Santiago, veintinueve de marzo del año dos mil doce

VISTOS:

Y, teniendo presente lo dispuesto por el número quinto de las bases de procedimiento de fojas 10 y siguiente de autos y lo dispuesto por el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema, sobre la forma de las sentencias, de 30 de septiembre de 1920, y habiéndose citado a las partes a oír sentencia definitiva en juicio arbitral de asignación del nombre de dominio “AUSTRALISFOODS.CL”, se procede a dictar sentencia.

PARTE EXPOSITIVA:

Por Oficio de fecha 19 de diciembre de 2011, el Departamento de Ciencias de la Computación de la Universidad de Chile (NIC Chile), designó al suscrito Juez Árbitro Arbitrador para resolver el conflicto por la inscripción del nombre de dominio “AUSTRALISFOODS.CL”, surgido entre Comercial Australis Foods SpA, Rut 76.159.125-8, domiciliada en calle Huérfanos Nº 1160, Oficina1004, Santiago, contacto administrativo Luís Riveros y Australis Seafoods S.A., domiciliada en Av. Presidente Riesco Nº 5711 Of. 1603, comuna de Las Condes, la que comparece representada en estos autos por Estudio Jurídico Beuchat, Barros y Pfenniger, y por su Abogado don Rodrigo Puchi Zurita, ambos con domicilio en calle Europa 2035, comuna de Providencia.

Que por resolución de fecha 22 de diciembre de 2011 el suscrito aceptó el cargo de Juez Arbitro Arbitrador y juró desempeñarlo en el menor tiempo posible y citó a las partes a comparendo para fijar las Bases del Procedimiento Arbitral según consta a fojas 2 de autos, el que se efectuó en la Oficina del Juez Árbitro el día 5 de enero de 2012, al que asistió sólo la parte Australis Seafoods S.A., y se establecieron las bases del procedimiento, las que se notificaron a Comercial Australis Foods SpA, con igual fecha .

Partes Litigantes: Son partes litigantes en la presente causa Comercial Australis Foods SpA, primer solicitante y Australis Seafoods S.A., segundo solicitante, ambas ya individualizados.

Enunciación breve de los fundamentos de hecho y de derecho y petición deducidas por Australis Seafoods, en su escrito de demanda de asignación del

nombre de dominio en disputa de fojas 26 y siguientes:

1.- Que previo al análisis pormenorizado de los antecedentes que inciden en el mejor derecho de la demandante sobre la expresión en conflicto, es preciso considerar que Australis Seafoods S.A. es una de las empresas más destacadas en el negocio de los salmónidos. De hecho cuenta entre uno de sus socios fundadores a Felipe Cubillos, quien en el año 1997 fundó una empresa la cual con los años pasaría a formar parte de la compañía Australis Seafoods. Es del caso que esta empresa se estructura en su actual forma a partir del año 2003, cuando el grupo controlador ingresa a la propiedad Australis S.A. El año 2007 y a pesar de la crisis que existió en torno al negocio de los salmones como consecuencia del virus ISA, se tomó la decisión de ingresar al negocio de engorda de salmones de mar.

Que en la actualidad cuenta con 48 concesiones acuícolas de mar distribuidas en 16 barrios, centros de engorda con tecnología de última generación. En cifras, al cierre del tercer trimestre del año 2011, los activos totales de la sociedad presentaron un aumento de US $ 114,2 millones respecto del cierre del año anterior, todo lo cual representa una variación de 68%, reflejando el crecimiento exponencial en el mercado. Todos estos años de experiencia acumulada, sumada a su transparencia y rectitud comercial, le han proporcionado el liderazgo dentro del mercado en el cual compite.

