

**ARBITRAJE DE ÁRBITRO ARBITRADOR EN CUANTO AL PROCEDIMIENTO  
Y DE DERECHO EN CUANTO AL FALLO**

**Árbitro: Sr. Raúl Lecaros Zegers**

Fecha Sentencia: 20 de octubre de 2004

**ROL: 354**

**MATERIAS:** Contrato de distribución – servicio de monitoreo e instalación de dispositivos electrónicos de seguridad – deudor solidario – pago de honorario básico de cuenta de alarma – facultad para poner término anticipado al contrato – obligación meramente potestativa del deudor – nulidad por objeto y causa ilícitos de obligaciones – validez de las cláusulas en un contrato de adhesión – buena fe, abuso del derecho – cláusulas de exclusividad y no competencia, orden público – levantamiento de velo societario – compensación legal.

**RESUMEN DE LOS HECHOS:** XX S.A. dedujo demanda de cobro de pesos en contra de ZZ1 Chile S.A. y de ZZ2 Limitada, esta última como deudora solidaria, más reajustes e intereses desde la fecha de terminación del Contrato de Distribución y hasta la fecha del pago efectivo. Presenta la acción de indemnización de perjuicios, la cual funda en que los demandados han violado una serie de obligaciones de no hacer, vinculadas con deberes de exclusividad, uso restringido de información, confidencialidad y no competencia.

ZZ1 interpone demanda en contra de XX solicitando se declare inexistente, nula o inoponible la cláusula del contrato que permite a esta última poner término unilateral al contrato. Solicita declarar resuelto el contrato y que el Tribunal Arbitral condene a XX a pagarle indemnizaciones por incumplimiento del contrato, inclusive por lucro cesante.

**LEGISLACIÓN APLICADA:**

Código de Procedimiento Civil: Artículos 170 y siguientes, 173, 254 y siguientes, 312, 346 número 3, 358 números 4, 5, 6 y 7.

Código Civil: Artículos 1.544, 1.450, 1.461, 1.462, 1.467, 1.473, 1.476, 1.477, 1.478, 1.480, 1.482, 1.489, 1.536 inciso 2, 1.538, 1.545, 1.546, 1.551, 1.552, 1.556, 1.562, 1.563, 1.567, 1.558, 1.563, 1.567, 1.558, 1.563, 1.698.

**DOCTRINA:**

Debe tenerse presente que el Artículo 1.478 del Código Civil no declara nulas las condiciones meramente potestativas del deudor, sino las obligaciones contraídas bajo la mera voluntad de la persona que se obliga, es decir, las obligaciones que dependen de una condición mera o puramente potestativa del deudor, lo que en la especie llevaría a la conclusión absurda de que, por haberse pactado esta condición meramente potestativa, ello acarrearía la nulidad de todas las obligaciones contractuales, o si se quiere, del contrato mismo (Considerando N° 26).

Habiéndose considerado ajustada a derecho la terminación del contrato objeto de la litis, hecha por XX, en virtud de la Cláusula 16.2 (iv), deberán rechazarse todas las indemnizaciones a que se refiere la consideración precedente que se piden a título de lucro cesante, toda vez que tal concepto supone un daño derivado de un incumplimiento contractual causado con dolo o culpa por parte de aquél de quien se reclaman las indemnizaciones (Considerando N° 62).

Las partes establecieron un criterio objetivo de distribución del riesgo del contrato. Este riesgo – consistente en que las cuentas de alarma canceladas en los primeros 12 meses desde que XX pagó al dealer el Honorario Básico de Cuenta de Alarma, una vez celebrado el contrato con el usuario o cliente final – pertenece al distribuidor o dealer y, por lo mismo dan derecho a XX a cobrar chargebacks por

este concepto. Por la inversa, si las cuentas de alarma se transforman en canceladas después de los referidos primeros 12 meses, el riesgo pertenece a XX, sin que pueda esta compañía cobrar por esas cuentas chargeback alguno, toda vez que no se ha acreditado en autos ninguna modificación de las estipulaciones referidas (Considerando N° 88).

**DECISIÓN:** Se rechaza la demanda de ZZ1 en orden a que se declare la inexistencia, nulidad o inoponibilidad de la cláusula que permite a su contraparte poner término anticipado al contrato. Se acogen las acciones de cobro de pesos deducidas por ZZ1 en contra de XX, en cuanto a la cantidad que en el laudo se indica. Se acoge la demanda de cobro de pesos deducida por XX en contra de ZZ1. Se practica la compensación legal, determinándose el monto que debe ser pagado por XX, debidamente reajustado, con más intereses corrientes. Cada parte pagará sus costas, y las comunes por mitades.

**SENTENCIA ARBITRAL:**

Santiago, a veinte días de octubre de dos mil cuatro.

**VISTOS:**

Se ha constituido este Tribunal Arbitral con el fin de conocer de las diferencias suscitadas entre la sociedad ZZ1, sociedad de objeto mercantil, domiciliada en DML, representada por don T.Z., abogado, domiciliado en DML, la sociedad ZZ2, sociedad del giro que indica su razón social, representada por don C.B. y por don S.V., ambos abogados, todos domiciliados en DML y la sociedad XX, sociedad del giro de prestación de servicios de seguridad domiciliaria, representada por don R.P., ingeniero comercial, ambos domiciliados en DML, surgidas con ocasión del "Contrato de Distribuidor Autorizado", que consta de instrumento privado de fecha 1° de marzo de 2000 y sus anexos, los que se encuentran agregados a fojas 3 y siguientes de autos.

A fojas 47 se tuvo por constituido el compromiso.

A fojas 85 se llevó a cabo el comparendo para la fijación del procedimiento, en cuya acta se dejó constancia el carácter de Árbitro Mixto, esto es, Arbitrador en cuanto al Procedimiento y de Derecho en cuanto al Fallo.

A fojas 91 rola la demanda de XX en contra de ZZ1 y de ZZ2.

A fojas 114 rola la demanda de ZZ1 en contra de XX.

A fojas 232 ZZ1 opone excepciones dilatorias y contesta la demanda deducida en su contra.

A fojas 281 XX contesta la demanda deducida en su contra.

A fojas 323 ZZ2 contesta la demanda deducida en su contra.

A fojas 355 se rechazan las excepciones dilatorias opuestas.

A fojas 362 XX evacua el trámite de la réplica.

A fojas 384 ZZ1 evacua el trámite de la réplica.

A fojas 437 ZZ1 evacua el trámite de la dúplica.

A fojas 457 XX evacua el trámite de la dúplica.

A fojas 479 ZZ2 evacua el trámite de la dúplica.

A fojas 487 se citó a las partes a comparendo de conciliación, audiencia que se llevó a efecto y cuya acta consta de fojas 494, proponiendo el Tribunal las bases para la conciliación, según allí aparece, sin que aquélla se lograra.

A fojas 496 se recibió la causa a prueba.

A fojas 527 el Tribunal se pronunció acerca de las reposiciones deducidas por las partes respecto del auto de prueba.

Se rindió la prueba que consta en autos.

A fojas 1603 XX formuló observaciones a la prueba.

A fojas 1690 hizo lo propio ZZ1.

A fojas 1710 vuelta, y con fecha 2 de septiembre de 2004 se citó a las partes para oír sentencia.

A fojas 1719 se decretó una medida para mejor resolver, la que se tuvo por cumplida con fecha 13 de octubre de 2004 a fojas 1946.

Evacuados que fueron todos estos trámites, se trajeron los autos para fallo.

A fojas 91 don J.E., abogado, actuando como mandatario judicial y en representación de XX deduce acciones de cobro de pesos y de indemnización de perjuicios en contra de ZZ1 y de ZZ2, esta última en calidad de obligada solidaria.

Funda su acción de cobro de pesos, sosteniendo que su representada es una sociedad dedicada a la prestación de servicios de monitoreo de alarmas, cuyo accionista mayoritario es la multinacional TR1 Fire & Security que ingresó al mercado de Chile en 1998 mediante la compra de la antecesora legal de XX, la sociedad TR2.

Señala además que su representada implementó en Chile, en 1999, el “programa de distribuidores” para externalizar su fuerza de ventas y masificar aún más el servicio que prestaba hasta esa época. Agrega que, en ese contexto, su representada celebró una serie de contratos de “distribuidor autorizado” que incluían varios documentos complementarios denominados “lineamientos”, los cuales regían la relación de su representada con los distribuidores.

Expresa que la labor fundamental del distribuidor es intermediar la celebración de contratos de servicio de monitoreo con el cliente, instalar en el domicilio del mismo el sistema de alarma requerido y realizar, durante los 12 primeros meses de vigencia del contrato, varias acciones tendientes a afianzar la relación comercial con el cliente.

Describe que en dicha operación mercantil intervienen tres personas: El cliente, que es quien contrata la prestación de servicios de monitoreo con XX; el distribuidor autorizado, quien gestiona la celebración del contrato entre el cliente y XX y presta una serie de servicios complementarios, tales como la instalación de los dispositivos de detección de eventos, mantención y reparación de los mismos, etc., todos ellos durante los 12 primeros meses de vigencia del contrato de servicios de monitoreo; y XX, que es la persona por cuenta de quien obra el distribuidor y quien se obliga a prestar los servicios de monitoreo al cliente.

Luego resume la forma en que se desarrolla el negocio, exponiendo que el distribuidor autorizado ofrece los servicios de XX a un tercero, y en caso que éste manifieste su interés de contar con los servicios ofrecidos, el distribuidor autorizado debe evaluar los antecedentes comerciales de dicho tercero, según los criterios generales establecidos en el Contrato de Distribución y los Lineamientos. Estudiados esos antecedentes y siempre que el tercero cumpla con los criterios generales indicados, el distribuidor propone a XX ingresar a dicho tercero como nuevo cliente, el cual puede ser rechazado por XX, evento en que se genera una “Cuenta de Alarma Rechazada” y, por lo tanto, no dará lugar al pago del “Honorario Básico de Cuenta de Alarma” a que se refiere más adelante, o bien, ser aceptado como cliente por XX.

Continúa señalando que una vez que el tercero es aceptado como cliente por XX, el distribuidor debe instalar en su domicilio el dispositivo de detección de eventos, y conectarlo con la central de monitoreo de XX. Agrega que sólo a partir de ese momento, se puede hablar, según el Contrato de Distribución, de una “Cuenta de Alarma Calificada”.

Luego expresa que, por cada “Cuenta de Alarma Calificada”, XX paga al distribuidor un “Honorario Básico de Cuenta de Alarma”, que asciende a una suma cercana promedio de US\$ 1.000.

Esa suma corresponde a un múltiplo entre 27 y 36 veces el “IMR” o “Ingreso Mensual Recurrente”, que es la suma que, por contrato, el cliente se obliga a pagar mensualmente a XX por la prestación de los servicios de monitoreo contratados.

Agrega que, por otra parte, XX cobra al distribuidor, por cada “Cuenta de Alarma Calificada”, lo que se denominan “gastos de conexión”, que corresponden a los gastos administrativos en los que ha debido incurrir su representada para dejar el contrato en condiciones de entrar en funcionamiento.

Señala que los contratos de prestación de servicios de monitoreo que celebra XX con los clientes son a 36 meses plazo. Así, agrega, su representada busca la obtención de beneficios a largo plazo, pues tan pronto como se celebra el contrato con el nuevo cliente, XX debe pagar los honorarios de los distribuidores sin que reciba aún ningún pago de parte de los clientes.

A continuación, describe una serie de eventos que pueden suceder durante la vigencia del contrato de prestación de servicios de monitoreo entre XX y el cliente: Que el cliente decida poner término anticipado al contrato de prestación de servicios de monitoreo con XX, en cuyo caso, la cuenta de alarma se convierte en una “Cuenta de Alarma Cancelada”; o bien, que el cliente complete tres mensualidades de mora o retarde más de 90 días el pago de una de esas cuotas mensuales, caso en el cual dicha cuenta tendrá el carácter de “Cuenta de Alarma no Productiva”, y luego de la comunicación de ese hecho al distribuidor, el de “Cuenta de Alarma Cancelada”.

Expresa que los riesgos que pueden resultar para las partes de la terminación anticipada de los contratos de prestación de servicios de monitoreo celebrados con los clientes se distribuyen, según el Contrato de Distribución, de la forma que sigue: (a) si la cuenta de alarma se cancela dentro de los primeros 12 meses desde la celebración del contrato de prestación de servicios de monitoreo: El riesgo corresponde fundamentalmente al distribuidor, el que es obligado a restituir a XX el “Honorario Básico de Cuenta de Alarma”. Señala que, sin embargo, a petición de ZZ1, las mencionadas sumas no les eran cobradas inmediatamente por XX, para evitar que éste viera comprometidos sus flujos financieros; (b) si la cuenta de alarma se cancela transcurridos los 12 primeros meses de su vigencia: El riesgo corresponde exclusivamente a XX, quien deberá soportar la pérdida sin obtener reembolso alguno por parte del distribuidor. Expresa que, a este respecto, cabe recordar que el distribuidor ya ha percibido el “Honorario Básico de Cuenta de Alarma” de parte de XX, el cual, en su concepto, probablemente excederá con creces las cantidades mensuales recibidas del mismo cliente.

Agrega que, en el evento que el contrato de prestación de servicios de monitoreo sea renovado, XX paga al distribuidor un “Honorario por Renovación de Cuenta”, sin perjuicio del pago de bonos complementarios por productividad según las metas acordadas.

A continuación señala que el pago de los honorarios devengados por los distribuidores y de las sumas que éstos, a su vez, adeudan a XX, se realizan en un sistema de cuenta corriente.

Luego señala que, respecto de algunos distribuidores, entre los que se encontraba ZZ1, XX no les exigía la restitución inmediata del “Honorario Básico de Cuenta de Alarma” percibido por las cuentas de alarma canceladas dentro de los primeros 12 meses de vigencia del contrato de prestación de servicios de monitoreo, ya que de ser así, en su concepto, se habrían comprometido de manera importante los flujos financieros del distribuidor, quienes carecían de sistemas de provisiones que les permitieran, en ese caso, un normal funcionamiento.

A continuación, concluyendo con el resumen del negocio, sostiene que éste es de gran rentabilidad para los distribuidores, quienes tienen el incentivo de fuertes ganancias inmediatas con escasos costos de

explotación, los que, en su concepto, no superan el 60% de los ingresos percibidos por el distribuidor por cada "Cuenta de Alarma Calificada".

Luego señala que, con fecha 7 de septiembre de 2000, su representada celebró un Contrato de Distribución con ZZ1, según el cual ésta se obligó a prestar servicios como distribuidor autorizado en la búsqueda de clientes potenciales, así como a prestar servicios de instalación de dispositivos electrónicos de seguridad, servicios de mantenimiento y reparación, y los demás especificados en la convención y en los Lineamientos, documento que acompaña en la demanda.

Agrega que de acuerdo con la Cláusula 14.1 del Contrato de Distribución, ZZ2 S.A. –que se transformó en sociedad de responsabilidad Limitada, quedando su razón social como "ZZ2"– se obligó en forma solidaria al cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones derivadas del referido contrato.

A continuación expresa que el Contrato de Distribución tenía una duración de 3 años contados desde la fecha de su suscripción, en conformidad con lo prescrito en la Cláusula 16.1 del mismo.

Agrega que sin perjuicio de lo anterior, y conforme con la Cláusula 16.2 (iv), su representada estaba facultada para ponerle término anticipado, sin necesidad de expresar causa alguna, dando aviso de terminación con 45 días de antelación.

Afirma a continuación que su representada, ejerciendo la facultad recién mencionada, con fecha 2 de agosto de 2002, envió una carta certificada notarial al domicilio del distribuidor, manifestando su voluntad de no perseverar en el contrato. Luego expresa que, de acuerdo con lo dispuesto en la Cláusula 18.1 del referido Contrato, la terminación del mismo se tuvo por notificada al Distribuidor al vencimiento de los 10 días hábiles siguientes a la fecha de expedición de la carta. Concluye que según las reglas anteriores, la expiración del Contrato de Distribución se produjo con fecha 28 de septiembre de 2002.

Luego hace un análisis de las operaciones de ZZ1 durante la vigencia del Contrato de Distribución, afirmando que dicha sociedad generó un total de 18.703 cuentas, las que fueron íntegramente pagadas por su representada. De esas 18.703 cuentas, 5.073 fueron eliminadas del sistema, y por el sistema de distribución de riesgos, 3.051 serían de cargo del distribuidor y 2.699 de cargo de su representada. Agrega que a la fecha de terminación del contrato, ZZ1 había restituido los "honorarios básicos por cuentas de alarma" correspondientes a 1.461 cuentas de alarma canceladas que eran de su cargo, quedando pendiente de restitución 1.591 cuentas. Finalmente, señala que a dichas 1.591 cuentas deben agregarse las sumas adeudadas por ZZ1 por concepto de servicio técnico, y a ese resultado, restarse los valores que su representada adeudaba a ZZ1, lo que da como resultado que ZZ1 adeudaba a su representada, a la fecha de terminación del contrato, la suma de \$ 567.700.644.

A continuación señala que, según lo dispone el Artículo 1.545 del Código Civil, los contratos son una ley para las partes, quedando éstas obligadas en los términos establecidos en la convención.

Expresa que en caso de incumplimiento de las prestaciones derivadas del mismo, el contratante diligente tiene derecho a solicitar el cumplimiento forzado de la obligación, según lo dispone, en su concepto, el inciso final del Artículo 1.489 del Código Civil. Agrega que ese cumplimiento podrá exigirlo aun cuando haya cesado la vigencia del contrato, dado que los efectos válidamente generados mientras éste se encontraba en aplicación, son plenamente exigibles.

Arguye que, en la especie, eran de cargo del distribuidor todas las cuentas canceladas durante los 12 primeros meses contados desde la fecha de celebración del contrato de prestación de servicios, según lo desprende del Artículo 15.1 del Contrato de Distribución.

Agrega que respecto de las cuentas de alarma no productivas que se transformaran en canceladas, existen disposiciones en los lineamientos –las que cita al efecto– en virtud de las cuales, al cierre de cada mes, las cuentas cuyo saldo por cobrar fuera igual o mayor a 90 días de antigüedad, se cancelan. Estas disposiciones, expresa, se complementan con lo dispuesto en el Anexo A de los lineamientos que indica: “Cargo por cancelaciones y compensación. En caso de que una Cuenta de Alarma Comprada se convierta en Cuenta de Alarma Cancelada dentro de los 12 meses siguientes a partir de la fecha en que XX hizo la compra de la misma al Distribuidor autorizado o que XX informó al Distribuidor autorizado del no pago por parte del cliente, XX hará al distribuidor un cargo por concepto de cancelación, igual a la cantidad que le pagó por la misma, incluyendo el cargo por conexión y los bonos que se hubieran pagado”.

Según lo anterior, sostiene que su representada se encuentra facultada para cobrar al distribuidor y al obligado solidario la suma correspondiente a cada una de las cuentas canceladas que fueran de su cargo.

Asimismo, sostiene que de conformidad con lo dispuesto en la Cláusula 2.5 del mismo Contrato de Distribución, XX se encontraba facultada para efectuar cobros al distribuidor por los servicios técnicos prestados al cliente. Señala que según el contrato, era el distribuidor quien debía prestar asistencia técnica al cliente durante los primeros 12 meses desde su incorporación. Sin embargo, si el distribuidor no acudía al domicilio del cliente, pese a ser requerido, XX podía satisfacer directamente su demanda cobrando luego al distribuidor por los servicios que le había prestado, y que eran de su cargo.

En definitiva, sostiene que ZZ1 y ZZ2 no han dado cumplimiento a las mencionadas obligaciones, pese a que ellas eran plenamente exigibles, incurriendo, por consiguiente, en un incumplimiento de las obligaciones derivadas del Contrato de Distribución. Este incumplimiento, en su concepto, autoriza a su representada a solicitar el cumplimiento forzado de las mismas.

A la conclusión, previas citas legales, solicita tener por interpuesta demanda de cobro de pesos en contra de ZZ1 y en contra de Inversiones ZZ2 Limitada (antes Inversiones ZZ2 S.A.) y, en definitiva, acogerla en todas sus partes, condenándolas solidariamente al pago de la suma de \$ 567.700.644, más reajustes e intereses desde la fecha de terminación del Contrato de Distribución y hasta la fecha del pago efectivo; en subsidio de la petición anterior, a la suma que este Tribunal prudencialmente fije según el mérito de autos; y las costas de la presente causa.

Respecto de la acción de indemnización de perjuicios, la funda en que en virtud del contrato de distribuidor autorizado celebrado entre su representada y ZZ1, con fecha 7 de septiembre de 2000, respecto del cual se obligó solidariamente ZZ2 S.A., se generaron para el distribuidor y el obligado solidario, así como para sus representantes y filiales, una serie de obligaciones de no hacer, vinculadas con deberes de exclusividad, uso restringido de información, confidencialidad y no competencia.

Respecto del deber de exclusividad, cita el Artículo 2.2 del Contrato de Distribución celebrado entre las partes, según el cual el Distribuidor actuará exclusivamente como Distribuidor en beneficio propio y en el de XX–TR2 y sus filiales y, por lo tanto: a) ni el Distribuidor ni el obligado solidario ofrecerán servicios o productos a cualquier persona natural o jurídica que preste servicios relacionados con la industria de dispositivos electrónicos de detección de eventos; b) el Distribuidor solamente podrá ofrecer los servicios electrónicos de detección de eventos que presta XX–TR2 o sus filiales, tal y como se describen en el contrato respectivo; y c) sólo XX–TR2 y sus filiales podrán prestar Servicios Electrónicos de detección de eventos a los clientes del Distribuidor, excepto en las cuentas de alarma rechazadas, las cuales podrán ser vendidas o transferidas por el Distribuidor a un tercero, siempre y cuando el Distribuidor, antes de hacer la transferencia, reciba la aprobación escrita de XX–TR2 para efectuar la transacción.

En lo relativo al deber de uso restringido de la "IP", señala que según lo que las partes definieron en el Contrato de Distribución, se entiende por IP "todo dato, información, reportes, especificaciones, cintas magnéticas, programas, códigos de fuente, documentación, diagramas, cartas de flujo y cualquier otro material, tangible o intangible, susceptible de ser leído por una persona, equipo o máquina, nombres comerciales, marcas comerciales, marcas de servicio, planos, métodos, formas, prácticas, técnicas, listas de clientes, listas de distribuidores, listas de suscriptores y cualquier otra lista o información utilizada por XX-TR2 y sus filiales en la conducción de sus respectivos negocios". Argumenta que uno de los principales activos de su representada es la información que obtiene de sus clientes; aquella referida a los procesos necesarios y adecuados para la explotación de su negocio y la que resulta del desarrollo del mismo, y agrega que así se señaló expresamente por las partes, en la Cláusula 3.4 del Contrato de Distribución, que señala: "3.4. IP es un activo de XX-TR2. Ni el Distribuidor ni el obligado solidario adquieren por este contrato otro derecho o interés sobre la IP o el crédito comercial derivado de ella que el estipulado en este Artículo". Expresa que considerando el valor de ese activo en el desarrollo del giro de su representada, las partes fueron especialmente cautelosas al momento de resguardar la propiedad intelectual de la misma y la forma en que el distribuidor podía hacer legítimo uso de ella. Agrega que de acuerdo con lo dispuesto por la Cláusula 3.1 del mismo Contrato de Distribución, el uso de la IP por el distribuidor es restringido, y se encuentra limitado necesaria e indisolublemente a la ejecución del Contrato de Distribución, y que en virtud de la Cláusula 3.3 del mismo contrato, el uso no autorizado de la IP por parte del Distribuidor daría derecho a su representada para solicitar el cumplimiento forzado del contrato o bien para ponerle término en forma inmediata, más el pago de todos los daños y perjuicios que de ello se generaran. Agrega que la mencionada obligación de uso restringido de la IP, se pactó para que rigiera aún después de la expiración del Contrato de Distribución, como lo señala el Artículo 3.6 del mismo.

Respecto del deber de no competencia, señala que las partes acordaron en el Artículo VI del Contrato de Distribución, una serie de manifestaciones del deber genérico de no competencia, dentro de las cuales destaca, para los efectos de esta demanda, las referidas en las Cláusulas 6.2 del mismo, las que seguirían vigentes aún después de la terminación del contrato, y por un plazo de 5 años contados desde la fecha de expiración de éste; y las referidas en la Cláusula 6.4 del Contrato de Distribución, respecto de las que las partes habrían acordado que, aún en el caso de término anticipado del Contrato de Distribución, tendrían vigencia hasta la fecha original de expiración de éste, según lo dispuesto en el inciso final del Artículo 6.4. Señala también, respecto de este deber de no competencia, que el área en que ZZ1 prestaba servicios para su representada abarcaba todo el territorio nacional. A continuación, expone que en la Cláusula 6.6 del Contrato de Distribución, las partes convinieron en una cláusula penal para el caso de incumplimiento de esta obligación.

Luego se refiere a la obligación de confidencialidad y expone que las prestaciones a que se encontraba obligado el distribuidor, le permitían el acceso a información confidencial de propiedad de XX, y que constituye un valioso activo para el negocio que desarrolla. Señala que así se expresó en la Cláusula 7.1 del Contrato de Distribución. Agrega que derivado de ello, se originaba una obligación de confidencialidad para el Distribuidor y el obligado solidario, de acuerdo con lo dispuesto en la sección 7.2 del mismo contrato.

A continuación sostiene que lo anterior pone de manifiesto que el Contrato de Distribución celebrado entre XX y ZZ1 impuso a esta última una serie de obligaciones de diligencia y de buena fe, las que se explican si se atiende a la especificidad del negocio realizado, y a las particulares funciones de confianza que desempeñaba el distribuidor como intermediario entre su representada y sus clientes.

