

**Gonzalo Fernández Ruiz**

Árbitro Arbitrador

Fecha de Sentencia: 29 de abril de 2014

**ROL 1569-2012**

**MATERIAS:** Contrato de distribución - interpretación del contrato - buena fe - indemnización de perjuicios - arbitraje comercial internacional

**RESUMEN DE LOS HECHOS:** XX dedujo demanda de terminación anticipada de contrato e indemnización de perjuicios en contra de ZZ Ltda., sociedad con establecimiento en Brasil, solicitando al Tribunal Arbitral que declare que la demandada incumplió el contrato al designar otro distribuidor durante la vigencia del mismo y, consecuentemente, que la condene a resarcir los perjuicios que hubieren resultado del cumplimiento íntegro y oportuno del acuerdo contractual.

Por su parte, ZZ demandó reconvenzionalmente a XX solicitando se declare la procedencia de indemnizar los perjuicios resultantes del incumplimiento por parte del demandado reconvenzional de las metas de venta establecidas en el contrato de distribución y por un inadecuado tratamiento de la marca de ZZ.

**LEGISLACIÓN APLICADA:**

Ley N° 19.971 sobre Arbitraje Comercial Internacional.

Artículo 173, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil.

Artículos 1.545, 1.546, 1.552 y 1.560 y siguientes del Código Civil.

**DOCTRINA:** Según dispone el Artículo 1.546 del Código Civil los contratos deben cumplirse de buena fe, de manera que la obligación estipulada en la cláusula 3.2 del Contrato no puede entenderse cumplida si en los hechos el local del distribuidor está dedicado en gran medida a exhibir productos de terceros, no obstante contar con 300 metros cuadrados de superficie total. (.) Adicionalmente, este Árbitro considera que la obligación contenida en la referida cláusula es relevante, ya que permite en la práctica lograr el posicionamiento y distintividad de la marca ZZ en el mercado respectivo, lo que va en mutuo beneficio de las partes del Contrato, al permitir a ambas mayores ventas por dichos productos, y consecuentemente, mayores ganancias. El contrato de distribución se caracteriza precisamente por ser un contrato de colaboración, y la obligación aquí referida tiende precisamente a ello, de manera que su incumplimiento no puede sostenerse como insustancial.

(.) No se observa cómo la inscripción de un dominio electrónico puede constituir por sí sola y en los términos alegados en la demanda reconvenzional un incumplimiento contractual, de lo que se sigue la improcedencia de la petición efectuada por no satisfacerse los elementos del estatuto aplicable, esto es, que al no haberse acreditado incumplimiento mal pueden existir en la especie los restantes requisitos de la responsabilidad contractual tales como causalidad o daño, el que en todo caso tampoco se acreditó.

Que no obsta a la conclusión anterior el hecho de que la demandante reconvenzional haya efectuado la reserva del Artículo 173 del Código de Procedimiento Civil para efectos de la especie y monto de los perjuicios reclamados, pues ello en ningún caso la exime de probar los requisitos fundantes de la responsabilidad alegada, ninguno de los cuales fue acreditado en la especie.

**DECISIÓN:** Se rechazan las demandas principal y reconvenzional. No se condena en costas respecto de la demanda principal. Se condena en costas al demandante reconvenzional.

**SENTENCIA ARBITRAL:**

Santiago, 29 de abril de 2014.

**VISTOS:**

Que a fs. 13 de estos autos arbitrales, con fecha 25 de junio de 2012, el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago (en adelante el CAM Santiago) designa al Árbitro suscrito, en calidad de Arbitrador, para que resuelva las controversias suscitadas entre don XX y ZZ, según aparece de la solicitud de fecha 12 de junio de 2012. A fs. 26, con fecha 11 de julio de 2012, este Árbitro acepta el encargo y jura desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible.

A fs. 27, se cita a las partes a la audiencia de fijación de bases del procedimiento, la que resulta en el acta de Bases del Procedimiento que rola a fs. 30 de estos autos arbitrales. En dicha oportunidad, y atendido las características de la disputa, se dejó constancia que el presente arbitraje es de tipo comercial internacional, por mandato del Artículo 1 de la Ley N° 19.971 sobre Arbitraje Comercial Internacional (en adelante la LACI). De conformidad con las disposiciones de la referida ley y del Reglamento de Arbitraje Internacional del CAM Santiago, se dejó constancia asimismo de que este Árbitro estará facultado para dictar normas procesales que complementen las del acta de fs. 30.

Que, a fs. 42, comparece don C.F., en representación de don XX, deduciendo demanda de terminación anticipada de contrato e indemnización de perjuicios en contra de ZZ. Los principales argumentos y pretensiones de dicha demanda pueden resumirse como sigue:

**1. En cuanto a las características del contrato entre las partes.** El señor XX sería, desde el año 2006, distribuidor único y exclusivo en Chile para la comercialización de los productos de la marca ZZ, la cual sería una de las marcas de muebles más respetadas en Brasil y con presencia en más de 20 países.

Señala que el señor XX sería un destacado profesional del área del diseño, venta y distribución de muebles, quien desde 2004 habría realizado una serie de gestiones tendientes a obtener la distribución única y exclusiva de la marca ZZ, lo que finalmente se habría concretado con fecha 24 de abril de 2006 por medio de un contrato de distribución celebrado entre la parte demandante y el referido señor XX (en adelante el Contrato).

Continúa la demandante señalando que, al efecto, la Sección 1.4 del Contrato prohibía a ZZ la designación de otros distribuidores para el territorio de Chile, así como la venta directa o indirecta, personalmente o a través de terceros relacionados o no, de productos en el mismo territorio.

En cuanto a la duración del Contrato, indica que éste comenzó a regir a contar de la fecha de su suscripción con una duración de cuatro años, pudiendo ser terminado anticipadamente o renovado, todo ello de conformidad con las disposiciones del propio Contrato. En este sentido, señala que el Contrato se entendería renovado por períodos de cuatro años cada uno, a menos de que cualquiera de las partes diera aviso por escrito de su intención de no perseverar con una anticipación mínima de 180 días anteriores a la fecha de expiración del Contrato o de la prórroga de que se tratare.

En el presente caso, la parte demandante señala que la última renovación tácita del Contrato se produjo con fecha 24 de abril de 2010, extendiéndose entonces su duración hasta el día 24 de abril de 2014. De lo anterior se sigue que, en opinión del señor XX, el Contrato se encuentra plenamente vigente a la fecha de la presentación de su demanda.

Respecto de la posible terminación anticipada del Contrato, la parte demandante indica que, de conformidad con su Sección 2 y no obstante la renovación tácita, las partes podían instar por la terminación unilateral en caso de **(i)** Incumplimiento por parte de ZZ o del distribuidor de sus obligaciones bajo el referido Contrato, y **(ii)** Insolvencia o quiebra de ZZ o del distribuidor incluyendo cualquier tipo de convenios generales con acreedores o procedimientos de reorganización. Finalmente, según establece la Sección 2.4 del Contrato, ZZ

podía instar por el término anticipado del mismo en caso de que el Distribuidor efectúe órdenes de compra por montos inferiores a los ahí establecidos y durante los períodos individualizados en el Contrato. En dicho caso, debía comunicarse tal circunstancia al Distribuidor mediante aviso escrito enviado no después de 30 días de terminado el respectivo período de doce meses, y con a lo menos 30 días de anticipación a la fecha en que se desee poner término.

La parte demandante hace presente que, en su opinión, en el caso de autos no se ha enviado ni recibido carta alguna que sea eficaz para la terminación del Contrato, por cuanto si bien ZZ ha manifestado su intención de poner término a la relación entre las partes, dichas comunicaciones no han cumplido con las formalidades requeridas, ni se encuentran “revestidas de la evidencia que la facultaría para pedir dicha terminación” (fs. 43 vta.).

**2. En cuanto a los incumplimientos contractuales que se invocan en la demanda**

**a.** Como cuestión previa, señala la demandante que con fecha 28 de febrero de 2012 habría recibido una comunicación en que se señala por parte de ZZ su intención de no continuar con la relación comercial existente, pero sin esgrimir incumplimiento alguno que justifique dicha decisión ni tampoco acompañar antecedentes que la avalen. De ello se sigue que, en opinión del señor XX, tal comunicación es “absolutamente ineficaz para generar el efecto de instar por el término del contrato de distribución exclusiva” (fs. 43 vta.). Según la parte demandante, dicha carta no cumpliría con los requisitos establecidos en la Sección 10 del Contrato y se dirigiría a una persona distinta de aquella que suscribió el acuerdo contractual.

Continúa la parte demandante señalando que, posteriormente, durante mayo de 2012, habría recibido una nota informal, fechada 4 de ese mes, en que se comunicaba el término unilateral del Contrato, fundado en dos incumplimientos contractuales. Según el señor XX, dicha comunicación sería también ineficaz para terminar con el Contrato atendido que no cumplía con las formalidades acordadas por las partes para efectos de notificaciones y avisos.

De todo lo anterior se sigue que, según la parte demandante, el Contrato se encontraría vigente para la fecha en que ZZ nombró un nuevo representante en Chile.

**b.** Señala que apareció publicado en el diario El Mercurio que la demandada había designado como distribuidor exclusivo para el territorio de Chile a la empresa TR, lo que constituiría un incumplimiento contractual. Indica el señor XX que habría tomado conocimiento de esta circunstancia por la publicación referida.

Según el señor XX, el referido nombramiento viola el Contrato, por cuanto se había comprometido a no entregar los productos objeto del Contrato a otros distribuidores establecido en el mismo territorio. Al efecto, indica que este elemento de “exclusividad” es el que diferencia al Contrato materia del presente procedimiento de otros contratos de distribución.

Se suma a lo anterior que, según la demandante, el término del Contrato habría sido abusivo, al no verificarse los supuestos de incumplimiento que autorizarían el término unilateral del Contrato.

**c.** Indica la demandante que los hechos descritos precedentemente importan, además, una infracción a la buena fe contractual con que ha debido regirse la demandada. Lo anterior tiene como fundamento el carácter de “contrato de colaboración” del Contrato materia de autos, al basarse la relación de las partes en la confianza mutua. Por lo mismo, las partes tienen la obligación de cooperar para que se satisfaga el interés del contrato de que se trata.

d. Continúa la demandante señalando que las notificaciones de terminación enviadas no produjeron efecto alguno por no existir los incumplimientos que se le imputaban. En este sentido, señala que en el presente caso la “informalidad” y “falta de adecuación” de la conducta de la demandada a las estipulaciones contractuales es evidencia de su intención de no cooperar en la óptima ejecución del Contrato (fs. 46).

**3. En cuanto a los requisitos de su acción:** Respecto de la forma en que opera en la especie la condición resolutoria cumplida, indica la demandante que, en este caso, se debe tener en especial consideración que el Contrato corresponde a uno de tracto sucesivo. Luego, en el presente caso, la resolución pasa a llamarse terminación, “operando *ex nunc*, esto es configurando una excepción al efecto retroactivo” (fs. 46 vta. y 47).

