

ANT.: Contratos de ESSO con sus re-
vendedores y consignatarios.

MAT.: DICTAMEN DE LA COMISION.

Santiago, 14 MAR. 1986

1.- En cumplimiento de lo dispuesto en el Dictamen N°435/740, de 1984, de esta Comisión Preventiva Central, dictado con motivo de una denuncia de la Asociación de Distribuidores de Combustibles de Chile, ADICO, ESSO CHILE S.A. Petrolera sometió a la aprobación de esta Comisión los siguientes contratos tipo que suscribirá con sus revendedores y consignatarios:

- A.- Contrato de Reventa (Compañía es usufructuaria del establecimiento comercial).
- B.- Contrato de Reventa (Establecimientos comerciales de propiedad de la Compañía).
- C.- Contrato de Reventa (Establecimientos comerciales de propiedad de los distribuidores).
- D.- Contrato de Comodato.
- E.- Contrato de Distribución y Reventa (Comisionista y Revendedor) (Establecimientos Comerciales de propiedad de la Compañía).

2.- El dictamen N°435/740, de 1984, aclarado por el dictamen N°438/889, del mismo año, en cuanto a los contratos de las compañías distribuidoras con los minoristas, formula las siguientes exigencias:

- a) No podrá fijarse por la Compañía el precio de reventa, al público, al expendedor minorista.

b) No podrá prohibirse al dueño del establecimiento minorista que lo destine a cualquier giro, después de expirado el contrato.

c) Las cláusulas de contenido indemnizatorio deben establecerse en términos que no importen para los concesionarios prohibiciones para desarrollar actividades comerciales, ni aún en el carácter subsidiario o supletorio del pago de esas indemnizaciones.

d) Deben contemplarse en los nuevos contratos instancias jurisdiccionales, o de arbitraje, que resuelvan los conflictos relacionados con la resolución o terminación anticipada de los mismos, sin perjuicio de que las partes acuerden directamente la solución de dichos conflictos.

En este sentido deben suprimirse las cláusulas que faculden a las compañías para poner término de facto o unilateralmente a los contratos, o que las autorizan para proceder de hecho a la incautación o retiro de determinados bienes con anterioridad a la solución jurisdiccional del contrato, en su caso.

e) Deben establecerse en dichos contratos reglas generales del derecho común que establezcan la obligación de suministrar combustible a los concesionarios durante toda la vigencia del contrato sin perjuicio de que se estipulen causales justificadas, objetivas y específicas, en que dicha obligación cese, cuya calificación y procedencia debe ser resuelta jurisdiccionalmente o mediante árbitros, en caso de controversia.

f) Deben estipularse en los contratos plazos de vigencia razonables y adecuados a la envergadura del giro e inversiones efectuadas, así como causales de terminación anticipada de los mismos objetivas y justificadas.

g) El árbitro debe ser designado de común acuerdo entre las partes, de modo que no es aceptable que su nombre aparezca impreso en los contratos correspondientes.

3.- Especial mención merecen los contratos denominados de consignación que fueron objeto de una denuncia de la Asociación Gremial de Distribuidores de Combustibles de Chile, alegando la necesidad de terminar con esta modalidad contractual de agentes consignatarios o comisionistas.

Agrega la denunciante que en estos nuevos contratos de consignación el consignatario se obliga a vender los productos al precio fijado por la Compañía, lo que se traduce en que la distribuidora mayorista fije el precio al público.

La denunciante agrega que para los organismos antimonopolios, cuando existe un mandato, no hay inconveniente en que el precio sea fijado por el mandante y que, al parecer, habría opinión de que este contrato de consignación sería una especie de mandato, de tal modo que no habría infracción cuando la compañía fija el precio a los combustibles.

No concuerda con esa tesis por las siguientes razones:

a) De acuerdo con los artículos 2116 y siguientes del Código Civil, el contrato en comento es antagónico con el mandato toda vez que en este último el riesgo es del mandatarario.

En el contrato de consignación que acompaña, el riesgo total del negocio lo asume el consignatario.

b) Esta Comisión ha dictaminado que las distribuidoras no pueden fijar el precio de venta de los combustibles al público y no ha exceptuado de esa prohibición a los consignatarios.

3.1. Coinciden con la petición de ADICO, tres telex recibidos por la Fiscalía Nacional Económica en el curso del año 1985, que hacen presente la inquietud de los distribuidores minoristas por la implantación de los contratos de consignación.

