

ARBITRAJE DE ÁRBITRO ARBITRADOR

Árbitro: Sr. Juan Carlos Dörr Zegers

Fecha Sentencia: 22 de julio de 2005

ROL: 456

MATERIAS: Contrato de distribución – recurso del Árbitro Arbitrador a la doctrina comparada – calificación jurídica del contrato hecha por las partes – gastos de publicidad compartidos, obligación de reembolso – gasto de “rappel” – comportamiento interpretativo de las partes – órdenes de compra emitidas en forma irregular – indemnización al distribuidor al término del contrato – buena fe contractual – abuso del derecho – renuncia contractual del distribuidor a todas las acciones – “equidad constituida” y “equidad ruda” – plazo suficiente de preaviso.

RESUMEN DE LOS HECHOS: Comercial XX S.A. deduce demanda en contra de ZZ Chile S.A. para que se declare que esta última incumplió el “Contrato de Suministro” y además incurrió en el ejercicio abusivo de sus facultades contractuales al no renovar dicho contrato. Solicita el pago de una indemnización por daños y perjuicios, inclusive, por el lucro cesante.

LEGISLACIÓN APLICADA:

Código Civil: Artículos 12, 1.545 y 1.546.

DOCTRINA:

El contrato que es objeto del presente juicio reúne todas y cada una de las características del denominado contrato de distribución y existen antecedentes en el proceso que demuestran que, independientemente de la calificación que las partes hacen en su texto –caracterizándolo como contrato de compraventa o suministros– ellas mismas entendieron que XX pasaba a ser distribuidor de determinados productos de ZZ, con exclusividad, en el territorio de Chile, con determinadas exclusiones zonales (Considerando N° 21).

Aun cuando una norma imperativa –que en la especie no existe– determinara que en los contratos de distribución siempre el distribuidor tendrá derecho en caso de término del contrato a una determinada indemnización –a menos que se tratara de un derecho irrenunciable por expresa disposición de una ley– tal indemnización, en este caso, debiera tenerse por renunciada conforme lo dispone el Artículo 12 del Código Civil (Considerando N° 25).

El interés de ZZ de asumir directamente la distribución en Chile no puede ser considerado como un interés o causa ilegítima que transforme el ejercicio del derecho subjetivo en ilícito. En efecto, las partes convinieron y aceptaron el riesgo de que cualquiera de ellas, después de transcurridos cinco años de vigencia del contrato, éste no se renovara otorgándose un preaviso que estimaron suficiente (Considerando N° 31).

DECISIÓN: Se acoge la demanda sólo en cuanto al reembolso de gastos de publicidad. No se condena en costas a la demandante.

SENTENCIA ARBITRAL:

Santiago, 22 de julio de 2005.

VISTOS:

Con fecha 11 de junio de 2004 se tuvo por constituido e iniciado el presente arbitraje, en consideración a la designación del infrascrito, abogado Juan Carlos Dörr Zegers, como Árbitro Arbitrador efectuada

por el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, según consta a fs. 22 de autos, para se abocara a conocer y resolver la controversia existente en torno a la aplicación de un “Contrato de Suministro” celebrado entre XX y ZZ con fecha 15 de mayo de 1999.

Conforme al Acta que rola a fs. 31, el 22 de junio de 2004 se constituyó el compromiso en estos autos arbitrales, con la asistencia de los apoderados de las partes, fijándose, entre otros aspectos, las normas de procedimiento.

A fs. 36 y siguientes rola la demanda de indemnización de perjuicios interpuesta por Comercial XX S.A. en contra de ZZ Chile S.A. con el objeto que el infrascrito declare que esta última incumplió el contrato suscrito entre ellas (en adelante, el “contrato”) y además incurrió en el ejercicio abusivo de sus facultades contractuales, provocando perjuicios a la demandante, y solicitando que condene a la demandada a pagar dichos perjuicios, avaluados por la demandante en la cantidad de \$ 843.000.000 (ochocientos cuarenta y tres millones de pesos), o bien la que el Árbitro determine de acuerdo al mérito del proceso, debidamente reajustada, con intereses y las costas de la causa.

En su demanda, XX describe la situación que da origen al presente juicio y sostiene que las partes estuvieron y, a su juicio, aún están, vinculadas por una relación contractual en virtud de la cual ZZ, una transnacional del rubro de los licores, encomendó a XX la distribución en Chile de distintos productos. Agrega que XX ejecutó el contrato de buena fe, con ahínco y en forma exitosa, según fue reiteradamente reconocido por la contraria, y que como resultado de su gestión logró introducir una marca desconocida en Chile (ron H.C.), hacerla ganar importantes porcentajes de mercado y posicionarla incluso como marca de categoría “súper premium”. Conforme a la descripción de la demandante, una vez logrados dichos objetivos ZZ decidió retomar la marca e, invocando razones ilegítimas, provocó la terminación del contrato con ingentes perjuicios para ella, haciéndose, con su reprochable actuar, del mercado y la clientela que XX con tanto esfuerzo había logrado crear. Señala que la demandada incumplió el contrato conforme al cual debía contribuir a los gastos de publicidad y marketing de los productos e infringió sus deberes contractuales, también, al negarse a vender mercadería a XX, y que dichos incumplimientos provocaron daños que deberán ser indemnizados. Agrega que la demandada también ejerció en forma abusiva lo que en principio era una facultad de terminar unilateralmente el contrato al vencimiento del plazo y contravino un criterio de buena fe contractual que es hoy ampliamente aceptado. Concluye señalando que el abuso del derecho de parte del principal conlleva el derecho del distribuidor a ser indemnizado correlativamente, toda vez que la contraparte está aprovechándose del trabajo y del resultado de incremento sustantivo del valor de la marca, que está conformado, entre otras cosas, por el desarrollo y posicionamiento de la marca y cartera de clientes. A continuación, la demandante se refiere a los antecedentes de hecho en que funda su demanda, haciendo una descripción general del grupo de empresas a que pertenece XX e indicando su importancia en el rubro de distribución de afamadas marcas de productos y haciendo presente que, entre los licores, se encontraba ausente el ron, bebida que a esa fecha carecía, prácticamente, de difusión como producto de consumo masivo. Indica que en 1995 XX tomó contacto con la Corporación TR1 S.A. y le manifestó su interés en incorporar alguna marca de ron a su cartera de productos, iniciándose conversaciones que concluyeron en una relación comercial de distribución en Chile de la marca H.C. por parte de XX, designado por TR2 Internacional S.A. Explica en este sentido el trabajo desarrollado y el crecimiento de las ventas en el período 1993 a 1998. Agrega que la relación contractual con ZZ se originó en el hecho que la casa matriz de ésta adquirió la representación mundial del ron H.C.®. Puntualiza que, en rigor, la había adquirido incluso con anterioridad a la fecha en que TR2 designó distribuidor a XX, pero que a esa fecha ZZ no tenía interés en el mercado chileno, y simplemente no lo explotaba o desarrollaba, pese a ser el representante mundial de la marca. Explica que hacia fines de 1998 eso cambió y TR2 le comunicó que a partir de enero de 1999 ZZ se encargaría de la importación del producto, sin perjuicio de mantener a XX como distribuidor. Lo anterior dio lugar a que el 15 de mayo de 1999 fuera firmado, entre ZZ y XX, el contrato denominado “Contrato de Suministro”, acompañado por la demandante a la solicitud

de designación de Árbitro. Además, según contrato meramente consensual, convino también con ZZ la distribución en Chile del whisky C.R. Argumenta la demandante que el contrato se desarrolló con muy buenos resultados, con gran éxito en el trabajo de construcción de marca y en términos convenientes para ambas partes, incrementándose las ventas de año en año, pero que ZZ decidió poner término a este contrato porque decidió hacerse directamente del negocio en Chile. Sostiene la demandante que si ZZ es el representante a nivel mundial de la marca H.C., así como dueño de la marca C.R., en principio ese propósito u objeto nada tiene de objetable, pero lo esperable de un comerciante serio y, sobre todo, de buena fe, es que solicite información sobre la situación contractual y, habiendo constatado que existen contratos vigentes, adopte sus decisiones en base a esos contratos y, sobre todo, respetando los derechos de sus co-contratantes, sin ocasionarles daños. Agrega que el 9 de enero de 2004 el representante legal de ZZ le dirigió una comunicación, recibida 4 días después, en la cual, amparándose en la cláusula octava del contrato relativo a los productos H.C.®, manifestó “de manera formal y definitiva, nuestra intención de no renovar el contrato, debiendo por lo tanto entenderse que el mismo regirá nuestra relación hasta el día 15 de mayo de 2004, sin prolongación alguna ni renovación más allá de esa fecha”.

Posteriormente, la demandante se refiere al incumplimiento de ZZ de su obligación de vender mercadería durante toda la vigencia del contrato, manifestando que pese a que el contrato seguía vigente al menos hasta el 15 de mayo de 2004, la demandada se negó por largos meses a vender mercadería a XX, provocándole un perjuicio económico directo, por la imposibilidad de venta, así como indirecto, por la afectación de la imagen que generó ante los clientes. Adicionalmente, la demandante se refiere en detalle al incumplimiento del deber de ZZ de contribuir a gastos de publicidad, denominados por las partes como “A&P”, y señala que desde 1999 en adelante la demandada contribuía con el cincuenta por ciento de dichos gastos. Manifiesta que a comienzos de 2004, sin causa contractual ni legal que lo permitiera, ZZ se negó a pagar una factura por \$ 348.750.920, correspondiente al reembolso de gastos de publicidad y marketing financiados por XX y que la demandada estaba obligada a pagar. La excusa dada se refiere a que habrían sido incorporados en dicha cifra gastos que la demandada rechaza por improcedentes, contradiciendo su conducta previa, pues antes siempre los pagó. A continuación, la demandante se refiere al ejercicio abusivo de la facultad de ZZ no renovar el contrato a su vencimiento, sosteniendo que no existe ninguna razón legítima para la no renovación del contrato, ya que XX no incurrió en ningún incumplimiento del contrato y, por el contrario, lo ejecutó en forma exitosa y recíprocamente conveniente para las partes. Expresa que ZZ ha debido escudarse en hechos ajenos al contrato para intentar justificarse, cuales son, incumplimientos del contrato C.R., celebrado entre las mismas partes. Posteriormente, la demandante argumenta razones de prudencia y equidad, explicando que realizó una serie de costosas inversiones y desplegó un gran esfuerzo a lo largo de más de ocho años, en forma exitosa y reconocida por la demandada, para desarrollar los productos materia del contrato de autos; por su parte, ZZ actuó en forma abusiva, en perjuicio de XX, determinando unilateralmente la no renovación del contrato y en función de un capricho o represalia y no de razones atendibles. XX sostiene que en la especie nos encontramos frente a una relación contractual que vinculó a las partes y que tiene el carácter de un contrato de distribución, entre una transnacional extranjera y una empresa chilena, que comercializaba en Chile los productos. Explica que el énfasis en la nacionalidad y tamaño de las partes se debe a que la doctrina y jurisprudencia que se han elaborado sobre la materia han considerado siempre parámetros que son comunes al caso de autos.