2.- Que en el plano marcario, la expresión AUSTRALIS y su variante AUSTRALIS SEAFOODS se encuentran debidamente inscritas ante el Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INAPI) para proteger diversos servicios orientados al negocio de los alimentos, en perfecta armonía con lo que hasta el momento se ha venido señalado. En efecto, la expresión AUSTRALIS, a secas, se encuentra registrada al menos con las siguientes especificaciones: (1) Solicitud Nº 871.313, para la marca AUSTRALIS, que distingue productos de la clase 29. Esta solicitud se encuentra aceptada a registro, (2) Registro Nº 824.510, para la marca AUSTRALIS, que distingue animales vivos, clase 31 y (3) Registro Nº 819.864, para la marca AUSTRALIS, que distingue servicios de vivero y crianza de peces, clase 44.

Que como se puede apreciar, existe evidencia empírica en cuanto a que la expresión AUSTRALIS se encuentra en el patrimonio de Australis Seafoods S.A.

para singularizar precisamente alimentos o foods en su versión en inglés, sin embargo también está intentando el registro de la expresión AUSTRALISSEAFOODS conforme las siguientes especificaciones: (1) Solicitud Nº 954.192, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de animales vivos, clase 31, (2) Solicitud Nº 954.193, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de servicios de vivero y crianza de peces, clase 44, (3) Solicitud Nº 954.194, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de carnes frescas de pescado, clase 29, (4) Solicitud Nº 953.492, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de servicio de viveros y crianza de peces, clase 44, (5) Solicitud Nº 953.493, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de carnes frescas de pescado, clase 29, y (6) nombre de dominio www.australis-seafoods.com

Que estos registros marcarios y nombres de dominio corresponden al activo más importante de la demandante, ya que a través de ellos ha logrado el reconocimiento por parte del público consumidor en el competitivo y emergente mercado relevante. El hecho de ser titular de estos registros debe ser reconocido y protegido en atención a los claros preceptos de nuestra Constitución y normas legales aplicables. Es así como la propia Constitución Política de la República en su articulo 19 N° 25 garantiza a toda persona "*la propiedad industrial sobre las patentes de invención, marcas comerciales, modelos, procesos tecnológicos u otras creaciones análogas, por el tiempo que establezca la ley*".

Que conforme lo anterior, ya tenemos una línea argumental que acredita el mejor derecho de mi mandante, en virtud de los registros antes citados sobre las expresión AUSTRALIS para distinguir diversos servicios y productos orientados a los ALIMENTOS o FOODS.

Que el presente conflicto está relacionado con el nombre de dominio AUSTRALISFOODS.CL, y para ello es útil establecer la finalidad de este instituto, y así La Comisión Preventiva Central, en el considerando 7.8 del dictamen Nº 1127 de fecha 28 de Julio del año 2000, señaló: *"Si bien la función natural de un nombre de dominio es la de una dirección electrónica que permite a los usuarios de Internet localizar terminales informáticas conectadas a la red, de manera simple y rápida, dado que son fáciles de recordar, a menudo cumplen también funciones de carácter distintivo en el tráfico virtual, pasando así a adquirir una existencia complementaria como identificadores comerciales o*

personales, por lo cual con frecuencia se les relaciona con el nombre o la marca de la empresa titular del nombre de dominio o con sus productos o servicios. Debido a que razones técnicas impiden la coexistencia de dos dominios idénticos en la red y dada la presencia mundial que ofrece Internet, no rigen para los nombres de dominio los principios de especialidad y de territorialidad que se aplican a las marcas que permiten la existencia de dos signos idénticos en sectores de actividad diferentes y/o en territorios distintos, respectivamente. Estas características de los nombres de dominio, más el hecho de que no se exige su uso, han generado diversos conflictos entre éstos y los signos distintivos tradicionales existentes en el mundo físico desde antes de la llegada de Internet, entre los que se encuentran las marcas, protegidas por derechos exclusivos de propiedad industrial".

Que por su parte, la Reglamentación para el funcionamiento del Registro de Nombres de Dominio CL señala en su artículo 14 que es responsabilidad de todo solicitante que la inscripción del nombre de dominio no contraríe las normas vigentes sobre abuso de publicidad, los principios de competencia leal y ética mercantil, así como derechos válidamente adquiridos por terceros.