En forma adicional, solicita se le indemnicen los perjuicios, para lo cual se cumple con todos los requisitos, a saber: (i) Existiría vinculación jurídica de las partes; (ii) Incumplimiento de obligaciones previamente establecidas; (iii) Factor subjetivo de atribución de responsabilidad que, en este caso y según la demandante, sería dolo, alegando en subsidio la existencia de culpa; y, (iv) Perjuicios, correspondiendo éstos a \$ 305.333.828 por concepto de lucro cesante dados por la utilidad neta que le habría reportado al señor XX el cumplimiento íntegro y oportuno del Contrato, a \$ 14.160.300 por concepto de daño emergente, dados por los gastos en productos de la demandada que se ha visto imposibilitada de vender y a \$ 150.000.000 por concepto de daño moral dados por la frustración del proyecto comercial y descrédito mencionado, por el desarrollo de la marca y el desprestigio.

En vista de todo lo anterior, el señor XX solicita a este Árbitro declarar que: (i) La parte demandada incumplió el Contrato; (ii) Que producto de ello se pone término anticipado al Contrato; (iii) Se condena a la demandada a indemnizar las sumas referidas en el N° 3 precedente y, en subsidio, a aquellos que este Árbitro determine en justicia y equidad y de conformidad con el mérito del proceso; (iv) Se condena a la demandada al pago de intereses de los montos a ser establecidos en la sentencia; y, (v) Se condena a la demandada al pago de las costas de la presente causa.

Que a fs. 60 se dio traslado para contestar la demanda. A fs. 62, la parte demandada, debidamente representada por don M.C., presenta escrito en el que en lo principal contesta la demanda de fs. 42 y, en el primer otrosí, demanda reconvenzionalmente al señor XX. Los principales argumentos de la contestación a la demanda son los que siguen:

**1. En cuanto a las características del contrato entre las partes.** La parte demandada realiza una exposición de las principales características del Contrato que vincula a las partes, en las cuales coincide con la parte demandante. Al respecto, agrega que las metas de ventas fueron establecidas con mucha seriedad, por cuanto “el sólo descenso en las ventas de un año a otro bajo las metas mínimas estipuladas implicaba necesariamente el término del contrato, el cual debía comunicarse por escrito al distribuidor” (fs. 65).

Por otra parte, agrega la parte demandada que el señor XX se comprometió a disponer de un local de aproximadamente 300 metros cuadrados habilitado para la exhibición de los productos ZZ. Al efecto, indica la parte demandada que esta obligación operaba “con la mira puesta en lo basal del contrato: la distribución EXCLUSIVA de los productos ZZ a través de la gestión del demandante” (mayúsculas en el original) (fs. 65).

**2. En cuanto a los incumplimientos del señor XX que habrían motivado la decisión de poner término al Contrato por parte de la demandada:**

a. La parte demandada comienza señalando que el señor XX es una persona natural con quien su parte suscribió el Contrato, pero quien en definitiva no ejecutó esas labores por sí, sino que terminó implementando una sociedad comercial para ello y asociándose con terceras personas.

b. Del mismo modo, la demandada indica que en un principio el señor XX habría dedicado su negocio exclusivamente a ZZ, específicamente durante los tres primeros años de vigencia del Contrato, pero el año 2010 empezó a incorporar otras marcas y productos.

c. Ello se vio agravado, según la demandada, por la circunstancia de que el señor XX “comenzó a promocionar productos exteriores como propios, bajo una marca YY, los que constituían verdaderas ‘imitaciones’ de muebles ZZ” (fs. 67).

d. Continúa la demandada señalando que otra de las faltas en que incurrió la demandante dice relación con el espacio físico que, de acuerdo al Contrato, debía destinar para la promoción exclusiva de los productos ZZ. En este sentido, indica que hacia el año 2007 la demandante presentó un inmueble, ubicado en DML<sup>1</sup> que exhibía en su fachada el nombre XX y bajo el nombre la marca ZZ.

Dicho inmueble, según ZZ., no cumplía con los estándares que su empresa usualmente maneja, pero “al menos cumplía con un requisito esencial: la exclusividad de la marca en su presentación” (fs. 68).

Según la demandada, ello cambió cuando el demandante ocupó el mismo local para la tienda TR1, con lo que ZZ fue desplazada a segundo plano, perdiendo la exclusividad que era fundamental.

En mayo de 2011, la demandada habría manifestado su molestia por la situación.

e. Finaliza la demandada señalando que el señor XX incumplió también las metas de compras. Al efecto, en junio de 2011, ZZ informó al señor XX que los pedidos del año 2011 desde Chile hasta esa fecha sumaban US\$ 25,875.31, en circunstancias que la meta acordada para todo el año era de US\$ 250,000. Ello se tradujo en que los pedidos totalizaron US\$ 131,771.31 para el año 2011.

**3. En cuanto a la notificación del término del Contrato.** Indica la demandada que, en el mes de febrero de 2012, el señor XX hizo llegar un plan de negocios que pretendía implementar a través de su empresa TR1 en relación a la marca ZZ. Ante ello, la parte demandada habría decidido poner término al Contrato, particularmente por el incumplimiento en las metas de órdenes de compra, lo que fue notificado al señor XX con fecha 28 de febrero de 2012.

Continúa la demandada señalando que recibió una carta de don F.G. en respuesta a la comunicación referida en el párrafo precedente, negando la procedencia de la terminación, a la que a su vez respondió con fecha 20 de marzo de 2012 indicando que dicha terminación respondía al incumplimiento de las Secciones 2.4 y 3.2 del Contrato.

Señala que ante la insistencia de la parte demandante sobre la vigencia del Contrato, con fecha 21 de mayo de 2012 se le hizo entrega al señor XX, en forma personal, de una comunicación formal en la que se expresa “la decisión irrevocable e irrevocable de dar por terminado el contrato de distribución firmado entre las partes en fecha 24 de abril de 2006” (fs. 72). Con fecha 28 de mayo de 2012, se remitió la misma comunicación por correo electrónico.

A lo anterior, la parte demandante respondió con esa misma fecha, esto es, 28 de mayo de 2012, exponiendo la necesidad de comenzar con el presente procedimiento arbitral.

En vista de todo ello, ZZ, estima encontrarse en toda libertad para designar un nuevo distribuidor, por cuanto el Contrato fue debidamente terminado por incumplimiento del señor XX. Por lo mismo, en opinión de la

---

<sup>1</sup>La referencia de la demandada a DML debe entenderse hecha a DML1, lugar en que se encuentra el inmueble y según fue rectificado en escritos posteriores

demandada, la comunicación de terminación es plenamente eficaz y produjo sus efectos desde su notificación al demandante.

**4. En cuanto a los perjuicios demandados por el señor XX.** La parte demandada indica que los perjuicios son irreales y no habrían sido debidamente cuantificados ni explicitados.

Que, en el primer otrosí de su presentación, ZZ, demandó reconvenzionalmente al señor XX invocando incumplimiento al Contrato respecto del cumplimiento de metas de órdenes de compra e infracción al principio de buena fe, aplicable en estos autos en virtud del Artículo 1.546 del Código Civil.

Al efecto, señala la parte demandante reconvenzional que el señor XX se habría servido de la marca ZZ, dejando de cumplir con sus obligaciones por los años 2010, 2011 y 2012, y que ello habría producido perjuicios. Dichos perjuicios se relacionarían, según ZZ, con la mala utilización de la marca ZZ, específicamente por existir a su nombre la inscripción del dominio electrónico [www.-ZZ-.cl](http://www.-ZZ-.cl), así como también por la no percepción de utilidades para los períodos referidos en virtud de los incumplimientos al Contrato.

Finalmente, la demandante reconvenzional se reserva el derecho de determinar el monto de los perjuicios en la etapa de cumplimiento de la sentencia y solicita que se condene en costas a la parte demandada reconvenzional.

Que, a fs. 97, se dio traslado para evacuar el trámite de la réplica y para contestar la demanda reconvenzional.

A fs. 98, se presenta el escrito de réplica y, en el otrosí, se contesta la demanda reconvenzional. En su contestación, la demandada reconvenzional niega los hechos en que se funda la demanda reconvenzional, sin perjuicio de lo cual igualmente señala que no resultan pertinentes a la controversia de autos.

Al efecto, señala el señor XX que la obligación de distribución exclusiva fue establecida para ZZ, pudiendo entonces el señor XX comercializar productos distintos a aquellos de marca ZZ. A mayor abundamiento, indica que dicha alegación de la demandante reconvenzional contradice sus actos propios, por cuanto sabía que el señor XX comercializaba otros productos para cuando se celebró el Contrato.

En cuanto a los perjuicios por la mala utilización de la marca ZZ, la demandada reconvenzional indica que el registro del dominio [www.-ZZ-.cl](http://www.-ZZ-.cl) se realizó en 2006, esto es, el año que se suscribió el Contrato. Ello se hizo con el exclusivo objeto de promover la marca ZZ.

Respecto de la baja en las solicitudes de compra durante los períodos de 2010 y 2011, el señor XX hace presente la inexistencia de “mala gestión”, sino que más bien atribuye dichas supuestas bajas a la existencia de importaciones paralelas a Chile, configurándose entonces la excepción de contrato no cumplido de conformidad con lo establecido en el Artículo 1.552 del Código Civil. Dicha excepción se fundaría, asimismo, en la designación de un nuevo distribuidor.

En cuanto a los perjuicios demandados reconvenzionalmente, el señor XX señala que no existe incumplimiento pero que, en cualquier caso, la indemnización solicitada es improcedente por cuanto se habría solicitado el cumplimiento por equivalencia de la prestación que se debe y, asimismo y en forma conjunta, indemnización de perjuicios, lo que viola el principio de reparación del daño. Del mismo modo, indica la demandada reconvenzional que los perjuicios solicitados son confusos y que, en todo caso, las metas pactadas sólo son aplicables a los primeros cuatro años de vigencia del Contrato, no pudiendo extenderse a períodos posteriores.

Finalmente, la demanda reconvenzional solicita que se rechace la demanda reconvenzional, con costas.

Que a fs. 119, se tuvo por evacuada la réplica a la demanda principal y la contestación a la demanda reconvenzional, dándose traslado para evacuar los trámites de réplica a la demanda principal y de réplica a la demanda reconvenzional, lo que se realizó a fs. 120.

Que a fs. 142, se tuvo por evacuada la réplica a la demanda principal y de réplica a la demanda reconvenzional, dándose traslado para evacuar el trámite de réplica a la demanda reconvenzional, lo que se hizo a fs. 143.

Que a fs. 153 se citó a las partes a audiencia de conciliación. Dicha audiencia, que rola a fs. 154, fue realizada con fecha viernes 4 de enero de 2013, no produciéndose conciliación.

Que, a fs. 156, este Árbitro dictó la resolución que recibió la causa a prueba. Dicha resolución fue objeto de recursos de reposición por la parte demandada (fs. 159) y por la parte demandante (fs. 163), los que fueron rechazados por resolución fundada que rola a fs. 170.