Agrega que, pese a la estricta reglamentación anterior, es un hecho que las demandadas incumplieron los deberes de exclusividad, uso restringido de la IP, no competencia y confidencialidad, impuestas por el Contrato de Distribución.

Así, señala que su representada ha tomado conocimiento de que a través de la sociedad TR3, que opera bajo el nombre de fantasía de TR3, los demandados, sus representantes y/o filiales desarrollan un giro idéntico al de XX en el territorio nacional y que ha existido un manifiesto incumplimiento por parte de ZZ1 y ZZ2, de las obligaciones de confidencialidad y de uso reservado de la IP, toda vez que han proporcionado a TR3 los antecedentes de aquellos clientes que tenían contratos de prestación de servicios de monitoreo vigentes con XX, pero cuya antigüedad era superior a 12 meses.

Señala que además los demandados de autos, y/o sus representantes y/o filiales han ejercido en contra de su parte evidentes conductas de competencia desleal, al transferir cuentas de alarmas de XX a TR3, y al obtener para esta última sociedad, nuevas cuentas, las que debieron ser adquiridas, de haberse cumplido el contrato celebrado, por su representada.

A continuación expone que su representada ha podido constatar que TR3 ha incorporado como nuevos clientes a una serie de personas que tenían contratos de prestación de servicios de monitoreo vigentes con XX, pero cuya antigüedad era superior a 12 meses, señalando que fueron escogidos tales clientes ya que la terminación anticipada de los contratos con ellos suscritos, sólo ocasionaría perjuicios a su representada, sin ulterior consecuencia dañosa para el Distribuidor.

Luego afirma que la participación del Distribuidor, su obligado solidario y/o representantes y/o filiales resulta manifiesta en estos actos de competencia, nombrando algunos hechos que serían muestra de ello, tales como que TR3 funciona regularmente en el mismo domicilio fijado en el contrato por ZZ1 y que TR3 ocupa la misma línea telefónica que ZZ1 había fijado en su página Web.

Continúa señalando que los demandados de autos, sus empresas relacionadas y sus representantes, han desarrollado conductas de manifiesta mala fe, tendientes a perjudicar a XX, y a violar las disposiciones del Contrato de Distribución celebrado.

Señala que la referencia a TR3 y a los actos ejecutados en relación con la misma por parte de los demandados, y/o sus representantes y/o filiales, debe entenderse sin perjuicio de las pretensiones de su representada en relación con otra u otras personas naturales o jurídicas a través de las cuales los demandados, sus representantes y/o filiales ejecutaren actos que importen una violación de las obligaciones de no hacer que les impuso el Contrato de Distribución celebrado con XX.

Luego expresa que cuando una de las partes contratantes ha incumplido sus obligaciones de no hacer, la ley concede al contratante diligente la facultad de reclamar el cumplimiento indirecto de las mismas, el que se resuelve en la indemnización de los perjuicios ocasionados por la infracción.

Señala que en la especie concurren todos y cada uno de los presupuestos de la responsabilidad contractual que se demanda.

Respecto de la legitimación activa, expresa que su representada estaría facultada para reclamar indemnización de perjuicios compensatoria, ya que ha resultado perjudicada con el incumplimiento, desde el momento en que ha sido objeto de actos de competencia desleal de parte de los demandados, y/o sus representantes y/o sus filiales y de una serie de actuaciones que violentan su propiedad industrial sobre la IP y la información confidencial de su negocio, dañando su propiedad sobre los mencionados activos.

Respecto de la legitimación pasiva, señala que se encuentra obligado a la indemnización el contratante que dejó de cumplir con las obligaciones derivadas del contrato, los que en este caso serían ZZ1 y ZZ2, quienes, según señala, se impusieron las obligaciones de exclusividad, uso restringido de la IP,

no competencia y confidencialidad, las que habrían sido violadas por parte de los demandados y/o sus representantes y/o sus filiales, a través de una serie de conductas que describe al efecto.

Respecto de la infracción de la obligación, expresa que ZZ1 e Inversiones ZZ2 Limitada (antes, ZZ2 S.A.) han incurrido directa e indirectamente (esto es, por acto o culpa de las personas por las que son responsables en los términos del contrato) en un incumplimiento de las obligaciones de exclusividad, uso restringido de la IP, no competencia y confidencialidad, tanto antes de la terminación del Contrato de Distribución, como después de ésta, toda vez que esas obligaciones permanecen vigentes para el distribuidor aún después de la terminación, tal como dispone el Artículo 6.2 del contrato. Agrega que el incumplimiento de tales obligaciones se ha manifestado en diversos hechos, tales como la explotación por parte de la sociedad TR3, del mismo giro que desarrolla XX; las actividades desarrolladas con la finalidad de apropiarse de los clientes obtenidos por XX e ingresarlos a la cartera de TR3, valiéndose para ello de los conocimientos adquiridos en el ejercicio de la función de distribuidor, la IP, y la información confidencial; las actividades desarrolladas a través de TR3 para obtener nuevos clientes que debieron ingresar a la cartera de XX, de haberse cumplido el contrato.

Respecto del daño y nexo causal, señala que a causa de la actuación culpable o dolosa de los demandados, XX ha visto perjudicados sus flujos presentes y futuros. Los presentes, desde el momento en que varios de sus clientes han terminado los contratos celebrados con XX para incorporarse a la cartera de TR3, en virtud de las gestiones de interferencia ilegítima en los contratos ajenos efectuadas por ésta. Agrega, para apreciar la gravedad de la conducta que reclama, que entre esos clientes existen muchos que fueron aportados en su oportunidad por el mismo distribuidor ZZ1 y respecto de los cuales XX le pagó a este último el denominado "Honorario Básico de Cuenta de Alarma", y que, por haber ya transcurrido el plazo de 12 meses que permitía obtener el reembolso de la cantidad recibida por parte del mismo distribuidor, XX se ve ahora forzado a hacer suya también la pérdida del mencionado honorario ya pagado. Señala también que se han afectado las ganancias futuras con la pérdida de las cuentas que fueron canceladas y que se incorporaron a la cartera de su competidora de clientes, los que de haberse cumplido el Contrato de Distribución, debieron ser clientes de XX.

Luego expresa que respecto de la obligación de no competencia que habrían infringido los demandados, en lo que se refiere a los clientes que cesaron su relación contractual con XX, no será menester que su representada pruebe los perjuicios alegados, ya que en la Cláusula 6.6.1 del Contrato de Distribución, las partes habrían establecido que el incumplimiento de la referida obligación generaría perjuicios para XX.

En cuanto a la determinación de los daños y perjuicios que se habrían generado en el patrimonio de su representada a consecuencia de la actuación de los demandados, hace una distinción. Señala que respecto de la infracción de las obligaciones de exclusividad, uso restringido de la IP, confidencialidad, y la de no competencia, en lo que se refiere a aquellos clientes que no se incorporaron a la cartera de XX por actuaciones de los demandados, las partes no convinieron en cláusula penal alguna, de manera tal que su parte deberá acreditar los perjuicios ocasionados y determinarse su especie y monto. En cambio, respecto de los perjuicios que se ocasionarían para su parte del incumplimiento del deber de no competencia respecto de los clientes de XX que terminaron su relación contractual con la misma por actos de interferencia ejecutados por los demandados, las partes habrían establecido una cláusula penal en el Artículo 6.6.3 del contrato, razón por la que sería innecesaria prueba alguna del daño a este respecto. A continuación cita el Artículo 1.538 del Código Civil, según el cual "Si la obligación es negativa, se incurre en la pena desde que se ejecuta el hecho de que el deudor se ha obligado a abstenerse".

Refiriéndose a la cuantía, expresa que ésta deberá determinarse tomándose en consideración el "Ingreso Mensual Recurrente" de cada uno de los clientes respecto de los que ha mediado infracción, aplicando la fórmula que explica a continuación.

Luego hace una lista de las cuentas de alarma adquiridas por TR3, y que eran de XX.

Agrega que por aplicación de la fórmula citada, debiera condenarse a los demandados a pagar a su representada la suma de 36 UF por cada una de las cuentas de alarma que se incorporaron a TR3 o a otras personas naturales o jurídicas, filiales o relacionadas a las demandadas, sus representantes o accionistas, o en las que uno o más de éstos tenga interés, y que, de haberse cumplido por los demandados el contrato, debieron incorporarse a la cartera de clientes de XX.

Señala que su parte se reserva, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, el derecho a determinar en la etapa de ejecución de este juicio, o en otro juicio diverso, el monto de los perjuicios ocasionados por este específico concepto.

Expresa que a las sumas anteriores deberán agregarse aquellas que correspondan a los perjuicios ocasionados a su representada por el incumplimiento, por parte de los demandados, de las restantes obligaciones derivadas del Contrato de Distribución y que antes han sido descritas.

Asimismo, expresa que se reserva el derecho a determinar la especie y monto de los perjuicios adeudados por incumplimiento de las restantes obligaciones en la ejecución del presente juicio o en otro diverso, de conformidad con lo que autoriza el Artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

Finalmente, solicita se condene a las demandadas, sus representantes y filiales, a abstenerse de seguir ejecutando los actos que han importado violación de las obligaciones de confidencialidad, exclusividad, no competencia y uso reservado de la "IP" impuestas por el Contrato de Distribución celebrado con su representada, cuya vigencia, señala, se extendía más allá de la expiración del contrato, y por un término de 5 años contados desde esa fecha.

A la conclusión, solicita tener por interpuesta demanda ordinaria de indemnización de perjuicios en contra de ZZ1 y de ZZ2, y en definitiva, acogerla en todas sus partes, declarando: a) que las demandadas incurrieron en una infracción de la obligación de no competencia impuesta por el Contrato de Distribución; b) condenándolas a indemnizar, de manera solidaria, todos los perjuicios derivados de la infracción de la obligación de no competencia, es decir, una suma equivalente a UF 6.457,92 que correspondería a la cuantía de la cláusula penal pactada en la Cláusula 6.6.3 del Contrato de Distribución para el caso de incumplimiento de la obligación de no competencia respecto de cada uno de los clientes afectados por tal conducta y al pago de la suma equivalente a 36 UF por cada uno de los clientes que se incorporaron a la cartera de TR3 u otras personas naturales o jurídicas filiales o relacionadas con uno o más de los demandados, sus representantes o accionistas o en que uno o más de los mismos tenga interés, y que, de haberse cumplido el contrato por los demandados, debieron incorporarse a la cartera de XX o, en subsidio de las sumas referidas anteriormente, a la suma que S.S. soberanamente determine; c) reservando el derecho de su representada, para determinar el monto de los perjuicios reclamados por cada uno de los clientes que se incorporaron a la cartera de TR3 u otras personas naturales o jurídicas filiales o relacionadas con uno o más de los demandados, sus representantes o accionistas o en que uno o más de los mismos tenga interés, y que, de haberse cumplido el contrato por los demandados, debieron incorporarse a la cartera de XX, para la etapa de ejecución de la sentencia, o en otro juicio diverso; d) declarando que los demandados de autos incurrieron en incumplimiento de las obligaciones de exclusividad, confidencialidad y de uso reservado de la IP, impuestas por el contrato; e) condenándolos a indemnizar a su representada todos los perjuicios que le ha ocasionado el incumplimiento de las obligaciones de exclusividad, uso restringido de la IP y de confidencialidad, establecidas en el contrato; f) reservando el derecho de su representada para discutir la especie y monto de los perjuicios referidos en la letra e) anterior para la etapa de ejecución de la sentencia o en otro juicio diverso; g) condenando a los demandados, a sus representantes y filiales a abstenerse de seguir ejecutando las conductas de

que se da cuenta en el escrito, y que han importado una violación de las obligaciones de exclusividad, confidencialidad, uso reservado de la "IP" y de no competencia impuestas por el Contrato de Distribución por el período de 5 años contados desde la expiración del contrato, o el período que S.S. determine; h) condenando en costas a los demandados.

A fojas 114 don C.P. y doña A.A., ambos abogados, como mandatarios judiciales y en representación convencional de la sociedad TR4 S.A. y/o indistintamente con su nombre de fantasía ZZ1 Chile S.A., en adelante ZZ1, persona jurídica prestadora de servicios de seguridad electrónica, domiciliada en DML, interponen demanda en juicio arbitral en contra de XX S.A., antes TR2 Chile S.A., en adelante XX, persona jurídica del giro de prestador de servicios de seguridad electrónica, representada por su gerente general don R.P., factor de comercio, ambos con domicilio en DML, a fin de que acogéndola a tramitación, se declare: a) que la Cláusula 16.2(iv) del Contrato de Distribuidor Autorizado que formalmente faculta a XX para poner término unilateral al contrato por así convenir a sus intereses, es inexistente, nula o inoponible a su co-contratante, por lo que no ha podido surtir efectos; b) que se resuelva el mismo contrato por incumplimiento de XX, debiendo ésta ser condenada a pagar las indemnizaciones que se solicitan; c) que, en subsidio de lo anterior, se declare que XX ha incumplido el contrato por todas o algunas de las causales expresadas en el Capítulo V, por lo que debe indemnizarse a su representada por los perjuicios que el incumplimiento le ha ocasionado, por los mismos montos señalados en el Capítulo IX y/o por las cantidades y conceptos que resulten acreditados según el mérito de autos; d) que para los efectos de pago de las indemnizaciones reclamadas por concepto de lucro cesante, se considere como plazo de vigencia del Contrato de Distribuidor Autorizado, el plazo de duración del contrato de arrendamiento respecto de las oficinas que su representada compartiría con XX o, en subsidio, a lo menos por el plazo mínimo de vigencia que contempla el propio contrato y que se extendía hasta el 30 de septiembre de 2003 y/o por el período que el Tribunal determine conforme al mérito de autos; e) que las sumas que, en definitiva, deban ser pagadas, lo sean con reajuste según la variación del Índice de Precios al Consumidor e intereses corrientes, en ambos casos, entre esta fecha y el pago efectivo o con la reajustabilidad e intereses y por el período que el Tribunal determine, y f) que se condene en costas a la demandada.

Los fundamentos de hecho de la demanda son los siguientes: Con fecha 7 de septiembre de 2000, ZZ1, celebró un "Contrato de Distribuidor Autorizado de XX-TR2", en virtud del cual ZZ1 se obligó a prestar servicios como distribuidor autorizado para la búsqueda de clientes potenciales, para lo cual se establecieron diversas tarifas según el tipo de monitoreo electrónico que se instalara. Como parte integrante de este contrato se tuvo el documento "Anexo 1. Programa de Distribuidor Autorizado XX Lineamientos", que define de manera pormenorizada la forma en que se llevará a cabo la relación contractual, la manera en que deben presentarse las cuentas, los procesos de registro, acreditación y cierre de cuentas, así como los montos y formas de pago de los honorarios por cuenta de alarma calificada, así como otros de naturaleza periódica que debía efectuar XX-TR2 y que son de general aplicación para los dealers de un mismo país.

Los Lineamientos, sostienen, junto con el contrato, son la base del negocio.

Hacen presente que ZZ1 S.A. se constituyó con el multidealer TR5, fundada por don A.F. en 1997 y con el dealer ZZ2, fundado por don A.F. en marzo de 2000. No obstante la creación de ZZ1 y la posterior fusión y/o absorción comercial con TR6, XX siguió relacionándose con TR5, ZZ2 y TR6 conjuntamente con ZZ1, con el fin de establecer metas, objetivos y premios comunes. Esto demuestra que XX aceptó el funcionamiento operativo separado, pero también convino y aceptó, durante todo el desarrollo de la relación contractual, que TR5, ZZ2, TR6 y ZZ1, actuaran fusionadas y/o absorbidas en su caso, para los efectos de determinar los derechos y obligaciones del dealer, todo ello bajo los términos y al amparo del contrato existente con ZZ1. En la presente demanda, TR6 constituye un solo todo indivisible con ZZ1 respecto de los perjuicios que se demandan.

En cuanto a la primera petición, esto es, que se declare que la Cláusula 16.2(iv) del Contrato de Distribuidor Autorizado, que formalmente faculta a XX para poner término al contrato por así convenir a sus intereses, es inexistente, nula o inoponible a su parte, por lo que no ha podido surtir efectos, señalan que ello es así por cuanto constituye una condición meramente potestativa que depende de la sola voluntad del deudor, siendo el propio Artículo 1.478 del Código Civil el que lo declara así. Además, agrega, la Cláusula 16.2(iv) está en contradicción con la 16.1 que establece “El presente contrato tendrá una duración de tres años contados a partir de su fecha de suscripción, plazo éste que se renovará automáticamente por períodos iguales y sucesivos de un año cada uno, a menos que una de las partes comunique a la otra, por escrito y con una anticipación a lo menos de 30 días de la expiración respectiva, sus deseos de no renovar el contrato”. Si se otorgara valor a la Cláusula 16.2(iv) se privaría de todo efecto al plazo establecido para la duración del contrato en la Cláusula 16.1. Además, en conformidad al Artículo 1.563 del cuerpo legal anteriormente citado, debe estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato, la que en este caso corresponde a uno bilateral y oneroso. Por último, la Cláusula 16.2(iv) es contraria a la disposición del Artículo 1.545 del Código Civil, según el cual sólo se puede poner término al contrato por el consentimiento mutuo de las partes. Por último, la actora hace presente que su representada jamás recibió una amonestación, sino que, por el contrario, fue premiada con el nombramiento de Master Dealer, lo que le permitió acceder a la escala más alta de ingresos establecida en los Lineamientos, y la actitud de XX de poner término al contrato, no se debió sino a los problemas financieros que en Estados Unidos de Norteamérica tuvo el grupo TR1 International Ltd., del cual la empresa antes citada forma parte.

En cuanto a la segunda petición, esto es, que se resuelva el Contrato de Distribuidor Autorizado por incumplimiento de XX, con indemnización de perjuicios, expresan que el contrato referido es bilateral y oneroso, y una de las partes, XX, ha incumplido una serie de obligaciones contraídas en virtud de él, lo que habilita a ZZ1 a pedir la resolución del contrato con indemnización de perjuicios.

Además del incumplimiento de XX de no respetar el plazo estipulado en el contrato, lo cual se desarrolla en la petición anterior, señalan que se han producido los siguientes otros incumplimientos del contrato:

- 1) XX ha impedido que se presten servicios durante el plazo del preaviso dado por carta de 2 de agosto de 2002, impidiendo que se coloquen nuevas cuentas de alarma, no obstante que el contrato debía estar vigente hasta el 4 de octubre de 2002.
- 2) Violación del deber de confidencialidad, ya que la decisión de poner término al contrato fue informada a los clientes que contrataron el servicio a través o con la participación de XX.
- 3) Incumplimiento de XX de la obligación de informar, lo que impidió a ZZ1 mantener el control del negocio, infringiendo lo estatuido en la letra E de los Lineamientos, que forman parte integrante del contrato, que obligaba a XX a enviar una serie de reportes acerca de las cuentas que colocaba, su estado, los honorarios pendientes de cancelación, etc. Según lo establecido en la letra E de los Lineamientos, XX debía enviarle seis reportes: Reporte de cancelación pendiente, reporte con antigüedad de cuentas por cobrar, reporte de adquisición, reporte de excepción, reporte de honorarios por renovación y reporte mensual de cierre. XX sólo enviaba el reporte de adquisición y el reporte con antigüedad de cuentas por cobrar. XX tampoco entregó las cartas de renuncia de los clientes, no obstante habersele requerido en reiteradas oportunidades, lo que junto a la omisión de los reportes en relación con las cuentas canceladas y a la naturaleza de cada cuenta, impidió que se pudiera ejercer un control efectivo del negocio.
- 4) No obstante que las partes del contrato convinieron que mensualmente sólo se imputaría, por concepto de cuentas caídas, el 10% de la facturación, XX contabilizó a ZZ1 todas las cuentas caídas desde que es dealer y también las de TR6 y no desde que esta última se fusionó o fue absorbida.

- 5) Incumplimiento de XX en el pago de la factura N° 0000585 de 1° de agosto de 2002 que ZZ1 emitió por la suma total de \$ 123.018.353, correspondientes a las comisiones de ventas de 167 nuevos contratos, extendiéndose a su turno la nota de crédito N° 0000156 por un total de \$ 9.408.052 por diversos conceptos susceptibles de devolución (cargos por cuentas caídas), de acuerdo con lo establecido en el mismo contrato y los Lineamientos. La factura debía pagarse con fecha 5 de agosto de 2002 y a la fecha de interposición de esta demanda está aún impaga. Además, no fue posible facturar, por la negativa de XX a entregar el monto preciso de la factura de pago por cuentas no facturadas, lo que asciende a \$ 216.795.597 y por premios no facturados por la suma de \$ 77.259.950 (todas las cantidades incluyen IVA). Al respecto, precisa que no obstante que el contrato, en su Cláusula 16.5, faculta a XX para que al término del mismo retenga todo o parte de los honorarios que el distribuidor pueda quedar adeudando a XX por concepto de cancelaciones relacionadas con sus cuentas de alarma calificadas, tal facultad no puede ejercerse ilegítimamente por XX en forma anticipada, pues el contrato está vigente, o en el mejor de los supuestos para XX, terminó el 4 de octubre de 2002.
- 6) XX contravino los Lineamientos al autorizar, en enero de 2002, el funcionamiento del denominado TR7, entidad fusionada con otros dealers que operaba en regiones, sin contar con una sucursal establecida, móviles, imagen corporativa, etc., lo cual importaba una competencia desleal con bajo costo, disminuyendo las ventas de ZZ1, con los consecuentes graves perjuicios. Cuantificando el daño, agregan que el 35% de las ventas del TR7 debería haber correspondido a ZZ1 y como en el período vendió 8.484 cuentas, a razón de 6 IMR de utilidad por cuenta, la cantidad resultante configura los perjuicios sufridos por la demandante y que serán demandados en el rubro perjuicios.
- 7) Retardo en el pago de los premios. Durante toda la vigencia de la relación con XX, esta última incurrió en constantes incumplimientos al no cancelar, según lo pactado, los premios a ZZ1, lo que importa un perjuicio ascendente a \$ 15.821.371, que se demandará en el rubro perjuicios.
- 8) Incumplimiento de exclusividad territorial, ya que habiendo XX otorgado a ZZ1 exclusividad territorial en la ciudad de Calama, esto no fue cumplido en definitiva.
- 9) Incumplimiento de XX por manejo indebido de clientes referidos, pues las cuentas generadas por éstos, que son aquellos contactados por el vendedor del dealer y que luego se contactan con las oficinas de XX, no eran considerados como generados por el vendedor de XX, provocando a ZZ1 un perjuicio por este concepto.

Por todos los incumplimientos antes referidos, XX se encuentra en mora de cumplir las obligaciones asumidas contractualmente en conformidad con el Artículo 1.551 del Código Civil, reuniéndose los requisitos para la indemnización de perjuicios.

En subsidio de la resolución del contrato, y para el improbable evento que se otorgara plena eficacia vinculante a la Cláusula 16.2(iv) del Contrato de Distribuidor Autorizado y se estimara que la comunicación de XX, en orden a poner término unilateral al mismo, ha producido efectos legales, la actora demanda indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual y que derivan de los incumplimientos precedentemente referidos.

En conformidad con los Artículos 1.556 y 1.558 del Código Civil, la parte que ha dejado de cumplir total o parcialmente un contrato, es responsable de todos los perjuicios directos que su incumplimiento ha ocasionado a la contraparte, dentro de los cuales se contemplan el daño emergente y lucro cesante, y si el incumplimiento es imputable a dolo o culpa grave, no sólo es responsable de los perjuicios previstos sino también de los imprevistos. Como el incumplimiento de XX obedece a una maniobra dolosa

o imputable a culpa grave, concertada y premeditada al poner término ilegítimamente al contrato, ha provocado a ZZ1 los perjuicios a que se refiere a continuación.

Como cuestión previa, señala que para su evaluación, se ha considerado el valor de la UF al 12 de agosto de 2002, en \$ 16.350, por tanto, 1 IMR = \$ 16.350. Se ha considerado una producción mensual de 778 cuentas en 5 meses del año 2000, 9.751 cuentas en doce meses del año 2001 y 6.652 cuentas en siete meses del año 2002.

- 1) \$ 113.610.301 que representa lo adeudado según factura impaga N° 0000585 por la suma de \$ 123.018.353, IVA incluido, correspondientes a las comisiones de ventas de 167 nuevos contratos (producción de las dos primeras semanas de julio de 2002), menos la suma de \$ 9.408.052 correspondiente a la nota de crédito N° 0000156, por diversos conceptos susceptibles de devolución y de acuerdo a lo establecido en el mismo contrato y en los lineamientos.
- 2) \$ 130.669.200, correspondientes a 132 contratos referidos a la última semana de producción (29 de julio a 4 de agosto de 2002), más 84 contratos conectados por XX después del 2 de agosto de 2002, todos ellos a razón de 37 IMR cada uno más IVA. Este concepto referido a la producción (comisiones de venta) de cuentas no facturadas a XX por negativa de ésta a suministrar el valor exacto, según procedimiento habitual para la emisión de facturas.
- 3) \$ 67.100.400 por concepto de premios o bonos de producción no facturados, correspondientes a 456 cuentas netas, por los motivos indicados en el punto anterior y desde el 1° de julio a la semana del 22 de agosto de 2002.
- 4) \$ 305.646.900 por concepto de Fondo de Marketing adeudado por XX, en razón de 1 IMR por cuenta pagada, correspondiente a 18.694 cuentas producidas desde mayo del año 2000 al 4 de agosto de 2002. (Cláusula c de los lineamientos)
- 5) \$ 19.376.147, por gestión de cobranza efectuada respecto de las mensualidades atrasadas por parte de los clientes o suscriptores de XX, monto que resulta de aplicar el 20% sobre las mensualidades pagadas por la gestión de cobranza, durante los años 2001 (\$ 35.656.093) y 2002 (\$ 61.144.640), considerando que este porcentaje representa el costo alternativo en que habría tenido que incurrir XX si lo hubiese encargado a una empresa externa.
- 6) \$ 15.821.371 por intereses debido al retardo en el pago de los premios que le correspondían y que XX no pagó.