3.2. Por oficio N°1194, de 31 de Octubre de 1985, la Fiscalía Nacional Económica, pronunciándose sobre los contratos que rigen las relaciones de COPEC con sus revendedores, sometidos a la aprobación de esta Comisión, en cumplimiento de los dictámenes N°s 435 y 438, de 1984, se refiere a los contratos de consignación.

Esta Comisión concuerda con lo manifestado por el señor Fiscal Nacional Económico en relación con los contratos de consignación y hace extensivas sus observaciones a las demás compañías petroleras que operan por medio de ellos.

En efecto, de conformidad con el artículo 234 del Código de Comercio, la comisión es una especie de mandato comercial y, a su vez, el consignatario es un comisionista. Según las normas del derecho comercial, el comisionista es un comerciante independiente y, como tal, debe asumir los riesgos de su propio negocio. Por este motivo, resultan admisibles las estipulaciones que permiten a la respectiva Compañía fijar el precio de venta de los combustibles al público y las que ponen el riesgo del negocio de cargo del comisionista.

A mayor abundamiento, de conformidad con el artículo 246 del citado Código de Comercio, el comisionista es responsable de la custodia y conservación de los efectos sobre los que versa su comisión.

Por su parte, la facultad del mandante de fijar los precios a los que debe vender el mandatario está contemplada específicamente en el artículo 305 del Código de Comercio y, además, complementada en los artículos 268, 306 y 311 del mismo cuerpo legal.

De éstos, es conveniente referirse al artículo 306 que dispone:

"Vendiendo a precios más subidos que los designados en las instrucciones, facturas o correspondencia, el comisionista deberá abonarlos íntegramente a su comitente, salvo que por un convenio especial se hiciere la venta a provecho común".

"Si vendiere a precios más bajos que los señalados, el comisionista será responsable de la diferencia".

Cabe considerar que si bien es costumbre que el consignatario tenga la facultad de fijar libremente el precio de un artículo, asegurando a su mandante el precio que éste le hubiere fijado y gane, en consecuencia, la diferencia, para que esta modalidad tenga lugar, es preciso que exista un convenio en este sentido entre las partes contratantes.

Además, esta modalidad no tiene lugar en los contratos que fijan una comisión determinada a las estaciones de servicios, las que, además, expenden los combustibles "por cuenta" de la comitente.

Asimismo, está de acuerdo con la Fiscalía en la necesidad de observar permanentemente el mercado de los combustibles, tanto la operación por medio de consignatarios o de comisionistas como la operación directa de las compañías pe - troleras mayoristas, aún cuando la primera, hasta la fecha, no haya tenido efectos horizontales contrarios a la libre competencia sino que haya servido de regulador de los precios de los combustibles en beneficio del consumidor.

4.- Efectuadas las consideraciones precedentes acerca de los contratos presentados por ESSO, se mencionarán las cláusulas de los mismos que han merecido re - paros de esta Comisión, de acuerdo con los criterios señala - dos en el N°2 de este dictamen que, a su vez, se remite a las conclusiones de los dictámenes N°s 435 y 438 referidos.

4.1. "Deben contemplarse en los nuevos contra - tos instancias jurisdiccionales o de arbitraje, que resuelvan los conflictos relacionados con la resolución o terminación anticipada de los contratos, sin per - juicio de que las partes acuerden directamente la solución de dichos conflictos".

"En este sentido, deben suprimirse las cláusulas que faculten a las compañías para poner término de facto o unilateralmente a los contratos, o que las autorizan para proceder de hecho a la incautación o retiro de determinados bienes, con anterioridad a la solución jurisdiccional del contrato, en su caso".

CONTRATO A.-

Cláusula quinta: La Comisión objeta la parte final de esta cláusula por cuanto, en el grupo de causales de término inmediato del contrato, si bien la parte afectada puede recurrir al árbitro, éste no puede declarar la improcedencia del desahucio, ya que el juicio arbitral tiene como único objeto reclamar las indemnizaciones que pudieren corresponderle, si acreditare que la parte que invocó la causal no tuvo antecedentes para anticipar el vencimiento del contrato.

Cláusulas sexta y séptima: Esta Comisión repara estas cláusulas en cuanto permiten poner término unilateralmente a los contratos de reventa y de arrendamiento, sin necesidad de recurrir al árbitro o a otra instancia jurisdiccional.

Cláusula décimo segunda: Esta Comisión objeta esta cláusula porque también permite a ESSO poner término por sí misma al contrato, sin que sea el árbitro quien decida la resolución del mismo.