Que, entonces, los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos a ser acreditados por las partes fueron los siguientes:

1. Efectividad de encontrarse vigente el Contrato de Distribución de fecha 24 de abril de 2006.
2. Fecha y forma en que la demandada comunicó la terminación del Contrato de Distribución de fecha 24 de abril de 2006.
3. Efectividad de que el señor XX se encontraba obligado a vender exclusivamente los productos de la marca ZZ.
4. Efectividad de que la demandada hubiere incumplido el Contrato de Distribución de fecha 24 de abril de 2006. Hechos y circunstancias que constituirían los incumplimientos alegados.
5. Efectividad de que la parte demandada haya actuado con dolo en los hechos que le imputa el señor XX.
6. Existencia y monto del daño emergente reclamado por la demandante.
7. Existencia y monto del lucro cesante reclamado por la demandante.
8. Existencia y monto del daño moral reclamado por la demandante.
9. Causalidad entre los hechos invocados y los daños reclamados por el señor XX.
10. Efectividad de que el señor XX hubiere incumplido el Contrato de Distribución de fecha 24 de abril de 2006. Hechos y circunstancias que constituirían los incumplimientos alegados.
11. Existencia del lucro cesante reclamado por la demandante reconvenzional para los años 2010, 2011 y 2012.
12. Efectividad de haberse producido perjuicios por la mala utilización de la marca ZZ.
13. Causalidad entre los perjuicios alegados y los daños invocados.

Que las partes rindieron las siguientes pruebas:

**1. Prueba Testimonial:**

- 1.1. A fs. 196 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo doña D.R., al tenor de los puntos de prueba N°s. 3 y 10.
- 1.2. A fs. 201 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo don J.C., al tenor del punto de prueba N° 10.
- 1.3. A fs. 203 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo don F.G., al tenor de los puntos de prueba N°s. 3 y 10.
- 1.4. A fs. 212 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo don D.B., al tenor del punto de prueba N° 4.

- 1.5. A fs. 215 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo don F.A., al tenor del punto de prueba N° 3.
- 1.6. A fs. 268 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo doña M.M., al tenor del punto de prueba N° 8.
- 1.7. A fs. 272 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo doña S.I., al tenor del punto de prueba N° 8.
- 1.8. A fs. 274 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo don M.E., al tenor de los puntos de prueba N° 7 y 8.
- 1.9. A fs. 276 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo don L.R., al tenor del punto de prueba N° 7.
- 1.10. A fs. 277 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandante, en la cual declaró el testigo doña M.H., al tenor del punto de prueba N° 8.
- 1.11. A fs. 235 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandada, en la cual declaró el testigo don R.L., al tenor del punto de prueba N° 4.
- 1.12. A fs. 238 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandada, en la cual declaró el testigo doña D.S., al tenor del punto de prueba N° 4.
- 1.13. A fs. 241 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandada, en la cual declaró el testigo don R.H., al tenor de los puntos de prueba N°s. 1 y 10.
- 1.14. A fs. 303 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandada, en la cual declaró el testigo don L.S., al tenor del punto de prueba N° 4.
- 1.15. A fs. 306 y siguientes se rindió la prueba testimonial de la parte demandada, en la cual declaró el testigo doña M.N., al tenor del punto de prueba N° 4.

De conformidad con lo establecido en el literal (e) del N° 12 de las Bases de Procedimiento de fs. 31, las partes acordaron que en autos no existirían testigos inhábiles, sin perjuicio de la facultad de hacer preguntas tendientes a demostrar su credibilidad. En consecuencia, en estos autos arbitrales las partes no formularon tachas a los testigos.

**2. Prueba Instrumental:**

- 2.1. La actora rindió prueba instrumental a fs. 189, 190 y 226 y 228.
- 2.2. La demandada rindió prueba instrumental a fs. 217 y 230.

**3. Confesión de Parte:**

- 3.1. A fs. 187 la actora solicita se cite a absolver posiciones a don G.S., en representación de ZZ, quien absuelve posiciones en audiencia rolante a fs. 285 y siguientes, al tenor del pliego de posiciones corriente a fs. 279 y siguientes.
- 3.2. A fs. 231 la demandada solicita se cite a absolver posiciones a don XX, quien absuelve posiciones en audiencia rolante a fs. 259 y siguientes, al tenor del pliego de posiciones corriente a fs. 254 y siguientes.

**4. Informe de Perito:**

- 4.1 A fs. 217 y siguientes la demandada solicita se ordene la confección de un informe técnico a cargo de un contador auditor que, en calidad de perito, pueda determinar: el monto de ventas total de la parte demandante con detalle de los productos vendidos, incidencia en las ventas de los productos marca ZZ y su relación con productos de otras marcas vendidos durante el mismo período en cuanto a porcentajes de venta; proyección de ventas que pudo tener el año 2012; incidencia en la baja de ventas de la incorporación de otras marcas a la labor de distribución efectuada por la parte demandante; señalar quién facturó las ventas de los productos ZZ entre los años 2006 al 2012; analizar comparativamente las ventas efectuadas por la actora entre los años 2006 y 2011, y las ventas efectuadas por el nuevo distribuidor de ZZ durante el año 2012; y si no hubiera vendido la parte demandante, que determine

quién realizó las ventas en Chile de los productos ZZ, incidencia en sus ventas de los productos y su relación con productos de otras marcas, proyección de ventas y otros.

**4.2** A fs. 217 y siguientes la demandada solicita se ordene la confección de un informe técnico a cargo de un tasador comercial u otro experto en Derecho de Marcas, en calidad de perito, sobre la desvalorización de la marca comercial ZZ en el ejercicio del contrato de distribución entre los años 2006 y 2011.

**4.3** A fs. 217 y siguientes la demandada solicita se ordene la confección de un informe técnico a cargo de un Diseñador Industrial u otro similar que, en calidad de perito, realice un análisis comparativo en cuanto al diseño y fechas en que habrían sido creados, entre los productos de exterior de marca YY y la colección de muebles de exterior llamada RR de muebles ZZ.

**4.4** A fs. 244 y siguientes la actora solicita rechazar la solicitud de peritajes promovida por la parte demandada.

**4.5** A fs. 313 tiene lugar audiencia para determinar la procedencia, materia, calidad y nombramiento de los peritos respecto de las solicitudes efectuadas a fs. 217 y siguientes, con relación a las resoluciones de fs. 232 y 250.

**4.6** A fs. 319 tiene lugar la audiencia decretada en autos con fecha 11 de octubre de 2013. La parte demandada se desiste del peritaje solicitado en el número 2 del segundo otrosí de fs. 217, complementado con el número 2 de fs. 314. La parte demandante acepta el desistimiento.

**4.7** A fs. 314 se designa como peritos a don PE, contador público, quien acepta el cargo y presta juramento a fs. 315A. Con fecha 18 de diciembre de 2013 acompaña informe pericial. Se tiene por acompañado su informe pericial en resolución de 23 de diciembre de 2013. Dicho informe fue observado por la actora en escrito de 2 de enero de 2014.

**4.8** A fs. 314 se designa como perito a doña PE1, diseñadora industrial, quien acepta el cargo y presta juramento a fs. 317. Se tiene por acompañado su informe pericial en resolución de 23 de diciembre de 2013. Dicho informe fue observado por la actora en escrito de 2 de enero de 2014.

## **5. Inspección personal del Tribunal:**

**5.1** A fs. 227 la actora solicita inspección personal del Tribunal en DML1, comuna de Vitacura, Santiago, a fin de formar la convicción del árbitro en relación a la superficie, aptitud y características físicas, de ubicación y de exhibición de productos del local comercial.

**5.2** A fs. 221 la demandada solicita inspección personal del Tribunal en DML1, comuna de Vitacura, a fin de verificar las dimensiones del local del demandante y demandado reconventional; y si el mismo se ajusta a los requerimientos establecidos en el contrato de distribución.

**5.3** A fs. 233 se accede a las solicitudes de inspección personal y se fijó el día 10 de junio de 2013 a las 9:30 horas para la realización de la misma. Dicha audiencia tuvo lugar el día y hora fijados, según da cuenta el acta respectiva rolante a fs. 311A.

Con fechas 15 y 16 de enero de 2014, se presentaron los escritos de observaciones a la prueba por la demandante y por la demandada, respectivamente.

Finalmente, con fecha 29 de enero de 2014 y a fs. 353, se citó a las partes a oír sentencia.

## **CONSIDERANDO:**

**Primero: RESPECTO DE LA DEMANDA PRINCIPAL.** La parte demandante solicitó a este Árbitro declarar que: (i) La parte demandada incumplió el Contrato al nombrar otro distribuidor mientras el referido instrumento se encontraba vigente; (ii) Que producto de ello se pone término anticipado al Contrato; (iii) Se condena a la demandada a indemnizar \$ 305.333.828 por concepto de lucro cesante dados por la utilidad neta que le habría reportado al señor XX el cumplimiento íntegro y oportuno del Contrato, a \$ 14.160.300 por concepto de daño emergente, dados por los gastos en productos de la demandada que se ha visto imposibilitada de vender y a \$ 150.000.000 por concepto de daño moral y, en subsidio, a aquellos que este Árbitro determine

en justicia y equidad y de conformidad con el mérito del proceso; **(iv)** Se condena a la demandada al pago de intereses de los montos a ser establecidos en la sentencia; y, **(v)** Se condena a la demandada al pago de las costas de la presente causa.

**Segundo:** Que, de acuerdo con la prueba rendida en autos, que se analizará en detalle a continuación, puede tenerse como hechos de la causa que explican el contexto de la controversia, los siguientes: **(i)** Con fecha 24 de abril de 2006, las partes celebraron el Contrato en virtud del cual se designó al demandante como distribuidor único y exclusivo para comercializar en Chile los productos ZZ; **(ii)** Durante los primeros años de vigencia del mismo, la relación entre las partes no presentó mayores inconvenientes, produciéndose la renovación del Contrato con fecha 24 de abril de 2010. **(iii)** A partir de 2011, existió un deterioro progresivo en las relaciones de las partes, debido a múltiples situaciones que se explican a continuación; **(iv)** En los últimos años de vigencia del Contrato, el demandante, por propia decisión, procedió a aumentar la proporción de productos de terceros en su tienda, disminuyendo consecuentemente la exhibición y comercialización de los de la demandada; **(v)** La demandada envió tres comunicaciones a la demandante para efectos de terminar con el Contrato, de fechas 28 de febrero, 20 de marzo y 21 de mayo, todos de 2012; y **(vi)** La segunda y tercera de dichas comunicaciones invocaron incumplimientos a la Sección 3.2. y 2.4. como causales de terminación del Contrato (todas acompañadas por la demandada en su escrito de fs. 217, y no fueron objetadas por la demandante, sin perjuicio de que no se reconoció por éste la recepción de la segunda de dichas comunicaciones).

**Tercero:** Que, en estos autos, el fundamento de la pretensión de la demandante, signada con los numerales (1) y (2) de la demanda, estaría dado porque encontrándose vigente el Contrato, la demandada procedió a la designación de otro distribuidor en Chile, violando en consecuencia la Sección 1.4. del referido instrumento.

Que, entonces, para resolver sobre la procedencia y pertinencia de la pretensión del demandante, este Árbitro debe pronunciarse en primer lugar sobre la vigencia del Contrato y sobre la aptitud de las comunicaciones enviadas por la demandada para poner término legítimo al mismo, de conformidad también con los puntos de prueba signados con los N° 1 y 2 de la interlocutoria de prueba de fs. 156.