Por concepto de daño emergente, demanda los siguientes perjuicios:

- 1) \$ 165.179.439 correspondiente a las mensualidades de las oficinas arrendadas hasta el mes de octubre de 2004, fecha pactada para su término, los que, según se dijo, corresponde también a la fecha hasta la cual las empresas deberían seguir contractualmente ligadas; y en subsidio, la suma de \$ 85.662.598 por igual concepto, pero, considerando la fecha de vencimiento del contrato, al mes de septiembre de 2003, fecha de expiración de los tres años establecida en el contrato con XX, o en subsidio la suma y por el período que resulten acreditadas conforme al mérito de autos.
- 2) \$ 6.118.757 por concepto de pérdida del respectivo mes de garantía de las mismas oficinas tomadas en arriendo, o las sumas que resulten acreditadas conforme al mérito de autos.

- 3) \$ 20.520.000 y/o en subsidio \$ 10.640.000, por concepto de gastos comunes de las mismas oficinas tomadas en arriendo por iguales períodos que los indicados en el N° 1 precedente, a razón de \$ 760.000 mensuales, o la suma y por el período que resulte acreditada conforme al mérito de autos.
- 4) \$ 26.160.000 por concepto de devolución e indemnización por devolución anticipada de un total de 20 vehículos contratados específicamente para prestar servicios, o la suma que resulte acreditada conforme al mérito de autos.
- 5) \$ 139.444.046 por concepto de indemnizaciones laborales que deben ser pagadas a 74 trabajadores, finiquitados a raíz del término anticipado del contrato, a razón de \$ 1.884.379 por persona, o la suma que resulte acreditada conforme al mérito de autos.
- 6) \$ 27.888.809 por concepto de imposiciones del mismo personal y por el mismo período ya declaradas y que deberán ser pagadas a las instituciones correspondientes, o la que resulte acreditada conforme al mérito de autos.
- 7) \$ 9.242.046 por concepto de sueldo de 15 días a parte del personal finiquitado (51 trabajadores).
- 8) \$ 15.260.000 por concepto de gastos incurridos en potenciar la imagen corporativa (folletería, carpetas, hojas con membrete, placa exterior XX, tarjetas de presentación, credenciales e imagen corporativa de las diversas oficinas, uniformes con imagen de XX), todos en existencia y que no pueden ser utilizados.
- 9) \$ 14.000.000, o la que resulte acreditada, por concepto de gastos incurridos en la constitución de sociedades extranjeras para la explotación del negocio de Distribuidor de XX, en EE.UU., Costa Rica, Uruguay y España.
- 10) \$ 5.000.000 o la que resulte acreditada por concepto de gastos incurridos por cuenta de XX, en la preparación e implementación del proyecto denominado "N.C."
- 11) \$ 2.368.772.822 o la suma que resulte acreditada conforme al mérito de autos, correspondientes al valor de 18.694 alarmas instaladas, y que en conformidad a lo pactado, son de propiedad del dealer.

El costo de cada alarma, que debió asumirse en su momento, asciende a \$ 73.575 y su instalación a \$ 53.138 esto es, un total de \$ 126.713, más IVA, por alarma.

Esta cantidad está supeditada a que el Tribunal acceda o no al concepto demandado referido a la renovación de cuentas, toda vez que si accede a ello, sólo debe condenar a XX a la devolución de los móviles o a su valor residual, estimado en un 20% al momento de concluir el plazo de las renovaciones. Si no accede, debe disponer el pago del concepto antes referido en su totalidad, toda vez que XX sigue utilizando y lucrando con los equipos de ZZ1 para prestar servicios a sus clientes.

- 12) \$ 74.521.484 correspondiente al valor de 7 vehículos adquiridos mediante leasing para este contrato, los que han debido y deberán necesariamente ser devueltos, o la cantidad que resulte acreditada conforme al mérito de autos.

Respecto del lucro cesante, señala la actora que debe tenerse presente que el negocio al que fueron invitados los dealers era un negocio de "socios comerciales" en un contexto de largo plazo, de manera

que debido al incumplimiento de XX, se han dejado de percibir las utilidades que legítimamente habría irrogado el cumplimiento íntegro y oportuno del mismo durante al menos el plazo de cinco años, (octubre de 1999 a octubre de 2004) período por el que se negoció el arriendo de las oficinas, demostrativo de la estabilidad del negocio al menos durante ese tiempo, en subsidio, hasta el término del plazo escriturado originariamente para la duración del contrato, esto es, hasta septiembre del año 2003.

Los perjuicios que por concepto de lucro cesante se demandan, corresponden a los siguientes montos y conceptos:

- 1) \$ 2.060.688.600 por producción promedio esperada hasta octubre de 2004, que corresponden al promedio de cuentas producidas mensualmente (778 = promedio mensual por UF 6, que es la utilidad de la cuenta, con el valor de la UF a \$ 16.350) o \$ 1.068.505.200 por producción promedio esperada hasta el 30 de septiembre de 2003, con los mismos cálculos, o la cantidad y por el período que resulte acreditado, conforme al mérito de autos, los que también se demandan.
- 2) \$ 1.253.881.500 en razón de premios por volumen, por 27 meses, cálculo que se efectúa de la siguiente manera: 9 IMR por cuatro meses por 778 cuentas por \$ 16.350, hasta noviembre de 2002, y 3 IMR por 23 meses por 778 cuentas por \$ 16.350; o \$ 839.539.800 por 14 meses, cálculo que se efectúa de la siguiente forma: 9 IMR por cuatro meses (noviembre) por 778 cuentas por \$ 16.350 más 3 IMR por diez meses por 778 cuentas por \$ 16.350, o la cantidad y por el período que resulte acreditado conforme al mérito de autos.
- 3) \$ 1.497.669.810 por honorarios por renovación (para su determinación debe considerarse la producción efectiva de los años 2000, 2001 y 2002, estimando que se renueva el 70% de las cuentas colocadas) o la suma que resulte en definitiva acreditada.
- 4) \$ 291.298.140 por la intervención del TR7 en regiones, sin cumplir con los Lineamientos, lo que importó una disminución en las ventas de la actora, que corresponden a un 35% de las ventas del TR7. La suma que se demanda se determina en la forma indicada en el punto 6 de la letra E, Capítulo V, que se da por reproducido, o la que resulte acreditada conforme al mérito de autos, la que también se demanda.
- 5) \$ 145.923.750 por concepto de ingresos por traspaso de cuentas, ya que se había negociado exitosamente el traspaso de un total de 595 cuentas pertenecientes a TR8, TR9, TR10 y TR11, a un precio de 23 IMR, con una utilidad esperada por cuenta de 15 IMR, lo que también se demanda.

Por último, la actora hace expresa reserva de los derechos en contra de la empresa controlante de XX, esto es TR1, por las razones siguientes: a) La sociedad local se ha sometido a instrucciones de su matriz, en cuanto a discontinuar la operatoria en los países en que operaban los mandantes de la actora, o reducirla, generando perjuicios resarcibles a terceros.

Estas instrucciones, reconocidas por la filial, constituyen un accionar desviado de la matriz y sus controlantes, alcanzados por el Artículo 89 de la Ley de sociedades anónimas; y b) Los hechos que provocaron estas decisiones, corresponden a conductas no transparentes cometidas en el centro de poder, las que deben extenderse a sus consecuencias en el incumplimiento de los contratos celebrados por instrucciones o con el acuerdo del centro de poder.

Como fundamentos de derecho invoca los Artículos 1.478, 1.482, 1.545, 1.551, 1.567, 1.556, 1.558 y 1.563, todos del Código Civil.

A fojas 232, don C.P. y doña A.A., ambos abogados, por su mandante, contestan las demandas de cobro de pesos y de indemnización de perjuicios deducidos en su contra por XX.

Comienzan contestando la demanda de cobro de pesos y señalan que, a fines de la prueba, controvierten en su totalidad los hechos que se señalan en la demanda.

A continuación, señalan que no es efectivo que correspondiera a su parte el servicio de "post venta", durante los primeros 12 meses de vigencia del contrato. Por el contrario, al Distribuidor le estaba expresamente prohibido comunicarse con los clientes. No obstante lo anterior, y por la inoperancia de XX, debieron autorizar gestiones de cobranza y tratos directos con los clientes, pero nunca en la forma que XX lo señala.

Agregan que tampoco es efectivo que la calificación final y definitiva del nuevo cliente dependiera del dealer. Quien toma la decisión es XX, el dealer sólo propone al cliente, previa verificación del Dicom.

En efecto, señalan, en los Lineamientos, bajo el título "Proceso de análisis" se reglamenta la forma de verificar la calidad del nuevo cliente. Este proceso es de interés mutuo, en cuanto la calidad y por ende, permanencia de la cuenta, garantiza al Distribuidor, entre otras cosas, el tener derecho al pago de honorarios por la renovación de la cuenta, en su oportunidad. Las deficiencias de XX en esta materia sólo se explican por la existencia de incentivos perversos. En efecto, los incentivos para los ejecutivos de XX se estructuran sobre la base de metas que sólo consideran el total de cuentas vendidas, aunque después éstas se caigan; en cambio el dealer que coloca una mala cuenta, debe responder y devolver lo percibido.

No es efectivo, agregan, que no se hayan cargado oportunamente determinadas cuentas de alarma canceladas "a petición del distribuidor".

Contestando propiamente la demanda de cobro de pesos, solicitan su rechazo por los siguientes fundamentos:

1. No es efectivo que existan al término del contrato un total de 1.590 cuentas, que XX ha considerado como caídas y de cargo de su mandante.
2. Un importante número de cuentas caídas obedecieron a la inoperancia de XX, que fue incapaz de prestar un adecuado servicio, provocando la salida de múltiples clientes. En efecto, durante los años 1999 y 2000, XX Chile, continuó con su política de compra de carteras de empresas, sumando a la cartera inicial de 9.000 cuentas, alrededor de 21.000 más, además de las generadas por el "Dealer Program", haciendo que todos los servicios ofrecidos superaran su propia capacidad instalada. En ese período aumentaron considerablemente las renuncias de clientes por mala calidad del servicio otorgado por XX, con evidente perjuicio para el Distribuidor cuando la cuenta se caía antes de los doce meses.
3. De conformidad a los términos originales del contrato, la caída de cuentas podía llegar a lo sumo a un 8% (Tasa máxima de cancelaciones en un año calendario). A partir del segundo año de funcionamiento del Dealer Program, XX comenzó a descontar de cada facturación un porcentaje del monto involucrado por este concepto, que algunos meses llegó a ser de un 25% y en el último período por acuerdo entre las partes, se redujo a un 10%; porcentaje que, además, se reconoce luego por escrito, y que en todo caso XX manejaba a su antojo perjudicando al dealer al efectuar descuentos en forma unilateral.

Estos acuerdos, expresan, importaron una modificación tácita del contrato, en cuanto se creó una especie de comisión paritaria encargada de revisar las cuentas caídas por morosidad en relación a las

de clientes renunciados, de manera tal que sólo existía cobro al dealer cuando la cuenta caída, durante los primeros 12 meses del contrato, lo era por no pago, a cuyos resultados debían estar las partes. Afirman entonces, que el número de cuentas caídas que se cobra es superior al real.

Luego señalan que en los Lineamientos, se establece un mecanismo de compensación para evitar el “cargo por cancelación” al Distribuidor, según el cual éste, tendrá la opción de presentar a XX una cuenta de alarma de la misma o mejor calificación, en cuyo caso, XX solamente aplicará el Cargo por Conexión a esta nueva Cuenta de Alarma. Para posibilitar este mecanismo es que el contrato prevé una serie de reportes con diversa información, entre ellas, las relativas a las cuentas de alarma no productivas y canceladas. El mismo contrato, establece la obligación de XX–TR2 de comunicar al Distribuidor cuando una cuenta de alarma calificada pase a ser cuenta de alarma cancelada, tan pronto esa circunstancia ocurra, informes que XX no entregó oportunamente, haciendo inoperante el mecanismo, en perjuicio del dealer.

4. XX pretende imputar al pago de lo adeudado, todas las cancelaciones de cuentas de arrastre que, en su concepto tiene para con ZZ1, cuestión que no es posible, toda vez que los parámetros iniciales fueron modificados por las partes en la aplicación del contrato, conviniendo que, mensualmente sólo se imputaría por concepto de cuentas caídas el 10% de la facturación. Además, XX contabilizó a ZZ1 todas las cuentas caídas desde que es dealer y también las de TR6, y no desde que se fusionaron y/o absorbieron. De otro lado, ZZ1 en base a un listado, pudo comprobar que, del listado de cuentas caídas que XX le hizo llegar por primera vez, luego de comunicar el término del contrato, al menos un 50% no correspondía, pues eran clientes que estaban al día en sus pagos y conectados con la central.

Finalmente, hacen presente que en los lineamientos se indica expresamente que el dealer mantendrá el control sobre el negocio. Sin embargo, XX no cumplió con sus obligaciones de enviar los reportes a fin de poder mantener dicho control. Todo lo anterior, señalan, trae aparejada, entre otras, las siguientes consecuencias:

- a. Abuso del derecho por contradicción de actos propios, al pretender ahora imputar todas las supuestas cuentas caídas de una sola vez, vulnerando la amortiguación pactada.
- b. Es abusivo por parte de XX el pretender imputar a ZZ1 las cuentas que han sido canceladas por mal servicio de XX, como sucedió en la mayoría de los casos, sin intervención o responsabilidad del dealer.
- c. Que, a ZZ1 le resultaba imposible compensar las cuentas, por falta de la información que debía proporcionar XX, y todo ello sin perjuicio de la existencia de imputaciones falsas.

5. Después de meses de discusión, y de que los dealers plantearan a las instancias superiores del Dealer Program que aproximadamente 3.000 cuentas debían ser eliminadas debido a que su caída era de exclusiva responsabilidad de XX, éste, en la “Convención de Mar del Plata”, asumió su responsabilidad y eliminó dichas cuentas, las que, al parecer (desconocen el origen de las 1.590 cuentas que se imputan) han sido nuevamente consideradas y se pretende su cargo y/o cobro.

6. Al momento de poner término al contrato, XX entregó un listado con 919 cuentas caídas, de las cuales 401 clientes aparecen cancelados como retiros (carta renuncia) y 518 canceladas como morosas (retraso en el pago). De los 401 clientes cancelados por retiro, se pudo constar que 211 estaban regularizados y con sus pagos al día y que de las 518 cuentas canceladas como morosas, 123 se encuentran al día y/o con sistemas alternativos de pago (cuenta corriente, cargo en tarjetas) que XX no utilizó, no obstante la autorización del cliente. Con el sólo análisis efectuado a las cuentas que pudimos conocer, sólo 480

corresponden o podrían corresponder a "caídas", es decir, menos de la mitad de las que informó XX al término del contrato y que ahora pretende imputar y cobrar.

7. No es efectivo que ZZ1 y ZZ2 no han cumplido las obligaciones mencionadas, tal como señala XX en la página 16 de su demanda, ya que la obligación de informar las cuentas caídas es un requisito previo de exigibilidad que XX no cumplió, sino que sólo después de informar el término del contrato, de manera general, inorgánica y sin que coincidan las cuentas con las 1.590 que ahora imputa.

8. Por último, oponen la excepción de contrato no cumplido del Artículo 1.552 del Código Civil fundados en los siguientes incumplimientos de XX: a) retención indebida de los honorarios básicos adeudados, derecho que, en el mejor de los casos para XX, surgía al término del contrato, pero que no pagó ex profeso y como medio de presión al dealer; b) obligación de informar el número de cuentas caídas, imposibilitando su recuperación por parte del dealer y/o su compensación según se autorizara en el contrato.

A la conclusión, solicitan se tenga por contestada la demanda de cobro de pesos, se le niegue lugar, con costas.

A continuación, contestan la demanda de indemnización de perjuicios y señalan que las cláusulas de no competencia y exclusividad son, para el caso, ineficaces y, que en todo caso, no ha existido ninguno de los incumplimientos que se le imputan a su representada o al obligado solidario.

Luego señalan que a los fines de la prueba, controvierten todos los hechos señalados en la demanda.

Enseguida, señalan que no se condice con una ejecución de buena fe del contrato, que XX pretenda sacar del mercado a su representada por 5 años, luego de un exiguo período de ejecución del contrato, al que XX puso término anticipadamente, haciendo uso de una cláusula abusiva del mismo.

Agregan que no se puede pretender sacar a una persona del mercado sin un adecuado sistema de compensaciones que mantenga el equilibrio en las contraprestaciones. En el caso, XX al poner término anticipado al contrato ha roto el equilibrio del negocio en perjuicio del distribuidor, por lo que malamente puede pretender efectos post contractuales de cláusulas que desfavorecen a la parte perjudicada. La inclusión de este tipo de cláusulas desvirtúa la naturaleza jurídica del contrato bilateral, oneroso y conmutativo, ya que impide a su representada competir en el mercado de la seguridad cuando su co-contratante ha puesto término anticipado al contrato en uso de una cláusula abusiva, por lo que el contrato que era conmutativo se transforma en aleatorio, en el que el aleas es la simple voluntad de XX.

Lo anterior, señalan, no quiere decir que todas las cláusulas de exclusividad y no competencia sean nulas; éstas podrían justificarse en la medida de una relación contractual prolongada, que permita compensar adecuadamente al obligado por la renuncia del derecho de ejercer esa actividad económica en el mercado.

Agregan que XX, al poner término a los contratos de distribución, por causas absolutamente ajenas a la ejecución de los mismos, excluyendo a los dealers más productivos, ha vulnerado abiertamente el principio de la buena fe. A la base de esta ejecución de mala fe, existen dos pretensiones ilícitas, las que no pueden ser toleradas por el derecho: a) quedarse con la producción de las últimas semanas de los dealers para "hacer caja", y b) excluir del mercado de la seguridad a los distribuidores que podían ser una amenaza de competencia.

A continuación, señalan que tanto ZZ1, como ZZ2 y las demás empresas fusionadas, así como las personas naturales que están detrás de ellas, ejercían sus actividades comerciales en el rubro de la seguridad,

mucho antes de la llegada de XX al mercado chileno, razón por la que las cláusulas de exclusividad y no competencia no sólo son abusivas, sino que además nulas, por conculcar garantías constitucionales e impedir que las empresas que eran dealers de XX puedan seguir ejecutando su giro comercial.

También debe considerarse, expresan, para estimar injustificada la restricción a la libre competencia, que tal prohibición es genérica, ya que le impediría prestar servicios de seguridad a cualquier persona, lo que afecta en esencia la libertad económica de las obligadas y atenta contra varias garantías constitucionales, tales como la libertad de trabajo, el derecho a desarrollar cualquier actividad económica lícita, como también contra principios de orden público económico, como la libre circulación de los bienes.

Expresan que las cláusulas de no competencia del Contrato de Distribución constituyen un medio técnico para facilitar una actividad monopólica en el mercado por parte de XX, lo que atenta contra el orden público económico. Este orden público económico, no sólo rige para el Estado y sus organismos y no sólo regula las relaciones económicas entre el Estado y el sector privado, sino que también tiene aplicación en el sector privado. Así, los derechos no pueden ser renunciados por los particulares en sus estipulaciones recíprocas, cuando hacerlo transgrede un principio o norma estimado de relevancia supraindividual por el derecho en sentido objetivo. Las cláusulas de no competencia de los contratos celebrados por los distribuidores con XX importan un mecanismo monopólico que no sólo conculca las garantías individuales de los sujetos obligados por esas prohibiciones, sino que también alcanzan a la sociedad toda, desde que se limita la libertad de los individuos de elegir al co–contratante para la prestación de servicios electrónicos de detección de eventos. Es decir, estamos frente a conductas que la ley valora, no sólo desde el punto de vista contractual, sino desde el de la alteración del mercado.

Luego señalan que el Juez enfrentado a un contrato en que existe un manifiesto desequilibrio en las prestaciones a consecuencia de cláusulas abusivas, debe anular dicha cláusula por adolecer de objeto ilícito ya que contraría el orden público. Además. Las cláusulas de no competencia del contrato atentan contra derechos amparados por la Constitución Política y por lo tanto estarían prohibidas, razón por la cual deben ser sancionadas con nulidad absoluta por objeto ilícito. A la misma conclusión, y de acuerdo con el Artículo 1.462 del Código Civil, se llega considerando que esos preceptos constitucionales constituyen normas de derecho público chileno. Luego agregan que, en virtud del Artículo 1.461 inciso final y Artículo 1.467 del Código Civil, el acto en cuestión adolece además de causa ilícita por ser contrario a las buenas costumbres y al orden público.

Señalan que el contrato entre las partes como los “Lineamientos” constituyen condiciones generales del contrato, pues reúnen las características esenciales de este tipo de estipulaciones. Luego expresan que son ineficaces las condiciones generales del contrato como medio técnico de realizar jurídicamente, o facilitar, una actividad monopólica en el mercado. Esto es lo que sucede con las cláusulas de no competencia contenidas en el Contrato. XX, la empresa más grande en materia de prestación de servicios de detección de eventos, pretende excluir de la competencia a aquellas empresas que siendo dealers de XX eran las más productivas y, en consecuencia, las más amenazantes desde el punto de vista de una eventual competencia. No hay detrás de estas cláusulas un interés legítimo de XX digno de tutela jurídica. Y si lo hubiere, el ejercicio de este derecho subjetivo, dada las particulares circunstancias del caso, teniendo XX una posición monopólica en el mercado de la seguridad en Chile, y habiendo puesto término a los contratos de distribución para proteger sus propios intereses económicos, debe estimarse abusivo y contrario a la buena fe en la ejecución de los contratos.

A continuación expresan que siendo la libre competencia uno de los pilares fundamentales de la economía social de mercado, su defensa no puede quedar entregada exclusivamente a los organismos cuyo objeto específico es evitar y sancionar conductas monopólicas, sino que también los jueces deben anular, limitar, restringir o morigerar los efectos de una estipulación contractual que tienda a impedir

la libre competencia. Luego citan jurisprudencia de la Comisión Resolutiva Antimonopolio de la que desprenden que cuando una cláusula imposibilita de manera absoluta y genérica el ejercicio de una actividad económica o la posibilidad de emplearse, ella es atentatoria a la libre competencia.

Luego afirman que, sin perjuicio de lo ya dicho anteriormente, que demuestra la nulidad e ineficacia de las cláusulas que XX considera incumplidas, ninguna de las personas naturales y jurídicas "obligadas" por la conducta de no hacer descritas en el contrato, han infringido estas obligaciones.

Además, advierten que, como XX lo reconoce en su acción de cobro de pesos, el término unilateral del contrato fue comunicado por XX al amparo de la Cláusula 16.2(iv), no imputando a su representada ni al obligado solidario ninguna de las causales de término anticipado que el mismo contrato contempla en caso de incumplimiento.

Respecto del deber de exclusividad, señalan que XX no imputa ni a su representada ni al obligado solidario la infracción de esta supuesta obligación de exclusividad. Así, XX no indica, cómo es que su representada y/o el obligado solidario habrían infringido alguna de esas obligaciones. Afirman que este pacto de exclusividad no tiene efectos post contractuales, ya que ni el contrato lo prevé, ni se desprende de su naturaleza. Además, desde que XX comunicó a ZZ1 su decisión de poner término al contrato, ésta dejó de ser "Distribuidor Autorizado de XX". De esta manera, si ZZ1 ya no era Distribuidor de XX, mal podría pretender XX imponerle obligaciones de exclusividad en la distribución de servicios electrónicos de detección de eventos. En todo caso, afirman que durante la vigencia del contrato, ni ZZ1 ni el obligado solidario actuaron como distribuidores de otra persona natural o jurídica que preste servicios relacionados con la industria de dispositivos electrónicos de detección de eventos.

Respecto del deber de uso restringido de la IP, así como del deber de confidencialidad, expresan que éstos apuntan a una misma conducta exigida que consiste en no utilizar la información confidencial (entre las cuales está la IP, información relativa a los suscriptores, etc.) que le ha proporcionado XX con otros propósitos que no sean los estrictamente necesarios para el cumplimiento del contrato. Tratándose de una cláusula restrictiva de la libertad de actuar, ella debe ser interpretada también restrictivamente, por lo que no se puede hacer extensiva a los representantes y/o filiales de las demandadas, ya que a ninguno de éstos alcanza la norma en cuestión. XX indica en su demanda que los demandados, sus representantes y/o filiales, habrían proporcionado a TR3 los antecedentes de aquellos clientes que tenían contratos de prestación de servicios de monitoreo vigentes con XX, pero cuya antigüedad era superior a 12 meses y que han transferido cuentas de alarmas de XX a TR3. Expresan que esa afirmación es falsa. ZZ1 no es socia ni distribuidora ni tiene interés contractual alguno en o con TR3, por lo tanto, mal podrían haberse ejecutado las conductas que XX imputa a la demandada. Agregan que si ZZ1 quisiera vender servicios de monitoreo no necesita "información confidencial" de XX, ya que toda la información necesaria, y principalmente lo que dice relación con los potenciales clientes, se obtiene de las "fuentes abiertas", como son por ejemplo, los discos disuasivos que se ponen en cada casa para distinguir la empresa que presta el servicio de monitoreo. Además, el sistema de venta de XX es el llamado "puerta a puerta", por lo que para vender el servicio de monitoreo, no se requiere ninguna IP o información confidencial, sino que basta con salir a golpear puertas. A mayor abundamiento, no es dable pretender que se prohíba a una persona utilizar los conocimientos que ha adquirido en el desempeño de una función, trabajo o cargo. Lo que la obligación de confidencialidad y uso restringido de la IP prohíben, es el uso de la marca comercial, formatos, y otros antecedentes que puedan estar protegidos por la propiedad intelectual.