Agrega que los contratos de distribución son de larga duración, pues están destinados a crear una relación estable; ello supone que ninguna de las partes debe romper el contrato intempestivamente ni puede el productor negarse a renovarlo sin justa causa; desde el punto de vista del agente, distribuidor o concesionario ello significa que tiene derecho a que la relación dure lo necesario para que amortice las inversiones realizadas, obtenga una razonable ganancia, reciba un preaviso que le permita reacomodar su actividad y se le indemnice debidamente por los perjuicios que le ocasione la terminación abusiva de un contrato. XX sostiene que frente a la conducta abusiva de algunas productoras transnacionales,

consistente en que después de algunos años de haber trabajado intensamente con el distribuidor local y de haber obtenido beneficios determinan en forma intempestiva el término inmediato de la relación comercial que había sido tan fructífera durante largos años, se ha ido elaborando internacionalmente una legislación, doctrina y jurisprudencia de protección al distribuidor.

Agrega que la doctrina nacional no ha permanecido indiferente al problema del abuso por parte de ciertas transnacionales en la terminación de los contratos de distribución celebrados con comerciantes chilenos; concluyendo que la no renovación del contrato sin causa justificada que le sirva de apoyo constituye un acto abusivo, un ejercicio ilegítimo de una facultad contractual, que da origen a la indemnización de los perjuicios sufridos. Agrega que la teoría del abuso del derecho recoge principios fundamentales de nuestro derecho y que nadie puede enriquecerse ilícitamente a costa de otro, debiendo las personas conducirse en sus relaciones contractuales de buena fe. En relación a lo anterior, sostiene que ZZ ha obrado en manifiesto desprecio de los deberes de buena fe conforme a los cuales se conducen las personas. En cuanto a la evaluación de los perjuicios, la demandante expresa que los capítulos de perjuicios cuya declaración se solicita al suscrito derivan de los incumplimientos contractuales en que incurrió ZZ, que han sido descritos precedentemente: incumplimiento de obligación de vender mercadería durante toda la vigencia del contrato, incumplimiento del deber de contribuir a gastos de publicidad (“A&P”) y ejercicio abusivo de la facultad de no renovar el contrato a su fecha de vencimiento. Por el primero de los incumplimientos precedentemente indicados, la demandante sostiene que el total de la venta que perdió XX asciende a 2.500 cajas de productos, lo que supuso una pérdida de utilidad neta, esto es, descontados los gastos directos y el A&P, de \$ 30.000.000. Por el segundo, señala que XX emitió, como todos los años, una factura por la proporción que le correspondía pagar a la demandada, de los gastos de A&P de los contratos H.C y C.R., esto es, la suma de \$ 348.750.920, siendo los gastos de A&P para los productos materia del contrato de \$ 63.000.000, que es lo que se demanda. Por el abuso del derecho en que incurrió la demandada cuando puso término al contrato amparándose ilegítimamente en una facultad contractual, cuyos fundamentos se han descrito en esta parte expositiva y se contienen en mayor extensión en la demanda de autos, demanda el pago de \$ 750.000.000. En relación a dicha cifra, la demandante puntualiza que corresponde sólo a una fracción conservadora del valor de la marca creado por XX y explica en la demanda el criterio utilizado para realizar dicha evaluación.

A fs. 64 consta una rectificación de la demanda efectuada por la demandante.

A fs. 67 y siguientes rola el escrito de contestación de demanda presentado por ZZ, la cual solicita el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas. Funda su defensa en que con fecha 9 de enero de 2004, ZZ, haciendo uso del derecho que le confería el contrato, y más especialmente la cláusula octava, envió a XX carta certificada manifestando su intención de no seguir adelante con el contrato, y por ende de no renovarlo. En virtud de lo anterior el contrato terminaría de pleno derecho con fecha 15 de mayo de 2004. Hace presente, para conocimiento del Árbitro, que las partes de esta controversia se encontraban hasta el 15 de mayo de 2004 vinculadas por dos contratos marco: a) “Contrato C.R.”, contrato bilateral, consensual y no escrito; y, b) “Contrato H.C.”, objeto del presente litigio. Explica que, dentro de cada uno de estos contratos marco, se celebraron importante número de contratos de compraventa. Explica que la información anterior es necesaria, por una parte, para ilustrar al Árbitro que los hechos que se discutirán en este juicio se enmarcan dentro de un contexto de una relación comercial más amplia que la establecida en el Contrato H.C. y, por otra parte, permitirá comprender ciertas afirmaciones que hace la contraria en su demanda y que si bien nada tienen que ver con el presente juicio y menos con lo pedido, se pueden tal vez explicar o pueden deberse a este contexto que mencionamos. A continuación, la demandada sostiene que la calidad de estricta y fiel cumplidora de las obligaciones que le imponía el “Contrato H.C.”, que se auto asigna la demandante, es absolutamente falsa y para demostrarlo hace presente que desde enero de 2004 se encuentra pendiente de pago la factura N° 479 por la venta de Anís por un monto de \$ 7.040.412, y como esos productos se encontraban incluidos en el

“Contrato H.C.”, XX se encuentra en mora en el cumplimiento de las obligaciones contractuales. Agrega que en la cláusula 8.2.b del contrato se establece que este incumplimiento por parte de la demandante autoriza para poner término al contrato en época anterior a su vencimiento. La demandada califica de absurda la pretendida importancia que se atribuye XX en la penetración de las marcas de ZZ en el mercado nacional, sosteniendo que la marca “H.C.”, entre otras, es de prestigio mundial desde hace muchos años y no han requerido de campañas publicitarias realizadas por XX para mantener su calidad y reconocimiento. Señala que, contrariamente, XX se ha prestigiado por haber tenido la comercialización de marcas de tanta excelencia. A continuación, señala que el “Contrato H.C.” es un “Contrato de Suministro”, firmado el 15 de mayo de 1999, del cual reproduce parcialmente la cláusula 7.1, conforme a la siguiente cita: “Las partes de este contrato son contratistas independientes que han negociado en pie de igualdad y debidamente asesoradas las cláusulas de este contrato... Las partes declaran que su intención es la de mantener una relación de comprador y vendedor independientes el uno del otro y en ningún caso de mantener una relación de agencia comercial o de cualquier otra naturaleza distinta. En todo caso, si contra la intención de las partes, este contrato llegara a considerarse por cualquier razón como un contrato de naturalezas distinta a la de un contrato de compraventa o suministro, el comprador por la presente expresamente renuncia a cualquier beneficio que pudieran corresponderle por concepto a la terminación del presente contrato o por cualquier otra causa, así como a cualesquiera otros beneficios que llegaren a existir en el futuro de conformidad a las leyes de Chile” (énfasis contenido en la cita). Sostiene que los términos de la cláusula antes transcrita son de una claridad meridiana y difícilmente podrá haber interpretaciones distintas sobre su verdadero sentido y alcance. Puntualiza que el “Contrato de Suministro” es un contrato marco para regular los contratos de compraventa que celebrarían las partes a partir de ese instante; las partes descartaron toda posibilidad de que este contrato creara relaciones o vínculos jurídicos distintos a los de comprador y vendedor; y, finalmente, que para el evento en que se llegare a interpretar el contrato de una forma diferente a la expresada por las partes, XX ha renunciado a cualquier “beneficio que pudieran corresponderle por concepto de terminación del presente contrato o por cualquier otra causa”. Alega que, en consecuencia, no cabe ninguna duda de que la demandante carece de legitimación activa, es decir, no tiene derecho a ejercer las acciones entabladas en este procedimiento porque renunció expresamente a todas las acciones que tuvieron su origen en la terminación del contrato, motivo que califica como más que suficiente para el rechazo en todas sus partes la demanda de autos. Remarca el hecho que XX ha indicado en un sinnúmero de oportunidades que es una empresa que opera en el mercado nacional desde años, de donde resulta obvio deducir que tiene amplia experiencia en la redacción y en el desarrollo de este tipo de contratos. Rechaza el argumento de la demandante relativo a que los contratos de distribución son celebrados por las partes para que duren para siempre y agrega que lo escrito, escrito está y es de claridad meridiana, no pudiendo interpretarse ni el tenor ni el espíritu de manera diferente a lo que se puede desprender de una lectura normal del contrato. Por lo anterior, concluye que en el entendido que XX se obligó libremente y cumpliéndose todas y cada una de las disposiciones del Código Civil que cita en su demanda, cabe reiterar que efectivamente carece de legitimación activa para demandar. En subsidio, para el caso que el suscrito estimara ineficaz la renuncia de acciones antes indicada, sostiene que igualmente deberá ser rechazada la demanda de XX, por cuanto ZZ le ha puesto término al contrato haciendo uso legítimo de una facultad que el mismo contrato le otorgaba en su cláusula octava, disposición que facultaba a ambas partes para impedir la prórroga automática del contrato después de vencido el plazo original de 5 años previsto para su duración, sin expresión de causa. Indica que para que la tesis de la contraria fuera verdadera tendría que eliminarse la cláusula séptima del contrato y, por otro lado, haberse establecido en la cláusula octava las condiciones requeridas para que alguna de las partes lo desahuciara, lo que evidentemente no ocurrió en la especie y ello quedó entregado al mero arbitrio de los contratantes. Señala, a mayor abundamiento, que si en el contrato se pactó un plazo de cinco años de duración es porque ambas partes estimaron que ese plazo era suficiente para conseguir sus objetivos comerciales, y tanto es así que se estableció expresamente que no era necesario justificar la no renovación del contrato; agrega que en la cláusula séptima del contrato el comprador renunció “a cualesquiera beneficios que pudieran corresponderle por concepto

a la terminación del presente contrato”, vale decir, al momento de contratar las partes se pusieron en el caso que el contrato no fuese renovado y concluyeron que la no renovación no significaba perjuicios para las partes. Concluye que, en consecuencia, la demanda en contra de ZZ carece de todo fundamento, toda vez que ésta le puso término al contrato haciendo uso legítimamente del derecho a no renovarlo, dando el aviso correspondiente en el tiempo y forma prevista en la cláusula octava del mismo contrato; luego, no existiendo de parte de ZZ algún incumplimiento de una obligación, falta el requisito esencial para que proceda la indemnización de perjuicios que se demanda.