CONTRATO B.-

Cláusula quinta: Contiene el plazo de duración del contrato y las causales de terminación anticipada. La Comisión repara esta cláusula, pues no contempla instancia jurisdiccional ninguna para la resolución del contrato, ya que la parte afectada por el desahucio sólo puede recurrir al árbitro para reclamar indemnización de perjuicios para el caso que se estimara que no fue procedente la causal de término anticipado del contrato. Como se desprende

de su texto, esta cláusula faculta a la Compañía para poner término unilateralmente al contrato.

Cláusulas sexta y séptima: Son similares a sus homónimas del Contrato A, ya referidas, y merecen las mismas observaciones.

Cláusula décimo segunda: En lo sustancial, es idéntica a su homónima del Contrato A y merece las mismas observaciones.

CONTRATO C.-

Cláusula sexta: Esta Comisión la objeta por las mismas razones que ha tenido para formular reparos a la cláusula del Contrato A.

Cláusula octava: Su inciso primero es idéntico al inciso segundo de la cláusula quinta del Contrato B, y los demás son idénticos a los incisos tercero y siguientes de la cláusula quinta del Contrato A. En consecuencia, para esta cláusula vale lo dicho anteriormente para las cláusulas mencionadas.

CONTRATO E.-

Cláusula quinta: Se objeta porque su inciso segundo es idéntico al inciso segundo de la cláusula quinta del Contrato B, y los demás son idénticos a los incisos tercero y siguientes de la cláusula del mismo numeral del Contrato A. Vale, en consecuencia, lo dicho para los mismos.

Cláusula décimo segunda: Se objeta porque faculta a ESSO para terminar en forma inmediata el contrato, igual que la cláusula homónima del Contrato A.

4.2. "Deben establecerse en dichos contratos reglas generales del derecho común que establezcan la obligación de suministrar combustibles a los concesionarios durante toda la vigencia del contrato, sin perjuicio que se estipulen causales justificadas, objetivas y específicas, en que dicha obligación cese, cuya calificación y procedencia debe ser resuelta jurisdiccionalmente o mediante árbitros, en caso de controversia".

CONTRATO A.-

Cláusula quinta: Desde el punto de vista arriba enunciado, esta Comisión repara nuevamente esta cláusula, ya que permite a ESSO poner término por sí misma al contrato y/o al suministro y el reclamo del revendedor al árbitro sólo tendría por objeto reclamar indemnizaciones en el caso que acreditara que no hubo antecedentes para terminar anticipadamente el contrato.

Cláusula séptima: La Comisión la objeta, porque de ella se infiere que ESSO podría poner término por sí misma al contrato y/o al suministro. Rige para ella lo dicho para la cláusula anterior.

CONTRATO B.-

Cláusula quinta: La Comisión la objeta por las mismas razones expresadas respecto de su homónima del Contrato A.

Cláusula séptima: La Comisión la repara por las mismas argumentaciones dadas para su homónima del Contrato A.

CONTRATO C.-

Cláusula octava: La Comisión objeta esta cláusula por las mismas razones expresadas respecto de la cláusula quinta de los contratos A y B.

CONTRATO E.-

Cláusula quinta: Se repara esta cláusula por las mismas razones expuestas para la cláusula quinta de los contratos A y B.

4.3. "Deben agregarse a los contratos plazos de vigencia razonables y adecuados a la envergadura del giro e inversiones efectuadas, así como causales de terminación anticipada de los mismos objetivas y justificadas".

Los requisitos enunciados se refieren a dos aspectos a saber: plazos de vigencia de los contratos y causales de terminación anticipada de los mismos, objetivas y justificadas.

En cuanto a los plazos de vigencia, razonables y adecuados a las inversiones efectuadas, esta Comisión concuerda

con la Fiscalía Nacional Económica en el sentido que si bien en los contratos presentados por las compañías los plazos están en blanco, ello es explicable, puesto que en definitiva el plazo resultará del acuerdo concreto de las partes contratantes. Sólo el exámen del contrato efectivamente suscrito permitirá, en cada caso, determinar si se ha dado cumplimiento a los dictámenes aludidos.

Respecto de las exigencias de causales de terminación objetivas y justificadas, esta Comisión estima que no pueden considerarse tales las causales de terminación anticipada de los contratos fundadas en cualquier incumplimiento de cualquiera obligación contraída por el revendedor.

Por ello, esta Comisión repara las siguientes cláusulas de los contratos en estudio:

CONTRATO A.-

Cláusula quinta: Esta cláusula contempla tres grupos de causales de terminación anticipada del contrato.