Luego, hacen presente al Árbitro que XX, quien redactó unilateralmente el Contrato, previó especialmente la eventual falta de fundamento de esta pretensión en la Cláusula 7.3 del mismo, la que denota 3 cuestiones que son de importancia:

- a. Que ni siquiera XX está convencida de su tesis de la confidencialidad, toda vez que la información para la explotación del negocio se obtiene, en lo fundamental, de fuentes abiertas.
- b. Que XX no utilizó esta causal de término anticipado del contrato, por lo que al menos a la fecha en que comunicó a ZZ1 su decisión de poner término al mismo, a su juicio no se configuraba incumplimiento alguno.
- c. Que terminado el Contrato de Distribución no podría el Distribuidor “continuar violando las disposiciones de este Artículo”, lo que demuestra que tal obligación sólo podría tener efectos durante la vigencia del contrato.

Respecto del deber de no competencia, señalan que se trata de un hecho absolutamente ajeno a las demandadas: La explotación por parte de la sociedad TR3, del mismo giro que desarrolla XX. Ni el señor F.A., ni ZZ1, ni sus representantes y filiales, son accionistas ni distribuidores de TR3, ni tienen interés contractual alguno en o con la empresa TR3. Ésta, según su publicidad, es una empresa perteneciente al grupo TR12. La empresa TR12 S.A. es una sociedad anónima abierta, por lo que está fiscalizada por la Superintendencia de Sociedades Anónimas, sus actuaciones son públicas, y los acuerdos adoptados por mayorías accionarias. XX pretende vincular a la empresa ZZ1 con la empresa TR3, dando cuenta al señor Árbitro de dos “hechos objetivos”, ninguno de los cuales se condice con la realidad:

a) Se refiere al hecho de que TR3 funciona regularmente en el mismo domicilio fijado en el contrato por ZZ1, en DML. Desde mucho antes de comunicar a nuestra representada su intención de poner término unilateral del contrato, XX estaba informada de que el domicilio legal de ZZ1, había cambiado. Tan evidente es lo anterior, que la carta por la que XX comunica el término unilateral del contrato, de fecha 2 de agosto de 2002, fue enviada por correo certificado directamente al domicilio de ZZ1 en DML, Viña del Mar, lugar donde siempre funcionó la presidencia y la vicepresidencia ejecutiva de ZZ1. El domicilio social de ZZ1 desde el 1° de septiembre de 2000 era DML en Viña del Mar. La dirección DML era un domicilio convencional para marcar presencia en Santiago.

b) Afirma XX que TR3 ocuparía la misma línea telefónica de servicio al cliente que ZZ1 había fijado en su página Web, lo que no es efectivo, ya que la línea 600, siempre ha pertenecido a ZZ1, lo que puede constarse fácilmente con sólo un llamado telefónico. TR3 tiene su propia línea 600, como se puede ver en todas las camionetas que patrullan la región metropolitana por TR3, las que llevan impreso el número de la línea 600. XX, incurre además en dos inexactitudes que es necesario aclarar:

- i. No es efectivo que ZZ2, obligada solidaria en el contrato, sea la socia mayoritaria de ZZ1, cuya participación accionaria ha sido de un 50% para Inmobiliaria TR13 S.A. (hoy Inmobiliaria TR13 Limitada) y de un 50% para TR5.
- ii. No es efectivo que los dispositivos de detección de eventos –que son de propiedad del Distribuidor– se instalan por cuenta de XX, pues el costo de dicho dispositivo es del Distribuidor.

Finalmente señalan que: a) ZZ2 S.A. (hoy Limitada) no es accionista de TR3; b) Tampoco lo fue de TR4; c) Tampoco es socia o accionista de las controladoras de TR3; d) El señor A.F. no es ni ha sido gerente general de TR3; e) El señor A.F. desde el mes de junio de 2002 no es representante del “obligado solidario”, ZZ2, es decir, desde antes que TR3 prestara servicios de monitoreo a terceros.

A continuación señalan que era de conocimiento por parte de los ejecutivos de XX y TR1 Internacional los problemas internos entre los socios en ZZ1, esto es, TR5 e Inmobiliaria TR13, y hace referencia, a modo ejemplar, a ciertas reuniones en que se habría tratado el tema. Se refieren principalmente a que

don F.A. le habría comunicado a algunos ejecutivos de XX su intención de comprar la participación de don A.F. en ZZ1 y que el señor P.M. (presidente de XX TR1 para Latinoamérica) le habría expresado que el retiro del señor A.F. no afectaría las operaciones de ZZ1. Luego, el señor F.A., el 15 de junio de 2002 comunicó oficialmente al señor R.P. (gerente general de XX Chile) la iniciación del proceso de compra. El 27 de junio de 2002 ZZ1 recibió una carta de XX en que no autoriza la compraventa de acciones de ZZ1 y, en caso de materializarse el traspaso, incurriría en incumplimiento del Contrato de Distribución. Debido a que ZZ1 se encontraba en medio de negociaciones con XX prefirió dejar las cosas como estaban respecto de la propiedad de ZZ1. Luego, con fecha 2 de agosto de 2002, XX le comunicó a ZZ1 su intención de poner término al contrato. Luego, los señores P.M. y T.Y., en una reunión en las oficinas de TR1, señalaron que el término del contrato se debía a una orden de la presidencia de TR1, motivada por problemas financieros y de caja en la matriz. En una nueva reunión, se ofreció a ZZ1, para continuar dentro de XX, pagar US\$ 400.000, a lo que ésta accedió pero bajo condición de que XX diera garantías de que no cambiaría el contrato por al menos un año, y que este nuevo documento fuera firmado por el CEO de TR1 Internacional, propuesta que no fue aceptada por los ejecutivos de XX.

Agregan que la cláusula por la cual XX sostuvo en su comunicación de fecha 27 de junio de 2002 que en caso de traspaso de las acciones de ZZ1, esta última incurriría en incumplimiento contractual no puede ser otra que la estipulada en el punto 3.5. del Contrato, la que, sin embargo, en ningún caso limita la facultad de disposición de los socios del Distribuidor de ceder sus derechos en la sociedad.

Finalmente, oponen la excepción de contrato no cumplido, para el improbable evento que el Árbitro otorgue valor vinculante a las cláusulas que imponen obligaciones de no hacer y, además estime que su representada ha infringido alguna o algunas de ellas. Luego señala que en la demanda de su representada se detallan los principales incumplimientos de XX del Contrato de Distribución.

A la conclusión, solicitan tener por contestada la demanda de indemnización de perjuicios y negarle lugar, con costas.

A fojas 281, don J.E., por su representada, XX, contesta la demanda deducida por ZZ1, solicitando el rechazo de la misma en todas sus partes, con costas, por los antecedentes de hecho y de derecho que expone:

En forma previa, hace presente que el relato que ZZ1 hace de los hechos que rodearon a la actividad económica de XX, así como del vínculo comercial que tuvo con ZZ1 y otros distribuidores no son totalmente efectivos y contienen imprecisiones, señalando, entre otras, las siguientes: No es efectivo lo afirmado que pese a la fusión entre TR5, ZZ1 y TR6 éstas habían seguido operando separadamente respecto a XX, sino que luego de operada la fusión, el total de las operaciones fueron ejecutadas por ZZ1, no obstante lo cual XX mantuvo una diferenciación interna de los entes fusionados a solicitud del propio distribuidor, quien pidió mantener la división para efectos administrativos y contables internos. Tampoco es efectivo que TR1 Fire & Security haya desarrollado una política comercial de reducción de operaciones y restricciones comerciales y financieras por vía de poner término a los contratos de distribución, sino que la terminación del Contrato de Distribución, entre las partes de este juicio, fue decidida por XX en vista de los reiterados y manifiestos incumplimientos del distribuidor. No es efectivo, asimismo, que XX haya impedido a ZZ1 la ejecución del Contrato de Distribución desde la fecha en que dio aviso de término del contrato (2 de agosto de 2002) y la fecha en que expiró el contrato (4 de octubre de 2002). Debe tenerse presente que según lo expresa el mismo contrato (Cláusula 18.5) ningún retardo en el ejercicio de un derecho importaría renuncia del mismo, ni ninguna modificación o renuncia produciría efecto si no se otorga por escrito y es suscrita por las partes. No es efectivo, señala, que XX hubiera acordado durante la vigencia del Contrato de Distribución celebrado con ZZ1 que sólo se cobrarían las sumas correspondientes al 10% de cuentas caídas por no pago del cliente. Expresa, también, que los equipos

de detección de eventos son de propiedad del distribuidor, razón por la que éste, terminados los contratos de monitoreo con el cliente, puede y debe retirarlos de sus domicilios. Finalmente, debe precisarse que el Contrato de Distribución celebrado por las partes supera con creces a la simple intermediación comercial; en efecto, el distribuidor debía contactar al cliente, estudiar sus antecedentes comerciales, y proporcionarlos a XX y, aceptado que fuera, debía instalar en su domicilio el sistema de detección de eventos, efectuar la mantención del mismo y prestarle al cliente servicio técnico. Para ejecutar estas labores, el dealer tenía su propia estructura interna, su propio personal y bienes, de manera que todos los gastos que se generaban en estas operaciones eran de cargo del mismo.

Asimismo, la demanda de ZZ1 contiene pretensiones ajenas al Contrato de Distribución celebrado por las partes y que fijó la jurisdicción de este Tribunal Arbitral, debiendo dichas pretensiones someterse al conocimiento de los Tribunales ordinarios de justicia, siendo tales pretensiones:

- a) Las referidas a las relaciones comerciales que haya tenido ZZ1, TR5 o TR6, con personas jurídicas diferentes a XX;
- b) Las referidas al contrato de arrendamiento celebrado entre XX y TR14;
- c) Todas las que reclama TR5 en estos autos y que dicen relación con cuestiones diversas de su desempeño como distribuidor en ejercicio del contrato celebrado entre ZZ1 y XX;
- d) Todas las que dicen relación con la terminación del contrato de trabajo entre XX y F.A.; y
- e) Las que dicen relación con las pretensiones que reclama TR6 y que no tienen como causa el Contrato de Distribución celebrado entre XX y ZZ1 de fecha 7 de septiembre de 2000.

La parte de XX estima necesario hacer presente al Tribunal Arbitral las siguientes consideraciones que revisten suma importancia para retratar fielmente la relación contractual entre XX y ZZ1:

- 1) El Contrato de Distribución crea una relación de cooperación entre el dealer y XX. Mientras que el dealer tiene una ganancia inmediata con la incorporación del interesado a la cartera de clientes de XX, ya que este último paga al distribuidor una suma no inferior a US\$ 1.000, monto que corresponde a la cantidad total que recibiría XX por los primeros 27 a 36 meses de vigencia del contrato y un ingreso a largo plazo, constituido básicamente por los honorarios por renovación de cuentas. XX proyecta la utilidad de su negocio únicamente a largo plazo, pues sólo después de transcurridos 28 a 36 meses de permanencia del cliente en su cartera, podrá comenzar a recuperar los gastos en que ha incurrido. Es por ello que las partes estructuraron un sistema de distribución de riesgos que, de todos modos, es beneficioso para el distribuidor, porque si el contrato de monitoreo celebrado entre el cliente y XX termina por cualquier causa dentro de los 12 primeros meses de vigencia, el distribuidor soporta el riesgo, debiendo restituir la suma que ha recibido como Honorario Básico de Cuenta de Alarma. Si el contrato termina entre los 12 y los 36 meses siguientes a su celebración, el riesgo es de XX.
- 2) ZZ1 se encontraba interesada en el desempeño como dealer no sólo a la fecha de incorporación al programa, sino también con posterioridad, lo que demostró al celebrar contratos como dealer con otras empresas del conglomerado XX, fuera de Chile.

En contra de la demanda deducida por ZZ1, XX opone las siguientes excepciones, alegaciones y defensas:

I. Excepción de falta de jurisdicción y de competencia del Tribunal Arbitral para conocer y pronunciarse acerca de determinadas cuestiones ajenas al Contrato de Distribución celebrado entre las partes con fecha 7 de septiembre de 2000. Esta excepción la opone:

- a) Respecto de todas aquellas pretensiones que ZZ1 deduce en contra de XX y que no dicen relación con dicho contrato.
- b) Respecto de todas las pretensiones deducidas por TR5 y por TR6, que tienen un fundamento distinto del Contrato de Distribución a cuyo cumplimiento se obligaron al fusionarse con ZZ1.

La cláusula arbitral contenida en el Artículo 18.8 del contrato fijó determinadamente las materias de competencia de este Tribunal Arbitral.

II. En subsidio de lo anterior, opone la falta de legitimación activa de ZZ1 para reclamar ciertas pretensiones contenidas en la demanda, ya que quienes serían titulares de supuestas acciones contra XX serían terceros diversos de ZZ1, como Sociedad TR14 o don F.A., y son ellos quienes tendrían que demandar si hubiere incumplimientos de parte de XX.

III. La validez y plena eficacia de la causal de terminación contenida en la Cláusula 16.2(iv) del Contrato de Distribución por las razones siguientes:

- a) El Contrato de Distribución celebrado entre XX y ZZ1 no es un contrato de adhesión dado que no se dan los requisitos de este tipo de contratos; el contrato de fecha 7 de septiembre de 2000 es un contrato innominado que tiene características del mandato y del arrendamiento de servicios inmateriales. XX no formula una oferta permanente para contratar indeterminadamente con todas las personas que se encuentran en una determinada posición jurídica, ni se plantea un desequilibrio negociador entre las partes contratantes que afecte la libertad contractual de ZZ1. Tampoco en virtud de dicho contrato, se obligaba a ejecutar ningún servicio que fuera esencial para ZZ1.

Para el improbable evento que el Juez Árbitro determinare que se trata de un contrato de adhesión, se trataría de uno perfectamente válido y cuyo contenido es oponible en todas sus partes a ZZ1, quien aceptó en todas sus partes la proposición formulada por XX, formándose el consentimiento. La sola circunstancia que un contrato sea calificado de adhesión no faculta a las partes para alegar la inexistencia, nulidad o inoponibilidad del mismo o de una de sus cláusulas, ni interpretarlos de una manera distinta a la que la ley establece, rigiendo la regla del Artículo 1.545 del Código Civil.

- b) La Cláusula 16.2(iv) no es abusiva ni contraria a la buena fe ni al orden público. No es abusiva porque ZZ1 concurrió libremente a su aceptación. No es contraria a la buena fe contractual puesto que el término anticipado fue adoptado por XX en mérito a reiterados incumplimientos que, del mismo contrato, eran imputables al distribuidor y a los enormes perjuicios que la mantención de esta situación significaba a XX. Tampoco es contraria al orden público, ya que nuestra legislación autoriza la terminación unilateral de un contrato en caso de incumplimiento por una de las partes de lo pactado, y el hecho que XX estuviera facultado para ponerle término sin expresión de causa, no significa que no la tuviera.
- c) La cláusula referida no importa una obligación meramente potestativa del deudor (sic). Señala que el Artículo 1.478 del Código Civil no es aplicable a la Cláusula 16.2(iv), por cuanto en ella se establece una facultad para XX y no contiene obligación alguna. No es admisible que

las obligaciones del contrato estuvieran sujetas a la condición establecida en la mencionada cláusula ya que: (i) las obligaciones del contrato eran puras y simples, cosa distinta de que el contrato haya estado sujeto a una condición resolutoria; (ii) si las obligaciones del contrato hubieran estado sujetas a condición meramente potestativa, el contrato sería nulo, no pudiendo serlo una sola de sus cláusulas; y (iii) tratándose de un contrato de tracto sucesivo no admite que se pacte una condición resolutoria meramente potestativa. Más que una resolución habrá una terminación y el contrato dejará de seguir produciendo efecto para el futuro.

- d) La cláusula en cuestión ha sido pactada libre y voluntariamente por las partes y es propia de los contratos en que la persona del co–contratante ha sido determinante para su celebración.
- e) La decisión de XX de poner término al Contrato de Distribución celebrado con ZZ1 tuvo causa en el actuar de este último y puede resumirse en un incumplimiento grave y reiterado por parte de ZZ1 y ZZ2, de sus representantes y filiales, de las obligaciones impuestas por el mismo contrato y que determinaron que XX ya no tuviera confianza en el distribuidor. Así, en el primer semestre de 2002 ZZ1, sus representantes y filiales, directa o indirectamente, constituyeron la sociedad TR3, dedicada al mismo rubro que XX, siendo su gerente don A.F., representante legal de ZZ2, obligada solidariamente en virtud del Contrato de Distribución celebrado por las partes, funcionando en el domicilio de ZZ1. A través de TR3, comenzaron a ofrecer los mismos servicios que presta XX a clientes nuevos, e incluso a clientes de XX que tenían contrato vigente, a quienes se convencía para que se cambiaran a TR3, conducta que importa una violación flagrante al contrato y en especial a las obligaciones de no competencia, de exclusividad, de uso reservado de la IP y de confidencialidad.

**IV.** Improcedencia que se reclame por ZZ1 la resolución de un contrato que ya expiró por una de las causales expresamente previstas por las partes para este efecto.

**V.** Improcedencia que se reclame por ZZ1 la responsabilidad contractual de XX.

ZZ1 ha pedido, en subsidio de la resolución con indemnización de perjuicios, que XX sea condenada a indemnizarle los perjuicios que le habrían ocasionado supuestos incumplimientos de las obligaciones impuestas por el Contrato de Distribución, pretensión que debe rechazarse en todas sus partes, con costas, toda vez que no se cumplen en autos los presupuestos de la responsabilidad contractual, y tampoco es efectivo que XX haya incumplido las obligaciones que para ella emanaban del Contrato de Distribución de 7 de septiembre de 2000:

- a) En cuanto a la supuesta necesidad de TR1 de poner término a los contratos de distribución, todas las cuestiones que, a su respecto formula ZZ1 en su demanda, carecen de relevancia en el presente juicio, ya que TR1 no es parte del Contrato de Distribución, ni de la cláusula compromisoria y, por lo demás, como reiteradamente se ha dicho, XX puso término al contrato por los incumplimientos del mismo de parte de ZZ1.
- b) En cuanto a la imposibilidad en que se habría encontrado ZZ1 de seguir ejecutando el contrato dentro de los 45 días siguientes al aviso de terminación, no es efectivo, pues el dealer siguió en funciones en relación con los contratos de monitoreo que había intermediado hasta la fecha. Lo que no se autorizaba en el contrato era que, luego de dado el aviso, el dealer siguiera obteniendo nuevas cuentas.
- c) En cuanto a la supuesta violación del deber de confidencialidad impuesto por el Contrato de Distribución, cabe decir que la supuesta obligación que ZZ1 estima que se violó no está impuesta

en el referido contrato ni puede estimarse que es una obligación que le imponía la naturaleza del mismo. La terminación del Contrato de Distribución fue comunicada a los clientes, tanto para que ellos no sufrieran la incertidumbre acerca de si los contratos de monitoreo celebrados con XX seguirían plenamente vigentes, como para garantizar la seguridad de los clientes de XX.

- d) En cuanto al supuesto incumplimiento del deber de informar por parte de XX y de permitir al dealer el control del negocio, no es efectivo que XX lo haya incumplido, puesto que hizo llegar a ZZ1 toda la información a que se obligó según el Contrato de Distribución, siendo ésta: Reporte de cancelaciones pendientes (diariamente, vía e-mail), reporte de antigüedad de cuentas (semanalmente, en un diskette), reporte de adquisición (diariamente, vía e-mail), reporte de excepción, reporte por cierre mensual. El reporte por honorarios de renovación no era aplicable porque sólo podía tener lugar luego de transcurrido el plazo de vigencia del contrato de monitoreo (3 años). XX tampoco tenía obligación de entregar al dealer la carta de renuncia de los clientes, sin embargo éstas le eran exhibidas, si lo requería.
- e) En cuanto a la supuesta improcedencia de que XX reclame el total de las sumas por cuentas de alarma canceladas dentro de los 12 meses siguientes a la fecha de celebración de los contratos respectivos, es falsa la afirmación de que XX sólo podía reclamar el 10% de las mismas, lo que habría operado por un acuerdo que, tácitamente, modificó el Contrato de Distribución, sino que únicamente se pactó, a solicitud de ZZ1, una forma escalonada de pago del stock de chargeback que tenía pendiente con el objeto de evitar el colapso de los flujos financieros de ésta. En conformidad a la Cláusula 18.5 del contrato que liga a las partes, las renunciadas no pueden ser tácitas. En cuanto a la improcedencia de que XX reclame las cuentas caídas de TR6 obtenidas por ésta con anterioridad a la fusión, esta pretensión se opone expresamente a los términos de la fusión propuesta por ZZ1 y aceptada por XX, ya que por carta, expresa, ZZ1 se hizo responsable del stock de chargeback acumulados por TR6. En cuanto al trato discriminatorio de XX en relación a ZZ1, en el supuesto que haya existido, sólo fue para beneficiar a ZZ1. En cuanto al supuesto carácter abusivo de la estipulación que ponía de su cargo aquellas cuentas de alarma que fueran canceladas dentro de los 12 primeros meses contados desde la celebración de los contratos respectivos, ZZ1 se incorporó voluntariamente a este negocio y lo ejecutó conforme, con enormes ganancias durante casi dos años.
- f) En cuanto al supuesto incumplimiento en el pago de la factura 000585 de 1º de agosto de 2000 por \$ 123.018.353, éste no existe, ya que fue compensada con obligaciones que ZZ1 tenía con XX, pues a la fecha de su emisión, ZZ1 tenía deudas líquidas y exigibles para con XX de una cuantía superior a la suma de que da cuenta la factura, extinguiéndose el crédito de pleno derecho. En conformidad a la Cláusula 16.5, XX se encontraba facultada para retener por el término de 12 meses contados desde la celebración del último contrato de monitoreo, cualquier pago que debiera efectuar al distribuidor.
- g) En cuanto a la supuesta competencia desleal ejercida por XX, oponen las siguientes defensas: i) No era obligación de XX mantener un tratamiento idéntico respecto de cada uno de los dealers con que ha contratado; ii) El hecho que uno de los distribuidores presentara una o más condiciones favorables no importa per sé un tratamiento desigual; iii) En virtud de la libertad contractual, XX puede convenir con uno o más dealers condiciones diversas sin que ello pueda hacerse valer por terceros.
- h) En cuanto al retardo del pago de los premios, si bien lo hubo durante parte del año 2001, las sumas que XX adeudaba por este concepto fueron íntegramente pagadas y recibidas por ZZ1.

- i) En cuanto al supuesto incumplimiento de la obligación de mantener la exclusividad de ZZ1 en la ciudad de Calama, esta obligación no existió para XX en el Contrato de Distribución de 7 de septiembre de 2000.
- j) En cuanto al supuesto incumplimiento en relación con “clientes referidos”, tampoco existió debido a que el Contrato de Distribución no le imponía ninguna obligación a este respecto.

**VI.** En cuanto a la mora, XX no se encuentra en mora en el cumplimiento de ninguna obligación derivada del Contrato de Distribución celebrado; todas las obligaciones que dicho contrato le imponía las cumplió en tiempo y forma hasta la fecha de su expiración.

**VII.** Inexistencia del daño en la persona del distribuidor que pudiera habilitarlo y darle legitimación para demandar perjuicios. Ninguno de los daños que ZZ1 dice haber sufrido es imputable a XX, ni se han originado en una acción u omisión de esta última.

En consecuencia, falta la necesaria relación de causalidad que debe existir entre el daño y el obrar del responsable para que los mencionados perjuicios sean puestos de cargo de XX.

**VIII.** Improcedencia de todas y cada una de las prestaciones que son reclamadas por ZZ1, las que deben ser rechazadas en todas sus partes, con costas:

- a) Es improcedente la suma de \$ 113.610.301 que correspondería a la factura 000585 de 1º de agosto de 2002, pues tal deuda se extinguió por compensación.
- b) Es improcedente la suma de \$ 130.669.200 que correspondería a contratos de la última semana de producción, pues dicha suma se compensó con las obligaciones que tenía el distribuidor con XX.
- c) Es improcedente el pago de \$ 67.100.400 que se imputa a premios o bonos de producción no facturados, puesto que fueron pagados al distribuidor y recibidos conforme por éste.
- d) Es improcedente el pago de la suma de \$ 305.646.900 por concepto de Fondo de Marketing, petición fundada en la letra C) de los lineamientos, pues el que tenía la obligación de asumir la obligación de efectuar el aporte era el distribuidor y no XX. No se establece ninguna obligación para XX de depositar la suma de 1 IMR por cada cliente, ni menos aún entregar dicha suma al distribuidor. Tampoco es efectivo que ZZ1 haya depositado suma alguna de dinero para que entrara en funcionamiento dicho fondo.
- e) Es improcedente el pago de \$ 19.376.141 por concepto de gestión de cobranza efectuada por ZZ1, ya que era obligación del distribuidor realizar todas las gestiones necesarias para asegurar la permanencia del cliente, así como para evitar que incurriera en mora. Además, nunca XX encargó a ZZ1 la cobranza de servicios impagos.
- f) Es improcedente el pago de la suma de \$ 15.821.371 que correspondía a multa por atraso en el pago de premios, ya que éstos fueron pagados a plena satisfacción de ZZ1. En subsidio, debe consignarse que la cantidad reclamada es totalmente arbitraria.
- g) Son improcedentes todas y cada una de las sumas que ZZ1 reclama por concepto de daño emergente, por cuanto el Contrato de Distribución no terminó de manera ilegal, sino que por aplicación de una de sus cláusulas; además la terminación del contrato se efectuó cumpliéndose

con el término de aviso previo estipulado por las partes; y, por último, la terminación tuvo por causa los reiterados y graves incumplimientos en que había incurrido el distribuidor. En todo caso, las sumas que ZZ1 reclama por este concepto son totalmente infundadas.