En este sentido, los argumentos de la demandante con relación a este punto corresponden, principalmente, a los siguientes: **(i)** Las comunicaciones enviadas no habrían tenido la aptitud de poner término al Contrato por cuanto no cumplieron con las formalidades establecidas en éste; y, **(ii)** No habría habido incumplimiento de su parte al Contrato que facultara a la demandada a poner término al mismo.

**Cuarto:** Al respecto, el Contrato, debidamente acompañado por la demandante a fs. 51 y por la demandada bajo el N° 1 de su escrito de fs. 217, establece en su Sección 2.3. que las partes podían poner término a su relación contractual en forma anticipada, unilateral e inmediata, enviando aviso escrito a la otra parte, en caso de existir incumplimiento de las obligaciones bajo el Contrato o en caso de quiebra o insolvencia de alguna de las partes. Al efecto, la referida cláusula establece literalmente que:

“No obstante lo expresado anteriormente, ZZ y el DISTRIBUIDOR pueden terminar el Contrato anticipadamente en forma unilateral e inmediata, enviando aviso escrito a la contraparte, en los siguientes casos:

- a) Incumplimiento por parte de ZZ o del DISTRIBUIDOR de sus obligaciones bajo este Contrato;
- b) Quiebra o insolvencia de ZZ o del DISTRIBUIDOR incluyendo cualquier tipo de convenios generales con acreedores o procedimientos de reorganización” (**mayúsculas en el original**).

En cuanto a las formalidades establecidas en el Contrato para el envío de notificaciones, la Sección 10 del referido acuerdo establece que “los avisos u otras comunicaciones a cualquiera de las partes que sean requeridos o estén contemplados en este instrumento serán por escrito y dirigidos a aquella parte a la

dirección establecida en la comparecencia o aquella dirección que esa parte haya designado, previo aviso por escrito a la otra parte, por mano, fax, servicio de courier expreso internacional prepago o correo aéreo de primera clase prepago, y se estimarán que han sido efectivamente entregados **(a)** en el caso de entrega personal, en la fecha de la entrega personal, **(b)** si son enviados por correo electrónico o por fax, cuando el informe de transmisión exhiba que el aviso ha sido enviado, siempre y cuando el aviso sea enviado también en el mismo día por courier o por correo aéreo o se haya obtenido una confirmación de la recepción por el mismo medio, de la otra parte, **(c)** si es enviado por courier, 3 días después de su despacho y **(d)** si es enviado por correo aéreo, 7 días después de su despacho”.

De este modo, el Contrato contempla expresamente la entrega de comunicaciones por mano, por correo electrónico, fax, courier y/o correo aéreo. En cuanto a los efectos de las notificaciones enviadas de conformidad con el Contrato, se estimará que ellas producen sus efectos desde la confirmación de recepción de la otra parte o en los plazos y formas establecidos al efecto en el propio acuerdo.

Por otra parte, y respecto del contenido de las comunicaciones para efectos de la terminación, este Árbitro ha llegado a la convicción de que el Contrato no admitía su terminación unilateral sin expresión de causa, por cuanto requería de la ocurrencia de incumplimientos al mismo e, interpretando la Sección 2.3. de conformidad con el Artículo 1.546 del Código Civil, el ejercicio de dicha facultad en modo racional requería necesariamente la expresión de los incumplimientos que la fundaban, lo que por lo demás se condice con las características propias de este contrato de colaboración.

**Quinto:** Que, del análisis de la prueba acompañada al proceso aparece que la parte demandada envió tres comunicaciones referidas a la terminación del Contrato. Al respecto, este Árbitro analizará cada una de dichas comunicaciones por separado para efectos de determinar si ellas tienen la aptitud de poner término al Contrato.

- I. Comunicación enviada con fecha 28 de febrero de 2012: Enviada por correo electrónico, da cuenta de la intención de terminar con el Contrato celebrado entre las partes, argumentando la búsqueda de “posicionamiento diferenciado en el mercado chileno” (documento acompañado por la demandada bajo el N° 12 de su escrito de fs. 217 y por la demandante bajo los N° 31 y 32 de su escrito de fs. 190). Esta comunicación no invocó incumplimiento contractual alguno ni, tampoco, una causal válida de terminación bajo el Contrato. Su recepción fue confirmada con fecha 19 de marzo de 2012, por don F.G., en representación de TR2, quien procedió a contestarla con esa misma fecha (documento acompañado por la demandada bajo el N° 13 y 14 de su escrito de fs. 217).
- II. Comunicación enviada con fecha 20 de marzo de 2012: Enviada por correo electrónico, constituye la respuesta a la comunicación enviada con fecha 19 de marzo de 2012 y referida en el literal precedente. Especifica que la terminación comunicada con fecha 28 de febrero (documento acompañado bajo el N° 14 del escrito presentado por la demandada a fs. 217) encuentra su causa en incumplimiento a las secciones 2.4. y 3.2. del Contrato. Asimismo, concede un plazo de 90 días, contados desde el día 28 de febrero de 2012, para efectos de continuar cursando las órdenes de compra enviadas por la demandante. Esta comunicación no fue objeto de confirmación de recepción, no fue reiterada por courier ni, tampoco, se acompañó en autos un comprobante de entrega.
- III. Comunicación enviada con fecha 21 de mayo de 2012: Entregada en la dirección del demandante, da cuenta de la intención de terminar el Contrato por incumplimientos a las secciones 3.2 y 2.4. del mismo, ambas con relación a la Sección 2.3. en su letra (a) (documento acompañado por la demandada bajo el N° 16 de su escrito de fs. 217). Dicha comunicación fue reiterada por correo electrónico con fecha 28 de mayo de 2012 (indicando además que con esa fecha vencía el plazo de 90 días referido en el literal precedente), y su recepción

fue confirmada con la misma fecha por el demandante, quien procedió a contestarla, según aparece de los documentos signados con los N°s. 14, 15, 16 y 17 del escrito de la demandada de fs. 217. Finalmente, su recepción fue reconocida por el señor XX, quien al respecto señaló que “recuerdo que se le entregó a mi secretaria de mala forma y esta carta se la hice llegar a mi abogado” (prueba confesional que rola a fs. 261).

**Sexto:** Que, al efecto, la parte demandante indica que dichas comunicaciones no habrían producido el término del Contrato, por cuanto no “habría observado las formalidades acordadas por las partes para los efectos de las notificaciones o avisos” establecidas en el Contrato (fs. 44).

Tras el análisis de la prueba acompañada al proceso, este Árbitro ha llegado a la convicción de que las comunicaciones enviadas con fechas 28 de febrero y 20 de marzo, todos de 2012, analizadas en los literales (i) y (ii) del Considerando precedente, no tuvieron la aptitud de poner término al Contrato al no expresar causa y al no haberse confirmado su recepción, respectivamente.

Lo anterior, por lo demás, es reconocido por la propia demandada, la que admite que la terminación produjo sus efectos sólo a partir de la comunicación de fecha 21 de mayo de 2012. En este sentido, indica “y las comunicaciones efectuadas por mi mandante al señor XX y de las cuales él mismo ha dado cuenta de su recepción, produjeron necesariamente el efecto de dar a esta persona por notificada de la decisión de mi mandante de no perseverar en la relación comercial, ello a contar del día 21 de mayo de 2012 (...). De acuerdo a ello, lo que mi parte haya hecho después de esa fecha es completamente válido y lícito” (fs. 74).

Que, a este respecto, se estima que no obstante que las comunicaciones anteriores no tuvieron la aptitud de poner término al Contrato por las razones referidas, sí sirvieron en todo caso para poner al señor XX sobre aviso de la intención de la demandada al efecto.

Por el contrario, respecto de la comunicación enviada con fecha 21 de mayo de 2012 y reiterada con fecha 28 del mismo mes y año, se estima que en dicha oportunidad se cumplió con las disposiciones aplicables de la Sección 10 teniendo entonces la referida comunicación la aptitud de poner fin al Contrato, a lo menos formalmente, ya que fue por escrito, expresó causa, fue entregada en la dirección del señor XX, reiterada por correo electrónico y su recepción fue debidamente confirmada por el demandante, quien incluso procedió a contestar la referida comunicación.

Atendido que la referida comunicación fue recibida por el demandante (lo que se encuentra acreditado) y, es más, fue enviada a los abogados de éste y contestada por el propio demandante con fecha 28 de mayo de 2012, haciéndose incluso una serie de consideraciones de fondo, este Tribunal Arbitral estima que no es dable sostener, por aplicación del Artículo 1.546 del Código Civil, que dicha comunicación no produjo efectos.

Por lo demás, cabe señalar que se acompañaron en estos autos, por ambas partes, una serie de comunicaciones habidas entre ellas y referidas a la ejecución del Contrato, las que se hacían por simples correos electrónicos, sin que en momento alguno se hubiere requerido alguna formalidad adicional o confirmación de las mismas, ni se hubiere cuestionado la forma en que se hacían, revelando en consecuencia la aplicación práctica que hacían las partes a este respecto.

**Séptimo:** Que, en consecuencia y por las razones antes referidas, este Árbitro estima que, a lo menos formalmente, la comunicación enviada con fecha 21 de mayo y reiterada con fecha 28 del mismo mes, ambos de 2012, cumplió con las disposiciones establecidas en la Sección 10 del Contrato y con la finalidad de la misma, que no es otra que tener certeza de la recepción de las comunicaciones, a fin de que cada parte pueda resguardar sus derechos, cuestión que aquí sí ocurrió según se ha señalado.

**Octavo:** Respecto de la efectividad de haberse producido los incumplimientos invocados como causal de término, este Árbitro estima fundamental referirse en primer lugar a las características propias del contrato de distribución.

Que, al efecto, el contrato de distribución corresponde a aquél por medio del cual el productor conviene el suministro de un producto determinado al distribuidor. Se caracteriza por ser un contrato atípico, consensual, bilateral, oneroso, conmutativo, principal, de tracto sucesivo, intuito personae y de colaboración.<sup>2</sup>

En este sentido, según señala Etcheverry, “la empresa distribuidora deberá actuar en forma comercial penetrante en el mercado consumidor para mantener la recepción o imponer los productos que le son confiados”<sup>3</sup>.