A fs. 77 aparece la réplica de XX, en la cual reitera sus planteamientos.

A fs. 87 y siguientes rola la réplica de ZZ, en la cual reitera la solicitud hecha al contestar la demanda, de que ella sea rechazada en todas sus partes. Además, reitera lo señalado en el escrito de contestación de demanda.

A fs. 107 consta el Acta de la audiencia de conciliación, la que en definitiva no prosperó, fracasando las gestiones realizadas por el Árbitro después de reunirse separadamente con las partes, habiéndolas llamado a conciliar.

A fs. 108 el suscrito resolvió prorrogar el plazo del presente arbitraje por el término de 6 meses a contar desde el 9 de diciembre de 2004, resolución que fue notificada a las partes por carta certificada enviada por la Secretaría del Centro de Arbitraje y Mediación de Santiago, según consta a fs. 109.

A fs. 110 rola la interlocutoria de prueba, que fue objeto de recursos de reposición presentados por ambas partes, según consta de escritos de fs. 112 y 114, respecto de los cuales se confirió traslado, que fueron evacuados a fs. 120 y 118, respectivamente.

A fs. 122 fueron resueltas las reposiciones presentadas contra la interlocutoria de prueba, acogiendo en parte.

A fs. 127 rola el Acta de la audiencia en que se fijó la forma y oportunidad de rendir la prueba testimonial, aceptada por las partes.

A fs. 250 y 447 rolan escritos mediante los cuales la demandante solicitó que se hicieran efectivos los apercibimientos y se tuvieran por reconocidos los documentos que dichos escritos señalan, los cuales fueron proveídos a fs. 274 y 451, respectivamente.

A fs. 589 rola el Acta en que consta el acuerdo de las partes en cuanto a prorrogar de común acuerdo el plazo para formular observaciones a la prueba, hasta el 23 de junio de 2005; y prorrogar el plazo del presente Arbitraje hasta el 8 de agosto de 2005, renunciando a alegar falta de jurisdicción y/o incompetencia por vía de queja, casación o cualquier otro incidente o recurso que cuestione la sentencia que se dicte en razón de su fecha de dictación o el plazo del Arbitraje.

A fs. 619 y 639 constan los escritos de observaciones a la prueba presentados por XX y ZZ, respectivamente.

A fs. 655 se citó a las partes a oír sentencia.

Vista la prueba testimonial rendida por XX; la prueba instrumental acompañada por la demandante mediante escritos de fs. 77, 102, 192, 198, 205, 212, 221, 227, 230, 231, 250, 347, 387 y 446; la prueba instrumental acompañada por ZZ mediante escritos de fs. 67 y 558, y en las audiencias de prueba

testimonial, según consta de fs. 276 y 308, teniéndose en estos últimos casos los documentos agregados a fs. 281 y a fs. 311 y 312, respectivamente.

Vista además la prueba confesional de ambas partes, cuyas Actas rolan a fs. 573 y 598; lo expuesto por la demandante a fs. 102, 192, 198, 205, 212, 221, 320, 347, 387, 395, 400, 446, 468 y 609; lo expuesto por la demandada a fs. 398 y 558; y la prueba documental aportada por XX, a solicitud de la demandante, individualizada en el escrito que rola a fs. 412 y en el Acta que se levantó de la audiencia de exhibición de documentos, que rola a fs. 409, y

CONSIDERANDO:

Primero: EN CUANTO A LAS TACHAS

Que, en cuanto a las tachas opuestas por ZZ contra los testigos M.R., G.F., R.C., J.U., L.R., R.I. y P.A., a fs. 266, 276, 303, 306, 313, 329 y 413, respectivamente, este sentenciador no hará lugar a ellas, ya que en su calidad de Arbitrador está llamado a fallar obedeciendo a la prudencia y equidad, analizando la prueba en conciencia. Al estar liberado de la obligación de apreciar la prueba conforme al sistema legal o tasado, todos los elementos de prueba aportados por las partes al proceso son estimados útiles para ayudar a formar la convicción de quien está llamado a resolver este asunto. La prueba de testigos prestada en autos, conjuntamente con la prueba instrumental allegada por las partes, ha contribuido a ilustrar a este Tribunal Arbitral acerca de los hechos pertinentes para decidir el asunto sometido al presente arbitraje.

Segundo: EN CUANTO A LA OBJECCIÓN DE DOCUMENTOS

Que, respecto de las objeciones a documentos formuladas por la parte demandante a fs. 395 y 609 y por la demandada a fs. 243 y 475, el Tribunal, por las mismas razones expresadas en el considerando precedente, las rechazará, sin perjuicio del valor probatorio que se les asigne según se expresa más adelante en esta sentencia.

EN CUANTO AL FONDO

Tercero: Que, corresponde en primer término, referirse a la excepción de falta de legitimación activa de XX alegada por ZZ y que se fundamenta en el tenor de la cláusula octava del contrato en virtud de la cual XX renunció a cualquier beneficio que tuviere su origen en su terminación para el caso en que fuera por cualquier causa considerado como un contrato distinto de una compraventa o suministro.

Esta excepción será rechazada por cuanto, sea cual sea la extensión de la renuncia que XX hizo en el contrato, lo que legitima a XX para interponer la demanda de autos es su calidad de parte del contrato en cuestión, respecto del cual alega el incumplimiento de ZZ, materia sobre la cual el Tribunal deberá pronunciarse.

Cuarto: Que, la parte demandante solicita en su demanda que se declare que ZZ incumplió el denominado "Contrato de Suministro" suscrito con XX con fecha 15 de mayo de 1999 e hizo un ejercicio ilegítimo de su derecho a no prorrogar el contrato y se la condene a pagar la suma de \$ 843.000.000, más reajustes, intereses y costas, cifra que se descompone en:

- I. \$ 63.000.000 por concepto de sumas pendientes de pago por concepto de aporte a gastos de promoción y publicidad, que las partes han denominado como gastos de "A&P", por el año 2003;

- II. \$ 30.000.000 por concepto de indemnización de perjuicios por pérdida de utilidad en la venta de 2.500 cajas de Ron H.C. Reserva; y,
- III. \$ 750.000.000 como indemnización de los perjuicios patrimoniales causados por el ejercicio abusivo por parte de la demandada, de su facultad de no renovar la vigencia del contrato a su vencimiento.

CAPITULO I:

Quinto: Que, en orden a determinar la procedencia del primero de los conceptos de cobro, cual es, las diferencias de aportes de gastos de A&P por el año 2003, se debe tener presente que el contrato expresa, en su cláusula 3.8, textualmente, lo siguiente: “El comprador y el proveedor acuerdan desarrollar en conjunto las actividades publicitarias, para lo cual absorberán los gastos involucrados en dichas actividades, en los porcentajes que se señalan en el Anexo 4, dependiendo del producto de que se trate”.

El mencionado Anexo 4, acompañado junto con el contrato como Documento N° 4 por la parte demandante, nada dice sobre el particular. Sin embargo, ambas partes son coincidentes en señalar (la demandante a fs. 45 y la demandada a fs. 578 y 579 al responder su representante legal las posiciones 57 y 59), que los referidos gastos debían ser soportados por iguales partes entre ellas.

Sexto: Que, según se expresa en la demanda (a fs. 45), los gastos de “A&P” corresponden a gastos de “publicidad y marketing” en que debía incurrir XX y que, conforme lo habían acordado las partes, debían ser reembolsados en un 50% por ZZ. La actora afirma, además, que la liquidación de estos gastos por el año 2003 comprende las mismas partidas que siempre ZZ aceptó como integrante de los gastos de “A&P” durante los años de vigencia del contrato. De esta forma, expresa, la negativa de ZZ de contribuir a estos mismos gastos por el año 2003 constituye una infracción al contrato. En sus escritos de fondo, la parte demandada no hizo alegaciones sobre este extremo; sin embargo, en su escrito de observaciones a la prueba expresa que la liquidación de estos gastos propuesta por XX contiene partidas que no corresponden a gastos de promoción y publicidad y que si en el pasado los pagó, fue por error, refiriéndose fundamentalmente al gasto de “rappel” y “reponedores”. Expresa que el “rappel” que se incluye por XX como gasto de promoción y publicidad, no es tal, sino que un valor que los supermercados cobran para hacer posible la comercialización en los supermercados, por lo que no se trata de un gasto de promoción y publicidad, sino que de operación. De esta forma, las partes difieren en cuál es la extensión de los gastos de “A&P” a los que ZZ debe contribuir.

Séptimo: Que, en relación con el cobro que se analiza, se solicita que la demandada sea condenada a pagar \$ 63.000.000 que corresponden al 50% de los gastos de “A&P” en que se incurrió respecto del ron H.C. en el curso del año 2003, gastos que ZZ rechazó, lo que originó que devolviera la factura de fecha 31 de diciembre de 2004, por un total de \$ 348.750.920 que XX le envió para el cobro de esos gastos tanto por los contratos de H.C. como de C.R.

Para la parte demandante, los gastos de “rappel” forman parte de los gastos de “A&P” por cuanto durante los años 1999, 2000, 2001 y 2002 dichos gastos fueron incluidos en las liquidaciones hechas a ZZ y pagados por ésta, lo que demuestra que las partes interpretaron el contrato de esa forma, no siéndole lícito a ZZ, respecto del año 2003, actuar en contra de su conducta anterior.