**IX.** Improcedencia de la reserva de acciones efectuada por ZZ1, por las siguientes razones: a) ZZ1 carece de toda acción contra la matriz de XX atendido a que no ha tenido ninguna vinculación con la misma, ni ésta ha ejecutado acto alguno del que pudiera derivarse la mencionada responsabilidad; b) Aun cuando ZZ1 estime que existía alguna actuación de la que pudiera derivarse responsabilidad para la matriz, ella no se enmarca dentro del Contrato de Distribuidor Autorizado celebrado entre las partes de este juicio; c) En consecuencia, este Tribunal Arbitral carece absolutamente de jurisdicción y competencia para conocer de la mencionada pretensión.

A fojas 323, don M.V., en representación de Inversiones ZZ2 Limitada –antes Inversiones ZZ2 S.A.–, contesta las demandas de cobro de pesos y de indemnización de perjuicios deducidas en su contra en calidad de obligado solidario.

Respecto de la demanda de cobro de pesos, solicita el rechazo de la misma en todas sus partes, con costas, por no ser efectivos sus fundamentos de hecho.

Respecto de la demanda de indemnización de perjuicios, comienza negando algunas aseveraciones de XX, en las que ésta fundamenta sus pretensiones relativas a las supuestas infracciones de las obligaciones de no competencia, exclusividad y confidencialidad:

1. No es efectivo que ZZ1, ZZ2, sus representantes y/o filiales desarrollan un giro idéntico al de XX a través de TR3, ya que las demandadas no están vinculadas a ella. La propiedad de TR3 pertenece a TR12 S.A., cuya propiedad está dividida en más de 2.000 accionistas.
2. Tampoco es efectivo que ZZ2 haya incurrido en competencia desleal para transferir clientes de XX a TR3. Esta circunstancia obedece, simplemente, a mejores estrategias de mercado desplegadas por esta última.

Luego, contesta una serie de aseveraciones formuladas por XX al justificar la legitimación pasiva de ZZ1 y ZZ2:

1. No es efectivo que el domicilio de TR3, ubicado en DML, sea el mismo de ZZ1. Si bien ZZ1 tuvo ahí su domicilio, lo cambió hace más de 1 año.
2. Es falso que don A.F. sea el gerente general de TR3, ya que desde su creación, el gerente general de ella ha sido don E.G. Tampoco es efectivo que ZZ2 sea la accionista mayoritaria de ZZ1.
3. Tampoco es efectivo que TR3 ofrezca sus servicios presentándose como la antecesora de XX. La antecesora de XX fue TR2.
4. La afirmación de que se ofrece a los clientes cambiarse de XX a TR3 a cambio de determinados beneficios, requerirá de aclaración y prueba por parte de XX.
5. No es efectivo que TR3 use los dispositivos de detección de eventos que ya se encontraban instalados por cuenta de XX en el domicilio de los clientes. XX nunca ha sido dueña de los equipos; son los distribuidores quienes deben adquirir los equipos y activarlos para después ser instalados en el domicilio del cliente como una suerte de comodato por parte del Distribuidor, de tal forma que el

único legitimado activamente para pedir la restitución de los mismos, en caso de que el cliente se cambie de prestador de servicios, es el distribuidor y nunca XX.

6. Es falso que TR3 se haya contactado con clientes que tienen contrato vigente con XX, diciéndoles que TR3 habría adquirido la propiedad de XX.

A continuación, señala que, en virtud del Artículo 1.545 del Código Civil que consagra el efecto relativo de los contratos, éstos obligan sólo a quienes son parte en ellos y nunca a terceros ajenos respecto de los cuales el contrato es inoponible.

De acuerdo con lo anterior, señala que no existe fundamento para las imputaciones de responsabilidad que XX realiza a su representada por hechos de un tercero ajeno al contrato como es TR3.

Luego señala que no existen normas legales ni convencionales que permitan vincular a su representada con TR3. Respecto de las normas convencionales, señala que la Cláusula 1.13 del Contrato de Distribución define filial y, que de acuerdo con esta definición, TR3 no tiene en modo alguno ese carácter respecto de ZZ2 ni viceversa. Además, agrega que el Artículo VI del Contrato de Distribución señala que las obligaciones de no competencia alcanzan al distribuidor, al obligado solidario y a sus representantes, quienes no pueden infringirlas directa o indirectamente. Pues bien, ni ZZ2 ni sus representantes, C.B. y S.V., han incurrido en incumplimiento.

A la conclusión, solicita tener por contestada la demanda y rechazarla en todas sus partes, con costas.

A fojas 362 don J.E., por su representada, XX, replica, reiterando lo señalado en su demanda, y expresando además lo siguiente:

**I)** Respecto de la demanda de cobro de pesos, señala que la suma adeudada por los demandados corresponde a prestaciones devengadas durante la vigencia del Contrato de Distribución, esto es, entre el 7 de septiembre de 2000 y el 4 de octubre de 2002 y que se encontraban pendientes a la fecha de terminación.

**A.** En relación con la contestación de ZZ1, expresa que ésta contiene una serie de imprecisiones, de las cuales destaca las siguientes:

- a) ZZ1 intenta eludir la obligación que pone de su cargo las cuentas de alarma canceladas dentro de los primeros 12 meses de vigencia, alegando supuestas modificaciones tácitas del contrato. En el Contrato de Distribución se fijó un criterio objetivo de distribución de riesgos, definiendo que todos los riesgos de los contratos que terminaran antes de los 12 meses de vigencia, serían de cargo del distribuidor y los que se extinguieran pasados los primeros 12 meses, serían de cargo de XX, cualquiera fuera la causa de terminación en uno y otro caso.
- b) No es efectivo que XX haya concurrido a modificar el Contrato de Distribución, estableciéndose que el distribuidor sólo soportaría las cuentas canceladas dentro de los 12 primeros meses por no pago. Tampoco es efectivo que se habría formado una comisión paritaria para seleccionar los chargebacks que se cobrarían al dealer, ni que sólo se cobraría el 10% de las cuentas canceladas. Así resulta, por lo demás, de lo dispuesto en el Artículo 18.5 del Contrato de Distribución, que se refiere a las modificaciones.

- c) ZZ1 señala que XX estaría efectuando más cargos por cuentas de alarma canceladas que las que le serían imputables, ya que se le estarían cobrando los chargebacks de TR5 y TR6, siendo que ante la fusión de otros distribuidores no obró de la misma manera. ZZ1 se obligó expresamente a responder por los chargebacks acumulados de TR5 y TR6 como condición de la fusión. Además, no es efectivo que se haya perjudicado a ZZ1 con un trato discriminatorio. Por el contrario, XX le dio un trato beneficioso. Sin perjuicio de esto, XX jamás se obligó a dar un trato igualitario a los distribuidores.
- d) Respecto del supuesto incumplimiento del deber de informar por parte de XX, ello no es efectivo. XX entregó a ZZ1 toda la información a que se obligó. Si ZZ1 no hizo valer alguna facultad –que XX desconoce– se debió a su propia decisión y sus consecuencias deberá soportarlas ella misma.
- e) Solicita se tenga presente lo que siguiente:
  - i. XX no ha afirmado que la calificación definitiva de los interesados en celebrar contratos de monitoreo sea de cargo del Distribuidor. Lo que sí ha expresado es que es deber contractual de éste efectuar todas las operaciones destinadas a calificar al potencial cliente;
  - ii. No es efectivo que durante 1999 y 2000, debido a la inoperancia o a los servicios defectuosos de XX, muchos clientes hayan puesto término a sus contratos de monitoreo;
  - iii. No es efectivo que en el listado de cuentas de alarma canceladas que son de cargo del distribuidor, se incluyeran cuentas que se encuentran vigentes, y respecto de las cuales los clientes se encuentran al día en sus pagos;
  - iv. No hay abuso alguno en el hecho que XX persiga, a esta fecha, el total de las cuentas caídas que eran de cargo del distribuidor. El contrato terminó con fecha 4 de octubre de 2002, de manera tal que ya no cabe seguir adelante con el sistema de pagos parciales.

A continuación se hace cargo de la excepción de contrato no cumplido opuesta por ZZ1, la cual ésta habría fundado en que XX estaría en mora de cumplir las siguientes obligaciones: a) entregar las sumas de dinero que adeudaría al distribuidor, las que estaría reteniendo indebidamente, y b) informar el número de cuentas caídas, lo que habría imposibilitado la recuperación o compensación de dichas cuentas por parte del dealer.

A este respecto, expresa:

1. Que es improcedente oponer esta excepción cuando el contrato ya ha expirado, ya que ésta supone siempre la facultad del contratante que reclama el cumplimiento –y a quien se opone la excepción– de allanarse a cumplir en la forma y tiempo debidos. A esas alturas ya no procede el pago, pues el contrato terminó.
2. Que, obviado el reparo anterior, debe tenerse presente que ZZ1 se contradice, ya que la excepción opuesta no se condice con todas las alegaciones que realizó con precedencia en su contestación, ya que la excepción de contrato no cumplido supone el reconocimiento de ZZ1 de dos hechos ciertos: a) la existencia de la obligación cuyo cobro se reclama y, b) efectividad del incumplimiento de la misma por su parte. ZZ1 invoca la excepción luego de intentar negar la existencia de la deuda. Esta actuación importa una confesión espontánea de los hechos recién mencionados y que son los presupuestos básicos de la demanda de cobro de pesos intentada por XX.

3. Que también es improcedente porque las obligaciones que ZZ1 señala que XX incumplió, son menores, no pudiendo estimarse que su omisión hiciera desaparecer la causa que ha tenido ZZ1 para contratar con XX. Es evidente que no cualquier incumplimiento puede fundamentar que se alegue esta excepción. Así sucede con la condición resolutoria, en que el acreedor diligente, sólo puede ejercitarla frente a un incumplimiento de entidad, es decir, de obligaciones que constituyan o hayan constituido la causa de la obligación contraída.

4. Que no es efectivo que XX haya incumplido las obligaciones que señala ZZ1. En efecto, si existía alguna suma pendiente de pago a la fecha de terminación del Contrato de Distribución, ella se compensó de pleno derecho con las que ZZ1 adeudaba a XX, de modo que la obligación de XX se extinguió. Para el evento que se determine que la compensación no ha operado, XX no está en mora, ya que la Cláusula 16.5 del Contrato de Distribución lo faculta para retener toda suma que adeudara al distribuidor por 12 meses contados desde la fecha del último contrato de prestación de servicios de monitoreo. Tampoco es efectivo que XX haya incumplido con el deber de informar, ya que entregó la información oportunamente, como se detalla en el escrito de contestación.

B. En relación con la contestación de ZZ2, en la que ésta solicita que la demanda sea rechazada por no ser efectivos sus fundamentos de hecho, señala que todas y cada una de las prestaciones reclamadas por XX se fundan en el Contrato de Distribución, se encuentran pendientes de pago y son exigibles a ZZ2 en virtud de la Cláusula 14.I del mismo contrato.

II) Respecto de la demanda de indemnización de perjuicios, y en relación con la contestación de ZZ1, señala que la Cláusula 16.2(iv) del Contrato de Distribución es plenamente válida. El referido contrato no es de adhesión, y si lo fuera, la mencionada cláusula es plenamente vigente, toda vez que no importa el ejercicio abusivo de un derecho ni es contraria al orden público ni a la buena fe.

Luego señala que las obligaciones de no hacer incumplidas por ZZ1, le eran plenamente exigibles. ZZ1 trata de fundamentar cómo las referidas obligaciones habrían sido puestas de cargo del distribuidor sólo en la medida en que eran compensadas por un contrato a largo plazo que se cumpliera por todo el término acordado.

Agrega que el Contrato de Distribución era un contrato *intuitu personae* y que las obligaciones de no hacer estaban motivadas en la buena fe de los contratantes. ZZ1 tenía acceso a información confidencial de XX generada por largos años en los distintos países en los cuales es un actor en el negocio de la seguridad. Así, el “know how” de una compañía de este tamaño es uno de sus más importantes activos y, pese a que se pretenda que carece de todo valor en la especie, dados los conocimientos de los ejecutivos y dueños de ZZ1, éstos son personas con corta trayectoria en el rubro y en un mercado muy pequeño. Por esto, la restricción a la competencia de parte de ZZ1, sus representantes y sus filiales, es una consecuencia de la buena fe que las partes se deben guardar, aún con posterioridad al término del contrato. Y en la especie, así lo acordaron las partes. La buena fe con que debía actuar ZZ1 le era exigible cualquiera fuera el tiempo de duración del contrato, como el perjuicio que se trataba de evitar con las mencionadas obligaciones, podía tener lugar para XX sin importar el tiempo de duración del mismo contrato.

Expresa que las cláusulas que imponían las referidas obligaciones de no hacer no tienen su explicación en la dinámica económica del contrato, sino en la buena fe que debía uniformar su cumplimiento. Por esto, no debe estimarse que ZZ1 renunció a competir o a divulgar la información confidencial a la que tenía acceso, a cambio de un contrato de largo tiempo.

A continuación señala que se debe considerar que ZZ1 convino voluntariamente en el Contrato de Distribución, el que ponía de su cargo los deberes de no competencia, exclusividad, confidencialidad

y uso reservado de la "IP", por un período de tiempo que sobreviviría incluso en caso de terminación anticipada del contrato. Esto quiere decir que estaba conforme con ello, y que las obligaciones que asumía le parecían equivalentes con las prestaciones o beneficios que obtenía. XX, ZZ1 y ZZ2, establecieron que las obligaciones de exclusividad, no competencia, confidencialidad y uso reservado de la "IP" seguirían vigentes, aun cuando el contrato terminara anticipadamente, en aplicación de la autonomía de la voluntad.

Luego señala que el pacto de exclusividad y la cláusula de no competencia no atentan contra la libertad económica de ZZ1, pues aún en cumplimiento de las mismas, se pueden ejercer libremente los derechos a desarrollar una actividad económica lícita, a la libertad de trabajo, y a la libre contratación, sólo que con la restricción de no desarrollar actividades que constituyan competencia de su co-contratante. Las referidas obligaciones, en la especie, constituyen una mera restricción a la libertad económica, restricciones que son propias de cualquier vínculo obligacional que contraiga una persona. Además, se trata de derechos que cada persona, en ejercicio de su autonomía de la voluntad, puede renunciar.

Respecto de lo que señala ZZ1 en cuanto a que la obligación de no competencia importa un atentado a las normas regulatorias del mercado, expresa que son muchas las compañías que ofrecen servicios similares a los de su representada y que no existe barrera para que cualquier persona –incluso los demandados una vez vencido el plazo– pueda entrar en el negocio y competir con XX.

Por lo demás, agrega que XX reclama los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones de no hacer durante la vigencia del Contrato de Distribución, por lo que resulta ociosa toda la argumentación tendiente a evitar la pervivencia de las obligaciones de no-competencia y exclusividad después de la terminación del contrato.

Expresa que, en cuanto al supuesto objeto y causa ilícitos de las obligaciones de no-competencia impuestas por el contrato, las nulidades por objeto y causa ilícitas no cabe invocarlas respecto de una estipulación aislada de un contrato ya que el objeto y la causa son requisitos de todo acto jurídico, por lo que la argumentación de ZZ1 llevaría a la declaración de nulidad de todo el Contrato de Distribución, cuestión que no ha alegado. Agrega que no es efectivo que con la obligación de no-competencia se facilite el desarrollo de prácticas monopólicas de XX, o que con ello se vulnere el orden público económico.

A continuación, niega que XX habría ofrecido a ZZ1 o a otros distribuidores reincorporarse al negocio, a cambio del pago de una suma de dinero, como también rechaza la afirmación efectuada por ZZ1 según la cual XX habría recibido efectivamente pagos de algunos distribuidores con igual finalidad.

Finalmente, expresa que el que su representada haya puesto término al Contrato de Distribución por la Cláusula 16.2(iv), no significa que haya renunciado a reclamar los perjuicios por incumplimiento de las obligaciones de no hacer señaladas, ni que haya convalidado los actos ilícitos que ejecutó ZZ1.

En relación con la contestación de ZZ2, señala que TR3 sí está relacionada con ZZ1 y con ZZ2 y que la vinculación se da a través de don A.F.

A continuación, expone los principales antecedentes que revelan la antedicha relación:

- a) En la constitución de ZZ1 Chile S.A. por TR5 Limitada e Inmobiliaria TR13 Limitada, obró como representante de esta última don A.F.
- b) TR12 S.A. e Inmobiliaria TR15 S.A. constituyeron TR3.

- c) La principal accionista y controladora de TR12 S.A. es Inmobiliaria TR13 Limitada.
- d) Inversiones ZZ2 Limitada está constituida por la sociedad TR16, de propiedad de don A.F. (en más de un 99%), y de su cónyuge doña E.C.
- e) Don A.F. es director y presidente ejecutivo y fue vicepresidente de TR12 S.A.

Luego señala que con su demanda de indemnización de perjuicios no vulnera el principio del efecto relativo de los contratos, ya que ésta se dirige en contra de las personas que suscribieron el contrato, y por ella se persigue la indemnización de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones de no hacer que éstos se impusieron, no sólo respecto de su propia actuación, sino de la de sus representantes y filiales. Si cualquiera de ellos incumplía, los contratantes se obligaron a indemnizar.

Agrega que esta obligación que se impusieron los contratantes no es sino una promesa del hecho ajeno, con la salvedad de que ZZ1 y ZZ2 no se obligaron a que los terceros ratificarían el contrato celebrado, sino que no ejecutarían determinadas actuaciones. Esa estipulación tuvo los efectos que le señala el Artículo 1.450 del Código Civil. Así, si bien los representantes y filiales del distribuidor y del obligado solidario no contrajeron obligación derivada del Contrato de Distribución, sí lo hicieron los contratantes por los hechos de estos terceros, de manera que el incumplimiento de los mismos, redundaría en perjuicios que se obligaron a indemnizar. Finalmente señala que esta regla debe complementarse con la del inciso 2º del Artículo 1.536 del Código Civil.

A fojas 384 don C.P. y doña A.A., por su mandante ZZ1, replican reiterando lo dicho en su demanda, insistiendo en los hechos siguientes:

- a) El pretendido término unilateral del Contrato de Distribución celebrado con XX se debió a una política de TR1 consistente en reducir sus operaciones en todos los países, de manera que en el mismo día y prácticamente a la misma hora, XX-TR1 puso término a la gran mayoría de los contratos de distribución en el mundo entero.
- b) Resulta ilógico sostener que la terminación anticipada del Contrato de Distribución se debió al grave y reiterado incumplimiento de sus obligaciones de parte de ZZ1, puesto que en mayo de 2002 fue premiado como el mejor dealer de la convención y tres semanas antes se le había renovado su condición de Master Dealer.
- c) No obstante que en su contestación XX reconoce que los equipos son de propiedad del dealer, en muchos casos ha impedido que ZZ1 los retire del domicilio del cliente cuando el contrato de monitoreo ha terminado. En otros casos XX ha procedido a retirarlos por cuenta propia y, en los pocos casos en que ZZ1 los ha sacado, no ha podido reutilizarlos por estar bloqueados.

En cuanto a las excepciones, defensas y alegaciones opuestas por XX, señalan que:

I. Respecto de la excepción de falta de jurisdicción y de competencia del Tribunal Arbitral para conocer de determinadas pretensiones de ZZ1, expresan que en cuanto a lo formal, debe ser rechazada por falta de fundamento. En cuanto al fondo, no existen pretensiones ajenas al contrato ni con otros fundamentos que no sea el incumplimiento de XX. Tan solo XX, a los fines de su conveniencia, intenta ahora separar genéricamente las pretensiones de ZZ1, TR5 y TR6. Lo que XX dice que ZZ1 le adeuda, \$ 565.600.644, efectuando un gráfico al efecto, no son sino la expresión numérica de las operaciones de TR5, ZZ2, ZZ1 y TR6, consideradas independientemente y luego como fusionadas. También al hablar del número de cuentas generadas por ZZ1 durante la vigencia del contrato, esto es 18.703, se

comprenden las cuentas generadas por los cuatro antes nombrados. En definitiva, tanto en el hecho como en el derecho, TR5, ZZ2 y TR6 actuaron fusionadas con ZZ1 y al amparo del contrato suscrito por esta última con XX. Resulta contradictorio que XX pretenda otorgar a la fusión alcances distintos de los que ella misma le ha dado como pautas generales a todos los dealers del mundo a través del "Dealer Program".

II. Respecto a la supuesta falta de legitimación activa de ZZ1 para reclamar en autos pretensiones de que serían titulares terceros ajenos a la cláusula arbitral que fija la competencia de este Tribunal, debe rechazarse puesto que ZZ1 nada demanda por don F.A. ni por TR14.

III. En cuanto a la causal de terminación contenida en la Cláusula 16.2(iv) del contrato, expresan que de las propias declaraciones de XX en su demanda se concluye que el Contrato de Distribuidor Autorizado era un contrato de adhesión y que incorpora condiciones generales contenidas en los "Lineamientos", de manera que las características del contrato y la clara posición dominante de XX en la relación comercial determina que estamos ante un contrato "predispuesto" o "por adhesión", que integra un "programa" (programa de distribuidores) y cuyas cláusulas no pueden negociarse, por lo que deben interpretarse en función de la situación del "adherente" en caso de que surjan iniquidades o abusos. La parte de XX pretende que el Artículo 1.545 del Código Civil es el único que rige las relaciones contractuales, pretendiendo asilarse en la fuerza obligatoria del contrato; esta norma es procedente cuando el contrato es "legalmente" celebrado. Pero también rige el Artículo 1.546 del cuerpo legal antes citado, según el cual los contratos deben ejecutarse de buena fe y obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino que a todo aquello que emana de su naturaleza o que por la ley o la costumbre le pertenece.

Agregan que, sea que estemos frente a un contrato de adhesión o frente a un contrato libremente discutido, el contrato que liga a las partes es un contrato que contiene cláusulas abusivas. XX no puede pretender que la Cláusula 16.2(iv) contiene una facultad que puede ser ejercida sin expresión de causa y aun cuando hubiera tenido el derecho potestativo de poner término al contrato, cuestión que, en todo caso, ZZ1 controvierte. Ese derecho no es absoluto, no puede ser ejercido arbitrariamente en contra de los derechos de ZZ1.

A continuación señalan que la declaración unilateral de voluntad no es un modo genérico de extinguir las obligaciones, salvo que la ley lo disponga en contratos específicos. Este término unilateral en un contrato atípico, bilateral, oneroso y conmutativo atenta en contra del orden público en materia contractual, provocando un grave desequilibrio entre las partes contratantes. Al pretender XX que existe causa en el acto jurídico de terminación, está reconociendo que necesitaba la existencia de una causa para ejercer la facultad contenida en el Artículo 16.2(iv) y ésta no sería otra que la conveniencia para los intereses de XX. Todas las restantes causales que se refieren a motivos imputables al distribuidor se encuentran tratadas en otras disposiciones del Artículo XVI. La única causal genérica imputable al distribuidor se encuentra contenida en la Cláusula 16.2(v) que contiene la posibilidad y el derecho a que el distribuidor modifique o solucione el motivo que ha dado lugar al aviso de término en el plazo de 30 días. Todos los incumplimientos que pretende invocar XX, se encontrarían, de ser efectivos, en la Cláusula 16.2(v) y no en la Cláusula 16.2(iv). Lo anterior significa necesariamente que XX debió comunicar los supuestos incumplimientos que ahora imputa a ZZ1 y otorgar el plazo de 30 días para subsanar su supuesta conducta incumplidora. Las relaciones contractuales deben obedecer a una realidad objetiva, funcional a la buena fe, debiendo, otra vez, recordarse que XX tomó esta decisión no sólo en Chile, sino en el mundo entero, de reducir sus operaciones por necesidades de su matriz (TR1).

Luego, expresan que XX sostiene que la facultad de poner término unilateral anticipado del contrato no contendría ninguna obligación, por lo cual la referencia al Artículo 1.478 del Código Civil

es improcedente. Es absurda la pretensión de XX de creer que tiene la facultad de liberarse de todas las obligaciones que para ella emanan del contrato, simplemente, si quiere y, además, que la Cláusula 16.2(iv) no contiene referencia alguna a una obligación, pues se refiere a todas las obligaciones del contrato para XX.

Señalan que al reconocer XX en su contestación que “no es efectivo que mi parte se encontraba facultada para poner término por su sola voluntad y sin motivo o justificación alguna al Contrato de Distribución celebrado”, hace una afirmación que constituye una confesión expresa y espontánea de la inaplicabilidad de la Cláusula 16.2(iv). Sin embargo, acto seguido intenta mutar la causal de término invocada en la comunicación de 2 de agosto de 2002 y reiterada en su demanda, por una de aquellas que supone el incumplimiento del distribuidor.