La causa a pedir en juicios de esta naturaleza está representada por la acreditación del mejor derecho de las partes en un conflicto. A la luz de lo expresado, surge con nitidez el mejor derecho de Australis Seafoods S.A.

3.- Normas vigentes sobre abusos de publicidad y Ley de protección al consumidor

Que la publicidad como medio tendiente a dar a conocer al consumidor un producto o servicio determinado no encuentra una consagración a nivel de texto legal. Es así que el Código Chileno de Ética Publicitaria, que emana de una Corporación de Derecho Privado sin fines de lucro, sirve como marco normativo para el análisis de la presente litis. Este código define mensaje publicitario como *"una comunicación, por lo general pagada, dirigida al público o a un segmento del mismo, cuyo objetivo es informar a aquellos a quienes se dirige, por cualquier vehículo, medio de comunicación o canal de expresión, incluyendo envases, etiquetas, folletos catálogos, correo directo, telemarketing, internet, material de punto de venta y publirreportajes, con el propósito de influir en sus opiniones o conducta".* Esta norma tiene una perfecta aplicación respecto a los nombres de

dominio, ya que éstos constituyen una modalidad de identificación en la red.

Que, resulta pertinente traer a la vista algunas normas que tienen aplicación en este litigio: *Artículo 4º VERACIDAD, PRESENTACIÓN E INTERPRETACIÓN. Los avisos no deben contener ninguna declaración o presentación visual que directamente o por implicación, omisión, ambigüedad o pretensión exagerada, puedan conducir al consumidor a conclusiones erróneas, en especial con relación a: (…) F. Derechos de autor y derechos de propiedad industrial, como patentes, marcas registradas, diseños y modelos, nombres comerciales";*

Artículo 13 IMAGEN ADQUIRIDA O "GOODWILL". Los avisos no deberán hacer uso injustificado o peyorativo del nombre, iniciales o de signos gráficos, visuales o auditivos distintivos de cualquier firma, compañía, institución, o de la marca de un producto o servicio.

Los avisos no deberán aprovecharse del "goodwill" o imagen adquirida que tiene el nombre comercial y/o símbolo de otra firma o producto, o del "goodwill" o imagen adquirida por una marca o una campaña publicitaria".

Que la primera solicitud de registro para el nombre de dominio en conflicto infringe claramente las normas vigentes sobre abuso de publicidad señaladas por el Código de Ética Publicitaria. El nombre de dominio pretende hacer un uso injustificado de una marca notoria registrada y posicionada por Australis Seafoods S.A.

Que hay un claro intento por aprovechar ilegítimamente el "goodwill" o imagen adquirida que tiene la marca comercial de Australis Seafoods S.A. en nuestro país. Destacamos que el nombre de dominio en disputa incorpora íntegramente la marca AUSTRALIS y FOODS registrada, con lo cual resulta claro que quien detenta un derecho de índole superior es la demandante.

Que por su parte, la Ley de Protección al Consumidor define publicidad como "*la comunicación que el proveedor dirige al público por cualquier medio idóneo al efecto, para informarlo y motivarlo a adquirir o contratar un bien o servicio...*" (Artículo 10 Nº 4).

Que el "*telos"* de la Ley de Protección al Consumidor es precisamente proteger al consumidor, y que resulta pertinente, entonces, traer a la vista las normas sancionatorias de este cuerpo normativo, en especial su artículo 28 A:

"Asimismo, comete infracción a la presente ley el que, a través de cualquier tipo

de mensaje publicitario, produce confusión en los consumidores respecto de la identidad de empresas, actividades, productos, nombres, marcas u otros signos distintivos de los competidores".

Que esta norma busca prohibir o evitar que el consumidor incurra en confusiones que deriven de mensajes publicitarios. En atención a lo ya expuesto, podemos afirmar que producirá toda suerte de confusiones el hecho de que exista una empresa -el primer solicitante- ofreciendo productos orientados a los alimentos a través de un portal en Internet que incluye completamente a la principal marca registrada.