Octavo: Que, sobre este particular la parte demandante ha rendido la siguiente prueba:

1. Declaraciones de testigos

- a) Declaración del testigo A.C. (fs. 129; contrainterrogado a fs. 282), funcionario de los Supermercados Jumbo, no tachado, quien expresa que el “rappel” “es un porcentaje que como comprador y encargado de botillerías y abarrotes negociaba anualmente con los proveedores y que da derecho al proveedor de ciertos servicios a contraprestaciones habituales de marketing para sus marcas, tales como catálogos, exhibiciones, degustaciones, promotoras, deducción de márgenes y aportes de precio”.

En su contrainterrogación, a fs. 291, expresa que “El rango de cobro de rappel para distribuidores similares a XX estaba entre un 10% y un 15%”. Más adelante, a fs. 293, al ser contrainterrogado acerca de “si según su conocimiento el rappel es un costo de comercialización o publicidad”, responde: “Involucra las dos cosas”;

- b) Testigo R.C. (a fs. 141, contrainterrogada a fs. 303), jubilada de XX el año 1996 y que presta asesorías externas a XX para el control de gastos publicitarios, correspondiéndole preparar las rendiciones de gastos, quien expresa que preparaba las liquidaciones trimestrales de tales gastos y, acompañadas de sus respaldos que previamente le había enviado doña P.A. y que ella revisaba, los enviaba a XX.

Agrega que preparó los reportes de gastos de “A&P” de todo el año 2003, los “que fueron iguales a las (sic) de años anteriores. Las únicas diferencias consistieron en que los requerimientos de ZZ cambiaron, porque nos pidieron hacer el reporte trimestral de acuerdo a un formato nuevo (...) (H)abía un contador nuevo con el que me tuve que reunir en octubre para explicarle algunas dudas (...). Por ejemplo, recuerdo que él decía que “había gastos de operación” que no correspondían a “inversiones en marketing” como los reponedores, pero yo le expliqué que ese gasto siempre se ha cobrado como gasto de publicidad y está en todos los años anteriores. Otro tema fue el del rappel, el que en esa reunión el contador de ZZ calificó como gasto de operación y no como inversión en marketing. También le aclaré que siempre había sido incluido en los reportes y que es un gasto de marketing porque da derecho a catálogos, exhibiciones y otras actividades en supermercados”. Más adelante en su declaración, a fs. 145, señala que desde “el año 2000 en adelante yo preparaba los reportes de gastos, que son los que se envían a ZZ. En estos reportes aparecen los mismos tipos de gastos que en el año 2003”.

- c) Testigo doña L.R. (a fs. 150, contrainterrogada a fs. 314), contadora auditora que se desempeña como gerente de finanzas de XX y que, basado en la contabilidad de la empresa, expone que ZZ adeuda a XX la mitad del presupuesto de marketing del año 2003 y, además, el gasto en que se incurrió el año 2004, lo que suma \$ 72.515.752. Agrega que las liquidaciones o reportes, desde 1999 contenían los mismos conceptos que el año 2003, las que fueron pagadas –fundamentalmente a través de notas de crédito– por ZZ;
- d) Testigo doña R.I. (a f. 156, contrainterrogada a fs. 314), Contador General a cargo, en XX, de la contabilidad general de la empresa, quien expresa, respecto de esta materia, que le consta que la demandada adeuda a la demandante por concepto de reembolsos de gastos “A&P”, por el año 2003, la suma exacta de \$ 63.738.000, lo que le consta porque ella era la encargada de registrar en la contabilidad las operaciones y documentos. Agrega que todos los años anteriores ZZ pagó el 50% de los gastos de A&P. Los pagos los efectuó la demandada mediante notas de crédito, salvo el año 2002, que pagó con cheques, especificando los montos pagados en cada uno de esos años.
- e) Testigo P.A. (a fs. 180, contrainterrogada a fs. 413), que trabaja para XX desde 1998, estando en la actualidad a cargo del Departamento de Marketing, quien expresa que a “partir de 1999 el

acuerdo entre XX y ZZ consistió en que esa última debía pagar anualmente por A&P el 50% del presupuesto de marketing para el año respectivo. El acuerdo lo conozco porque así se planificó el Plan de Marketing del año 2003 y porque todos los años anteriores, es decir, 1999, 2000, 2001 y 2002, ZZ pagó a XX la mitad del presupuesto de marketing pactado para cada año”. Agrega más adelante que “en el caso del año 2003, el presupuesto era de ciento sesenta y nueve mil dólares, con un dólar calculado a \$ 750. En pesos eran 127 millones de pesos (...). El Plan de Marketing del año 2003 se ejecutó en la misma forma como siempre se hacía”.

2. Prueba documental

- a) Documento acompañado bajo los N°s. 57 y 58, que contienen el “Presupuesto de Publicidad año 1999” y los gastos del mismo período, que incluye los gastos de promotores y actividades en los supermercados;
- b) Documento acompañado bajo el N° 52.1, que se tuvo por reconocido a fs. 451. Se trata de un fax enviado por C.S. (branch manager de ZZ) a J.S. y P.A. con fecha 20 de diciembre de 2000 en el que expresa que envía “una copia del plan de marketing desarrollado en conjunto, esperando los comentarios que estimen pertinentes”. En el Plan de Marketing que se adjunta, se explicita “el esquema que han adoptado los supermercados es exigir un porcentaje del valor de la venta. D&S, 17%; Jumbo, 16%; Santa Isabel, 15%”. Más adelante, en el capítulo “Inversiones en Supermercados” referidas a las acciones desarrolladas el año 2000, expresa: “El área supermercados reflejó una inversión de US\$ 13.700 para la primera mitad del año, lo cual representó un 45% de lo presupuestado para el año. Con una fuerte presencia en las cadenas Líder, Jumbo, Ekono y Santa Isabel se realizaron tanto exhibiciones especiales como apoyos en catálogos y ofertas de precio ...”. En el capítulo “Cuentas Generales”, se incluyen, entre otros rubros, el rubro de “reponedores”.

Haciendo referencia, más adelante, a las cuentas de supermercados se expresa: “Si bien se acordó la inversión de un monto total de US\$ 30.000 entre catálogos y exhibiciones especiales, los montos invertidos en esta área dentro del primer semestre permiten ajustarse a ese presupuesto sin mayores problemas.

Detallando las cuentas supermercados, éstas corresponden a:

- Reponedores: Contratación adicional de reponedores solicitados o cobrado por el supermercado.
 - Distribución D&S: Centralización de bodegaje / Despacho a regiones.
 - Líder: Montos cobrados por presencia del producto en la sala y por derecho a realizar promociones, avisajes y otros dentro de la cadena Líder.
 - Ekono: Monos cobrados por presencia del producto en la sala y por derecho a realizar promociones, avisajes y otros dentro de la cadena Ekono.
 - Distribución Unimarc: Centralización de bodegaje (Despacho a regiones).
 - Reposición Unimarc: Contratación adicional de reponedores solicitados o cobrado por el supermercado”.
- c) Documento acompañado bajo el N° 42, que contiene el Plan de Marketing H.C. del año 2003, reconocido por su autora, la testigo P.A., en su declaración de fs. 413, en el que figuran bajo el título “Catálogo y Exhibiciones” los pagos de A&P efectuados a los supermercados;
 - d) Documentos acompañados bajo los N°s. 47, 52 y 5, que contienen los Planes de Marketing de los años 2000, 2001 y 2002 que, al igual que el documento referido en la letra anterior, contiene los gastos de A&P a favor de los supermercados;

- e) Documentos acompañados bajo los N°s. 36, 36.1, 36.2 y 37, que se tuvieron por reconocidos a fs. 255, por los que XX cobró a ZZ los gastos de A&P del año 2003, gastos que fueron rechazados por ZZ por considerar que contenían conceptos que no correspondían a gastos de A&P;
- f) Legajo de documentos 47.1, 51.2 y 55.1 que acreditan los pagos efectuados por ZZ de su cuota en los gastos de publicidad y promoción de cada uno de los años 2000, 2001 y 2002.

Noveno: Que, de las pruebas rendidas y a las que se hace referencia en el considerando precedente, queda suficientemente demostrado, en concepto de este Tribunal:

- i) Que ZZ se obligó a sufragar el 50% de los gastos de promoción y publicidad de los productos objeto del contrato;
- ii) Que, consistentemente, los años 1999, 2000, 2001, 2002 y 2003 los Planes de Marketing contemplaron, entre los gastos de promoción y publicidad, los denominados “rappel” pagados a los supermercados, gastos que, junto con permitirle a XX comercializar los productos en los supermercados, le otorgaba la posibilidad de participar en las actividades promocionales lanzadas por los supermercados; además, los gastos denominados de reponedores y comercialización centralizada.
- iii) Que, los años 1999, 2000, 2001 y 2002, ZZ pagó los gastos de A&P mencionados.

Décimo: Que, para el sentenciador, es especialmente relevante el documento acompañado bajo el N° 52.1, no objetado por la demandada y tenido por reconocido, originado en ZZ, que hace referencia al plan de marketing del año 2001 y comentarios acerca del año 2000, “desarrollado en conjunto” con XX, en el cual se hace específica referencia a los gastos de rappel, reponedores y distribución centralizada que son los conceptos que, el año 2003, objeta como parte de los gastos de A&P.

Undécimo: Que, en circunstancias que los denominados gastos de A&P incluidos en los planes de marketing, cobrados por XX y pagados por ZZ durante todos los años de vigencia del contrato, incluían los mismos conceptos (rappel, reponedores, comercialización centralizada), el Tribunal acogerá en esta parte la demanda –en la forma que más adelante se consigna– teniendo para ello en cuenta que ha sido la común interpretación de las partes y aplicación práctica que han hecho del contrato, lo que ha hecho sinónimos los gastos de rappel, reponedores y otras menciones, con el concepto de gastos de promoción y publicidad de aquellos que las partes acordaron compartir. En consecuencia, no es posible, en concepto del Tribunal, que sólo en la última parte del año 2003 se hayan objetado por ZZ esos gastos pretendiendo con ello que toda su conducta anterior sólo se debió a un error. Ello es así, independientemente que, desde el punto de vista teórico, los gastos referidos deban o no deban considerarse como un gasto de promoción o publicidad por cuanto son las partes, con su comportamiento interpretativo, las que les han dado tal carácter.