**IV.** Como es ineficaz la cláusula que faculta a XX para poner término anticipado al contrato por su mera voluntad, el contrato no ha expirado y, por lo tanto, es procedente demandar la resolución del contrato con indemnización de perjuicios.

**V.** XX afirma que no se cumpliría, en la especie, con los presupuestos de la responsabilidad contractual demandada por ZZ1. Hubo obligaciones incumplidas por XX y cuyo incumplimiento niega:

Respecto de la necesidad de TR1 de poner término a los contratos de distribución, no puede pretenderse desvincularla con XX Chile, pues aquélla es socia financista y controladora de ésta. Reiteradamente se ha expresado que las decisiones de la filial tuvieron que verse afectadas por los problemas en la contabilidad corporativa.

XX impidió a ZZ1 durante el plazo de preaviso, notificarle las ventas que a la fecha de la comunicación de término tenía hechas, haciendo que esas cuentas fueran conectadas por otros dealers. XX tampoco recibió las cobranzas ni contestó a ZZ1 ninguna de las cartas en que le solicitaba diversas instrucciones, ni informó los servicios técnicos que ZZ1 debía prestar.

XX, reconoce en su contestación que informó a los clientes de ZZ1, durante el plazo de preaviso, la circunstancia de haber puesto término al contrato, y pretende justificarse en dos motivos, ninguno de los cuales se condice con la realidad.

En cuanto a la competencia desleal e intereses personales incompatibles, XX no entiende los fundamentos del incumplimiento que se invoca, pues no se trata de pedir mayores beneficios, sino igual tratamiento.

En cuanto al pago de los premios, XX reconoce el retardo, lo que explica por la “marcha blanca”. Luego señala que pagó, pero deberá acreditar cuándo, cómo y cuánto.

En cuanto al incumplimiento de la obligación de mantener la exclusividad de ZZ1 en la ciudad de Calama, esta obligación no emana sólo del contrato sino de los acuerdos que las partes introdujeron durante su vigencia.

Respecto al incumplimiento en relación a los clientes referidos, XX no puede pretender que éstos no hayan existido por el solo hecho de que el contrato no hable de ellos.

**VI.** Respecto a la supuesta improcedencia de todas y cada una de las pretensiones que se demandan, invocada por XX, ZZ1 replica que:

No es procedente la compensación a la que XX pretende imputar el pago de la suma de que da cuenta la factura N° 585 de 1° de agosto de 2002 y de la suma de \$ 130.669.300 que XX debía a ZZ1 por concepto de producción no facturada.

Los premios y bonos de producción nunca fueron pagados.

El fondo de marketing, que debía ser de cargo de XX y de ZZ1, sólo fue soportado por éste.

La gestión de cobranza, función que es ajena al dealer, hubo de llevarse a cabo por ZZ1 debido a la incapacidad operativa de XX. La responsabilidad de XX en este sentido emana del propio Contrato de Distribución o, en subsidio, del cuasicontrato de agencia oficiosa, en cuanto la gestión fue útil.

La suma que se cobra por concepto de multa en el pago de los premios ha sido determinada de acuerdo a los parámetros que el mismo demandado utilizó.

**VII.** Procede el pago de todas y cada una de las sumas que se cobran por concepto de daño emergente, porque XX –independientemente de si la Cláusula 16.2(iv) es inexistente, nula o inoponible– debe responder por los perjuicios demandados, en cuanto su causa de pedir se encuentra en los incumplimientos de ella.

**VIII.** Respecto de las sumas que se demandan por lucro cesante, la obligación de XX de asumir el pago por este concepto, radica en que, siendo inexistente, nula o inoponible la Cláusula 16.2(iv), corresponde declarar resuelto el contrato y proceder al pago de los perjuicios ocasionados.

A fojas 437 don C.P. y doña A.A., duplican, tanto respecto de la demanda de cobro de pesos como de la de indemnización de perjuicios, deducidas por XX.

**I.** Respecto de la demanda de cobro de pesos señalan que:

**A.** Respecto de las cuentas caídas:

- i.** XX sostiene que el criterio de distribución de riesgos es de carácter objetivo –vigencia del contrato por más o menos de doce meses– y, agrega, “cualquiera fuera la causa de terminación en uno y otro caso”. Esta frase no está ni en el contrato ni en los Lineamientos.
- ii.** Es evidente que el distribuidor no puede soportar los cargos por las cancelaciones que no son de su responsabilidad. La relación contractual funcionaba considerando quién era el responsable, por lo que, oportunamente, no se efectuaron los cargos que ahora se activan y aplican.
- iii.** El distribuidor respondía por cuentas caídas por: Renuncia del cliente escriturada y auditada, traslado de domicilio, sin querer el servicio en el nuevo, traspaso a la competencia y falta de pago de cargo del deudor pero no por inoperancia de XX.
- iv.** XX respondía por cuentas caídas por: Mal servicio, no informar al distribuidor que una cuenta estaba en vías de ser considerada caída para su recuperación, y por renuncia por otras razones distintas de las que eran de cargo del distribuidor.
- v.** No es posible asumir que todas las cuentas caídas durante los primeros doce meses del contrato son de cargo del distribuidor, porque ello permite a XX por ejemplo, cancelar la cuenta, e incorporarla con otro RUT, sin pagar el honorario ni la renovación y además, recuperar el honorario básico que antes pagó. Este procedimiento fue utilizado por XX.

- vi. Cada cuenta caída debía ser respaldada por una carta de renuncia, las que jamás se entregaron a ZZ1, en el número de cuentas caídas que se imputan.
  - vii. Nadie puede aprovecharse de su propio dolo o culpa para dejar de cumplir con su obligación, porque previamente se asignó que la responsabilidad por la cuenta caída no era de su incumbencia.
  - viii. Si XX hubiera cumplido con su obligación de entregar los reportes de cuentas caídas íntegros y fundados, se habría podido determinar la causa de la cancelación y a quien correspondía asumirlo.
  - ix. Todas las cuentas caídas, por culpa de XX, durante el período que ella misma ha calificado de “marcha blanca”, son de su cargo.
- B. Respetto de las modificaciones del Contrato de Distribución:**
- i. El contrato fue modificado en reiteradas oportunidades, incluso por escrito.
  - ii. XX ofreció mantener en el programa a ZZ1, requiriéndole un significativo pago para ello, en una política implementada también con otros dealers, tanto en Chile como en el extranjero.
- C. Para argumentar que se le adeudan los cargos por cuentas canceladas imputables a TR5 y TR6, XX ha reconocido expresamente la fusión de ZZ1 con TR6, cuestión que desde un comienzo negó.**
- D. Respetto de la excepción de contrato no cumplido:**
- i. XX se equivoca cuando afirma que la excepción sería improcedente ya que el contrato ha expirado, por cuanto ZZ1 ha alegado la inexistencia, nulidad e inoponibilidad de la cláusula por la que XX puso término al mismo, razón por la cual debe entenderse vigente. Aun cuando se estime que el contrato terminó, se equivoca XX, ya que los contratos producen efectos post contractuales.
  - ii. Resulta un despropósito sostener que ZZ1 haya confesado algún incumplimiento por el hecho de oponer la excepción, ya que antes de oponer la excepción, ZZ1 alegó la improcedencia de la responsabilidad demandada por no existir incumplimiento y la excepción de contrato no cumplido se opuso en subsidio de las otras defensas alegadas.
  - iii. XX señala que no cabe oponer la excepción frente a incumplimientos menores. En la especie, los incumplimientos de XX son mayúsculos, como gigantes los daños sufridos por ZZ1.
  - iv. En cuanto a los fundamentos de la excepción debe tenerse presente que: a) ZZ1 sí reclamó del grave incumplimiento de XX al no pagar los honorarios básicos correspondientes a las cuentas producidas en el último período, solicitando una medida prejudicial precautoria y anunciando demanda de cobro de pesos ante el 7º Juzgado Civil de Santiago; b) XX estaba en mora no sólo en virtud del N° 1 del Artículo 1.551 del Código Civil por las razones recién expresadas, sino que también por aplicación de los demás números del referido Artículo, que la obligaban al pago íntegro y dentro de cierto plazo de las sumas adeudadas; c) XX compensó supuestos créditos para con ZZ1 antes que el contrato terminara, contra texto expreso, que sólo lo habilitaba para actuar de esa forma una vez concluido el mismo y previa conciliación conforme, de las cuentas, lo que nunca ocurrió.

Finalmente, en subsidio de la excepción opuesta y conforme con lo dispuesto en el Artículo 312 del Código de Procedimiento Civil, alegan ahora la improcedencia de la responsabilidad civil reclamada por XX, por incumplimiento de su parte, fundados en los mismos hechos expuestos al contestar, los que dan por reproducidos.

**II.** Respecto de la demanda de indemnización de perjuicios, en general, se remiten a lo que han señalado con anterioridad y, además, expresan que:

**A.** La libertad contractual no puede llegar al extremo de suprimir la obligación de ejecutar los contratos de buena fe, pues atenta incluso contra sí misma.

**B.** XX pretende que los fundamentos de las restricciones a la libertad económica y contractual del dealer, estaban motivadas en la buena fe y con el propósito de evitar un perjuicio para XX. El “know how” que XX pretende calificar como el principal activo de XX no es tal. En efecto, TR1 ingresó al negocio de la seguridad en el año 1998, cuando compró a XX, que sólo operaba en Estados Unidos de Norteamérica. Los principales ejecutivos de XX, quienes eran los únicos que conocían este negocio, fueron despedidos y reemplazados por personas de confianza de TR1. Chile fue el primer país donde XX abrió operaciones, mediante la compra de carteras de empresas de seguridad que estaban operando en Chile hace bastante tiempo, como TR2 y TR5. También fue el primer país en el que se implementó el Dealer Program. De lo anterior se sigue que si algún “know how” existía respecto del negocio de la seguridad, tal activo no era ni fue de XX sino de los operadores del sistema en Chile.

Por otra parte, no puede pretender XX que las obligaciones de no hacer, tantas veces referidas, eran accesorias y no principales, para los efectos de desvincular su eficacia a la equivalencia de las prestaciones que supone un contrato bilateral. Es ridículo pensar que ZZ1 habría renunciado a explotar por largo tiempo el negocio de la seguridad para incorporarse al Dealer Program a cambio de nada.

**C.** Reconoce XX que este tipo de pactos y obligaciones de no hacer no son eficaces en los casos en que uno de los contratantes es más débil en la relación contractual. Pues bien, existe clara evidencia de la posición dominante de XX en el contrato, lo que importaría, según lo confiesa XX, que las restricciones a la libertad económica de ZZ1, serían ilegítimas.

**D.** Respecto de la nulidad por objeto y causa ilícitos de las obligaciones de no competencia impuestas por el contrato, sobre la cual XX señaló que sería improcedente, pues el objeto y la causa no son requisitos de cada estipulación sino de todo el acto jurídico, señalan: a) acto jurídico es toda manifestación de voluntad destinada a crear, modificar o extinguir derechos u obligaciones. Así, cada cláusula que contiene una declaración de voluntad destinada a producir el preciso efecto jurídico de crear una obligación es un acto jurídico; b) el contrato de distribución es un acto jurídico complejo que comprende diversas relaciones jurídicas entre las partes, tales como la distribución, el servicio técnico, la propiedad de los equipos, etc.; c) la tesis de XX es absolutamente contraria al principio de la conservación de los contratos, según el cual debe procurarse que la ineficacia de una cláusula determinada del contrato no afecte la validez total de él; y d) este mismo principio fue recogido expresamente por las partes en la Cláusula 18.10 del contrato.

**E.** Sostiene XX que en virtud de la fuerza obligatoria del contrato, que ha dado origen a la denominada “intangibilidad de los contratos”, nuestro sistema impediría que los jueces modifiquen los términos de las convenciones pactadas. Lo anterior es falso. Si así fuese, los jueces no podrían declarar la inexistencia, nulidad o inoponibilidad de una determinada convención. Por lo demás, existen abundantes situaciones, tanto doctrinarias como legales, en que se admite la revisión judicial de determinadas cláusulas de un contrato, aún de aquellos libremente discutidos. Tal es el caso de las cláusulas abusivas, de la doctrina de la imprevisión, de la acción *quantum minoris* por vicios redhibitorios, etc.

A fojas 457 doña M.K., en representación de XX, duplicó, ratificando todas y cada una de las afirmaciones que efectúa en la contestación de la demanda, insistiendo únicamente en aquellas cuestiones que le han parecido particularmente relevantes para la materia que se debate ante este Tribunal Arbitral:

- A)** Este Tribunal Arbitral es incompetente para conocer de los derechos de que sería titular TR5, emanados de su vinculación con XX y que tendrían una causa anterior a la fecha de celebración del Contrato de Distribución celebrado entre las partes de este juicio.
- B)** ZZ1 no puede eximirse del deber de responder por aquellas cuentas caídas supuestamente por las deficiencias en el servicio de XX dentro de los 12 primeros meses contados desde la celebración de cada uno de los contratos de monitoreo, siendo improcedente desvincularse del contrato –en el que se estableció un criterio objetivo de distribución de riesgos– o eximirse de las obligaciones a que se sujetó libre y voluntariamente y a las que, por lo demás, se ajustó sin reparos durante los dos años de vigencia del contrato.
- C)** Aunque XX funciona con sus propios ingresos, y no requiere nuevos financiamientos de TR1, esta compañía le ha seguido aportando capital por cuantiosas sumas de dinero, lo que demuestra que sigue siendo una sociedad plenamente solvente.
- D)** Como se ha dicho in extenso, la terminación del Contrato de Distribución con ZZ1 y ZZ2, sólo se debió a los graves y reiterados incumplimientos en que habría incurrido ese distribuidor y su obligado solidario, los que, por lo demás, no podían ser subsanados por los mismos.
- E)** La situación de los restantes dealers con los que XX terminó sus contratos de distribución es distinta y se debió, entre otras razones, a que la labor desempeñada era deficiente o que la relación contractual de algunos de ellos había dejado de ser beneficiosa para XX.
- F)** Los incumplimientos de ZZ1 y ZZ2 están dados por la constitución de TR3 y el ejercicio a través de ella del mismo giro de XX, violando los deberes de exclusividad, confidencialidad, no competencia y uso reservado de la “IP”, impuestos a ambos, a sus socios, accionistas y filiales.
- G)** No es efectivo que XX haya impedido a ZZ1 retirar sus equipos de detección de eventos desde el domicilio de los clientes que ya terminaron su relación comercial con XX, ni que los haya retirado ella misma sin ponerlos a disposición de ZZ1, ni menos que los haya inutilizado. Además, los honorarios básicos de cuenta de alarma pagados por XX al distribuidor a la fecha de incorporación del cliente, se entiende que cubren la gestión y las prestaciones debidas por él mismo –dentro de las cuales se encuentra el comodato de los equipos– por los primeros 3 años de vigencia de los contratos de monitoreo.
- H)** El contrato celebrado entre XX y ZZ1 no es un contrato de intermediación como afirma esta última, pues en virtud de él se imponían al distribuidor obligaciones que superaban con creces las labores de mero intermediario.
- I)** La única causal de terminación del Contrato de Distribución que XX ha invocado, es la contemplada en la Cláusula 16.2(iv) que la facultaba para ponerle término sin necesidad de expresar causa, dando aviso a ZZ1 con 45 días de anticipación, y fue ese derecho el que ejerció en la carta de 2 de agosto de 2002. El hecho que XX en su contestación haya expresado los motivos que determinaron el ejercicio de ese derecho, no ha importado mutación de la causal contractual invocada.
- J)** Resulta, por decir lo menos, curioso que ZZ1, en su réplica, no haya hecho mención alguna a los incumplimientos que XX le imputa. Su única reacción ha sido su oposición a la supuesta intención de

XX de modificar la causal de terminación del contrato que había hecho valer. Es absurdo pretender que XX se encuentre impedida de alegar los incumplimientos de ZZ1 por no haberlo hecho antes de demandar en este juicio arbitral.

- K)** TR1 es una persona jurídica distinta de XX, de manera que no son imputables a la segunda los actos de la primera, ni responde por los mismos. Cabe recordar que en este juicio sólo son partes ZZ1, ZZ2 y XX, y la materia está definida por todas aquellas cuestiones que se suscitaren entre estas mismas partes, en tanto celebrantes del Contrato de Distribución.
- L)** La doctrina del levantamiento del velo es absolutamente inaplicable a estos autos. En el presente juicio nos encontramos frente a la demanda de ZZ1, intentada en contra de XX quien no es sólo formal sino efectivamente su co–contratante, además de una sociedad plenamente responsable, en pleno funcionamiento y con un patrimonio suficiente para responder de las eventuales condenas que este Tribunal Arbitral pudiera imponerle.

El principio general en todos los sistemas jurídicos –incluso en aquellos en los que se reconoce aplicación a la doctrina del levantamiento del velo– es el respeto a la personalidad jurídica. Solamente por excepción, frente a graves situaciones, y con las finalidades de prevenir el daño que se puede ocasionar a accionistas minoritarios o a terceros y de reaccionar frente al fraude de las instituciones jurídicas, los Tribunales pueden desconocer la realidad jurídica para atender directamente al substrato material subyacente.

En este caso, expresa, ¿cuál sería el perjuicio que facultaría a ZZ1 para reclamar el “levantamiento de velo”? ¿Y cuál el supuesto fraude efectuado por mí representada o por TR1, o cuál el abuso a la institución de la personalidad jurídica efectuado por ésta o aquélla?

Pese a que TR1 es una sociedad relacionada, los actos de la misma son para XX, actos de terceros.

- M)** Las expresiones de ZZ1 acerca de la forma en que XX desarrolla su negocio resultan abiertamente injuriosas y atentatorias en contra de su imagen y la de su sociedad relacionada TR1. XX contabiliza como ingresos las sumas que obtiene del distribuidor por concepto de cargos por conexión y están destinadas a reembolsar los gastos en que ha incurrido XX en la revisión, aprobación y conexión de cada una de las cuentas a sus sistemas. No es efectivo que el negocio del distribuidor esté centrado en la renovación de cuentas. Es poco creíble, a estas alturas, que ZZ1 se atreva a afirmar que el negocio de distribuidor no le resultó beneficioso.
- N)** En cuanto a la naturaleza jurídica del Contrato de Distribución celebrado entre las partes:
- i. Los contratos de adhesión tienen lugar entre una parte o contratante fuerte, que está dada por el que provee un bien o un servicio –y que es quien redacta el contrato– y una parte débil, constituida por el interesado (y necesitado) en la adquisición o en el goce del mismo, que se limita a aceptar (apremiado por la necesidad) el contenido de la oferta. En la especie, no concurren los requisitos del contrato de adhesión, pues el esquema de la relación entre las partes es diferente de la propia de tales contratos; la necesidad concurre en quien redacta el contrato y son los dealers, esto es, los que aceptan la redacción propuesta, quienes prestan el bien o servicio requerido.
  - ii. ZZ1 y ZZ2 Limitada concurren con su voluntad a aceptar cada una de las cláusulas del Contrato de Distribución.

- iii. Aunque el Tribunal Arbitral determinara que se trata de un contrato de adhesión el celebrado entre las partes, éste es plenamente válido, es una ley para las partes, las que se encuentran obligadas a cumplir cada una de sus estipulaciones.
  - iv. Es válida la cláusula contenida en el Artículo 16.2(iv) del Contrato de Distribución, bajo el principio general de la libertad contractual, la cual es absoluta en los contratos atípicos, como es el que liga a las partes, siempre que ello no se oponga a los principios mínimos impuestos por la moral, el orden público y las buenas costumbres.
  - v. No hay abuso del derecho en el Artículo 16.2(iv); el derecho contenido en ese Artículo fue ejercido por XX en los términos contenidos, respetando los plazos del aviso previo y la forma de notificación. Si del ejercicio de este derecho resultó un daño para ZZ1, debe estimarse que se trata de un daño que las partes expresamente habían previsto como posible y aceptable.
  - vi. Tampoco es efectivo que la mencionada cláusula sea contraria al orden público. La cláusula es válida, no es contraria a ningún principio básico de nuestro sistema jurídico, en que, en el derecho privado, rige la libertad contractual, estando permitido todo aquello que la ley no prohíbe. No se opone al orden público la posibilidad de que el contrato termine por la voluntad unilateral de XX. Tampoco estamos frente a obligaciones meramente potestativas, sino que las obligaciones emanadas del Contrato de Distribución eran puras y simples para las partes, no así el mismo contrato, el que se encontraba sujeto a una causal de terminación de resorte unilateral.
  - vii. No es posible que se declare la nulidad de alguna de las cláusulas de un contrato válidamente celebrado ya que no existe en nuestro sistema la facultad genérica de los Tribunales de declarar la nulidad de algunas de las cláusulas de los contratos válidamente celebrados por las partes, puesto que ello sólo se autoriza en ciertas regulaciones específicas, como sucede en la Ley Sobre Protección de los Derechos de los Consumidores. El Juez no puede, por la vía de la nulidad o la inoponibilidad de cláusulas, alterar los términos en los que las partes han estimado que sus prestaciones eran conmutativas. Además, no concurren en la especie, ni respecto del contrato celebrado, ni de las cláusulas del mismo, ninguno de los vicios que el legislador sanciona con la nulidad, supuestos que deben ser interpretados restrictivamente, en la medida en que contemplan sanciones.
- O) Respecto a la responsabilidad contractual reclamada por ZZ1 y a todas y cada una de las prestaciones demandadas por la misma, XX afirma su improcedencia, puesto que no ha incurrido en ninguno de los supuestos incumplimientos de que se le acusa.

A fojas 479 don M.V., por ZZ2, duplica, reiterando lo dicho en su contestación y analizando algunas aseveraciones expuestas por XX en su réplica, que permitirían desvirtuar ambas demandas:

1. No obstante la participación de don A.F. como vicepresidente y accionista indirecto de TR12 S.A., estas vinculaciones no constituyen una fuente de eventuales obligaciones de indemnizar los perjuicios que XX reclama a ZZ2.

Así, las Cláusulas 1.13 y 1.22 del Contrato de Distribución que definen “filial” y “representante”, sólo son aplicables a XX y su distribuidor, ya que el obligado solidario no está incluido en dichas definiciones.

Por otra parte, el Contrato de Distribución, fue suscrito únicamente por XX y ZZ1; ZZ2 no lo suscribió, razón por la cual, los términos en que ésta avaló o se obligó solidariamente con ZZ1 son los estrictamente legales y no los contenidos en el Contrato de Distribución.

2. No es efectivo que TR3 otorgue condiciones más ventajosas para los ex clientes de XX. Tampoco es efectivo que TR3 haya autorizado a sus vendedores a referirse a supuestas fusiones o adquisiciones de participaciones sociales o acciones de XX.

3. Respecto al efecto relativo de los contratos, por lo dicho más arriba, en cuanto a que los conceptos de filial y representante no son aplicables a ZZ2, los efectos de este contrato se extienden a XX y ZZ1, sus filiales y representantes del modo que ellos definieron y, a ZZ2.

4. Por último, resalta la audacia de XX al solicitar que se declare que terceras personas, como TR3, se abstengan de competir con XX, pues ello infringe no sólo el Artículo 1.545 del Código Civil, sino que también el Artículo 3º del mismo cuerpo legal.