Que es abiertamente contrario al Código de Ética Publicitaria -conjunto de normas que el propio gremio de los publicitas se ha impuesto- y a la Ley de Protección al Consumidor -normas aplicables a todos los residentes de la nación- que el primer solicitante utilice la principal marca registrada que distingue servicios orientados al adulto mayor, para vender productos orientados al adulto mayor. Así las cosas, debe reconocerse el mejor derecho de Australis Seafoods S.A. para el nombre de dominio en disputa.

4.- Principios de competencia leal y de ética mercantil

Que estos principios corresponden a un aserto doctrinario que tiene por finalidad encausar el comportamiento de los diversos agentes mercantiles. En estricto rigor, no existe norma positiva que regle un catálogo sobre el particular, quedando entregado más bien a una creación doctrinaria, que se ha ido limitando en el tiempo por la aplicación del Convenio de París, y en especial, la norma contenida en el articulo 10, que señala en su numeral 2º y 3º: *"Constituye acto de competencia desleal todo acto de competencia contrario a los usos honestos en material industrial o comercial. 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 de comercio pudieren inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación las

características, la aptitud en el empleo o fa cantidad de los productos"

Que como se puede apreciar, el criterio plasmado tiende a impedir la introducción de elementos que pudieran distorsionar el mercado. En el caso que nos convoca, llama poderosamente la atención que el primer solicitante pretenda inscribir un dominio para Internet que incluye una marca creada, registrada y profusamente utilizada en el mercado relevante por un tercero.

Estas circunstancias son constitutivas de una negligencia grave en el obrar del primer solicitante, calificables como de mala fe en concordancia al ordenamiento civil, pudiendo fundadamente presumirse que intenta aprovecharse la reputación ganada por mi mandante. Por ello, la concesión del nombre de dominio al primer solicitante debe ser rechazada de plano, ya que a través de esta solicitud se producirán toda clase de confusiones y errores respecto de el origen o procedencia empresarial de los productos y servicios que pretendan ser ofertados por esta vía.

5.- Derechos válidamente adquiridos.

Esta hipótesis importa un reconocimiento a las garantías establecidas en la Constitución Política de la República; que Australis Seafoods S.A. es titular de una familia de registros marcarios y nombres de dominio que giran en torno a la expresión AUSTRALIS y FOODS, por lo que la concesión del nombre de dominio a un tercero afectaría evidentemente su patrimonio.

Es por ello que la asignación del nombre de dominio debe ser realizada a Australis Seafoods S.A., como creador intelectual de la marca australis seafoods y titular de numerosos signos previamente registrados ante las Autoridades e instituciones competentes, siendo una reconocida y reputada empresa nacional, que vería afectados sus derechos de Propiedad Intelectual e Industrial por la concesión del nombre de dominio en disputa al primer solicitante, ya que detenta derechos de índole superior en torno a la expresión en conflicto, los cuales emanan de las facultades esenciales del dominio sobre sus registros marcarlos.

6.- Limitaciones al Principio "First come first served" y Jurisprudencia:

Que el principio *first come first served* no es de aplicación absoluta, tal como lo ha señalado abundante jurisprudencia arbitral. Por el contrario, tiene como límite las consideraciones contenidas en el artículo 14 del Reglamento de Nic Chile. Al respecto, podemos citar algunos fallos relevantes de juicios arbitrales que

apuntan en este sentido: (1) Conflicto por la asignación del nombre de dominio ABOGADAUC.CL y en los considerandos 3º a 6º del fallo de fecha 30 de junio de 2011, US. Arbitral señala: "*3.- Que, además, en materias de nombres de dominio., se ha desarrollado un principio resumido en la expresión inglesa "first come first served", en virtud del cual la solicitud previa en el tiempo prevalece sobre la solicitud posterior, excepto mala fe del solicitante previo;*