Duodécimo: Que, en orden a determinar el monto que por concepto de gastos de A&P ZZ adeuda a XX, esta última demanda la suma de \$ 63.000.000 que alcanza, aproximadamente, al 50% del presupuesto contenido en el Plan de Marketing para el año 2003, suma a la que la demandante llega convirtiendo a pesos moneda nacional los US\$ 169.968 (Documento N° 42) al tipo de cambio de \$ 750. Como ha quedado establecido, el acuerdo de las partes fue asumir cada una de ellas el 50% de los gastos de promoción y publicidad y no el 50% cada uno de los presupuestos de gastos contenidos en los Planes de Marketing. En concepto del Tribunal, no se encuentra acreditado, como declararon algunos de los testigos de la demandante, que el acuerdo fuera cubrir cada parte el 50% del presupuesto y no el 50% de lo efectivamente gastado, lo que se ve confirmado por lo expresado por ZZ en su escrito de réplica (fs. 77): “\$ 63.000.000 (...) que es la parte de los gastos de A&P realizados efectivamente y financiados por XX durante el año 2003”.

Como aparece en el Documento N° 41.4 y lo confirma la testigo R.C., a fs. 144, el total de gastos de A&P del año 2003 fue la suma de \$ 112.864.100, cuyo 50% será la suma que se ordenará pagar en la parte resolutive.

En lo que respecta a los gastos por los meses de enero a mayo de 2004, aparece del Documento N° 60 y Legajo N° 60.1, lo que confirma la testigo de la demandante R.C., a fs. 145, éstos ascendieron a la suma de \$ 17.555.503, suma de la cual habría correspondido a ZZ sufragar el 50%. Sin embargo, los gastos del año 2004 no fueron demandados por ZZ, lo que impide al Tribunal concederlos.

CAPÍTULO II:

Decimotercero: Que, en orden al segundo capítulo indemnizatorio, se reclama el pago de una indemnización de \$ 30.000.000 por la pérdida sufrida por la menor venta de 2.500 cajas de productos debido a la negativa de ZZ de proveerlas. Al respecto, expresa que ZZ se negó a dar curso a las órdenes de compra 3283, 3286 y 3297, de fecha 30 de enero de 2004, lo que habría significado la imposibilidad de vender tales productos y obtener la utilidad demandada.

Sobre este particular, tampoco la parte demandada opuso excepciones, alegaciones o defensas en sus escritos de fondo. Tan solo en su escrito de observaciones a la prueba expresa, en síntesis, que de acuerdo al contrato, el proveedor estaba obligado a cursar órdenes de compra siempre que se cumplieran dos requisitos, a saber, que XX entregara a ZZ dentro de los primeros diez días del trimestre un estimado de los requerimientos para el trimestre siguiente y, además, que ZZ tuviera disponibilidad de productos para entrega en Chile. Agregó que, en la especie, XX no cumplió con la exigencia de indicar a ZZ sus requerimientos para el primer trimestre de 2004 oportunamente, sino que lo hizo a principios de diciembre. Además, como lo acredita el Documento acompañado por ella como N° 12 (fs. 547), no contaba con stock en Chile para cumplir el pedido.

Decimocuarto: Que, en esta materia, debe tenerse presente el acuerdo de las partes contenido en el contrato, el que en su cláusula 2.1 expresa que: “Sujeto a los términos y condiciones establecidas en este contrato, el proveedor se obliga a vender al comprador los productos y el comprador, por su parte, se obliga a comprar los productos para su venta a los clientes en su territorio”. Por su parte, la cláusula 4.1 señala que: “El proveedor venderá al comprador los productos que éste solicite de conformidad con las órdenes que el comprador le formule, órdenes deberán presentarse cada trimestre respetando las cantidades mínimas de que se trata el Anexo 3. El comprador entregará al proveedor, dentro de los 10 primeros días del trimestre un estimado de los requerimientos para el siguiente trimestre”, agregando la cláusula 4.2 que “El proveedor entregará al comprador los productos que éste solicite en venta, según su disponibilidad en Chile ...”.

Decimoquinto: Que, consta del Documento acompañado por la demandada a fs. 547, que con fecha 3 de diciembre de 2003 el gerente de XX envió al representante de ZZ un correo electrónico en que expresa: “Para evitar atrasos de embarques y quiebres de existencias, agradeceremos cursar los siguientes pedidos para entrega el 1er. y 2° trimestre 04: (...)”. Con fecha 4 de diciembre ZZ contesta el correo expresando: “Ya para febrero es imposible. Como cada año nuestras plantas están en mantención en enero. Tomando en cuenta el stock anticipado para fin de año, tanto de C.R. 12 como 100 P.I. y H.C., no hemos programado con las plantas ninguna producción hasta final de marzo para Chile a la sola excepción de B. que quizás podamos conseguir para febrero”.

Decimosexto: Que, consta del Documento N° 63 acompañado por la demandante, que XX envió a ZZ por carta de fecha 30 de enero de 2004 las órdenes de compra 3283, 3286 y 3297. Como Documento N° 64 se acompañó por la demandante la carta respuesta de ZZ de fecha 3 de febrero que expresa,

haciendo referencia a las referidas órdenes de compra: “Al respecto y en consecuencia con lo expresado en nuestras cartas del 22 de diciembre de 2003, del 9 y 23 de enero de 2004, por las que manifestamos nuestro deseo de poner término a la relación comercial mantenida con Uds., unido al alto monto de facturas impagas por parte de usted sumando a la fecha 492.463.181 pesos (correspondientes a las facturas 472, 478, 479, 480, 482 y 484), cúmplenos manifestarles que no estamos en condiciones de aceptar ni dar curso a las referidas órdenes”;

Decimoséptimo: Que, en la contestación de la demanda ZZ expresa que XX le adeudaba facturas por compra de licores por el valor de \$ 989.172.288 de las cuales \$ 7.040.412 correspondían a compras de productos incluidos en el contrato “H.C.”, siendo el resto, en consecuencia, del contrato “C.R.”. Sobre esta alegación, XX, en su réplica, reconoce el no pago de esas compras de licores, pero expresa que “las causas por las cuales XX dejó de pagar las facturas se encuentran en la conducta de la propia ZZ, la cual, por un lado, pretendió poner término en forma unilateral, sin causa legal y contra texto expreso de ley, al contrato C.R. (...) y por el otro, se negó a pagar los gastos de A&P incurridos por XX durante el año 2003” por un monto de \$ 348.750.920.

Sobre esta misma materia la testigo de la demandante R.I. declara, a fs. 160, que la factura 479, impaga, “de fecha 28 de octubre de 2003, con condición de pago a 90 días, que se me exhibe (...) lo que sé es que no se debe porque fue pagada mediante aplicación parcial a una factura por gastos de publicidad de trescientos cuarenta y ocho millones de diciembre 2003”.

En otras palabras, pero en el mismo sentido, declara la testigo de la demandante L.R., a fs. 153.

Decimoctavo: Que, en concepto del sentenciador, sin perjuicio que las órdenes de compra antes referidas, en cuanto a su emisión, no se ajustaron a los términos y condiciones acordadas por las partes del contrato por cuanto no se cumplió con la obligación de informar dentro de los diez primeros días del trimestre las compras a realizarse en el trimestre siguiente, la sola circunstancia de que esas órdenes de compra se enviaran cuando era cierto que XX no había pagado facturas de compra de productos por \$ 938.173.288, constituye en concepto del Árbitro causal suficiente que justificó que ZZ no aceptara darles curso. Irrelevante parece a este Tribunal el que la mayor parte de esos montos impagos lo fueran por un contrato distinto al que es objeto de este litigio toda vez que se trata de operaciones comerciales similares entre las mismas partes. La decisión de XX de “aplicar” facturas a la factura rechazada por ZZ por \$ 348.750.920 por gastos de A&P de 2003 hacía presumir que futuras facturas relativas al contrato tampoco serían pagadas sino “aplicadas” a la misma.

En razón de lo anterior, se rechazará el cobro de perjuicios por la no venta de productos alegada por XX.

CAPÍTULO III:

Decimonoveno: Que, en lo que dice relación con el tercer capítulo de cobro, cual es, el relativo al término del contrato notificado por ZZ con fecha 9 de enero de 2004, XX imputa a ZZ el ejercicio abusivo y de mala fe de la facultad que el contrato otorgaba a las partes para no renovarlo a su vencimiento dando a la otra un aviso previo de, a lo menos, 90 días.

El planteamiento de ilicitud del ejercicio por ZZ de tal facultad, se construye sobre la base que el contrato no fue un “contrato de suministro” del cual se generan sólo relaciones entre comprador y vendedor, sino que un “contrato de distribución” por su propia naturaleza y por haberlo entendido y aplicado así las partes. Tratándose de un “contrato de distribución”, la buena fe contractual, expresa, impide el término unilateral e intempestivo del contrato por parte del principal, estando éste obligado a renovarlo a menos de existir culpa del distribuidor –lo que en la especie no habría ocurrido– quien,

en caso de violación de ese principio, tiene derecho a reclamar indemnización por los perjuicios causados, como lo reconoce la doctrina nacional y comparada y como lo recoge en algunos casos la legislación extranjera.

Corresponde, entonces, en primer término, dilucidar lo relativo a la naturaleza jurídica del contrato.

Vigésimo: Que, en cuanto a la naturaleza del contrato, es conveniente tener en cuenta que, en el comercio internacional la cada día mayor globalización impone a las empresas la necesidad de suplir la insuficiencia de una estructura capaz de acometer por sí sola la presencia en todos los mercados mediante la colaboración de otras empresas de terceros países, por lo que la dificultad que significa tener una red propia que asuma el rol de introducir en los mercados extranjeros sus productos, se suple normalmente mediante la suscripción de contratos de colaboración con empresas locales que sirvan de intermediarios entre el productor y el consumidor.