Por su parte y a este respecto don J.L. señala en fallo del año 2000, “En la familia de contratos que llamamos de distribución o comercialización, hallamos el elemento común que constituye su función económica: la promoción activa de la comercialización de los bienes o servicios producidos por una empresa” (pág. 211). Osvaldo Marzorati, en su libro “Sistemas de Distribución Comercial”, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1990, en particular se refiere a la autonomía del contrato de distribución, el cual no puede ser confundido con un conjunto de ventas hechas por el productor al distribuidor y más tarde por éste a los consumidores. El contrato de distribución es “aquél por el cual el productor o fabricante conviene el suministro de un bien final —producto determinado— al distribuidor, quien adquiere el producto para proceder a su colocación masiva por medio de su propia organización en una zona determinada” (pág. 53). Es un contrato atípico o innominado, consensual, bilateral, oneroso, conmutativo, principal, de tracto sucesivo, intuito personae y de colaboración. En este último sentido, los empresarios realizan negocios que van en mutuo beneficio, sin establecerse un vínculo de subordinación jurídica de uno a otro. (págs. 68 - 69).<sup>4</sup>

Respecto de la colaboración propia de este tipo de contratos, la Excma. Corte Suprema ha fallado que: *“Es un contrato que le impone al agente la promoción de los negocios del principal, a fin de prestar su concurso en la conclusión de los contratos de comercialización de bienes o servicios que celebra, en interés del otro, lo que determina la índole de ser un contrato de colaboración del agente con el proveedor o fabricante; es un contrato por el cual el titular de un negocio, normalmente aquel que ejercita profesionalmente una actividad económica organizada, destinada a la producción o intermediación de bienes y servicios, que, por lo mismo, tiene el carácter de ser un empresario, ha de discurrir diversos canales de comercialización para colocar sus productos en el mercado y requiere del concurso del agente que interviene en el negocio; aparte de otras características, resalta el tratadista citado la naturaleza de contrato de confianza que tiene su figura. Si bien la confianza corre a lo largo de todo el derecho de las obligaciones, ocurre que hay ciertos contratos en que este elemento adquiere un rango predominante. Tal es el caso de los negocios llamados “intuitu personae”, entre los que se cuentan el mandato y la comisión mercantil, así como la agencia comercial y el de distribución, que son una derivación de los primeros, por lo que el contrato obliga a ambas partes a una cooperación basada en la confianza mutua que los respectivos contratantes han de inspirarse recíprocamente”<sup>5</sup>.*

**Noveno:** Que, en el presente caso, la parte demandada arguyó el incumplimiento de las secciones 3.2. y 2.4. del Contrato como causales de terminación. En consecuencia, se procederá a analizar la efectividad de la

---

<sup>2</sup> MALDONADO CALDERÓN, SONIA, *Contrato de franchising*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1994, p. 68.

<sup>3</sup> Etcheverry, Raúl; *Derecho Comercial y Económico. Contratos, Parte Especial*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1991, p.211.

<sup>4</sup> Considerando noveno, sentencia arbitral CAM Santiago de 29 de marzo de 2000, Rol 140-98, pronunciada por el Árbitro Arbitrador señor Jorge López Santa María.

<sup>5</sup> Excma. Corte Suprema, fallo de fecha 22 de agosto de 2011.

ocurrencia de los incumplimientos invocados, para lo cual se hará referencia en primer lugar a la obligación establecida en la Sección 3.2. para posteriormente pasar a la obligación consagrada en la Sección 2.4.

Respecto de la obligación establecida en el numeral 3.2., dicha sección establecía literalmente que:

“El DISTRIBUIDOR se compromete a tener a su disposición un local de aproximadamente 300 metros cuadrados susceptible de servir para la exhibición de los productos”.

Al respecto, la carta enviada por la demandada con fecha 21 de mayo de 2012 y reiterada el 28 del mismo mes y año, expresaba:

“Es importante señalar que el incumplimiento de los términos 2.3 “a”, combinado con el término 3.2 del Contrato de Distribución, constatado por el notificante que el área efectivamente destinada a la exhibición de los productos ZZ ha sido mucho inferior a los 300 (trescientos) metros cuadrados” (documento N° 16 del escrito de fs. 217).

Por su parte, la demandante estima haber cumplido con dicha obligación, por cuanto contaba con un local que, de acuerdo con el informe acompañado bajo el N° 1 del escrito de fs. 190, contaba con una superficie total de 355, 64 mts<sup>2</sup>, dada por una superficie útil de aproximadamente 252 mts<sup>2</sup> a los que debían agregarse los espacios correspondientes a terrazas y antejardín.

Al efecto, el informe concluye que “considerando la superficie útil más las superficies exteriores, el inmueble contaba con una superficie mayor a los 300 mts<sup>2</sup>”. La referida superficie útil es, asimismo, confirmada por los documentos acompañados bajo los N°s. 2 y 3 del escrito de fs. 190.

Al respecto, la parte demandada argumentó que el inmueble era aceptable en la medida en que fuera destinado exclusivamente a la promoción de los productos ZZ y, en la medida en que el señor XX comenzó a comercializar distintas marcas, ZZ fue relegada a un segundo plano. En este sentido, la parte demandada indica que la exclusividad acordada en el Contrato sería, también, obligatoria para el señor XX, no pudiendo éste comercializar otras marcas.

**Décimo:** Que, entonces, para efectos de determinar el cumplimiento o incumplimiento de la Sección 3.2. del Contrato, este Árbitro debe primero resolver sobre: (i) La efectividad de estar obligado el señor XX a la comercialización exclusiva de la marca ZZ; y, (ii) El sentido y alcance de la Sección 3.2. del Contrato y su cumplimiento por parte del señor XX.

**Undécimo:** Respecto del primer punto, esto es, la supuesta obligación de exclusividad del señor XX en beneficio de ZZ, dicha obligación no aparece del texto literal del Contrato ni, tampoco, se ha acreditado que haya sido la intención común de las partes, en los términos del Artículo 1.560 del Código Civil.

Particularmente esclarecedor a este respecto aparece el contrato de distribución suscrito entre la demandada y TR con fecha 30 de mayo de 2012 y acompañado a fs. 296, el cual contiene la misma redacción en cuanto a la designación de distribuidor exclusivo que el Contrato de autos. De la propia absolucón de posiciones de don G.S. (pregunta 12, fs. 286) y de las testimoniales rendidas en autos (testigos doña D.R., fs. 196; don F.G., fs. 203; y don F.A., fs. 215) aparece que el nuevo distribuidor exhibe y comercializa en su tienda productos de otras marcas, con pleno conocimiento y aprobación de la demandada, de manera que no se observa por qué en un caso se entendería la cláusula en un sentido y estando redactada de la misma manera en otro contrato, debiera interpretarse de manera exactamente contraria.

Asimismo, de las testimoniales rendidas en autos a fs. 196, 203 y 215, aparece que la demandada supo desde el comienzo de la relación comercial con el señor XX que éste exhibía y comercializaba productos de

otras marcas en su local, sin haber reclamado de ello. Los reclamos que se acreditaron en forma posterior dicen relación con la configuración del local y con la superficie y preponderancia dedicada a la marca ZZ (fs. 286, preguntas 6 y 7).

En consecuencia, este Árbitro estima que en el presente caso el señor XX no tenía una obligación de exclusividad para con la parte demandante.

Que, sin perjuicio de lo anterior, en cualquier caso, dicha supuesta exclusividad no fue invocada como causal de terminación y, según se resolvió en el Considerando Cuarto, la expresión de causa para efectos de la terminación constituye una obligación para las partes en virtud del principio de buena fe.

**Duodécimo:** Respecto del segundo punto, esto es, el sentido y alcance de la Sección 3.2. del Contrato y su cumplimiento por parte del señor XX, el Contrato establece, en la referida cláusula, que el distribuidor se obligaba a tener a su disposición un local de aproximadamente “300 metros cuadrados susceptible de servir para la exhibición de los Productos” (énfasis agregado).

A su vez, la Sección 1.1. define “Productos” como “todas las líneas de productos comercializados de la marca ZZ”. Es decir, no se atribuyó a la voz “Productos” un sentido genérico que hubiese permitido la exhibición y comercialización de cualquier producto en el local de la demandante, sino que se refería a los productos de la demandada.

De este modo, según el tenor del Contrato y sin perjuicio de que al señor XX le estaba permitido comercializar otras marcas, este Tribunal Arbitral estima, por las razones expuestas y las que se desarrollan a continuación, que debía destinar en los hechos aproximadamente 300 mts<sup>2</sup> a la exhibición de los productos de la demandada y, el no obrar así, constituiría un incumplimiento a la Sección 3.2. del Contrato.

Ello se condice, por lo demás, con el interés de la demandada en lograr el posicionamiento y distintividad de su marca que, de conformidad con las características propias del contrato de distribución, quedaba en gran medida sujeto al actuar de la demandante.

Dicho interés fue manifestado, asimismo, en una serie de correos electrónicos acompañados al proceso de autos, en los que se solicitaba a la sociedad de la parte demandante cuidar la marca ZZ, expresando al efecto que “estamos notificando a TR2 acerca de nuestro descontentamiento frente a la manera como la marca ZZ está siendo tratada en el mercado chileno. Enfatizo y dejo registrado que este tipo de práctica no está en sintonía con el concepto de trabajo desarrollado por la marca ZZ” y “quiero que ustedes entiendan que esto es un tema serio” (Nº 10 del escrito de fs. 217).

Lo anterior, al solicitar remover letreros de ZZ colocados junto a muebles que no eran de la demandada (Nº 10 del escrito de fs. 217) y velar porque la publicidad de productos bajo la marca ZZ en publicaciones nacionales correspondiera, efectivamente, a productos de la marca ZZ (Nº 18 del escrito de fs. 217), entre otros.

A este respecto es necesario señalar que la discusión en autos no es si el local del señor XX tenía o no 300 metros cuadrados de espacio físico total (el local, en cuanto a su tamaño y ubicación, fue conocido y aceptado por la demandada), sino si en los hechos la demandante lo tenía en posición de que los productos ZZ fueran exhibidos en dicha superficie, según da cuenta la referida cláusula contractual.

**Decimotercero:** Que, en el presente caso, se acreditó que al comienzo de la vigencia del Contrato, el demandante comercializaba los productos de la demandada en la casi totalidad del metraje del inmueble en cuestión. En este sentido, la testigo doña D.R. presentada por la demandante a fs. 197 declaró, refiriéndose a

la tienda en su formulación original el año 2006 (en el mismo sentido los testigos señores F.G. y F.A., fs. 203 y 215, respectivamente):

“Era una tienda preciosa con aproximadamente el 90% de los productos ZZ y además como toda tienda de decoración tenía otros productos que la complementaban, como cuadros, alfombras, esculturas y la típica línea de toda la vida de XX que eran los muebles YY”.

Del mismo modo, se encuentra acreditado que el señor XX procedió a una mayor comercialización de líneas de muebles distintas a la de la demandada, a contar de los últimos años de vigencia del Contrato (informe pericial evacuado por don PE y acompañado a fs. 322). Ello, pese a no constituir per se un incumplimiento contractual, sí significó la necesaria convivencia de distintas marcas en el mismo espacio que antes era dedicado a ZZ en forma casi exclusiva, perdiendo consecuentemente el protagonismo inicial.

El referido informe, en el numeral 4 de sus conclusiones (página 20) titulado “Incidencia en la baja de ventas de ZZ por la incorporación de otras marcas a la labor de distribución efectuada por don XX”, concluye “en el análisis de las compras se puede observar una tendencia a la sustitución o cambio de líneas de productos a importar o comprar en desmedro de los productos de la marca ZZ, alterándose las proporciones”.

Al respecto, en el referido informe pericial se incluye el siguiente cuadro (N° 8), bajo el título “Participación productos ZZ en las compras brutas totales”, del que se concluye la disminución proporcional de los productos ZZ respecto del total de compras de la demandante en los últimos años de vigencia del Contrato.