4.- Que este principio, en opinión de este Tribunal, está consagrado implícitamente, en el artículo 8, inciso 4, del ANEXO 1, sobre Procedimiento de Mediación y Arbitraje que establece: "Para el caso en que ninguna de las partes en conflicto comparezca a la audiencia, el árbitro emitirá una resolución que ordene que el dominio en disputa se asigne al primer solicitante, o que se mantenga su actual asignación, en caso de solicitud de revocación;

5.- Que en opinión de este sentenciador este principio no es exclusivo del sistema de nombre de dominio sino que está consagrado también en nuestro ordenamiento jurídico, en otras materias, tal es el caso, a título de ejemplo, el artículo 20 letra h) de la ley 19.039, Ley de Propiedad Industrial, que establece: "No podrán registrarse como marcas: h) aquellas iguales o que gráfica o fonéticamente se asemejen de forma que puedan confundirse con otras ya registradas o válidamente solicitadas con anterioridad...", donde consta que el legislador le da preferencia a una solicitud previa en el tiempo en relación con una solicitud posterior;

6.- Que no obstante lo expresado en el numerando precedente, este principio tiene excepciones que están consagradas en el mismo artículo ya mencionado y que están constituidas, en general, por casos en que el solicitante posterior acredita un derecho o uso previo al de la solicitud prioritaria.

(2) Conflicto por la asignación del nombre de dominio SERVIMASTER.CL, y en el considerando 6.1.2. del fallo de fecha 1 de septiembre de 2004, el Sr. Árbitro don Marcos Morales Andrade señala: *(…) el referido aforismo first come first served no puede aplicarse como principio «preponderante» para resolver un conflicto sobre asignación de nombre de dominio del ccTLD <.cl>, sino que previamente han de analizarse los hechos involucrados* a *la luz de otras normas* o *principios jurídicos que presupongan una equivalencia* o *paridad de condiciones entre todas las solicitudes en conflicto. Sólo en el supuesto de que*

ninguna de tales normas o *principios permitan solucionar la controversia,* y *que como consecuencia de ello todas las solicitudes en conflicto* se *mantengan en igualdad de condiciones, entonces resultará legítimo solucionar la controversia conforme al citado aforismo, lo cual equivale* a *asignarle el carácter de solución de ultima ratio."* (3) Conflicto por la asignación del nombre de dominio FAMILY-OFFICE.CL, en el punto 6.7 del fallo de fecha 5 de septiembre de 2011, el Sr. Árbitro don Cristián Saieh Mena señala: "*Conforme lo anterior, queda claro que el principio "first come first served" es precisamente un principio, mas no un derecho, siendo únicamente orientador en idéntica situación de relevancia de los intereses que se pretende satisfacer. Solicitar el nombre de dominio en primer lugar, no constituye necesariamente mayor diligencia ni un mejor derecho a todo evento, puesto que el mismo Reglamento Nic Chile establece un plazo para que cualquier tercero que se considere afectado por dicha solicitud pueda presentar otra competitiva, como efectivamente ocurrió en este caso"*

Señala la demandante que concuerda con los razonamientos indicados, y estima que ellos tienen plena aplicación al caso de autos, por lo que el antecedente marcario de Australis Seafoods S.A. y el posicionamiento de sus marcas en el mercado relevante, debe ser debidamente sopesado en este conflicto, teniendo preeminencia por sobre el principio orientador *"first* come *first served".*

Concluye afirmando que en definitiva, es claro que Australis Seafoods S.A. detenta un mejor derecho para el nombre de dominio en conflicto y pide tener por presentados estos argumentos y pruebas y, en definitiva, asignar el nombre de dominio AUSTRALISFOODS.CL a la demandante.