De las distintas formas que puede adquirir la intermediación, se destacan aquéllas en las cuales se designa un “mandatario”, “agente”, “comisionista” o “representante” que actúa por cuenta y riesgo del “principal”, y aquéllas en que el intermediario adquiere los productos del principal, con o sin exclusividad, asumiendo la función de distribuir por cuenta propia y a su propio riesgo los productos del principal, los que se denominan normalmente “distribuidores” o “concesionarios”.

El contrato de distribución no está regulado en nuestra legislación y las regulaciones internas en el derecho comparado son escasas, a diferencia de lo que sucede con el contrato de “agencia”.

En Europa, sólo la ley belga, de 27 de junio de 1961, modificada por la ley de 13 de abril de 1971, en su Artículo 1° regula este tipo de contratos, al que llama “concesión de venta” y lo define como “todo convenio en virtud del cual un concedente reserva a uno o más concesionarios el derecho de vender en su propio nombre y por su propia cuenta los productos que él fabrica o distribuye”.

Fuera de Europa, los países que han dictado normas reguladoras de los contratos de distribución, son Arabia Saudita, Jordania y Yemen, reservando esta actividad a empresas de sus propios nacionales; Líbano, Guatemala, República Dominicana y Panamá. (Enrique Guardiola Sacarrera, “Contratos de colaboración en el comercio internacional” Bosch, Barcelona, 1998, pág. 105).

Como norma supranacional, la Comunidad Económica Europea, en el Reglamento N° 1.475/95 de 28 de junio de 1995, relativo a la distribución de automóviles, define el contrato de distribución en el apartado 1 de su preámbulo, como “acuerdos de duración determinada o indeterminada mediante los cuales el contratante proveedor encarga al contratante revendedor la tarea de promover en un territorio determinado la distribución y el servicio de ventas y post venta de determinados productos, mediante los cuales el proveedor se compromete con el distribuidor a no suministrar dentro del territorio convenido los productos contractuales, para su reventa, más que al distribuidor o, en su defecto, a un número limitado de empresas de la red de distribución”. (E. Guardiola, op. cit., pág. 107).

La doctrina y la jurisprudencia han caracterizado, también, con precisión el contrato de distribución diferenciándolo con claridad de otros contratos como el de agencia.

El Tribunal Supremo de España, en sentencia de 31 de diciembre de 1970, lo define como “Modalidad contractual nueva, atípica, aunque de frecuente concierto en la práctica, en interés de la cual, en nombre propio se promueve la introducción en el mercado de un determinado producto mediante el sistema de reventa o concesión de uso”. (E. Guardiola, op. cit., pág. 105).

Desde el punto de vista de su naturaleza jurídica, el contrato de distribución es un contrato innominado que excede el marco de un contrato de compraventa o suministro. Por cierto, el contrato de distribución envuelve la materialización de sucesivas compraventas, pero no se agota en ellas. La distribución es un contrato, desde luego, de larga duración o tracto sucesivo, *intuito personae*, que impone al distribuidor obligaciones que van más allá que las obligaciones que para el comprador emanan del contrato de compraventa, a saber, la obligación de comprar determinadas cantidades de mercaderías, generalmente, para su venta con exclusividad en un territorio determinado, que, como remuneración o beneficio, se le otorga un precio preferente. Asume el distribuidor la obligación de proteger las marcas comerciales involucradas, efectuar gastos de promoción o publicidad (los denominados A&P); asume generalmente obligaciones en cuanto a la forma y condiciones de la distribución, etc., obligaciones todas que importan una naturaleza jurídica propia distinta a la de un contrato de compraventa o suministro. Es así, el contrato de distribución, un tipo de contrato de los que la doctrina llama de “colaboración” o, en cierta forma de “empresa”, por el cual el principal y el distribuidor asumen en común un objetivo de contenido empresarial cual es, en definitiva, la penetración de un mercado como etapa final del proceso productivo.

Vigésimo Primero: Que, el contrato que es objeto del presente juicio reúne todas y cada una de las características del denominado contrato de distribución y existen antecedentes en el proceso que demuestran que, independientemente de la calificación que las partes hacen en su texto –caracterizándolo como contrato de compraventas o suministro– ellas mismas entendieron que XX pasaba a ser distribuidor de determinados productos de ZZ, con exclusividad, en el territorio de Chile, con determinadas exclusiones zonales.

En efecto, consta de los Documentos N°s. 6, 7 y 8 la calificación que ZZ hace de XX como su “Distribuidor” y se ha acreditado que, en las etiquetas de las botellas de H.C. (Documento N° 11), aparece XX como “Distribuidor” en Chile.

Vigésimo Segundo: Que, en consecuencia de lo expresado, el sentenciador concluye que el contrato es un característico contrato de distribución, calificación jurídica que corresponde al sentenciador efectuar, toda vez que se trata de una cuestión de derecho y no de hecho y, al hacerlo, no violenta la voluntad de las partes del contrato, ni lo modifica, porque en derecho, como lo expresa el elemental aforismo, “las cosas son lo que son independientemente de lo que las partes expresen”.

Vigésimo Tercero: Que, establecida la naturaleza jurídica del contrato, corresponde determinar cuál es la normativa legal por la que se rige.

En primer término, es necesario insistir en cuanto a que la ley chilena no contiene normas imperativas relativas al contrato de distribución en lo que dice relación con las obligaciones y derechos de las partes. En consecuencia, tratándose de un contrato innominado habrá de regirse, en primer término, por las normas contractuales que las partes se han dado, en la medida que dichas normas no contengan nada contrario a los principios jurídicos que regulan la contratación en general. El imperativo de estarse a las normas pactadas por las partes viene dado por el carácter de ley entre las partes que le asigna el Artículo 1.545 del Código Civil, sustentado en el principio esencial de la autonomía de la voluntad.

Vigésimo Cuarto: Que, conforme lo dispone el Artículo 1.546 del Código Civil, los contratos no sólo obligan a lo que en ellos se expresa sino, además, a todo lo que deba entenderse incorporado al contrato por su propia naturaleza o que por la ley o la costumbre le pertenezcan; todo ello, dentro del marco de la buena fe con que deben interpretarse y ejecutarse los contratos.

En circunstancias que, en la especie se demanda una indemnización de perjuicios por la negativa de ZZ a renovar el contrato al vencimiento del plazo de duración acordado por las partes, sólo podría acogerse

tal demanda porque el derecho a la indemnización –no establecido en el contrato– debe entenderse incorporado a él dada la naturaleza del contrato, o bien, por cuanto la indemnización demandada es compensatoria de perjuicios causados por el incumplimiento del contrato en materia de terminación o por ejercicio abusivo, doloso o de mala fe, de la prerrogativa de ZZ de no renovar el contrato.

Vigésimo Quinto: La obligación del principal de indemnizar al distribuidor no emana de la naturaleza de un contrato de distribución por el sólo hecho de no renovar el contrato a su vencimiento. Ello, tanto porque no existe fuente alguna de donde tal obligación derive, como por cuanto, en el caso particular de que se trata, tal obligación es expresamente excluida en el texto del contrato libremente convenido por las partes. En efecto, según lo dispone la cláusula séptima del contrato: “(...) Las partes declaran que su intención es la de mantener una relación de comprador y vendedor independientes uno del otro, y en ningún caso de mantener una relación de agencia comercial o de cualquiera otra naturaleza distinta. En todo caso, si contra la intención de las partes, este contrato llegara a considerarse por cualquier razón como un contrato de naturaleza distinta a la de un contrato de compraventa o suministro, el comprador, por la presente expresamente renuncia a cualesquiera beneficios que pudieren corresponderle por concepto de terminación del presente contrato o por cualquiera otra causa así como asimismo a cualesquiera otros beneficios que llegaren a existir en el futuro de conformidad con las leyes de Chile”.

En concepto del sentenciador, la renuncia a cualquier beneficio que pudiere corresponderle a XX por concepto de terminación del presente contrato, no puede sino entenderse como algún tipo de indemnización que tenga su causa exclusivamente en el hecho de terminar el contrato y que emane sólo del hecho de tratarse de un contrato de “distinta naturaleza”, como sucede en la especie desde que se concluye que no se trata de un contrato de compraventa o suministro, sino de un contrato de distribución.

De esta forma, aun cuando una norma imperativa –que en la especie no existe– determinara que en los contratos de distribución siempre el distribuidor tendrá derecho en caso de término del contrato a una determinada indemnización –a menos que se tratara de un derecho irrenunciable por expresa disposición de una ley– tal indemnización, en este caso, debiera tenerse por renunciada conforme lo dispone el Artículo 12 del Código Civil.

Vigésimo Sexto: Que, de lo relacionado, aparece que el derecho a indemnización sólo podría proceder del hecho que ZZ hubiera incumplido sus obligaciones contractuales relativas a la terminación del contrato o hubiere hecho un ejercicio abusivo de su facultad de ponerle término.

Debe descartarse que ZZ haya incumplido el contrato en relación con su terminación por cuando, conforme lo dispone la cláusula octava del contrato; “(e)ste contrato estará vigente desde la fecha de su celebración (15 de mayo de 1999), y a menos que se dé por terminado con anterioridad según lo dispuesto en este contrato, tendrá una vigencia inicial de cinco (5) años. Este contrato se prorrogará automáticamente por períodos adicionales de tres (3) años cada uno, a menos que una de las partes informe a la otra, por escrito, su intención de no renovar el plazo entonces vigente, con no menos de 90 días de antelación al vencimiento del término inicial o de la prórroga que esté entonces corriendo”.

Se desprende de lo anterior, que la comunicación que por escrito envió ZZ a XX con fecha 9 de enero de 2004, reconocida por las partes, en el sentido que era su determinación no prorrogar la vigencia del contrato el que, en consecuencia, debía entenderse terminado el 15 de mayo de 2004, no viola el contrato sino, por el contrario, se ajusta a lo convenido.

Vigésimo Séptimo: Que, corresponde analizar si la determinación de ZZ de no renovar el contrato al vencimiento del plazo convenido fue un acto abusivo y de mala fe.