<b>Período</b>	<b>Participación De ZZ en Compras Totales</b>
2006	44,35%
2007	45,21%
2008	50,82%
2009	30,89%
2010	27,00%
2011	16,79%
2012	0,00%
<b>Promedio</b>	<b>30,72%</b>

Cabe señalar que la demandante en su escrito de observaciones al informe antes referido, no contradice en modo alguno sus conclusiones y los datos allí consignados, sino por el contrario, las valida al utilizarlo como un elemento que le permite acreditar que el señor XX nunca estuvo obligado a comercializar exclusivamente los productos ZZ, señalando al efecto “Así, desde el año 2006 se observa una interacción de venta de productos ZZ con otros productos de otras marcas...”.

La pérdida del protagonismo inicial de los productos ZZ queda de manifiesto del análisis de las fotografías acompañadas bajo los N°s. 24 y 25 del escrito de fs. 217, en que aparece el local del señor XX a 2007 y, posteriormente, a 2011. En el primer set de fotografías (N° 24 del escrito de fs. 217), aparece que la marca ZZ era la única que se mostraba en el frontis de la tienda (junto al nombre del demandante) y que, en cuanto a su distribución interior, existía bastante espacio entre los muebles exhibidos. Posteriormente, a 2011 y según acredita el segundo set de fotografías (N° 25 del escrito de fs. 217), aparece la marca ZZ junto a las marcas TR1 y TR3 en el frontis de la tienda, reduciéndose notoriamente el espacio existente entre los muebles exhibidos, los que aparecen mucho más aglomerados que en las imágenes iniciales.

De las imágenes precedentes aparece, efectivamente, que la marca ZZ perdió el protagonismo que tenía al comienzo del Contrato. Ello, por lo demás, y según se ha señalado, se condice con las conclusiones del informe pericial acompañado a fs. 322, que al efecto constata el aumento progresivo de las importaciones y ventas de productos de terceros por parte de la demandante a partir de los últimos años de vigencia del Contrato.

Por otra parte y en la misma línea antes señalada, no se ha acreditado en estos autos arbitrales que el demandante haya destinado un local adicional de aquél ubicado en DML1 para efectos de la exhibición y comercialización de los productos.

Así entonces, pese a no existir obligación de exclusividad para el señor XX, igualmente existió un incumplimiento a la Sección 3.2. del Contrato, por cuanto el local en cuestión, por una decisión comercial voluntaria de la demandante de exhibir otros productos, en los hechos pasó a no contar con el metraje requerido susceptible para la exhibición de los productos ZZ, cuestión que sí había cumplido originalmente.

En otros términos, si el demandante hubiese obtenido espacio adicional para la exhibición de productos de terceros, reservando igualmente aproximadamente 300 metros cuadrados para la exhibición de productos de la demandada, no habría incurrido en incumplimiento alguno. En los hechos, la inclusión relevante de productos de terceros en el mismo espacio original produciría el mismo efecto práctico que haberse mudado a un local de dimensiones inferiores en el que sólo se exhibieran productos de la demandada, con el consiguiente incumplimiento contractual.

Lógicamente, no obsta a la conclusión referida en el párrafo anterior la circunstancia de tener el local en cuestión aproximadamente 300 mts<sup>2</sup> de superficie total (lo que fue acreditado por los documentos signados con los N<sup>o</sup>s. 1, 2 y 3 del escrito de fs. 190), por cuanto, según se señaló, el metraje requerido decía relación, en los términos del Contrato, con la posibilidad real de exhibición de los productos de la demandada y no con su superficie total, debiendo entonces el demandante contar con espacio adicional para efectos de la exhibición de productos de terceros, para el caso de decidir voluntariamente aumentar su comercialización, como fue el caso de autos.

A este respecto es necesario considerar que según dispone el Artículo 1.546 del Código Civil los contratos deben cumplirse de buena fe, de manera que la obligación estipulada en la cláusula 3.2 del Contrato no puede entenderse cumplida si en los hechos el local del distribuidor está dedicado en gran medida a exhibir productos de terceros, no obstante contar con 300 metros cuadrados de superficie total. De seguirse esta lógica, podría llegarse al absurdo de que se entendería cumplida la obligación por el solo hecho de contar con un local de 300 metros cuadrados aunque en él no se exhibiera en la práctica ningún mueble de ZZ, lo que claramente no se condice con la naturaleza de dicho contrato y especialmente con su carácter de ser un acuerdo de colaboración.

Adicionalmente, este Árbitro considera que la obligación contenida en la referida cláusula es relevante, ya que permite en los hechos lograr el posicionamiento y distintividad de la marca ZZ en el mercado respectivo, lo que va en mutuo beneficio de las partes del Contrato, al permitir a ambas mayores ventas por dichos productos, y consecuentemente, mayores ganancias. El contrato de distribución se caracteriza precisamente por ser un contrato de colaboración, y la obligación aquí referida tiende precisamente a ello, de manera que su incumplimiento no puede sostenerse como insustancial.

En este sentido la demandada le hizo saber a la demandante su descontento con la situación antes descrita y la relevancia que para ella tenía, a lo menos desde marzo de 2011, dándole en consecuencia la posibilidad de adoptar las medidas que estimare pertinentes al efecto. Ello según comunicaciones acompañadas bajo el número 10 del escrito de fs. 217.

En consecuencia y según se ha venido razonando, se constata que existió el incumplimiento invocado por la demandada en su comunicación de 21 de mayo, reiterada el 28 de mayo, ambos del 2012, en relación con la Sección 3.2 del Contrato, el que se considera relevante habida consideración de la naturaleza del contrato y, especialmente, de su carácter colaborativo.

**Decimocuarto:** Que, según se dijo, para resolver sobre las peticiones de la demanda cabía determinar en primer lugar la vigencia del Contrato y la aptitud de las comunicaciones enviadas por la demandada para poner término al mismo, esto es, si existieron los incumplimientos invocados y si se cumplieron las formalidades establecidas al respecto en el Contrato.

Que de los Considerandos precedentes aparece que la comunicación enviada con fecha 21 de mayo de 2012 y reiterada con fecha 28 del mismo mes y año tuvo la aptitud de poner término al Contrato, tanto por haber cumplido con las formalidades requeridas como por haberse invocado un incumplimiento que, según se ha venido razonando, fue efectivo y sustancial.

En este sentido, el Contrato disponía en su sección 2.3 que cualquier parte podía terminarlo anticipadamente en forma unilateral e inmediata, enviando aviso escrito a la contraparte en caso de incumplimiento de las obligaciones bajo el mismo.

En consecuencia, a partir del 28 de mayo de 2012 no había impedimento contractual alguno para que la parte demandada procediera a la designación de otro distribuidor, ya que no estaba sujeto a las obligaciones estipuladas en el Contrato. Dicha designación ocurrió, según señala la propia demandante, con fecha 30 de mayo de 2012, lo que se acreditó por el documento acompañado a fs. 288.

En efecto, la parte demandante solicitó a la demandada que exhibiera el contrato suscrito con la nueva distribuidora TR, cuestión que cumplió a fs. 297. Dicho contrato, que no fue objetado por la demandante, aparece suscrito con fecha 30 de mayo de 2012. Consistente con lo anterior es el aviso publicado en el diario El Mercurio y también acompañado por la demandante (N° 23 del escrito de fs. 190), en que la compañía ZZ informa al mercado de decoración en Chile que a partir del mes de mayo la distribución y comercialización de sus productos los tiene la empresa TR. A este respecto, el señor XX señala en su demanda que habría sido por el aviso anterior que tomó conocimiento de que ZZ había cedido la distribución y comercialización de sus productos a TR (fs. 44).

Como señala la propia demandante, el incumplimiento imputado a la demandada fundante de la pretensión hecha valer en estos autos arbitrales, sería que estando vigente el Contrato, ZZ procedió a nombrar otro distribuidor. En este sentido, manifestó expresamente que “Sostiene esta parte, de acuerdo al análisis que hemos efectuado, que dicho contrato se suscribió en circunstancias que el Contrato de Distribución suscrito con el señor XX se encontraba vigente y prorrogado hasta el año 2014.” (Párrafo 15 escrito de observaciones a la prueba).

Estando acreditado en autos que el contrato con el nuevo distribuidor se suscribió con fecha 30 de mayo de 2012, esto es, con posterioridad a la terminación legítima del Contrato (ocurrida el 28 de mayo de 2012), según se ha venido razonando, no se ha acreditado por la parte demandante la infracción de la obligación que funda la acción aquí deducida, la cual, por tanto, no puede prosperar.

**Decimoquinto:** Que, sin perjuicio de que lo anterior es suficiente para considerar que el Contrato se encontraba debidamente terminado al momento de procederse a la designación de nuevo distribuidor, este Árbitro se referirá, a mayor abundamiento, a otros incumplimientos invocados por la demandada.

En este sentido, la parte demandada invocó también un incumplimiento a la Sección 2.4. del Contrato como causal de terminación del mismo. Al efecto, la Sección 2.4. establece que:

“ZZ podrá poner término a este Contrato en caso que el DISTRIBUIDOR efectúe órdenes de compra por un monto total, en periodos de doce meses, menor a: US\$ 150.000 durante el año 1, US\$ 180.000 durante el año 2, US\$ 200.000, durante el año 3, y US\$ 220.000 durante el año 4, debiendo comunicarlo al DISTRIBUIDOR mediante aviso escrito enviado no después de 30 días de terminado el respectivo período de doce meses, y con a lo menos treinta días de anticipación a la fecha en que se desee poner término. Las partes expresamente acuerdan que en este evento, ZZ no tendrá derecho a percibir indemnización alguna por parte del DISTRIBUIDOR, y que este número no implica ninguna obligación de compra por parte del DISTRIBUIDOR bajo este Contrato”.

La parte demandada argumentó que dicho incumplimiento se produjo por cuanto “por todo el año 2011, los pedidos totalizaron US\$ 131.771,31, es decir más de US\$ 117.000 menos de la meta acordada para el año 2011, resultado completamente lejano a las metas de proyección acordadas por las partes” (fs. 70). En este mismo sentido, la carta de terminación enviada el 21 de mayo y reiterada el 28 de mayo, ambos de 2012, imputaba como incumplida la meta de venta del año 2011, señalando: “De igual manera, está documentado por el notificante el incumplimiento del dispuesto del término del contrato 2.4, en que los pedidos de compra después del cuarto año de contratación (2010), no alcanzaran el mínimo requerido contractualmente” (documento 16). Respecto a las metas del año 2010, la demandada señaló que no obstante que ellas no se habrían cumplido, habría decidido no dar por terminado el Contrato en esa oportunidad (fs. 70).

Por su parte, la parte demandante indica que el referido incumplimiento no es tal por cuanto: **(i)** Las metas aplicables a 2011 fueron cumplidas por su parte; **(ii)** En todo caso, la demandada habría permitido la importación de productos de sus líneas a Chile impidiendo a la demandante efectuar una serie de ventas, oponiendo al efecto la excepción de contrato no cumplido; y **(iii)** La facultad para pedir la terminación por incumplimiento de metas de venta debía ejercerse en un plazo específico, lo que aquí no ocurrió.