**CONSIDERANDO:**

**EN CUANTO A LA OBJECCIÓN DE DOCUMENTOS:**

**Primero:** Que a fojas 877 la parte de ZZ2 objetó el original del Contrato de Distribución celebrado por XX y ZZ1, acompañado por XX con fecha 8 de mayo de 2003, por no emanar de su parte, pues no se encuentra firmado por el representante de ZZ2; por falta de integridad, por no encontrarse firmado el contrato propiamente tal y porque el anexo A es ajeno al mismo;

**Segundo:** Que se rechaza la referida objeción por extemporánea, pues se trata del mismo documento acompañado por XX a la demanda, bajo el apercibimiento del N° 3 del Artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, el cual no fue objetado en esa oportunidad por ZZ2, precluyendo su derecho a hacerlo;

**Tercero:** Que a fojas 1009, la parte de ZZ1 observa y objeta los documentos acompañados a fojas 770 por XX: a) Los signados VI.16, VI.17, VI.18, VI.19, VI.20, VIII.2 A), VIII.2 B), XI (Anexo A), X.3, X.4, XI.1 y X.2, por emanar de la parte que los presenta y no constarle su autenticidad e integridad; b) Los signados IV.9, IV.10, IV.11, IV.12, IV.13, IV.14, V.2, V.3, V.4, V.5, V.6, V.7, V.8, V.9, VI.2, VI.21 y VI.22, por emanar de terceros ajenos al juicio y que no los han ratificado ante el Tribunal; c) Todos los que se refieren a la vinculación de don A.F. y/o de TR13 con las empresas TR12 y/o TR3, por ser absolutamente impertinentes a la interlocutoria de prueba;

**Cuarto:** Respecto de las objeciones a los documentos V.3, V.4 y V.9, se estará a lo que se señala en el considerando sexto, y respecto de los demás documentos referidos en el considerando precedente, no obstante la objeción de ellos, podrán servir de base a una presunción judicial si correspondiere;

**Quinto:** Que también ZZ1 observó y objetó a fojas 1009 los siguientes documentos acompañados por XX a fojas 770: Documento 1.4, documento 1.6, documentos individualizados bajo los puntos III y IV, documentos V.5, V.6, V.7, V.10, VI.1, VI.2, VI.15, VI.16, VI.17, VI.18, VI.19, VI.20, VIII.2, VI.21, VII, IX.1, IX.2, X.3, X.4 y XI, objeciones todas que se rechazan por no fundarse en causales legales;

**Sexto:** Que en el mismo escrito de fojas 1009, ZZ1, además, observó y objetó los documentos V.3 y V.4 por carecer de fecha y el documento V.9 por ser falso, a lo menos ideológicamente, objeciones que el Tribunal acoge;

**Séptimo:** Que a fojas 1025 la parte de ZZ2 objeta los documentos acompañados por XX en su escrito de 8 de mayo de 2003 signados con los números 5, 6 y 7 del párrafo V, consistentes en una declaración jurada y dos transcripciones notariales, y los signados con los números 3 y 9 del mismo párrafo, consistentes en dos folletos y una carta, por no emanar de su parte y no ser auténticos;

**Octavo:** Que no obstante la objeción referida precedentemente, tales documentos podrán servir de base a una presunción judicial si correspondiere;

**EN CUANTO A LAS TACHAS:**

**Noveno:** Que a fojas 723, la parte de ZZ1 tachó al testigo don N.C. por la causal del N° 6 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, esto es, por carecer de la imparcialidad necesaria por tener en el pleito interés directo o indirecto, tacha que se acoge por cuanto el testigo ha declarado ser dealer autorizado de XX y que ésta puede poner término anticipado al contrato por así convenir a sus intereses;

**Décimo:** Que a fojas 746 la parte de XX tachó al testigo don M.G. por la causal del N° 6 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil y por la del N° 7 del mismo Artículo, esto es, tener amistad íntima con la parte que lo presenta, la cual se rechaza, por no aparecer de los dichos del testigo el interés directo o indirecto en el pleito que restaría imparcialidad a su declaración, ni la amistad íntima con la parte que lo presenta;

**Undécimo:** Que a fojas 843 la parte de ZZ1 tachó al testigo don L.J. por la causal del N° 6 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, la cual se desestima por no aparecer de los dichos del testigo que tenga un interés directo o indirecto en el pleito que restaría imparcialidad a sus declaraciones;

**Duodécimo:** Que a fojas 848 la parte de ZZ1 tachó al testigo don N.M. por la causal del N° 4 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, esto es, ser el testigo dependiente de la parte que lo presenta, y por la del N° 5 del mismo precepto legal, esto es, ser trabajador dependiente de la persona que exige su testimonio, la cual se acoge, pues el propio testigo reconoce que es contratista de XX, estando encargado de los servicios técnicos y de mantención desde hace tres años por lo que recibe mensualmente una remuneración;

**Decimotercero:** Que a fojas 979 la parte de ZZ1 tachó a la testigo doña P.C. por las causales de los números 4 y 5 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, la cual se acoge, toda vez que la testigo ha declarado que presta servicios para XX desde 2001 bajo un contrato de trabajo;

**Decimocuarto:** Que la parte de ZZ1, a fojas 985, tachó al testigo don E.O. por la causal del N° 6 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, la cual se rechaza, por cuanto de los dichos del testigo no aparece que tenga un interés directo o indirecto en el pleito que pudiera restar imparcialidad a sus declaraciones;

**Decimoquinto:** Que, por último, a fojas 1002, la parte de XX tachó al testigo don E.T. por las causales de los números 6 y 7 del Artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, la cual se desecha por no aparecer de sus dichos el interés directo o indirecto en el pleito que haría que su testimonio no fuera imparcial y tampoco se desprende de los mismos la íntima amistad con la persona que lo presenta manifestada por hechos graves;

**EN CUANTO AL FONDO:**

**Decimosexto:** Que la sociedad ZZ1, ha demandado a la sociedad XX, en adelante también XX-TR2, y ha solicitado se declare la inexistencia, la nulidad absoluta o la inoponibilidad a su co-contratante de la Cláusula 16.2 (iv) del Contrato de Distribuidor Autorizado, por las razones que expresa en su libelo, en la letra C del Capítulo V de la demanda;

**Decimoséptimo:** Que la Cláusula 16.2 (iv) del citado contrato es del siguiente tenor: "16.2. Terminación por XX-TR2. Sin perjuicio de otros derechos que le confiere la ley y el presente Contrato, XX-TR2 podrá poner término anticipado al presente contrato: ...(iv) transcurridos 45 (cuarenta y cinco) días contados a partir de la fecha en que XX-TR2 ponga en conocimiento del distribuidor su decisión de terminar el contrato por así convenir a sus intereses";

**Decimooctavo:** Que la inexistencia alegada se la funda en que la Cláusula 16.2 (iv) ya transcrita, contraviene el Artículo 1.545 del Código Civil, norma que sería de orden público e indisponible para las partes, habiéndose convenido, por imposición de XX, que el contrato puede ser dejado sin efecto mediante causales que no contempla la ley. Asimismo dicha cláusula, contrariaría el Artículo 1.567 del Código Civil, por cuanto en dicha disposición legal no se contempla la declaración unilateral de voluntad de una de las partes como modo de extinguir las obligaciones;

**Decimonoveno:** Que, dando este Tribunal por entendido que lo que se solicita declarar es la inexistencia de un acto jurídico que constaría en la cláusula tantas veces mencionada, ya que de otra forma resultaría manifiesta su existencia, fundado en la doctrina y en la jurisprudencia, debe rechazarse tal pretensión, toda vez que los requisitos de existencia de los actos jurídicos siempre se han considerado que están constituidos por la voluntad, el objeto, la causa y las solemnidades en los contratos solemnes, cuando en estos últimos no constituyen requisitos de validez;

**Vigésimo:** Que en concepto de este Tribunal, también constituyen requisitos de existencia de los actos jurídicos la tradición en los contratos reales y la forma de prestar el consentimiento en los contratos consensuales, todo lo anterior como consecuencia de aplicar el Artículo 1.445 del Código Civil que establece los requisitos de validez de los actos jurídicos en relación al Artículo 1.444, del mismo del Código Civil, que define las cosas de la esencia de los mismos actos;

**Vigésimo Primero:** Que en la citada cláusula, si se considera que ella contiene un acto jurídico, por de pronto consensual, no se observa la falta de ningún requisito de existencia de los aludidos precedentemente, por lo que esta acción no puede prosperar;

**Vigésimo Segundo:** Que a mayor abundamiento, debe señalarse que, si bien es efectivo que el Artículo 1.545 del Código Civil establece que los contratos legalmente celebrados no pueden dejarse sin efecto sino por el consentimiento mutuo o por causas legales y que, a su turno, el Artículo 1.567 del mismo Código establece cuáles son esas causales legales, no puede desconocerse que en el Artículo 1.567 figura como causal de extinción de las obligaciones el evento de la condición resolutoria y la parte demandante ha pedido la declaración de nulidad de esta cláusula precisamente fundada en que se trataría de una condición resolutoria pero meramente potestativa del deudor, como se analizará más adelante;

**Vigésimo Tercero:** Que la alegación de que la Cláusula 16.2 (iv) haya sido impuesta por XX-TR2, por una parte, no guarda relación con la existencia o inexistencia de la misma y, por otra parte, no se ha alegado tampoco la nulidad relativa fundada en el vicio de fuerza y que, finalmente, el hecho de que una cláusula pueda eventualmente haber sido dictada por una de las partes, sólo influye en su interpretación y no en la existencia o validez del acto;

**Vigésimo Cuarto:** Que a su turno la nulidad de la citada Cláusula 16.2 (iv) se la hace consistir, primordialmente, en el hecho que ella constituye una condición meramente potestativa del deudor, de aquellas a que se refiere el Artículo 1.478 del Código Civil, por cuanto dicha cláusula importaría que todas las obligaciones contraídas por XX en el contrato se encuentran sujetas a la condición meramente potestativa de que tenga interés en perseverar en él pues, de lo contrario, podría, a su solo arbitrio, quedar

desvinculado del mismo, requiriéndose para poner término al contrato una manifestación de la mera o pura voluntad y no un hecho voluntario de cualquiera de las partes;

**Vigésimo Quinto:** Que para resolver adecuadamente esta materia, debe tenerse presente, en primer lugar, que el Código Civil no trata especialmente de la condición como un tema específico, sino que trata de las obligaciones condicionales y de las asignaciones condicionales por causa de muerte, definiendo en el Artículo 1.473 a la obligación condicional, como "... la que depende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro que puede suceder o no", por lo que no resulta posible desvincular la condición de la obligación;

**Vigésimo Sexto:** Que consecuente con lo anterior, debe tenerse presente que el Artículo 1.478 del Código Civil no declara nulas las condiciones meramente potestativas del deudor, sino las obligaciones contraídas bajo la mera voluntad de la persona que se obliga, es decir, las obligaciones que dependen de una condición mera o puramente potestativa del deudor, lo que en la especie llevaría a la conclusión absurda de que, por haberse pactado esta condición meramente potestativa, ello acarrearía la nulidad de todas las obligaciones contractuales, o si se quiere, del contrato mismo;

**Vigésimo Séptimo:** De otro lado, cuando el Código quiere hacer ineficaces las condiciones resolutorias, dejando vigentes las obligaciones a que se refieren estas modalidades, lo hace expresamente, como en el caso del Artículo 1.480 inciso final, en virtud de ser ellas imposibles por su naturaleza, ininteligibles o inductivas a un hecho ilegal o inmoral;

**Vigésimo Octavo:** Que el hecho de que en el Artículo 1.476 del Código Civil, tratando de las condiciones negativas se diga "si consiste (la condición) en que el acreedor se abstenga de un hecho inmoral o prohibido, vicia la disposición", dando la idea de que siempre vicia el acto, ello se debió a un error en el despacho del texto final del Código, al usar el lenguaje propio de las asignaciones testamentarias tratando de las obligaciones condicionales entre vivos, de tal forma que la interpretación correcta de esta norma, es la de que si se trata de una condición suspensiva, vicia el acto y si ésta es resolutoria, vicia la condición o, dicho de otra forma, la condición debe tenerse por no escrita y la obligación, por pura y simple;

**Vigésimo Noveno:** Que si bien lo razonado en los considerandos que preceden es suficiente para rechazar la demanda de nulidad de la Cláusula 16.2 (iv), a mayor abundamiento el Tribunal entrará a analizar el fondo de la estipulación contractual;

**Trigésimo:** Que del texto de la estipulación varias veces citada, resulta que la condición resolutoria ordinaria contenida en ella, que afecta la subsistencia de la integridad del contrato –sin perjuicio que algunas de las dichas obligaciones, por su naturaleza o por expresa disposición contractual, puedan pervivir más allá de la terminación del mismo– es una condición simplemente potestativa, ya que depende de un hecho voluntario de una de las partes y no de su mera o pura voluntad;

**Trigésimo Primero:** Que las condiciones simplemente potestativas, al tenor de los Artículos 1.477 y 1.478 inciso 2º del Código Civil, son las que dependen del hecho voluntario de cualquiera de las partes, en la especie, tal hecho voluntario consiste en que XX–TR2 "ponga en conocimiento del Distribuidor su decisión de terminar el Contrato por así convenir a sus intereses", obligaciones condicionales declaradas expresamente válidas por el referido inciso 2º del Artículo 1.478;

**Trigésimo Segundo:** Que a su turno, las condiciones meramente potestativas son aquellas que dependen de la pura o mera voluntad de una de las partes, las que cuando dependen de la mera voluntad del que se obliga o deudor, acarrearán la nulidad de la obligación condicional, al tenor del Artículo 1.478 inciso 1º del Código Civil;

**Trigésimo Tercero:** Que la doctrina está conteste en que las obligaciones condicionales en que la condición depende de la pura o mera voluntad del deudor son nulas porque en ellas no existe verdadera voluntad de obligarse por parte del deudor;

**Trigésimo Cuarto:** Que al tenor de lo expuesto en el considerando anterior, aunque el Código nada hubiera dispuesto sobre las condiciones meramente potestativas, se habría tenido que arribar a igual solución o efecto por la vía de la falta de voluntad, tal es así, que la norma del Artículo 1.478 del Código Civil aparece sólo en el proyecto inédito;

**Trigésimo Quinto:** Que como se ha venido razonando, la Cláusula 16.2 (iv) contiene una condición resolutoria ordinaria simplemente potestativa del deudor, perfectamente válida, al tenor del Artículo 1.478 inciso 2° del Código Civil, que afecta a todas y cada una de las obligaciones o estipulaciones del contrato, atendido su tenor, afectando por igual a las obligaciones de ZZ1 como a las de XX-TR2 con la salvedad, ya expresada, de aquellas que por su naturaleza o por expresa convención de las partes, han de pervivir a la terminación del contrato;

**Trigésimo Sexto:** Que finalmente, no es aceptable considerar que las condiciones pueden imponerse sólo a obligaciones determinadas y no también a todas las contenidas en un contrato, toda vez que, más allá de lo que dispone el Código Civil, toda la doctrina clasifica los actos y contratos, como tales, en puros y simples y en sujetos a modalidades;

**Trigésimo Séptimo:** Que por lo expuesto debe ser rechazada la declaración de nulidad que se impetra respecto de la Cláusula 16.2 (iv) fundada en que ella contiene una condición meramente potestativa del deudor;

**Trigésimo Octavo:** Que, en segundo término, parece la actora fundar su acción de nulidad de la Cláusula 16.2 (iv) del contrato en que ella se contradice con lo establecido en la Cláusula 16.1 del mismo, debiendo prevalecer lo establecido en esta última por aplicación de lo prescrito en los Artículos 1.562 y 1.563 del Código Civil;

**Trigésimo Noveno:** Que al respecto, deberá rechazarse esta petición de nulidad toda vez que en dichos Artículos no existe establecida una causal para ello;

**Cuadragésimo:** Que del tenor de la Cláusula 16.1 que dice “Período Inicial y Renovaciones. El presente Contrato tendrá una duración de 3 (tres) años a partir de su fecha de suscripción, plazo éste que se renovará automáticamente por períodos iguales y sucesivos de 1 (un) año cada uno, a menos que una de las partes comunique a la otra, por escrito y con una anticipación de al menos 30 (treinta) días de la expiración respectiva, su deseo de no renovar el contrato”, se desprende inequívocamente que se trata de la fijación de un plazo máximo de duración del contrato, con una cláusula de renovación automática, y no de un plazo de duración mínimo como pretende la actora;

**Cuadragésimo Primero:** Que adicionalmente, las Cláusulas 16.1 y 16.2 (iv) son complementarias, toda vez que la segunda constituye una causal convencional de caducidad del plazo pactado en la primera;

**Cuadragésimo Segundo:** Que por lo expuesto en las dos consideraciones precedentes, se desestima esta interpretación del contrato;

**Cuadragésimo Tercero:** Que la inoponibilidad de la Cláusula 16.2 (iv) del contrato que origina la litis, se la funda en la teoría del abuso del derecho, sosteniendo al efecto ZZ1 que la conducta de XX-TR2 implica un apartamiento de la buena fe contractual y un ejercicio abusivo del derecho potestativo contenido en la Cláusula 16.2 (iv) del contrato;

**Cuadragésimo Cuarto:** Que respecto de la alegación relativa a que el ejercicio de la facultad establecida en el Artículo 16.2 (iv) del contrato vulneraría la buena fe contractual, este Tribunal estima que, habiéndose afirmado en los considerandos precedentes la existencia, validez y vigencia de la mencionada cláusula, no resulta congruente considerar que su ejercicio por XX–TR2 pueda vulnerar la referida buena fe contractual. Además, no se divisa como ello, en cualquier caso, podría acarrear como efecto la inoponibilidad de la cláusula al reclamante;

**Cuadragésimo Quinto:** Que de otro lado, para pronunciarse acerca del abuso del derecho, y más allá que este concepto no está recogido en nuestra legislación en forma sistemática, señalando sus eventuales efectos, la jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores ha considerado que el abuso de un derecho es constitutivo de responsabilidad delictual o cuasidelictual, toda vez que tal abuso se produciría cuando se ejerce un derecho con el ánimo, no de obtener un beneficio para sí, sino con el ánimo de perjudicar a otro o, bien, cuando sin tener interés en el ejercicio del derecho, igual se lo ejerce negligentemente, causando un perjuicio al otro;

**Cuadragésimo Sexto:** Que así las cosas, siendo que la materia que se plantea al Tribunal es una cuestión relativa a la responsabilidad extracontractual, ella está fuera de la jurisdicción de este Árbitro, el cual está entonces inhabilitado para pronunciarse respecto de ella, por lo que se omitirá pronunciamiento a este respecto;

**Cuadragésimo Séptimo:** Que, por otra parte, la sociedad ZZ1 ha solicitado –más allá de la declaración de la inexistencia, de la nulidad absoluta o de la inoponibilidad de la Cláusula 16.2.(iv) del Contrato de Distribuidor Autorizado, la que, por las razones expresadas en los considerandos anteriores ha sido desestimada por este Tribunal– en el Capítulo VII de su demanda, se declare resuelto el mencionado contrato, por los incumplimientos que expresa y atribuye en su libelo, a XX–TR2;

**Cuadragésimo Octavo:** Que, habiéndose resuelto por este Tribunal que XX–TR2, en ejercicio legítimo y oportuno de la Cláusula 16.2 (iv), ha puesto término al contrato, produciendo así, al tenor de la misma cláusula referida, el efecto de haber terminado el contrato con fecha 4 de octubre del año 2002, fecha en la que coinciden las partes, es decir, con anterioridad a la solicitud de resolución del contrato formulada por ZZ1, tal solicitud resulta incompatible con lo resuelto;

**Cuadragésimo Noveno:** Que, como se ha razonado, el ejercicio de la Cláusula 16.2 (iv) por XX–TR2, que envuelve una condición simplemente potestativa, la que, por lo mismo es válida y ha tenido el efecto de hacer caducar el plazo del contrato pactado en la Cláusula 16.1 del mismo, en un contrato como el que es objeto de la litis, que es de tracto sucesivo, opera como terminación;

**Quincuagésimo:** Que, siendo la terminación una forma de resolución, resulta extemporáneo por parte de ZZ1 demandar la resolución de un contrato ya resuelto o terminado, por lo que debe rechazarse la acción en tal sentido intentada;

**Quincuagésimo Primero:** Que en subsidio de las acciones precedentemente rechazadas por este Tribunal, ZZ1 ha entablado acción de indemnización por responsabilidad contractual, bajo el título “Indemnización de Perjuicios por Responsabilidad Contractual”;

**Quincuagésimo Segundo:** Que no obstante el título, la actora ha deducido en este Capítulo acciones de diversa índole, como son las de cobro de pesos y las de indemnización de perjuicios;

**Quincuagésimo Tercero:** Que para un mejor orden del fallo, el Tribunal se pronunciará primeramente acerca de las acciones indemnizatorias deducidas;

**Quincuagésimo Cuarto:** Que bajo el título de “Daño Emergente” se han demandado doce conceptos a saber: 1) \$ 165.179.439 o subsidiariamente \$ 85.662.598 por concepto de mensualidades de las oficinas arrendadas por ZZ1 que han debido pagarse como consecuencia del término anticipado del arrendamiento de las mismas; 2) \$ 6.118.757 por concepto de pérdida de mes de garantía de las mismas oficinas; 3) \$ 20.520.000 o, en subsidio, \$ 10.640.000 por concepto de gastos comunes, también de las mismas oficinas; 4) \$ 26.160.000 por concepto de devolución e indemnización por devolución anticipada de un total de 20 vehículos contratado para el negocio de la litis; 5) \$ 139.444.046 por concepto de indemnizaciones laborales que deberán ser pagadas a un total 174 trabajadores finiquitados a raíz del término anticipado del contrato con XX–TR2; 6) \$ 27.888.809 por concepto de imposiciones del mismo personal; 7) \$ 9.242.046 por concepto de sueldo de 15 días a parte del personal finiquitado; 8) \$ 15.260.000 por concepto de gastos incurridos en potenciar la imagen corporativa de la actora; 9) \$ 14.000.000 por concepto de gastos incurridos en la constitución de sociedades extranjeras para la explotación del negocio de distribuidor de XX en EEUU, Costa Rica, Uruguay y España; 10) \$ 5.000.000 por gastos incurridos por cuenta de XX en la preparación e implementación del Proyecto N.C.; 11) \$ 2.368.772.822 por concepto del valor de las miles de alarmas instaladas que, en conformidad a lo pactado serían de propiedad de del “Dealer”, esto es, de ZZ1; 12) \$ 74.521.484 correspondiente al valor de 7 vehículos adquiridos mediante leasing para el contrato con XX y proyectado su pago en base al mismo;

**Quincuagésimo Quinto:** Que, en lo que respecta a los conceptos numerados del 1) al 9) ambos inclusive y 12) en el considerando precedente, todos ellos serán rechazados por cuanto no han podido constituir perjuicios que fueran una consecuencia de incumplimientos dolosos o culpables de XX–TR2, por lo mismo que todos ellos se derivarían de la terminación anticipada del contrato entre las partes litigantes, terminación que ha sido más arriba declarada como ajustada a derecho;

**Quincuagésimo Sexto:** Que en lo que respecta al ítem 10) referido a la implementación del Proyecto N.C., tal circunstancia no ha quedado acreditada en los autos y, de otra parte, ZZ1 declara haberlos incurrido por cuenta de XX–TR2, es decir por mandato de su contraparte, materia o contrato respecto de la cual este Árbitro carece de jurisdicción para pronunciarse sobre la misma;

**Quincuagésimo Séptimo:** Que en lo que se refiere a la cantidad demandada en el número 11) del mismo considerando quincuagésimo cuarto precedente, relativo a la instalación de miles de alarmas de propiedad de ZZ1 en cumplimiento del contenido del contrato entre los litigantes, resulta que del conjunto de la probanzas y declaraciones de las partes durante el pleito, no admite duda que la propiedad de tales aparatos, las alarmas, es efectivamente de la actora ZZ1;

**Quincuagésimo Octavo:** Que siendo las alarmas, como se ha relacionado en la consideración anterior, de propiedad de ZZ1, no se ve de qué manera la terminación del contrato habría podido causarle un daño a este respecto, desde el momento que tales bienes continúan en su patrimonio y se encuentran contablemente asentadas en sus libros y estados financieros, según se encuentra probado con el mérito del peritaje evacuado por don PE1;

**Quincuagésimo Noveno:** Que siendo esencial la existencia del daño para impetrar una acción de perjuicios y no existiendo éste en el caso de las alarmas, deberá rechazarse este concepto;

**Sexagésimo:** Que lo anterior se ve corroborado por el hecho de que, conservando ZZ1 el dominio de estos bienes una vez ya terminado el contrato con XX, tiene a salvo su derecho a exigir, en el momento oportuno –de acuerdo a su relación contractual– ante la sede que corresponda y de quien corresponda, la restitución de los mismos, cosa que este Tribunal, en caso alguno, puede ordenar y, por lo demás, tampoco le ha sido solicitada y no fue cuestión discutida en autos;

**Sexagésimo Primero:** Que bajo el título “Lucro Cesante”, ZZ1 ha demandado diversas cantidades de dinero que habría podido obtener si se hubiera mantenido la vigencia original del contrato “a octubre de 2004”, o en subsidio, hasta septiembre de 2003 por los siguientes conceptos: a) Producción Promedio Esperada, \$ 2.060.688.600, o en subsidio, \$ 1.068.505.200, o la cantidad y por el período que resulte acreditada conforme al mérito de autos; b) Premios por Volumen, \$ 1.253.881.500 o, \$ 839.539.800, o la cantidad y por el período que resulte acreditado conforme al mérito de autos; c) Honorarios por Renovación, \$ 1.497.669.810, o la suma que resulte en definitiva acreditada; d) Producción TR7, \$ 291.298.140, o la que resulte acreditada conforme al mérito de autos; e) Ingresos por Traspaso de Cuentas, \$ 145.923.750;

**Sexagésimo Segundo:** Que conforme a lo expresado en el considerando quincuagésimo quinto, habiéndose considerado ajustada a derecho la terminación del contrato objeto de la litis, hecha por XX–TR2, en virtud de la Cláusula 16.2 (iv), deberán rechazarse todas las indemnizaciones a que se refiere la consideración precedente que se piden a título de lucro cesante, toda vez que tal concepto supone un daño derivado de un incumplimiento contractual causado con dolo o culpa por parte de aquél de quien se reclaman las indemnizaciones; así quedan rechazadas las señaladas en las letras a), b) y e) de la consideración anterior;

**Sexagésimo Tercero:** Que en lo que respecta a la demanda contenida en la letra c) del considerando sexagésimo primero, esto es, Honorarios por Renovación, el Tribunal no accederá a ella por cuanto no ha podido constituir un perjuicio demandable en este pleito, toda vez que su contenido es el propio de una acción de cumplimiento de contrato, particularmente de una estipulación que continúa vigente no obstante la terminación del mismo, teniendo a salvo la actora su acción para deducirla en la época en que corresponda y ante el Tribunal que sea competente, careciendo este Juez Árbitro de la necesaria jurisdicción para pronunciarse respecto de la mencionada acción de cumplimiento, toda vez que no se dedujo en el pleito y, atendido además que, a la fecha de notificación de las demandas ventiladas en autos, no se habían podido producir honorarios por renovación de cuentas, conforme a las estipulaciones contractuales, por lo que su cobro, en todo caso, habría resultado extemporáneo por anticipación;

**Sexagésimo Cuarto:** Que en lo que respecta a la demanda contenida en la letra d) del considerando sexagésimo primero, es decir, Producción TR7, la actora no ha fundado su acción en ninguna cláusula contractual que obligara a XX–TR2 a imponer las mismas condiciones contractuales a los otros distribuidores o dealers, de tal manera que este Tribunal no ve de qué manera podría dar por acreditado tal incumplimiento, si no se le ha acreditado la obligación que se pretende incumplida. De otro lado, en la responsabilidad contractual debe imputarse precisamente dolo o culpa, ya que de ello depende el monto de los perjuicios de que debe responder el incumplidor, cuestión que no se ha hecho por la actora. Por todo lo anterior, este Tribunal no hará lugar a esta petición de la demanda;