La parte demandante se esmeró en rendir abundante prueba tendiente a probar la mala fe y el abuso del derecho, pretendiendo, en síntesis, que la determinación de ZZ fue tomada en consideración al éxito que XX había tenido en la distribución de los productos relativos al Contrato H.C., marca de ron desconocida en Chile hasta la intervención de XX, lo que llevó a ZZ a tomar la decisión de aprovecharse y apropiarse de tal éxito, en perjuicio de XX, asumiendo por sí misma la distribución de tales productos.

Vigésimo Octavo: Que, el principio de la mala fe contractual es el ánimo preconcebido o intención positiva de no dar cumplimiento a las obligaciones impuestas por el contrato, conducta a la que debe entenderse asimilado el cumplimiento gravemente negligente, imprudente o descuidado de las mismas, mala fe que debe descartarse en la especie desde que, al ejercer ZZ su derecho a no prorrogar el contrato –no estando obligado ni por la ley, ni por el contrato a persistir en él–, no sólo no incumplió sus obligaciones contractuales, sino que actuó ateniéndose estricta y literalmente a las normas del mismo, según se ha visto.

Vigésimo Noveno: Que, consecuencialmente, corresponde resolver si, al actuar como lo hizo, ZZ abusó de su derecho a no renovar el contrato.

El derecho subjetivo de ZZ a no renovar la vigencia del contrato, le fue conferido por el contrato que, como lo expresa su texto en la cláusula octava, fue “negociado en pie de igualdad y debidamente asesorada” (las partes), contrato al que el derecho objetivo da el carácter de ley entre las partes.

Son las propias partes quienes, como consecuencia del valor que el ordenamiento jurídico otorga a la voluntad autónoma, regulan sus derechos y obligaciones al interior del contrato, muy especialmente, tratándose de contratos innominados respecto de los cuales el derecho objetivo no ha dado normas imperativas. Al contratar, las partes prevén la forma de regular sus respectivos intereses y regulan los riesgos que cada una de ellas asume. El contrato de que se trata fue suscrito, como distribuidor, por una reconocida e importante empresa –XX– quien, como dice en la demanda “abarca entre otros los rubros de frigorífico, (...), transportes, importaciones de químicos y materias primas para industrias alimenticias, textil, minera, pesca, celulosa, laboratorios, farmacéuticos y telecomunicaciones. También se encuentra en el giro de estas empresas (empresas XX) la importación y venta a supermercados, restaurantes y otros compradores, al por mayor de productos de prestigiosas marcas de conservas, condimentos, licores y té. Algunas de ellas son D®, M® y T®. Además, comercializan marcas propias como O® e I®. A comienzos del año 1995, XX era representante en Chile de los whiskies O, B, L, W, B, S; jerez T; brandy L, ...” (etc.).

Con la experiencia que XX tenía en el rubro de distribución de licores de afamadas marcas internacionales, suscribió con ZZ, una transnacional de envergadura en la producción y venta de licores a nivel mundial, el contrato que tuvo como primordial objeto distribuir en Chile el ron H.C. Por contrato separado –meramente consensual– convino con ZZ distribuir, además, entre otros licores, el whisky C.R.

El contrato no fue indefinido; por el contrario, tuvo un plazo de vigencia: cinco años prorrogable por períodos de tres años, a menos que con noventa días de anticipación una de las partes comunicara a la otra su intención de no prorrogarlo. Es decir, las partes previeron que el contrato podría tener vigencia de sólo cinco años estimando, ambas, que tal riesgo se vería compensado por el hecho de darse un aviso de noventa días de anticipación. Al haberlo convenido así las partes, debe descartarse que haya sido su intención que el contrato fuera de prórroga automática u obligatoria, a menos de existir una causa vinculada con la calidad del cumplimiento contractual de las partes. La claridad y precisión de la norma relativa a la vigencia del contrato impide deducir una intención diferente.

Si bien es cierto que el ejercicio de cualquier derecho subjetivo debe ser racional y no arbitrario, la irracionalidad o arbitrariedad no puede entenderse radicada en la propia existencia del derecho subjetivo.

En otros términos, si el derecho subjetivo consistió en la facultad de las partes de no prorrogar el contrato a su término, no puede haber irracionalidad o arbitrariedad por el solo hecho de ejercer tal facultad. Tal irracionalidad tendría que radicar en la motivación o propósitos perseguidos por el ejercicio del derecho subjetivo.

Trigésimo: Que la parte demandante expresa en su demanda (fs. 41), que “Atendido el escenario descrito (de éxito en la distribución de los productos objeto del contrato), se preguntará –con razón– el señor Juez Árbitro por qué ZZ decidió poner término a estos contratos (de H.C. y C.R.) tan exitosamente cumplidos por XX. La respuesta se encuentra, paradójicamente, en el éxito alcanzado por nuestra representada: De pronto ZZ decidió hacerse directamente del negocio en Chile, esto es, prescindir de XX”.

Agrega más adelante (fs. 42), “La transnacional francesa decidió que, en lugar de plantear francamente su decisión a su distribuidor y negociar con él la forma de poner término a los contratos, pagando, por supuesto, las indemnizaciones que correspondieran, la estrategia sería otra: ensuciar la relación contractual y enrarecer el ambiente hasta generar una situación de aparente conflicto. De pasada, también inventar inexistentes incumplimientos de contrato de parte del distribuidor que, llegado el caso, pudieran servir de pretexto”.

A fs. 44 expresa la demanda que el “ejercicio (de ZZ) del derecho de no renovar el Contrato de Suministro no es legítimo, sino una conducta abusiva e injustificada, intempestiva y que ha provocado ingentes perjuicios que debe indemnizar”.

Trigésimo Primero: Que, del análisis de los escritos de fondo –en particular los párrafos transcritos en el considerando precedente– aparece que la tesis del actor es que el ejercicio por ZZ del derecho a no renovar la vigencia del contrato fue ilegítimo porque tuvo su causa en el interés de asumir directamente la distribución en Chile de los productos objeto del contrato.

El interés de ZZ de asumir directamente la distribución en Chile no puede ser considerado como un interés o causa ilegítima que transforme el ejercicio del derecho subjetivo en ilícito. En efecto, las partes convinieron y aceptaron el riesgo de que cualquiera de ellas, después de transcurridos cinco años de vigencia del contrato, éste no se renovara otorgándose un preaviso que estimaron suficiente. ZZ autolimitó su facultad de distribuir directamente sus productos durante ese plazo, evitándose tener que establecer en Chile una red propia de distribución, pero teniendo la expectativa de hacerlo a la terminación del contrato.

Por su parte, XX aceptó asumir la distribución de unos licores que ampliaran su gama de productos distribuidos aprovechando su experiencia y redes de distribución con el propósito de incrementar sus beneficios; pero asumiendo el riesgo de que tal negocio no tuviera una vigencia de más de cinco años.

Ese fue el equilibrio económico del contrato por el cual ambas partes hicieron la repartición de los riesgos. Como consecuencia de lo anterior, el éxito de XX en la distribución de los productos objeto del contrato no constituye un logro excepcional no previsto por las partes al contratar; por el contrario, fue un objetivo común buscado las partes al contratar no sólo porque ello era de su beneficio, sino, también, por cuanto “hacer las cosas bien” es la forma de cumplir los contratos cuando se ejecutan de buena fe; pero, tal éxito –si lo hubo– no le otorga a XX, al tenor del contrato, derechos adicionales no pactados, ni limita el derecho de ZZ a ejercer su facultad –prevista por XX– de no prorrogar la vigencia del contrato.

No es posible concluir que el ejercicio por ZZ de su facultad de no prorrogar el contrato estaba supeditado a algún incumplimiento de XX. Ello no es así tanto por cuanto la cláusula octava del contrato no lo contempla, como porque, en caso de incumplimiento, el contrato preveía mecanismos para poner término

inmediato al mismo. Así, concluye el Tribunal, que el ejercicio por ZZ de su facultad de no prorrogar el contrato a su vencimiento, no fue ilegítimo.

Trigésimo Segundo: Que, la demandante expresa, además, que el ejercicio de ZZ de su facultad de no prorrogar el contrato fue extemporánea. En varios pasajes de sus escritos califica, también, la terminación como unilateral.

En circunstancias que el contrato entró a regir el 15 de mayo de 1999, su vigencia se extendía hasta el 15 de mayo de 2004.

De conformidad con la cláusula octava del contrato, la intención de no prorrogar su vigencia debía comunicarse, a lo menos, con 90 días de anticipación, esto es, a más tardar el día 10 de febrero de 2004.

Dado que ZZ notificó a XX su determinación de no prorrogar el contrato por carta de 9 de enero de 2004, recibida por el representante legal de XX con fecha 13 de enero de 2004, según se reconoce en la demanda (fs. 43), la acción de ZZ no fue extemporánea.

Por otra parte, el contrato terminó por vencimiento del plazo pactado por las partes, por lo que la terminación no se produjo por desistimiento unilateral.

Trigésimo Tercero: Que, en lo relativo a los perjuicios que alega XX que le fueron causados por la determinación de ZZ de no renovar la vigencia del contrato, y que avalúa en \$ 750.000.000, debe tenerse presente que, conforme a los dichos del testigo de la demandante, T.W., que rola a fs. 167, y del informe pericial que él mismo preparó y que se encuentra agregado como Documento N° 89, dicho monto equivaldría al margen neto de comercialización del ron H.C. por, aproximadamente, diez años de contrato. Estos perjuicios, que es el lucro cesante que XX habría dejado de percibir, tienen su origen en la extinción del contrato que constituía la causa de tales beneficios esperados, de donde aparece que no se trata de un perjuicio, sino del término de una simple y eventual expectativa desde que XX expresó su voluntad de no renovar el contrato, circunstancia que XX aceptó al convenirlo así, asumiendo tal riesgo.

Trigésimo Cuarto: Que, en último término, corresponde determinar si existen razones de prudencia o equidad que, a falta de normas imperativas en nuestro derecho, hagan necesario concluir que, tratándose de un contrato de distribución a plazo determinado, el principal no puede negarse a prorrogar su vigencia sin indemnizar al distribuidor, a menos de tener causa justificada para no hacerlo; o bien, razones que, en el caso particular de que se trata, hagan equitativo acceder a lo demandado.

