado, citando al efecto el caso "Avon" de la Comisión Preventiva Central de la Libre Competencia, que señala que los nombres de dominio se relacionan con el carácter mnemotécnico siendo cualidad esencial para contribuir a la localización eficiente de los recursos informativos disponibles en Internet por parte de los usuarios; n) Que dada la función de los nombres de dominio y por el hecho de tener su representada una marca comercial, solicita que este caso sea evaluado más allá del principio First Come First Served; ñ) Que los criterios que están aplicando los árbitros de internet se han ido refinando, de esta manera los conflictos se analizan a la luz de los principios generales del derecho y de la tesis del "mejor derecho", que implica que en la actualidad se está orientado a la asignación "aquella de las partes que demuestre tener un mejor derecho"; o) Que es justamente esta coordenada la que en el caso de autos permite dilucidar el conflicto, ya que sin duda alguna posee sólidos fundamentos; p) Que al ser titular y utilizar una marca comercial, e da un mejor derecho para ser la detentadora del nombre de dominio en disputa; q) Que no se busca limitar al primer solicitante de poder iniciar su actividad económica cualquiera que ella sea, sino que se busca que no utilice para ello una marca debidamente registrada y de alguna manera aprovecharse de la fama y notoriedad, pudiendo haber solicitado al NIC Chile otro nombre de dominio; r) Cita a su favor el Art.º 14 y 22 del Reglamento de NIC CHILE, como también lo que la jurisprudencia entiende por una posible infracción a derechos válidamente adquiridos, destacando que se está afectando su derecho de propiedad sobre su imagen y signos, y respecto de los cuales posee protección de rango legal y constitucional; s) Que lo anterior se traduce en un importante atentado a la "identidad comercial", un concepto que es reconocido como uno de los activos más importantes de la empresa y que amerita por tanto, la máxima protección jurídica; t) Concluye que de otorgarse a la contraria el dominio en cuestión generara todo tipo de confusiones y errores en el mercado respecto de la procedencia empresarial de los productos o servicios que pretenda distinguir el primer solicitante con el concepto manager.cl dado que los consumidores la identificarán, casi de manera automática con su mandante Manager Software S.A.

7.- En respaldo de sus pretensiones acompañó, entre otras, copia del sitio web

www.manager.cl; listado de sus marcas registradas que incluyen la marca Manager; listado de nombres de dominio que incluyen la expresión Manager;

8.- Por resolución de fecha 26 de junio de 2014, se tuvo por presentada la demanda de mejor derecho por cada una de las partes y por acompañados los documentos con citación. Además se dio traslado por el plazo de cinco días para contestar las pretensiones o aseveraciones efectuadas por cada una;

9.- El primer solicitante, evacuando el traslado conferido, respaldó sus pretensiones, para lo cual argumentó a su favor lo siguiente: a) Que la disputa no se refiere a una controversia "de marcas". Se trata de una disputa sobre un "nombre de dominio" en el ámbito de NIC Chile (Network Information Center Chile). Que INAPI y NIC son dos organismos independientes, autónomos y tienen su propio ámbito de acción y su propia reglamentación; b) Que el antecedente marcario no puede ser considerado como decisivo para efectos de resolver los conflictos surgidos de las inscripciones de nombres de dominio. En este caso además, el antecedente marcario no es significativo a la hora de determinar un mejor derecho para el dominio "manger.cl". La razón de esto es que la marca "manager" tiene un fuerte acento genérico; c) Que el sitio "manger.cl" de su hijo no evoca la venta de ningún producto sino la información personal de "German Vicencio L". Es decir, se trata de un sitio "no comercial" y que ha estado en internet por 15 años. Luego jamás podría crear confusión en los consumidores en internet; d) Que en el hipotético e irreal caso que se tratara de una disputa de "marcas" en el INAPI, no es evidente ni directo concluir que la marca Manager tendría mayor ventaja, dado que la fonética de Manager y ManGer son muy diferentes y ambos nombres tienen fisonomía e identidad propia y permiten distinguirlos claramente sin posibilidad de confusión; e) Cita a su favor el fallo por la inscripción de la marca "NILAN" y resolviendo la oposición de la marca "NOLAN"; f) Que aun en un ámbito hipotético, solo marcario, - al igual que el caso de "Nilan vs Nolan" no se observa confusión. Adicionalmente, el rubro de "manager" (software empaquetado ERP) no tiene ninguna relación con el sitio "manger.cl" el cual tiene una evidente orientación "personal" (pintura, deporte escalada e Ingeniero PUC); g) A continuación contraargumento las demás razones del segundo solicitante respecto a las similitudes alegadas, concluyendo que no son tales, para lo cual también entrega ejemplos de otros casos; h) Concluye también que ha desarrollado en profundidad todo este caso que afecta en forma insólita esta oposición al dominio manger.cl que su hijo ha tenido legítimamente desde que era un niño cuando tenía 12 años de edad;