Medios de prueba acompañados por Australis Seafoods S.A.: 1.- Solicitud Nº 871.313, para la marca AUSTRALIS, que distingue productos de la clase 29. Esta solicitud se encuentra aceptada a registro, 2. Registro Nº 824.510, para la marca AUSTRALIS, que distingue animales vivos, clase 31, 3. Registro Nº 819.864, para la marca AUSTRALIS, que distingue servicios de vivero y crianza de peces, clase 44, 4. Solicitud Nº 954.192, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de animales vivos, clase 31, 5. Solicitud Nº 954.193, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de servicios de vivero y crianza de peces, clase 44, 6. Solicitud Nº 954.194, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de carnes frescas de pescado, clase 29, 7. Solicitud Nº 953.492, marca

AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de servicio de viveros y crianza de peces, clase 44, 8. Solicitud Nº 953.493, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de carnes frescas de pescado, clase 29, 9. Nombre de dominio www.australis-seafoods.com, 10. Copia de páginas obtenidas del sitio web www.australis-seafoods.com.

Que mediante resolución de fecha 27 de enero de 2012, se tuvo por presentada la demanda presentada por Australis Seafoods S.A. y por acompañados los documentos, con citación, y confirió traslado a la demandada Comercial Australis Foods SpA, por el termino de 15 días hábiles para su contestación, notificando a las partes con igual fecha mediante correo electrónico.

Que la parte demandada no contestó la demanda de autos, razón por la que se la tuvo por contestada en rebeldía y citó a las partes a oír sentencia definitiva con fecha 28 de marzo de 2012, notificando por correo electrónico a las partes con misma fecha

PARTE CONSIDERATIVA:

Consideraciones de hecho y de derecho que sirven de fundamento al fallo:

PRIMERO: Que, la cuestión que debe resolverse en el caso sub - lite, consiste en determinar a quien de los litigantes corresponde asignar el nombre de dominio “AUSTRALISFOODS.CL”, esto es, sí a Comercial Australis Foods SpA, primera solicitante, o bien a Australis Seafoods S.A., segundo solicitante y demandante.

SEGUNDO: Que, como cuestión primera cabe considerar que el presente caso tiene la particularidad que ambas partes en litigio tienen nombres o razones sociales semejantes, en efecto la primera solicitante se denomina Comercial Australis Foods SpA y la segunda solicitante se denomina Australis Seafoods S.A., y el dominio en disputa es “AUSTRALISFOODS”, a lo que cabe agregar que además de compartir en su nombres la expresiones AUSTRALIS y FOODS, ambas refieren a un giro de negocios del rubro alimentario marítimo.

TERCERO: Que, cabe considerar que sólo la parte demandante u oponente Australis Seafoods S.A., ha presentado argumentos y pruebas relativos a su mejor derecho para la asignación del nombre de dominio en disputa, atendido a que la primera solicitante Comercial Australis Foods SpA, no presentó

antecedentes ni argumentos en este sentido, ya que el litigio se ha tramitado en su rebeldía procesal.

CUARTO: Que, la parte oponente Australis Seafoods S.A., ha probado que la denominación “AUSTRALIS”, se encuentra registrada con las siguientes especificaciones: (1) Solicitud Nº 871.313, correspondiente a la marca AUSTRALIS, que distingue productos de la clase 29, la que ya se encuentra aceptada a registro, Registro Nº 824.510, correspondiente a la marca AUSTRALIS, que distingue animales vivos, clase 31 y (3) Registro Nº 819.864, correspondiente a la marca AUSTRALIS, que distingue servicios de vivero y crianza de peces, clase 44; y, que asimismo, ha solicitado el registro de la expresión AUSTRALISSEAFOODS: (1) Solicitud Nº 954.192, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de animales vivos, clase 31, (2) Solicitud Nº 954.193, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de servicios de vivero y crianza de peces, clase 44, (3) Solicitud Nº 954.194, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de carnes frescas de pescado, clase 29, (4) Solicitud Nº 953.492, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de servicio de viveros y crianza de peces, clase 44, y, (5) Solicitud Nº 953.493, marca AUSTRALIS SEAFOODS, distintiva de carnes frescas de pescado, clase 29, y, que también es titular del nombre de dominio www.australis-seafoods.com.