En esta materia, la parte demandante ha citado doctrina nacional y extranjera y ha hecho referencia a legislaciones también extranjeras, de donde desprende que es un principio de “buena fe” contractual que es hoy ampliamente descrito de la siguiente forma: “En los contratos a plazo o de tracto sucesivo que sirven para la fabricación o comercialización de productos y servicios, implicando importantes inversiones para el productor, licenciado o distribuidor, la contraparte que decide ponerle fin a la relación contractual, aunque se apoye en una cláusula que la habilite para hacerlo, debe actuar de buena fe, sin abusar de su derecho a la terminación unilateral del contrato” (Jorge López Santa María, Los Contratos, Parte General, Editorial Jurídica de Chile, 1998, Tomo II, pág. 405).

Trigésimo Quinto: Que, es verdad que hay legislaciones extranjeras que han establecido normas imperativas e irrenunciables que otorgan derecho al distribuidor a una indemnización al término del contrato, como sucede en Bélgica –único país europeo que lo consagra– y, en el resto del mundo, países a que se hace referencia en el considerando vigésimo. En el caso de Bélgica, como se verá, el preaviso compensa la indemnización; en los demás países, la indemnización tiende a ser un derecho absoluto.

La legislación extranjera, entonces, hecha excepción la situación de Bélgica, no es reflejo –en opinión del sentenciador– de criterios de “equidad constituida”. Como expresa Alejandro Guzmán Brito (“El Significado Histórico de las Expresiones Equidad Natural y Principios de Equidad en el Derecho Chileno”, Revista de Ciencias Sociales U. de Valparaíso, 10–18–19 (1989); págs. 111 y siguientes), integrar por equidad no significa que el Juez aplique su personal punto de vista sobre el problema de que se trata. Cuando la ley hace la remisión a la equidad, lo hace a la “equidad constituida” en contraposición a la “equidad ruda”, esto es, la subjetiva y cordial representación del Juez acerca del mejor modo de resolver un problema fácilmente mudable en arbitrariedad. El Juez, llamado a fallar en equidad, “debe acudir a la doctrina más autorizada en la respectiva rama, haciendo ver que las leyes y los códigos extranjeros pueden ser invocados en Chile no en cuanto a leyes, sino, precisamente, en cuanto a doctrina”.

En concepto del sentenciador, especialmente la legislación centroamericana, denota tal intención proteccionista del comercio local que priva a esas legislaciones del necesario equilibrio y prudencia como para transformarse en principios de equidad constituida.

En los países en que no existen normas imperativas en lo relativo al contrato de distribución, como es el caso de Chile y la gran mayoría de los países occidentales, la materia se resuelve sobre la base de las características concretas del caso de que se trata.

En general, los criterios que se utilizan para determinar la procedencia de la indemnización al distribuidor en el caso de negativa a renovar un contrato de distribución son: (a) El otorgamiento o no otorgamiento de un preaviso razonable; (b) Si el distribuidor efectuó o no efectuó, en la confianza de la prórroga del contrato inducida por la conducta del principal, inversiones cuantiosas que no se pueden amortizar sin una vigencia mayor; (c) La existencia o no existencia del pacto de recompra de los stocks por parte del principal al término del contrato (Osvaldo Marzorati, “Sistemas de Distribución Comercial”, Astrea, Buenos Aires, 1992, pág. 91).

Tratándose de contratos a plazo determinado, la existencia de un preaviso de la intención de no prorrogarlo compensa el derecho a indemnización. Así lo establece la ley belga de 27 de junio de 1961, modificada por ley de 13 de abril de 1971 –la única legislación europea regulatoria del contrato de distribución– en su Artículo 3° bis. La doctrina es unánime en cuanto a que, si existe un plazo suficiente de preaviso, incluso en los contratos de plazo indeterminado, no es precedente el pago de indemnización (Bergstein, Jonás, “La Extinción del Contrato de Distribución”, Fundación de la Cultura Universitaria, Montevideo, Uruguay, 1996, pág. 68).

El Artículo 24, N° 3 de la Directiva del Consejo de la Unión Económica Europea, N° 86/653, de 18 de diciembre de 1986, relativa al “contrato de agencia”, que la jurisprudencia de algunos países europeos, como España y Alemania (Bergstein, Jonás, op. cit., pág. 52), aplican –no pacíficamente– por analogía al contrato de distribución, expresa que en los contratos a plazo determinado el “agente comercial tendrá derecho a indemnización en el caso que la terminación del contrato no le haya permitido al agente comercial amortizar los gastos que hubiere realizado para la ejecución del contrato aconsejado por el empresario”. (Enrique Guardiola Sacarrera, “Contratos de Colaboración en el Comercio Internacional”, Bosch Barcelona, 1998, págs. 75 – 130, nota 7).

Una sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén, de 2 de diciembre de 1997, reconoció a un distribuidor el derecho, no pactado, a que el principal adquiriera el stock de mercaderías al término del contrato (Enrique Guardiola Sacarrera, op. cit., pág. 132, nota 111).

Trigésimo Sexto: Que, de lo relacionado aparece que ninguno de los criterios de equidad constituida son aplicables al caso de autos como fundamento para condenar a ZZ al pago de una indemnización por el hecho de haber ejercido su facultad a no prorrogar el contrato. En efecto, el contrato establece

el preaviso de noventa días; la distribución de licores por XX, una empresa que normalmente distribuía licores, no importa la necesidad de grandes inversiones en infraestructura, sino el aprovechamiento de las existentes y, como ha quedado establecido en estas consideraciones, la inversión en promoción y publicidad ha sido sufragada, en 50%, por ZZ; por último, el contrato contempla expresamente la obligación de ZZ de comprar a XX el stock de producción al término del contrato.

Trigésimo Séptimo: Que, en apoyo de sus planteamientos, la parte demandante ha acompañado textos doctrinales y legales (Documentos 131 a 139) de los cuales, en concepto del Tribunal, no fluyen las consecuencias que XX pretende. En efecto, los conceptos de la obra de Marzorati (op. cit., pág. 96), acompañado como Documento N° 131, reafirma “que la jurisprudencia francesa da un tratamiento diferente a los contratos a plazo determinados que indeterminados, reconociendo derecho a indemnización en los primeros si no han dado suficiente preaviso de su voluntad de no renovación”, lo mismo que aparece en la obra de Roberto Baldi (“El Derecho de la Distribución Comercial en la Europa Comunitaria”, RDP, Edit. de Derecho Reunidas, Madrid, 1988, pág. 82). El resto de la información legal y doctrinaria acompañada por la actora se refiere al contrato de agencia, ampliamente reglamentado en Europa, cuyas normas imperativas no son aplicables al contrato de distribución, sin perjuicio que en algunos países se han aplicado por la jurisprudencia a los contratos de distribución, por analogía, lo que no modifica lo razonado según quedó dicho en los considerandos precedentes.

Trigésimo Octavo: Que, la parte demandante ha acompañado, además, documentos relacionados con la terminación de otros contratos de distribución con los que se encontraba ligada empresas del Grupo XX, casos en los cuales se le ha reconocido derecho a indemnización. Tales son:

Documento N°s. 130–1 y 130–2 relativo a la terminación del contrato indefinido de distribución de Tequila S., donde aparece que se pagó una indemnización por el término anticipado del contrato, caso que, en consecuencia, no guarda relación con el contrato de la especie;

Documento N° 1 del cuaderno de documentos confidenciales, que hace referencia, también, a la terminación de un contrato de distribución de licores que regía por tres años, al término de los cuales se transformaba en indefinido, pudiendo cualquiera de las partes ponerle término con un preaviso de tres meses de anticipación para que el contrato terminara el último día del plazo fijo, o después. En este caso, las partes convinieron en ciertos pagos compensatorios para hacer posible el traspaso “pacífico” del negocio a otro distribuidor. Así, las partes regularon directamente los efectos de la terminación del contrato, lo que no es indicativo de la existencia de una obligación que pudiera haber sido declarada por un Tribunal, tanto más que no aparecen de los documentos todas las circunstancias que rodearon el caso;

Documento N° 2 del cuaderno de documentos confidenciales, que se refiere a un contrato indefinido al que se le puso término por desahucio del principal. En este caso, las partes convinieron en cierto pago por el desahucio del contrato, situación que difiere del caso de autos.

Documento N° 3 del cuaderno de documentos confidenciales, que hace referencia, también, al pago de una compensación por “la rescisión” de contrato.

No aparece de estas situaciones contractuales que constituya costumbre mercantil el pago de una indemnización por la no prórroga de un contrato de distribución con preaviso de término.

Trigésimo Noveno: Que, de todo lo expresado, concluye el sentenciador que no existen razones de equidad o de prudencia que lo autoricen a modificar o complementar la ley del contrato entre las partes cuyo respeto constituye, en sí mismo, el fiel reflejo de una resolución equitativa.

Cuadragésimo: Que, el resto de la prueba rendida en estos autos no se analiza por cuanto no guarda relación con los fundamentos del fallo.

Y teniendo presente lo dispuesto en los Artículos 1.545, 1.546 y 1.564 del Código Civil,

RESUELVO:

- 1°. No ha lugar a las tachas de testigos opuestas;
- 2°. No ha lugar a la objeción de los documentos acompañados por las partes;
- 3°. No ha lugar a la excepción de falta de legitimación activa alegada por la demandada;
- 4°. Ha lugar a la demanda sólo en cuanto se condena a ZZ a pagar a XX la suma de \$ 56.432.000, equivalentes a 3.304,41 Unidades de Fomento según su valor a la fecha de notificación de la demanda de autos, esto es, el 29 de julio de 2004, \$ 17.077,78, más el interés del 4,58% anual correspondiente al interés corriente para operaciones reajustables vigentes a la misma fecha, pago que deberá efectuarse en su equivalente en pesos al día del pago, dentro del plazo de cinco días de ejecutoriado el fallo.
- 5°. No se condena en costas a la demandante por no haber sido enteramente vencida y por haber tenido motivo plausible para litigar.

Autorícese esta sentencia por el Notario Público señor NT. Notifíquese.

Juez Árbitro señor Juan Carlos Dörr Zegers.