**Decimosexto:** Que, como primera consideración a este respecto, cabe señalar que el incumplimiento a la referida Sección 2.4., aún de haber sido efectivo, no habría producido la terminación del Contrato en los términos en que fue comunicado.

Al efecto, la referida cláusula 2.4. señala que en caso que ZZ decida poner término al Contrato por incumplimiento de metas de venta, deberá comunicarlo al “DISTRIBUIDOR mediante aviso escrito enviado no después de 30 días de terminado el respectivo período de doce meses, y con a lo menos treinta días de anticipación a la fecha en que se desee poner término”.

Al respecto, considerando que en autos la única comunicación que tuvo la aptitud de poner término al Contrato se produjo con fecha 21 de mayo de 2012, reiterada con fecha 28 del mismo mes y año, resulta que no se dio cumplimiento a los requisitos propios y específicos de una terminación por violación de las metas de venta, con la consiguiente ineficacia de la referida terminación, al menos en lo referente al supuesto incumplimiento a la Sección 2.4.

Es más, incluso si se atendiera a las comunicaciones anteriores (de 28 de febrero de 2012 y de 20 de marzo de 2012), resulta que ninguna de éstas fue enviada dentro del plazo de 30 días ya referido y, por lo mismo, a igual conclusión se llega en su respecto.

Si las partes expresamente acordaron un plazo para hacer valer dicha causal, es porque entendían que dicha facultad debía necesariamente ejercerse en ese momento, transcurrido el cual la otra tendría la legítima confianza de que la relación comercial no se vería interrumpida a lo menos por ese motivo. Ello es consistente con el carácter de intuitu personae y de colaboración del contrato de autos y con la ejecución de buena fe del mismo.

De esta manera, considera este Árbitro que la invocación de incumplimiento de metas de venta hecha por la demandada no puede considerarse como apta para producir la terminación del Contrato, ya que no se adecuó a sus propios términos. A este respecto cabe señalar que, en la lógica de la propia demandada, ésta tuvo la posibilidad de terminar el Contrato por esta causal a comienzos del año 2011 y del año 2012, ya que a esa fecha conocía o debía conocer plenamente las ventas efectuadas a la demandante en los períodos anteriores y voluntariamente decidió no hacerlo, enviando incluso una primera comunicación en que no se hacía referencia a incumplimiento alguno, sino que pretendía terminar unilateralmente el Contrato, por razones comerciales y de posicionamiento diferenciado (comunicación de 28 de febrero de 2012 acompañado bajo el N° 12 del escrito de fs. 217).

**Decimoséptimo:** Sin perjuicio de lo anterior y no obstante que con lo ya razonado basta para resolver la materia en cuestión, a mayor abundamiento este Árbitro se referirá a ciertas alegaciones vertidas por las partes respecto al supuesto incumplimiento de las metas de venta, específicamente a la efectividad de haber contribuido la demandada al incumplimiento de las mismas por medio de la violación al deber de colaboración al permitir la importación paralela de sus productos en Chile. Lo anterior, con relación a la excepción de contrato no cumplido opuesta por la demandante a fs. 116 vuelta.

Al efecto, consta en autos que el hotel TR4 invitó a la demandante a participar en una licitación tendiente al acondicionamiento de sus dependencias (según aparece del documento acompañado bajo el N° 10 del escrito de la demandante de fs. 190).

Dicha licitación fue, finalmente, adjudicada a la empresa TR5, según da cuenta el documento acompañado bajo el N° 17 del ya referido escrito de fs. 190, resultando en un valor CIF de los muebles adjudicados ascendiente a USD\$ 121,021 (documento acompañado bajo el N° 18 del escrito de fs. 190).

Lo anterior, fue conocido por la demandada, lo que fue acreditado por la prueba testimonial de fs. 306. A este respecto la testigo declaró que ZZ sólo tomó conocimiento de la situación cuando la licitación ya había sido adjudicada a la empresa TR5 y no con anterioridad.

Del mismo modo, consta en autos que durante 2010 se ejecutó una venta de muebles de la demandada para TR6, los que fueron vendidos directamente a Chile por la empresa estadounidense TR7. Al efecto, la demandada reconoce haber sabido de dicha situación y decidido no interferir (fs. 129 y siguientes).

**Decimoctavo:** Al efecto, este Árbitro estima que no obstante que las ventas antes referidas fueron efectuadas por terceros distintos a ZZ y que no hay evidencia de que ésta haya participado en la génesis de las respectivas transacciones, el conocimiento posterior de la demandada y la no intervención al respecto no se condice con la obligación de colaboración que debe existir entre las partes en un contrato de esta naturaleza. Sin perjuicio de lo anterior y según se ha señalado más arriba, esta consideración es sólo a mayor abundamiento, ya que la imputación de incumplimiento de metas de venta, respecto de la cual se opuso la excepción de contrato no cumplido, no fue acogida por este Árbitro como válida para la terminación del Contrato ni lo será como fundamento de la pretensión indemnizatoria, según se expresa en relación con la demanda reconventional, por lo tanto no es relevante para estos efectos.

**Decimonoveno:** Que, asimismo, la demandada alega que habría habido un incumplimiento al Contrato dado por la comercialización de productos propios que, en los hechos, eran “imitaciones” de muebles de su parte (fs. 67).

Por su parte, la demandante indica que ello no era efectivo por cuanto los muebles no eran idénticos y que, en todo caso, la línea de muebles YY fue creada con anterioridad a la suscripción del Contrato, siendo objeto de diversas modificaciones que la diferenciaban de los productos de la demandada (fs. 100 vta.).

Que, al efecto, dicho supuesto incumplimiento no fue invocado como causal de terminación del Contrato y, según se resolvió en el Considerando Cuarto precedente, la expresión de causa constituye un requisito de la terminación por aplicación del Artículo 1.546 del Código Civil.

Sin perjuicio de lo anterior, el informe pericial acompañado a fs. 323 concluyó que los cuatro productos de la línea de muebles YY objeto del peritaje no son idénticos a los muebles de la demandada, pero sí puede considerarse que ellos son una imitación de aquellos desarrollados por ZZ. Al efecto, la perito concluyó respecto de cada uno de los muebles comparados que “la fisonomía de la silla YY es una imitación de la silla ZZ, porque aquellas características distinguibles (no genéricas) que definen la identidad de la silla ZZ han sido adoptadas y emuladas por la silla YY”.

En todo caso, es necesario señalar a este respecto que la comparación de muebles solicitada por la parte demandada fue realizada respecto a aquellos que aparecen exhibidos en un catálogo de muebles de TR1 del año 2013, acompañado por ella bajo el N° 3 de su escrito de fs. 230. Según se ha constatado más arriba, el Contrato terminó en mayo de 2012, por lo que la situación que se imputa, habida consideración de la temporalidad, habría ocurrido con posterioridad a la terminación de la relación contractual, por lo que mal podría constituir infracción al mismo, sin perjuicio de las otras consideraciones que fueren procedentes.

Pese a lo anterior, según se señaló, el referido incumplimiento (aún de existir, lo que no pudo verificarse habida consideración de la prueba rendida en autos), no es eficaz para la terminación del Contrato al no haber sido invocado y expresado.

**Vigésimo:** Que, finalmente, la demandada alega que también habría habido un incumplimiento al Contrato dado por la persona por medio de la cual se procedía a la comercialización de los productos ZZ.

Al efecto, argumenta la demandada que en autos la referida comercialización se hacía por medio de muebles TR2 que, como se observa, constituye una persona jurídica distinta de don XX que, por lo tanto, no estaba autorizada para la comercialización de sus productos bajo el Contrato (fs. 62 y siguientes).

Por su parte, la demandante alega que dicha situación fue conocida por la demandada, sin efectuar reparos al efecto (fs. 98 y siguiente).

Al respecto, este Árbitro rechazará dicho supuesto incumplimiento por no ser efectivo, sin perjuicio de lo cual aún de haber sido efectivo no fue invocado como causal de terminación en los avisos enviados con dicho objeto y, por lo tanto, igualmente sería ineficaz en ese respecto.

Al efecto, llama la atención de este Árbitro que se invoque el referido supuesto incumplimiento en circunstancias que, según consta del correo electrónico acompañado bajo el N° 27 del escrito de la demandante de fs. 190, la propia demandada señaló que “Chile es un mercado muy importante para ZZ dado el excelente trabajo desarrollado por muebles TR2 (...)”.

En este sentido, consta en autos que la comercialización de los productos ZZ se hizo, desde el inicio del Contrato, vía la sociedad muebles TR2, lo que la demandada siempre conoció y respecto de lo cual no formuló reclamo alguno. Lo anterior, aparece de los documentos acompañados bajo los N°s. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 del escrito de fs. 217, así como también del informe pericial acompañado a fs. 322.

Así las cosas, la persona jurídica por medio de la cual se comercializaban los productos, fue conocida y aceptada desde el inicio por la demandada, no pudiendo dicha circunstancia ser invocada como causal de terminación del Contrato. De este modo, procede la aplicación de la regla de interpretación del inciso 3° del Artículo 1.564 del Código Civil, en virtud de la cual debe estarse a la aplicación práctica que las partes hayan dado del Contrato para efectos de determinar el sentido y alcance de sus disposiciones.

**Vigésimo Primero:** Que, en resumen, este Árbitro estima que el Contrato fue debidamente terminado, produciéndose dicha terminación con la comunicación de fecha 21 de mayo de 2012, reiterada con fecha 28 del mismo mes y año, y sólo respecto del incumplimiento a la Sección 3.2., cual habría sido el único cuya ocurrencia fue invocada, constatada y eficaz para efectos de la terminación.

Que, al no existir el incumplimiento de la obligación invocado por el señor XX para pedir la terminación anticipada del Contrato y los perjuicios consecuenciales, cual era haber procedido el demandado a nombrar otro distribuidor estando vigente el acuerdo entre las partes, este Árbitro rechazará la demanda principal interpuesta en autos, según se expresa en la parte resolutive, eximiendo a la parte demandante de la obligación de pagar las costas, por considerar que tuvo motivo plausible para litigar.

**Vigésimo Segundo:** Que, respecto de los daños y perjuicios cuya indemnización se solicita en el numeral (3) de la demanda, dicha indemnización será rechazada al haberse fallado que el Contrato fue debidamente terminado por incumplimientos a la Sección 3.2., tal como se señaló en el Considerando Vigésimo Primero precedente.

**Vigésimo Tercero: EN CUANTO A LA DEMANDA RECONVENCIONAL.** Que a fs. 79 se dedujo demanda reconvenzional, en la que la parte demandante reconvenzional solicitó a este Árbitro declarar que: (i) La demandada reconvenzional debe indemnizar los perjuicios causados por la mala utilización de la marca comercial ZZ; (ii) Que la demandada reconvenzional debe compensar las utilidades no percibidas por la demandante por el incumplimiento de las metas de venta del Contrato para los períodos 2010, 2011 y 2012; (iii) Que los montos de los perjuicios referidos deberán determinarse en la etapa de cumplimiento del fallo; y, (iv) Que se condena a la demandada reconvenzional al pago de las costas correspondientes.