10.- A su vez, el segundo solicitante al evacuar el traslado, sostuvo también que: a) Respecto de las alegaciones de incoherencia y contradicción que atribuye a estudio Silva & Cia. en representación de Manager los refuta señalando que es evidente que existe un procedimiento de vigilancia para sus clientes que tienen registrada una marca comercial como Manager, que se hace a diario para proteger la marca registrada; b) Que una marca registrada si otorga un monopolio legal al titular de ella y le otorga acciones civiles y penales en caso de infracción por parte de terceros al usar la marca comercial; c) Que la expresión usada de "fustigar" a aquellas personas que solicitan - hoy registran -un nombre de dominio con la expresión manager, no es del todo feliz puesto que de acuerdo a la Real Academia Española esta palabra significa: 1. tr. Dar azotes. 2. tr. Vituperar, censurar con dureza y que ellos como Estudio Jurídico jamás hemos realizado ninguna de las dos cosas, en consecuencia ese argumento es groseramente falaz y lo único que busca es desviar la atención de lo importante en este juicio arbitral; d) Que el Reglamento de NIC Chile es así y contempla dicha resolución al conflicto como los otros TLD tienen su propio sistema, como bien debe saber el primer solicitante al señalar que es un experto en la materia; e) Que respecto de la prueba presentada por el primer solicitante, sus alegaciones son completamente confusas puesto que

por momentos alega que esta parte no tiene derecho alguno al dominio por ser actividades diferentes, pero en la prueba que se presenta en este juicio a lo que más se hace hincapié es al hecho que su hijo es un "genio de la computación" de su notas entre otros antecedentes y alabanzas que no son del mérito de este juicio; f) Que de lo dicho se concluye que mal entonces puede pensarse que no tiene coincidencia alguna, pues su representada es una empresa que desarrolla software este es su giro principal desde hace más de 25 años; g) Que en relación a la búsqueda realizada en Google queda de manifiesto que "manger" debe ser buscado con las combinaciones de Manger German Vicencio, de una manera forzada pues de otra manera no existe en Google. A diferencia de su representada ella aparece en primer lugar en la búsqueda en Google.; g) Que lo grave en este caso resulta, la posibilidad real de un error de tipeo tanto en la búsqueda de la página web como de los correos electrónicos;

11.- Por resolución de fecha 11 de julio de 2014 se tuvieron por evacuados los traslados de ambas partes;

12.- Con posterioridad, ambas partes presentaron escritos de ténigase presente, reiterando similares argumentos, razón por la cual este Árbitro no se extenderá a los mismos, por innecesario;

13.- Que atendido el tiempo transcurrido desde la última gestión, sin que ninguna de las partes haya hecho otra presentación, y en consideración a las normas del procedimiento acordado, en cuya virtud las partes deben acompañar y/o hacer valer todos los antecedentes o medios probatorios que respaldan sus pretensiones, conjuntamente con sus reclamaciones, se omitió recibir la causa a prueba, y resolvió derechamente dictar sentencia.

CON LO EXPUESTO Y TENIENDO PRESENTE:

14.- Que de los antecedentes expuestos, fluye para este Árbitro la necesidad de determinar a quién le corresponde un mejor derecho sobre el nombre de dominio "manger.cl", basado en argumentos de hecho y de derecho, toda vez que la parte de Germán Ignacio Vicencio Loyola, presentó en primer lugar la solicitud del nombre de dominio; y el segundo solicitante Manager Software S.A. se ha fundado esencialmente en la titularidad de la marca comercial y nombre de dominio "Manager";