QUINTO: Que, para resolver el caso de autos, este sentenciador no se puede desentender que Australis Seafoods S.A., tiene solicitudes y registros de marcas que comprenden las denominaciones AUSTRALIS y AUSTRALIS SEAFOODS, y que existe una evidente relación y conexión entre las marcas comerciales, en tanto signos distintivos, y los nombres de dominio, que también cumplen una función distintiva en Internet, para identificar a una persona u organización determinada. Que, en consecuencia es usual y habitual que una persona sea titular de una marca comercial y un nombre de dominio, idéntico o similar, cumpliendo ambos funciones distintivas de productos y servicios específicos.

SEXTO: Que, en mérito a lo señalado debe darse por acreditado que la parte Australis Seafoods S.A., tiene un legitimo derecho para que se asigne el nombre de dominio en disputa “AUSTRALISFOODS.CL”, ya que se trata de dos denominaciones que contemplan sus marcas comerciales, en la especie,

AUSTRALIS y AUSTRALIS SEAFOODS, y lo mismo respecto de su razón social Australis Seafoods, presentando todos ellos una semejanza determinante con el dominio “AUSTRALISFOODS”.

SEPTIMO: Que, a mayor abundamiento, cabe considerar que la primer solicítate Comercial Australis Foods SpA, no actuó en el proceso en defensa de sus eventuales intereses, a la hora de dar cumplimiento a las cargas procesales de contestar la demanda de autos haciendo valer sus derechos y aportando antecedentes y pruebas, en circunstancias que tuvo la oportunidad y término o plazo procesal oportuno para hacerlo, sin que acreditara un legitimo derecho para que se le asigne el nombre de dominio “AUSTRALISFOODS..CL”, lo que impide que este sentenciador considere en la etapa procesal de la resolución del caso, otros antecedentes y pruebas que los argumentos presentados por la demandante, sin que pueda el órgano jurisdiccional actuar de oficio, atendido que este proceso arbitral se rige por el principio dispositivo o de impulso procesal de parte, y que conforme a ello, y por mandato del artículo 160 del Código de Procedimiento Civil que ordena que: “*Las sentencias se pronunciarán conforme al mérito del proceso, y no podrán extenderse a puntos que no hayan sido expresamente sometidos a juicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio”*. Por las razones señaladas, no es posible llegar a conclusiones distintas a las ya consignadas, y por las mismas razones no puede este sentenciador aplicar por lo tanto, de oficio, el principio ordenador "first come first served" en amparo del primer solicitante, bajo ineficacia de dictar una sentencia con el vicio procesal de “ultra petita”.

PARTE RESOLUTIVA:

En mérito a lo señalado en la parte considerativa, se resuelve conforme a lo dispuesto por el artículo 160 del Código de Procedimiento Civil y principio de legitimidad o mejor derecho, corresponde acoger la demanda de fojas 26 y siguientes de autos y asignar el nombre de dominio “AUSTRALISFOODS.CL “, a Australis Seafoods S.A., y se desestima en consecuencia la solicitud de registro del nombre de dominio individualizado, presentado por Comercial Australis Foods SpA.

Oscar Torres Zagal
Juez Árbitro

En materia de costas cada parte soportara sus costas procésales y en materia de costas personales del Tribunal Arbitral estése a lo resuelto a fojas 2 de autos.

Notifíquese a las partes mediante carta certificada y a la Secretaría de NIC Chile, de igual forma. Archívese en su oportunidad el expediente arbitral.

Conforme lo dispuesto en el artículo 640 del Código de Procedimiento Civil, se designan como testigos Alejandra Loyola Ojeda y Andrés Torres Ríos, a efectos autoricen la presente sentencia, quienes firman conjuntamente con el suscrito.

Óscar Andrés Torres Zagal
Abogado
Juez Árbitro Arbitrador

Alejandra Loyola Ojeda

Andrés Torres Ríos