**Sexagésimo Quinto:** Que conforme se dijo en el considerando quincuagésimo segundo, la actora bajo el título “Indemnización de Perjuicios por Responsabilidad Contractual”, sin embargo, también intentó, en ese mismo Capítulo, algunas acciones de cobro de pesos, sobre las cuales el Tribunal se pronunciará a continuación;

**Sexagésimo Sexto:** Que ZZ1 demanda el pago de la factura número 585 por la suma de \$ 123.018.353, correspondiente a las comisiones de venta de 167 nuevos contratos, relativos a la producción de las dos primeras semanas de julio del año 2002, la que fue modificada por la nota de crédito número 000156, por \$ 9.408.052, limitándose así la demanda, por este concepto, a la cantidad de \$ 113.610.301;

**Sexagésimo Séptimo:** Que habiendo XX–TR2 opuesto excepción de haber compensado la deuda que se le cobra con otras obligaciones que ZZ1 tendría para con ella, y a que se refiere la consideración anterior,

y, subsidiariamente, alegando su derecho a retener dicha cantidad por aplicación de lo establecido en el Artículo 16.5 del contrato, procede que el Tribunal se pronuncie respecto de ambas excepciones;

**Sexagésimo Octavo:** Que previamente, el Tribunal dará por acreditada la existencia de la obligación, en virtud de la confesión espontánea efectuada por la demandada precisamente al oponer las excepciones señaladas, contestando la demanda;

**Sexagésimo Noveno:** Que en lo que se refiere a la excepción de compensación este Tribunal la rechazará por cuanto para que proceda la compensación legal, las deudas objeto de la misma deben ser ambas líquidas y actualmente exigibles, características que no reúnen las obligaciones argüidas por XX-TR2 para extinguir la deuda que se le cobra, toda vez que dichas obligaciones derivarían de acogerse su demanda de cobro de pesos deducida en este mismo juicio, lo que las priva de tales caracteres;

**Septuagésimo:** Que como es sabido, si bien es cierto la compensación legal opera de pleno derecho entre las obligaciones que reúnen los demás requisitos exigidos por el Código Civil, ella debe ser alegada y, es precisamente el Tribunal que conoce de esa excepción el único que puede acogerla. De esta manera, en la especie, XX-TR2 no puede por sí mismo, como lo ha hecho, haber compensado las obligaciones referidas, dando por pagada así la señalada factura número 585 que se le cobra;

**Septuagésimo Primero:** Que en lo que respecta a la excepción subsidiaria, fundada en la Cláusula 16.5 del contrato, ella será rechazada, ya que el derecho allí establecido para XX-TR2 de retener, era procedente sólo con posterioridad a la terminación del contrato, lo que ocurrió, según se ha dicho más arriba, con fecha 4 de octubre del año 2002, es decir con posterioridad a la retención practicada;

**Septuagésimo Segundo:** Que en lo que respecta a la pretensión de ZZ1 para que se le pague la cantidad de \$ 130.669.200, por concepto de 132 contratos referidos a la última semana de producción, el Tribunal accederá a ella por cuanto su existencia y monto se encuentra acreditada en autos en virtud de la confesión judicial espontánea rendida por XX-TR2 en los escritos de la discusión, y además, al rechazarse en este acto la compensación de esta obligación alegada por XX, por los mismos fundamentos expresados a propósito del cobro de la factura número 585, en los considerandos anteriores;

**Septuagésimo Tercero:** Que ZZ1 demanda a XX-TR2 el pago de \$ 67.100.400 por concepto de premios o bonos de producción no facturados desde el 1º de julio de 2002 a la semana del 22 de agosto de 2002, hecho que fue negado por XX-TR2 en su escrito de contestación de la demanda, argumentando que tal cantidad fue pagada al distribuidor y recibida conforme por éste, lo que entonces envuelve el reconocimiento o existencia de la obligación de pagar tales premios;

**Septuagésimo Cuarto:** Que en la réplica ZZ1 insiste en la petición a que se refiere el considerando anterior, alegando su falta de pago por XX-TR2, sin que, en definitiva, haya quedado acreditado el pago de estos premios en los autos y, reconocida la obligación por XX-TR2, a ella correspondía acreditar su extinción, conforme al Artículo 1.698 del Código Civil, cosa que por no haber ocurrido, el Tribunal hace lugar a la demanda de ZZ1, por este concepto;

**Septuagésimo Quinto:** Que en lo relativo a la demanda por \$ 305.646.900, por concepto de fondo de inversión de marketing, ella será rechazada por cuanto la formación de dicho fondo y la contribución paritaria que es fundamento de la pretensión, no se encuentra así establecida ni en el contrato ni en los Lineamientos del mismo, que son parte integrante del primero. Lo anterior se deduce claramente del contenido de las Cláusulas 4.1 y del Artículo XI del contrato y, especialmente, de lo dispuesto en la página cuatro de "Los Lineamientos", cuando se expresa: "Durante la vigencia del Contrato de Distribuidor Autorizado, un monto equivalente a 1 (un) mes del Ingreso Mensual Recurrente (IMR) de las Cuentas

de Alarma Compradas será depositado por el Distribuidor Autorizado para desarrollar publicidad, promociones, y otras ofertas de mercadotecnia que beneficien mutuamente al Distribuidor Autorizado y a XX–TR2 de conformidad con la Sección 11 del Contrato de Distribuidor Autorizado”;

**Septuagésimo Sexto:** Que asimismo cabe rechazar la cantidad de \$ 19.376.147, por concepto de gestión de cobranza, toda vez que para pronunciarse acerca de ella debiese probarse la existencia de un contrato de mandato o la gestión de negocios ajenos, cosas ambas que escapan a la jurisdicción de este Tribunal, a menos que se hubiera probado una modificación del contrato en orden a que XX–TR2 hubiese formulado este encargo a ZZ1, prueba que no consta en autos;

**Septuagésimo Séptimo:** Que ZZ1 S.A. demanda la suma de \$ 15.821.371 por concepto de atraso en el pago de los premios por producción, en que habría incurrido XX–TR2, en forma reiterada y sucesiva, durante la vigencia del contrato entre las partes, situación que fue reconocida por XX–TR2 en su escrito de contestación de la demanda, al decir a fojas 314 “que si bien existió un retardo en el pago de los premios durante parte del año 2001 (...) las sumas que mi parte adeudaba por ese concepto a ZZ1 fueron pagadas íntegramente y recibidas conforme por ésta”, agregando que ZZ1 no efectuó reclamo de ninguna especie y señalando que además la cantidad reclamada es arbitraria y que no tiene sustento en el contrato;

**Septuagésimo Octavo:** Que recibida la causa a prueba fue fijado como uno de los puntos controvertidos el consistente en “Si TR4 (ZZ1) aceptó sin reclamo el pago con retardo de los premios devengados en su favor”, punto respecto del cual ZZ1 acompañó, a fojas 659 una serie de documentos por los cuales se reclamaba el retardo en el pago de los referidos premios, documentos que fueron objetados a fojas 1042 por XX–TR2, objeción que fue rechazada por el Tribunal a fojas 1091, razón por la cual este Tribunal da por acreditado el hecho reclamado por la actora y hace lugar a su demanda por este concepto por la suma demandada, esto es, \$ 15.821.371, atendido que los intereses corrientes de dicho período, suma que correspondería aplicar, son superiores a la cantidad demandada, limitándose a dicha suma la condena;

**Septuagésimo Noveno:** Que toca ahora pronunciarse al Tribunal sobre la demanda de cobro de pesos que XX–TR2 ha incoado en contra de ZZ1;

**Octogésimo:** Que la dicha sociedad XX–TR2 demandó a la sociedad ZZ1 y a la sociedad ZZ2, solidariamente, el pago de la suma de \$ 567.700.644 más reajustes e intereses, desde la fecha de terminación del Contrato de Distribución y hasta la fecha del pago efectivo. En subsidio de dicha petición la suma que el Tribunal fije, según el mérito de autos, y pide que se les condene además al pago de las costas de la causa;

**Octogésimo Primero:** XX–TR2 funda su acción en que a la fecha de terminación del contrato con ZZ1, la cantidad de 3.051 cuentas de alarma le darían derecho a chargebacks, que son, en palabras de la demandante XX–TR2, “aquellas “cuentas de alarma calificadas” que se volvieron “cuentas de alarma canceladas” dentro de los primeros 12 meses de vigencia del contrato respectivo (se refiere al usuario final) y que, según la distribución de riesgos realizado en el mismo, (se refiere ahora al Contrato de Distribución celebrado con ZZ1) son de cargo del distribuidor. Ello se traduce en que éste debe devolver a XX el “Honorario básico de cuenta de Alarma” que le fue pagado”;

**Octogésimo Segundo:** Que XX–TR2, agrega en su misma demanda, que de las mencionadas 3.051 cuentas de alarma canceladas, 1.461 ya habrían sido descontadas a ZZ1, quedando, en consecuencia, un saldo pendiente de 1.590, las que valoran en la cantidad de \$ 842.999.160;

**Octogésimo Tercero:** Que XX–TR2 agrega también en su libelo, que se le adeudaría por los demandados la suma de \$ 1.950.410 por concepto de servicio técnico y que descuenta de lo que cobra, la suma de \$ 264.965.565 por retenciones de pagos a ZZ1 y \$ 12.283.360 por conexiones posteriores, todo ello, según se expresa en un cuadro y explicaciones rolantes a fojas 95 vuelta y siguientes de estos autos. De esta forma se llega a la cantidad demandada de \$ 567.700.644 referidos en el considerando octogésimo precedente;

**Octogésimo Cuarto:** Que ZZ1, contestando la demanda, a fojas 238 expresa, respecto de la procedencia del cobro por concepto de chargebacks, que en su concepto, en virtud de una modificación tácita que habría experimentado el contrato con XX–TR2, sólo correspondía el cobro al dealer de los citados chargebacks, cuando la cuenta caída lo era por no pago del cliente. Agrega además, que el número de cuentas caídas que XX le cobra es superior al real;

**Octogésimo Quinto:** Que, a mayor abundamiento, ZZ1 opone a la demanda de cobro de pesos que se analiza, la excepción de contrato no cumplido, fundándola en que XX–TR2 habría incumplido el Contrato de Distribución al retener indebidamente los honorarios básicos que le adeudaba y al no informar el número de cuentas caídas, imposibilitando así su recuperación y/o compensación por parte del dealer, según se encontraba autorizado en el contrato;

**Octogésimo Sexto:** Que el Tribunal, más allá de la procedencia o improcedencia de la excepción de contrato no cumplido en la especie, no se pronunciará sobre ella por considerarla incompatible con lo que se resuelve en el presente fallo;

**Octogésimo Séptimo:** Que ahora el Tribunal debe pronunciarse acerca de la alegación de ZZ1 en cuanto a que su obligación de pagar chargebacks se origina únicamente cuando la cancelación de la cuenta se debe al no pago de los clientes;

**Octogésimo Octavo:** Que el Tribunal desechará esta argumentación de ZZ1, en atención a que, en su concepto, de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo XV del Contrato de Distribución y en el Anexo A de los Lineamientos, que forman parte del mismo, queda claro que las partes establecieron un criterio objetivo de distribución del riesgo del contrato. Este riesgo –consistente en que las cuentas de alarma canceladas en los primeros 12 meses desde que XX pagó al dealer el Honorario Básico de Cuenta de Alarma, una vez celebrado el contrato con el usuario o cliente final– pertenece al distribuidor o dealer y, por lo mismo dan derecho a XX–TR2 a cobrar chargebacks por este concepto. Por la inversa, si las cuentas de alarma se transforman en canceladas después de los referidos primeros 12 meses, el riesgo pertenece a XX–TR2, sin que pueda esta compañía cobrar por esa cuenta chargeback alguno, toda vez que no se ha acreditado en autos ninguna modificación de las estipulaciones referidas;

**Octogésimo Noveno:** Que conforme se define en el Contrato de Distribución, en su Artículo I, en su párrafo 1.8, se entiende por Cuentas de Alarma Canceladas, aquellas relativas a suscriptores que, por cualquier causa, han terminado su relación contractual con XX–TR2;

**Nonagésimo:** Que estando obligada a pagar los tantas veces mencionados chargebacks ZZ1 a XX–TR2, cuando se cumple la condición objetiva a que este Tribunal se ha referido en las consideraciones precedentes, queda igualmente claro que, de acuerdo al Artículo 1.698 del Código Civil, toca a XX–TR2 la prueba de la existencia de la obligación de pagar los tales chargebacks;

**Nonagésimo Primero:** Que sin perjuicio que de las 3.051 cuentas canceladas que darían derecho a XX–TR2 a cobrar chargebacks, sólo demanda el pago de 1.590, atendido que 1.461 de ellos fueron

descontados por XX con anterioridad, ello no libera a esta compañía de su obligación de probar la cancelación de las 1.461 cuentas canceladas descontadas porque, al hacer tal descuento, no identificó las cuentas a que se refería por las cuales se le pagó chargebacks por ZZ1, siendo imprescindible la prueba de dichas cuentas canceladas para poder dar por acreditadas las cuentas demandadas;

**Nonagésimo Segundo:** Que en concepto del Tribunal, para que proceda el cobro de chargebacks a la demandada ZZ1, deben reunirse dos requisitos copulativos, a saber: a) que se haya producido la terminación de la relación contractual entre XX y el suscriptor o usuario final; y b) que dicha terminación se haya producido efectivamente dentro de los 12 meses siguientes a la fecha del pago del Honorario Básico de Cuenta de Alarma, por parte de XX-TR2;

**Nonagésimo Tercero:** Que en lo que se refiere al requisito señalado en la letra b) del considerando precedente, éste se tendrá por cumplido respecto de todas aquellas cuentas que figuran con un tiempo de conexión inferior a un año, en los informes periciales evacuados en autos por don PE2 y por doña PE3, a los cuales, relativamente a este punto, valorados de acuerdo a las reglas de la sana crítica, el Tribunal les asigna el valor de plena prueba;

**Nonagésimo Cuarto:** Que en lo que toca al cumplimiento del primer requisito de procedencia señalado en el considerando nonagésimo segundo, el Tribunal se atenderá, para darlo por cumplido, al mérito de la pericia evacuada por la señora PE3, del modo que se expresa en los considerandos siguientes;

**Nonagésimo Quinto:** Que se tendrán por cuentas canceladas debidamente acreditadas, 340 cuentas, respecto de las cuales existe carta de renuncia del suscriptor, su tiempo de conexión fue inferior a un año y su desconexión de la central de monitoreo fue anterior a la fecha que XX señaló en su demanda como de terminación del contrato, esto es, el 28 de septiembre del año 2002;

**Nonagésimo Sexto:** Que se tendrán también por cuentas canceladas debidamente acreditadas, 497 cuentas, respecto de las cuales no se emitió factura alguna a los suscriptores dado que no existieron señales en el sistema operacional, lo que permite a este Tribunal formar una presunción suficiente de que la relación contractual se encuentra terminada, su tiempo de conexión fue inferior a un año y su desconexión de la central de monitoreo fue anterior a la fecha que XX señaló en su demanda como de terminación del contrato, esto es, el 28 de septiembre del año 2002;

**Nonagésimo Séptimo:** Que se tendrán asimismo por cuentas canceladas debidamente acreditadas, 272 cuentas, respecto de las cuales aparece que los suscriptores se encontraban al día en sus pagos al tiempo de la desconexión, lo que permite a este Tribunal formar una presunción suficiente de que renunciaron al servicio y por tanto la relación contractual se encuentra terminada, su tiempo de conexión fue inferior a un año y su desconexión de la central de monitoreo fue anterior a la fecha que XX señaló en su demanda como de terminación del contrato, esto es, el 28 de septiembre del año 2002;

**Nonagésimo Octavo:** Que se tendrán igualmente por cuentas canceladas debidamente acreditadas: a) 170 cuentas, las cuales no registran pago alguno, salvo la cuota de incorporación, y en que la compañía TR17 certificó haber enviado por encargo de XX, por sistema de correo privado, cartas de cobranza o término de contrato; b) 91 cuentas, que, a la fecha de desconexión adeudaban uno o más pagos, y en que la compañía TR17 certificó haber enviado por encargo de XX, por sistema de correo privado, cartas de cobranza o término de contrato; c) 24 cuentas que, a la fecha de desconexión se encontraban al día en sus pagos, y en que la compañía TR17 certificó haber enviado por encargo de XX, por sistema de correo privado, cartas de cobranza o término de contrato. La certificación de la citada compañía de correo privado, unido al hecho de que en el 97,9% de estos casos el tiempo que medió entre el envío de la carta y la desconexión del servicio fue inferior a tres meses, permite a este Tribunal formar una

presunción suficiente que la relación contractual entre XX-TR2 y el suscriptor o usuario terminó. Todas las cuentas señaladas en el presente considerando tuvieron un tiempo de conexión inferior a un año y su desconexión de la central de monitoreo fue anterior a la fecha que XX señaló en su demanda como de terminación del contrato, esto es, el 28 de septiembre del año 2002;

**Nonagésimo Noveno:** Que se tendrán finalmente por cuentas canceladas debidamente acreditadas, 375 cuentas, las cuales no registran pago alguno, salvo la cuota de incorporación, y en que la compañía TR18, certificó haber realizado gestiones de cobranza, lo que permite a este Tribunal formar una presunción suficiente de que la relación contractual se encuentra terminada, y en que su tiempo de conexión fue inferior a un año y su desconexión de la central de monitoreo fue anterior a la fecha que XX señaló en su demanda como de terminación del contrato, esto es, el 28 de septiembre del año 2002;

**Centésimo:** Que en consecuencia de lo razonado en los considerandos precedentes, sólo se tendrán por acreditadas 1.769 cuentas canceladas, lo que incluye las 1.461 cuentas ya descontadas y no demandadas, más 308 cuentas de las 1.590 cuyo pago se demanda por concepto de chargebacks por XX-TR2 a ZZ1, cantidad por la que se acogerá la demanda de cobro de pesos de XX-TR2, rechazándose la en lo demás;

**Centésimo Primero:** Que para los efectos de determinar la suma que corresponde pagar en razón de las 308 cuentas que se han concedido en el considerando precedente, el Tribunal determina para cada una de dichas cuentas, un valor de 27 Ingresos Mensuales Recurrentes (IMR) a una Unidad de Fomento cada uno de dichos IMR, valor mínimo reconocido por ZZ1 en los escritos de la discusión, no habiéndose acreditado por XX-TR2 para ninguna cuenta en particular un valor superior a este mínimo reconocido;

**Centésimo Segundo:** De lo anterior resulta que la suma en que este Tribunal condenará a pagar, solidariamente, a ZZ1 y a ZZ2, en su calidad de obligado solidario, a favor de XX-TR2 por concepto de chargebacks, ascenderá a \$ 139.266.555 cantidad calculada a la Unidad de Fomento del día de presentación de la demanda, cantidad que devengará intereses corrientes, pero sólo desde la presentación de la demanda;

**Centésimo Tercero:** Que respecto de la cantidad de \$ 1.950.410 demandada por XX-TR2 en contra de ZZ1 por concepto de servicios técnicos adeudados por esta última, el Tribunal desechará dicha pretensión por no haberse acreditado en autos los hechos que fundamentan la citada pretensión;

**Centésimo Cuarto:** Que en cuanto a las indemnizaciones de perjuicios demandadas solidariamente por XX-TR2 en el primer otrosí de su demanda, fundadas en infracciones de los demandados ZZ1 y ZZ2, al deber de exclusividad, al deber de uso restringido de la IP, al deber de no competencia y a la obligación de confidencialidad, establecidos en el Contrato de Distribuidor Autorizado que da origen a esta litis, previamente a pronunciarse sobre su procedencia o improcedencia, debe el Tribunal pronunciarse acerca de la excepción de nulidad absoluta de la cláusula de no competencia, por objeto y causa ilícitos opuesta por ZZ1, los que hace consistir en que dicha cláusula vulneraría el orden público económico establecido en la Constitución Política de la República y en los Artículos 1.461 inciso final y 1.467 del Código Civil;

**Centésimo Quinto:** Que en lo que toca al objeto ilícito, el Tribunal rechazará esta pretensión por cuanto las situaciones descritas en la demanda, a su juicio, no se encuadran en ningún caso de objeto ilícito invocados por ZZ1, toda vez que, si bien la Constitución Política promueve la libre competencia y la libertad de los particulares para desarrollar actividades empresariales, ello no implica que las cláusulas de no competencia sean *per se* contrarias al orden público, si éstas se han pactado libremente y con efecto temporal;

**Centésimo Sexto:** Que en lo que se refiere a que la obligación de no competencia adolecería de causa ilícita, ella será rechazada por el Tribunal, teniendo en consideración que, de acuerdo al Artículo 1.467 del Código Civil, la causa es el motivo que induce al acto o contrato y la causa ilícita es aquella prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público, resultando evidente, en la especie, que el motivo que ha inducido a las partes a contratar no es la prohibición de competir, sino la de lucrar a través de la venta de alarmas al público para la protección de sus bienes y personas;

**Centésimo Séptimo:** Que entrando ahora al fondo de la demanda de perjuicios de XX–TR2, cabe señalar que ella se sustenta primordialmente en que los demandados habrían infringido las obligaciones y deberes arriba expresados, al haber, a través de la sociedad TR3, que opera bajo el nombre de TR3, desarrollado un giro idéntico al de XX–TR2 en el territorio nacional, sociedad aquella a la que se le habrían proporcionado los antecedentes de clientes que tenían contratos de prestación de servicios de monitoreo vigentes con XX, pero cuya antigüedad era superior a doce meses y, al transferir cuentas de alarmas de XX a TR3 y al obtener para esta última sociedad nuevas cuentas que debieron ser adquiridas por XX;

**Centésimo Octavo:** Que siendo de su cargo la probanza del fundamento de su acción, XX–TR2 no ha rendido prueba que acredite, a juicio del Tribunal, que los demandados han voluntariamente infringido las obligaciones de no hacer que se les imputan, por lo que, por dicha falta de prueba, se rechazará íntegramente la pretensión de XX–TR2 formulada por el primer otrosí de su escrito de demanda, siendo así innecesario que el Tribunal se pronuncie, a este respecto, sobre la excepción de contrato no cumplido opuesta por ZZ1;

**Centésimo Noveno:** Que habiendo resultado condenadas tanto XX como ZZ1, a cantidades líquidas de dinero, actualmente exigibles, el Tribunal procederá a compensarlas hasta el monto de la menor de ellas, del modo que se expresa en la parte resolutive de este fallo;

**Centésimo Décimo:** Que el resto de la prueba rendida no altera lo decidido;

Por estas consideraciones y visto además lo prevenido en los Artículos 1.698 y siguientes del Código Civil, 170 y siguientes y 254 y siguientes del Código de Procedimiento Civil,

**SE DECLARA:**

- 1°. Que se rechaza la objeción de documentos formulada por ZZ2 a fojas 877;
- 2°. Que se acoge la objeción de documentos formulada por ZZ1 a fojas 1009, respecto de los enumerados en el motivo Sexto;
- 3°. Que se rechaza la objeción de documentos formulada por ZZ1 a fojas 1009 respecto de los mencionados en el considerando quinto;
- 4°. Que en cuanto a los restantes documentos objetados por ZZ1 a fojas 1009 y a los documentos objetados por ZZ2 a fojas 1025, se estará a lo resuelto en los fundamentos Cuarto y Octavo;
- 5°. Que se acogen las tachas formuladas en contra de los testigos N.C., N.M. y P.C.;
- 6°. Que se desechan las tachas formuladas en contra de los testigos M.G., L.J., E.O. y E.T.;

- 7°. Que se rechaza la demanda de ZZ1 en orden a que se declare la inexistencia, nulidad o inoponibilidad de la Cláusula 16.2 (iv) del Contrato de Distribuidor Autorizado, celebrado entre ella y XX con fecha 1° de marzo del año 2000;
- 8°. Que se rechaza la acción de resolución del contrato indicado, también deducida por ZZ1;
- 9°. Que se rechazan las acciones indemnizatorias de perjuicios deducidas por ZZ1 en contra de XX, fundadas en incumplimiento contractuales;
- 10°. Que se acogen las acciones de cobro de pesos deducidas por la misma ZZ1 en contra de XX, sólo en cuanto a la cantidad de \$ 113.610.301, por la factura número 585; \$ 130.669.200, correspondiente a 132 contratos referidos a la última semana de producción; \$ 67.100.400 por concepto de premios no facturados entre el 1° de julio de 2002 y la semana del 22 de agosto del mismo año; \$ 15.821.371 por concepto de atraso en el pago de los premios por producción y, se las rechaza en lo demás;
- 11°. Que se acoge la demanda de cobro de pesos deducida por XX en contra de ZZ1 y de ZZ2, solidariamente, sólo por la cantidad de \$ 139.266.555 del modo que se ha expresado en el presente fallo;
- 12°. Que se rechaza la acción de indemnización de perjuicios deducida por XX en contra de ZZ1 y de ZZ2;
- 13°. Que la condena dictada en contra de XX-TR2 se limita a la cantidad de \$ 187.934.717, por efecto de la compensación expresada en el considerando centésimo noveno;
- 14°. Que las cantidades que debe pagar XX deberán pagarse reajustadas según el Índice de Precios al Consumidor, con más intereses corrientes entre la fecha de interposición de la demanda y la de su pago efectivo;
- 15°. Que cada parte pagará sus costas, y las comunes por mitades.

Dictada por el Juez Árbitro don Raúl Lecaros Zegers. Autoriza la actuaria doña AC.