15.- A su vez, corresponde fijar por este Juez Árbitro aquellos hechos que han sido debidamente probados, conforme a la apreciación de la prueba en conciencia, lo que le permite resolver libremente de acuerdo a lo que su equidad, racionalidad y espíritu de Justicia le determine. La Jurisprudencia ha resuelto que dicho estándar, conforme reseña el profesor Joel González Castillo, *"no autoriza a hacer simples estimaciones, por cuanto la conciencia debe formarse de conformidad con las normas que establecen la lógica y las leyes para dar conocimiento exacto y reflexivo de las cosas, y la sentencia debe explicar las normas a que se sujeta para dar la razón de su final veredicto"* (*"La fundamentación de las sentencias y la sana crítica"*, Revista Chilena de Derecho, vol. 33 N°1, 2006, pp. 93 – 107). Lo anterior implica que sin perjuicio de no regirse este Juez Árbitro por las normas de la prueba tasada o legal, debe apreciar la prueba de manera razonada y fundada, sin que la calidad de arbitrador le permita actuar a su mero capricho o querer, lo cual sería contrario a un elemental y básico sentido de justicia y equidad, al que este Sentenciador se encuentra sujeto;

16.- Teniendo presente lo anterior, corresponde tener por acreditado entonces que si bien ninguna de las partes detenta previamente derechos específicos y

concluyentes sobre la denominación específica "manger", ambas han confirmado y respaldado tener una legítima aspiración sobre idéntico nombre de dominio, fundado ya sea en un uso previo de idéntico nombre de dominio, como es el caso del primer solicitante; y en formas de protección jurídica y transmisión al público de "signos similares" como registros marcarios y nombres de dominio, para el caso del segundo solicitante;

17.- Que precisamente, la cuestión debatida para este Árbitro radica entonces en determinar si frente a esta solicitud del nombre de dominio "manger.cl", existiría un mejor derecho por parte del segundo solicitante, en atención al uso y titularidad que tendría sobre la expresión similar "manager";

18.- Que atendido lo expuesto en los considerandos anteriores, los argumentos esgrimidos y antecedentes acompañados por ambas partes, también permiten a este Árbitro sostener que están de buena fe, ya que ambas partes han dado argumentos que les permiten sostener un derecho o pretensión legítima sobre el nombre de dominio "manger.cl". Debe entonces descartarse cualquier consideración o intención de apropiación de un signo ajeno, y necesariamente corresponde resolver solo a favor de una de ellas, para lo cual debe tenerse en consideración aquellos aspectos que involucran el interés de terceros, tales como evitar la inducción a error o confusión;

19.- Se ha argumentado por el primer solicitante que no ha hecho la inscripción de dominio de manera abusiva ni de mala fe, y que goza de un legítimo derecho por el uso anterior, incluso con registro ante NIC Chile, hoy caduco, de idéntica expresión, lo cual a juicio de este Árbitro se encuentra suficientemente acreditado por los documentos acompañados, en especial por el sitio web "www.manger.cl";

20.- Que, para corroborar lo expuesto en el considerando anterior corresponde entonces analizar la relación de asociatividad entre las expresiones "manger" y "manager", en términos de establecer si su coexistencia en el mercado, y particularmente como identificador de una dirección IP, tendrán un efecto de inducir a error o confusión en el público que accede a Internet, que es la materia que se cuestiona y discute, y que corresponde al ámbito al que se circunscribe esta discusión;

21.- Que para lo anterior, se revisó en NIC Chile la existencia de otros nombres de dominio compuestos y/o integrados por la expresión "manger" o "manager", constatando la coexistencia de variados nombre de dominio bajo distintos titulares compuestos y/o integrados esencialmente por la expresión "manager" tales como "fmanager", "managers", "managerti", "managercom", etc.