**Vigésimo Cuarto:** Que, entonces, para resolver sobre la procedencia y pertinencia de la pretensión signada con el literal (i) del Considerando precedente, este Árbitro debe pronunciarse sobre el uso que la parte demandada reconvenzional ha dado a la marca ZZ y si dicho uso pudo haber significado un incumplimiento contractual y causado perjuicios al demandante reconvenzional.

Que, al efecto, la parte demandante reconvenzional argumentó que el referido mal uso estaría dado por el supuesto incumplimiento por parte del demandado reconvenzional a su obligación de distribuidor exclusivo de productos ZZ.

En este sentido, señaló que “seguramente con miras a su expansión se dedicó a trabajar con otros productos, dejando de lado la exclusividad acordada originalmente, y llegando a pasar por encima de la marca al asociarla a productos elaborados por él y a otros completamente ajenos a la misma” (fs. 79 y 80).

Del mismo modo, indicó que, además de la supuesta infracción a la obligación de exclusividad referida, el mal uso alegado vendría dado por la utilización del sitio de dominio electrónico [www.ZZ.cl](http://www.ZZ.cl).

Al respecto, señaló que “lo más grave del caso es que la utilización irregular de la marca ZZ ha seguido a lo largo del tiempo, e incluso hoy, además de mantener bajo su titularidad el dominio web [www.-ZZ-.cl](http://www.-ZZ-.cl), el cual redirecciona al sitio web TR1, de propiedad del demandado, y muestra los productos que actualmente distribuye en su tienda, los cuales no tienen relación alguna con mi representada” (fs. 80).

Por su parte, el demandado reconvenzional niega el carácter de exclusividad que se pretende imponer a su parte, por cuanto ello contravendría el tenor literal del Contrato (fs. 115 y siguientes).

Respecto del sitio web [www.-ZZ-.cl](http://www.-ZZ-.cl), señala que dicho dominio fue adquirido durante el año 2006, esto es, al inicio de la vigencia del Contrato, para efectos de “fomentar aún más la identificación de la línea de productos

ZZ con una gestión comercial exitosa y de prestigio, en perfecta armonía con el desarrollo de la carrera profesional que le precede” (fs. 115 vta.).

**Vigésimo Quinto:** Que, entonces, este Árbitro debe pronunciarse en primer lugar sobre el supuesto mal uso de la marca del demandante reconvencional, para lo cual debe necesariamente referirse a (i) La existencia de una obligación de exclusividad para el señor XX; y, (ii) Efectividad de haber existido un mal uso de la marca comercial ZZ, en lo particular respecto del registro del dominio web ya referido.

Respecto del primer punto, esto es, la supuesta obligación de exclusividad del señor XX, dicha materia ha sido debidamente razonada y resuelta en el Considerando Undécimo precedente, determinando al efecto que el tenor literal del Contrato no permite concluir un deber de exclusividad aplicable al señor XX ni, tampoco, se han acompañado antecedentes que permitan establecer que tal fue la intención común de las partes, de conformidad con el Artículo 1.560 del Código Civil.

Es más, según se señaló precedentemente, se ha acreditado que la demandante reconvencional conocía desde el principio de la relación contractual de la comercialización de otras marcas por parte del señor XX sin nunca formular un reclamo al respecto, de lo que se sigue su aceptación y la consiguiente aplicación en la especie de la regla del Artículo 1.564 del Código Civil.

En consecuencia, mal puede haber un uso defectuoso de la marca ZZ por incumplimiento de un deber de exclusividad, si se considera que no existe tal exclusividad atribuible al señor XX.

**Vigésimo Sexto:** Que, en cuanto al supuesto mal uso de la marca comercial ZZ en lo referente al dominio web www.-ZZ-.cl, la parte demandante reconvencional no controvertió la circunstancia de haber sido adquirido el referido dominio web durante 2006, esto es, el mismo año en que se suscribió el Contrato y casi cinco años antes de iniciarse la disputa entre las partes (fs. 137 y siguientes).

Por el contrario, el demandante reconvencional se limita a señalar que el sitio de dominio electrónico seguiría, actualmente, en poder de la demandada reconvencional, lo que constituiría un mal uso de la marca comercial. Al efecto, la parte demandante acompañó bajo el N° 27 de escrito de fs. 217 una impresión que daría cuenta de que a esa fecha el sitio web continuaba a nombre del demandado reconvencional.

**Vigésimo Séptimo:** Que, en atención a que no se controvierte que dicha inscripción se hizo a 2006, este Árbitro estima que, lejos de constituir un “mal uso”, la utilización del referido sitio web corresponde al cumplimiento de las obligaciones por parte de quien fue distribuidor exclusivo de la marca ZZ durante varios años, con el objeto de potenciar y aumentar la penetración de la referida marca mientras el Contrato estuviese vigente.

**Vigésimo Octavo:** Que, a mayor abundamiento, no se proporcionó antecedente alguno que permitiese a este Sentenciador tener por configurados los requisitos de la responsabilidad contractual para efectos de la indemnización de perjuicios respecto del supuesto mal uso de la marca ZZ.

Al efecto, la parte demandada, luego de solicitar se decretara un peritaje para determinar el valor de la marca ZZ en los ejercicios correspondientes a los años 2006 a 2011, a lo que se accedió nombrándose a don PE2, quien aceptó el cargo y juró desempeñarlo con fidelidad (fs. 316), decidió desistirse del mismo (fs. 319).

La parte demandante reconvencional sólo acompañó a estos autos arbitrales el referido documento N° 27 de su escrito de fs. 217, del cual no se puede inferir mal uso alguno de la marca sino que, únicamente, una inscripción a favor del demandado reconvencional en el registro de dominios electrónicos. De ello, ciertamente, no se puede inferir la existencia de los elementos propios de la responsabilidad, no teniendo en consecuencia este Árbitro herramientas suficientes para dar por configurado el daño.

Al respecto, el solo registro de un dominio electrónico no implica necesariamente su uso, ni menos un uso ilegítimo o dañoso<sup>6</sup>, lo que tiene que ser acreditado por los medios de prueba legales, cuestión que no ocurrió en estos autos ya que no se rindió prueba alguna en ese sentido.

Por lo mismo, no se observa cómo la inscripción de un dominio electrónico puede constituir un incumplimiento contractual, de lo que se sigue la improcedencia de la petición efectuada por no satisfacerse los elementos del estatuto aplicable, esto es, que al no haberse acreditado incumplimiento mal pueden existir en la especie los restantes requisitos de la responsabilidad contractual tales como causalidad o daño, el que en todo caso tampoco se acreditó.

Que no obsta a la conclusión anterior el hecho de que la demandante reconvenzional haya efectuado la reserva del Artículo 173 del Código de Procedimiento Civil para efectos de la especie y monto de los perjuicios reclamados, pues ello en ningún caso la exime de probar los requisitos fundantes de la responsabilidad alegada, ninguno de los cuales fue acreditado en la especie.<sup>7</sup>

**Vigésimo Noveno:** Que, finalmente, la demandante reconvenzional indica que el segundo incumplimiento contractual en que habría incurrido el señor XX estaría dado por el incumplimiento de las metas de venta establecidas en el Contrato para los años 2010, 2011 y 2012. Al respecto señala en su demanda reconvenzional “debiendo compensar las utilidades no percibidas por mi mandante por el incumplimiento del contrato de distribución durante los años 2010, 2011 y 2012 (fs. 86)”.

**Trigésimo:** Que a este respecto es el propio Contrato el que entrega la respuesta a la pretensión invocada por ZZ. En efecto, la Sección 2.4 del mismo dispone literalmente la improcedencia de indemnizaciones relativas a las utilidades que no se perciban por incumplimiento de las metas de venta.

La citada Sección 2.4., referida al incumplimiento de las metas de venta, establece textualmente en su parte final que:

“Las partes expresamente acuerdan que en este evento, **ZZ no tendrá derecho a percibir indemnización alguna por parte del DISTRIBUIDOR**, y que este número no implica ninguna obligación de compra por parte del DISTRIBUIDOR bajo este Contrato” (énfasis agregado).

Así entonces, es el propio Contrato el que establece la improcedencia de la indemnización reclamada por la demandante reconvenzional, de lo que se sigue que la demanda reconvenzional jamás pudo prosperar a este respecto de la manera en que se planteó. Al respecto, cabe recordar que fue la propia demandada quien decidió ponerle término al Contrato por incumplimiento de las metas de ventas (sección 2.4) y de la sección 3.2.

**Trigésimo Primero:** Que, a mayor abundamiento y aunque con la consideración anterior basta para rechazar la pretensión reclamada, se determinó que el Contrato fue debidamente terminado por la comunicación de fecha 21 de mayo de 2012, reiterada con fecha 28 del mismo mes y año. Por lo mismo, no se observa cómo puede reclamarse por las metas de venta del año 2012 considerando que la propia demandante reconvenzional manifestó su intención de poner término al Contrato en mayo de 2012 y, consecuentemente,

---

<sup>6</sup> En este sentido, MORALES ALLENDE, MARCOS, *Naturaleza jurídica de los nombres de dominio en el Derecho Chileno*, 2004 (en <http://www.achipi.cl/wp-content/uploads/2010/11/Morales-Marcos-Naturaleza-juridica-de-los-nombres-de-dominio1.pdf> , visitado el 29-04-2014), p. 17.

<sup>7</sup> En este sentido, Corte Suprema, Rol 4325/2013, de 2 de octubre de 2013; Rol 1601/2010, de 27 de julio de 2011 y Rol 430/2010, de 7 de junio de 2011.

no pudo la demandada reconvenzional haber continuado aumentando la cuantía de las ventas de productos de la demandante si sus órdenes de compra ya no eran cursadas.

Por último a este respecto, cabe señalar que con la evidencia rendida no se tuvo por acreditado incumplimiento de metas de venta respecto al período 2010. Por el contrario, el informe pericial evacuado por don PE a fs. 322, concluye que para el año 2010 las compras a ZZ por parte de la demandante ascendieron a US\$ 229.519,15 excediendo en consecuencia el mínimo contractual de US\$ 220.000.

Que, en consecuencia, corresponde rechazar, en su integridad, la demanda reconvenzional interpuesta en estos autos, condenándose en costas a la demandante reconvenzional, por haber sido totalmente vencida.

Que, en consideración de los razonamientos y normas expuestos precedentemente y por aplicación de los Artículos 28 N° 3 y 30 de la Ley N°19.971 sobre Arbitraje Comercial Internacional, así como también de los Artículos 28 y siguientes del Reglamento de Arbitraje Internacional del CAM Santiago,

**SE RESUELVE:**

**EN CUANTO A LA DEMANDA PRINCIPAL:**

- 1°. Que se rechaza, en todas sus partes, la demanda principal.
- 2°. Que no se condena en costas a la parte demandante, por haber tenido motivo plausible para litigar.

**EN CUANTO A LA DEMANDA RECONVENZIONAL:**

- 3°. Que se rechaza, en todas sus partes, la demanda reconvenzional.
- 4°. Que se condena en costas a la parte demandante reconvenzional, por haber resultado totalmente vencida.

Gonzalo Fernández Ruiz, Árbitro Arbitrador.