22.- Que de acuerdo entonces a los hechos expresados, le impiden a este Árbitro crearse una concepción de la consistencia de los argumentos de una única asociatividad o relación que hace el segundo solicitante, lo que permiten desvirtuar una correspondencia directa e inmediata en el público respecto de un mismo y único origen;

23.- En efecto, la coexistencia de otros nombres de dominio substancialmente similares al del segundo solicitante, compuestos o integrados por la misma expresión que conforma su propio nombre de dominio y marca comercial, e incluso con una sola letra de diferencia, como es el caso de los nombres de dominio "fmanager.cl" y "managers.cl", permite presumir objetivamente que el uso del nombre de dominio en disputa por un distinto titular no afectará las actividades del segundo solicitante, ni tampoco causará confusión en el público usuario de Internet;

24.- A lo anterior, se agrega además que los argumentos relacionados a la notoriedad del signo del segundo solicitante, no se respaldaron por medios de prueba suficientemente claros, objetivos y demostrables que permitieran efectivamente a este Árbitro crearse una convicción de una real afectación que pueda sufrir por la atribución del nombre de dominio en disputa al primer solicitante;

25.- Que de acuerdo a lo expuesto, en opinión de este Árbitro los argumentos hechos valer por el segundo solicitante, no constituyen elementos suficientes que permitan sostener que esta parte detenta efectivamente un "mejor derecho", que a su vez supere o anule el principio de "first come, first served". En este sentido, este Árbitro ha sido reiterativo en sostener que en materia de registros de nombres de dominio, la regla general del principio de "first come, first served", si bien no resulta ser una regla absoluta, y se trata sólo de un principio orientador, en este caso concreto sí corresponde aplicarlo, porque dicho principio se ampara en la buena fe que existe por parte de los solicitantes de nombres de dominio, de modo tal que corresponde generalmente aplicar el mismo cuando las partes en conflicto no respaldan sus derechos, o bien acreditan derechos o intereses de similar valor;

26.- Teniendo en consideración lo anteriormente expuesto, a juicio de este Árbitro ambas partes tienen un legítimo derecho e interés en el nombre de dominio en disputa, por lo que corresponde resolver el conflicto conforme al criterio de "*first come, first served*", asignando el nombre de dominio al primer solicitante. Las demás alegaciones, defensas y probanzas rendidas en autos no desvirtúan la conclusión a la que ha arribado el Sentenciador.

27.- No obstante lo anterior, además el Reglamento contempla en su Art. 6° que "*Por el hecho de solicitar la inscripción de un nombre de dominio bajo el dominio CL, se entiende que el solicitante acepta expresamente, suscribe y se compromete a acatar y regirse por todas las normas contenidas en el presente documento, sin reserva de ninguna especie*". Que asimismo, el Art. 14 del Reglamento dispone expresamente que "*Será de responsabilidad exclusiva del solicitante que su inscripción no contraríe las normas vigentes sobre abusos de publicidad, los principios de la competencia leal y de la ética mercantil, como asimismo, derechos válidamente adquiridos por terceros*". Por lo anterior, el uso del nombre de dominio en disputa por el primer solicitante no puede vulnerar las marcas comerciales precitadas ni constituir una conducta contraria a la ética empresarial, ya que lo anterior podría dar lugar a una causal de revocación de nombre de dominio, cuyo procedimiento se encuentra expresamente regulado en los artículos 20 y siguientes del Reglamento.

Y visto además, las facultades que al sentenciador le confieren la Reglamentación para el funcionamiento del Registro de Nombres del Dominio CL y los artículos 836 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, particularmente en cuanto debe resolver en el sentido que la prudencia y la equidad le indiquen, y las normas aprobadas por las partes por las que se rige este juicio y lo dispuesto en los artículos 222 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales.

RESUELVO:

- 1.- **Asignar el nombre de dominio "manger.cl" a la parte de Germán Ignacio Vicencio Loyola. Rechazase la solicitud presentada por el segundo solicitante Manager Software S.A. Rep. Silva & Cia (Manager Software S.A.).**
- 2.- **Que en uso de las facultades que competen a este Juez Árbitro, no existe condena en costas, y se resuelve que las mismas serán pagadas conforme a los acuerdos ya adoptados en el proceso.**

- 3.- **Notifíquese la sentencia a las partes por carta certificada, sin perjuicio de su notificación a las mismas y a NIC Chile por correo electrónico. Dese copia autorizada a las partes que lo soliciten, a su costa y devuélvanse los antecedentes a NIC Chile para su archivo.**
- 4.- **Conforme lo dispone el artículo 640 del Código de Procedimiento Civil, firman la presente sentencia en autorización de la misma los testigos que más abajo se indican.**

Sentencia pronunciada por el Árbitro don Cristián Mir Balmaceda.

María Elena Rioseco
C.I. N° 16.209.380-0

María Jesús Eskenazi Aguirre
C.I. N° 17.083.383-K