1) El incumplimiento grave del contrato o de las normas contenidas en la cláusula tercera, faculta a ambas partes para desahuciar el contrato con un aviso escrito con no menos de 60 días de anticipación a la fecha en que desee ponerle término y pudiendo la parte afectada recurrir al árbitro designado el cual determinará la procedencia del desahucio.

2) Sin perjuicio de las demás causales de término anticipado del contrato señaladas en diversas cláusulas del mismo, "a modo ejemplar" el inciso tercero enumera otras de responsabilidad del revendedor.

Entre las causales que señala, a modo ejemplar, está la de la letra b: El incumplimiento por parte del revendedor de cualquiera obligación emanada de otro contrato que hubiere firmado o celebrare en el futuro con la compañía.

3) Causales que facultan a la compañía para poner término de inmediato al contrato por sí misma, que menciona el inciso cuarto de la cláusula quinta en comento: "si el revendedor, o cualquiera de sus socios si fuere persona jurídica fue re sometido a proceso por delito, la venta de productos contaminados,

o si de alguna forma, se engañare a terceros en la cuantía, propiedad o marca de los productos que allí se expenden".

En estos casos, el revendedor puede recurrir al árbitro solamente para reclamar las indemnizaciones que pudieren corresponderle si acreditare que la compañía no tuvo antecedentes para anticipar el término del contrato.

Desde el punto de vista arriba enunciado, la Comisión repara esta cláusula pues las causales señaladas en los números 1 y 2 no son precisas ni objetivas.

CONTRATO B.-

Cláusula quinta: Es similar a la del mismo numeral del Contrato A y se objeta por las mismas razones que su homónima del Contrato A.

CONTRATO C.-

Cláusula octava: Es similar a la cláusula quinta de los contratos A y B. Se objeta por las mismas razones dadas para las antedichas disposiciones.

CONTRATO E.-

Cláusula quinta: Es similar a la cláusula quinta de los contratos A y B. Se objeta por las mismas razones dadas para las antedichas disposiciones.

4.4. "El árbitro debe ser designado de común acuerdo entre las partes, de modo que no es aceptable que su nombre aparezca impreso en los contratos correspondientes."

Con respecto a los contratos señalados, la Asociación de Distribuidores de Combustibles de Chile ha denunciado que no existe libertad en la designación de los árbitros, toda vez que sus nombres aparecen impresos en los contratos tipo.

Para esta Comisión, la institución del arbitraje en los contratos sometidos a su aprobación, es de especial importancia.

En el caso de ESSO, la cláusula arbitral es común para todos los contratos y esta Comisión la repara por la imposición de los jueces árbitros, pues sus nombres aparecen impresos en los contratos tipo.

5.- Mención especial merece la cláusula relativa a la protección de la marca comercial ESSO, que es común a todos los contratos de esta compañía.

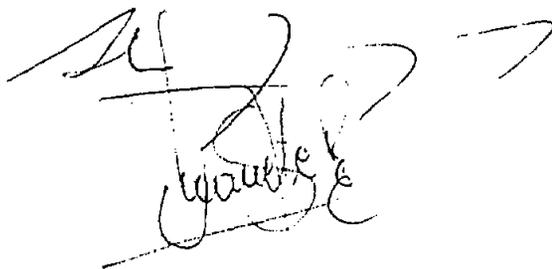
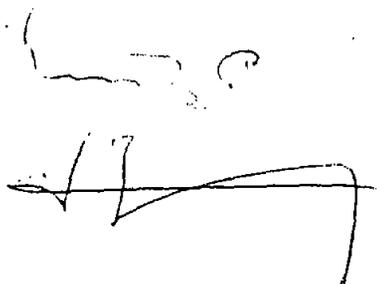
En ella se estipula que el revendedor no podrá usar en su establecimiento comercial propaganda no suministrada por la compañía, sin su consentimiento previo y por escrito, pues el público entiende que con los elementos identificados con la marca ESSO, se exhibe la calidad y se propicia la garantía de la marca.

A juicio de esta Comisión, la cláusula referida infringe su dictamen N°58, de 27 de Noviembre de 1974, que dispuso la libertad de comercialización de productos de marcas distintas de la que identifica a una estación de servicio, siempre que los productos, a su vez, estén identificados por sus respectivas marcas y no requieran, para su expendio, de las instalaciones con la marca o de los distintivos de la compañía, ni se utilicen éstos en tal expendio.

En este caso se encuentran, entre otros, los lubricantes envasados, los líquidos de frenos, el agua destilada, las baterías y los neumáticos, de otras marcas inequívocamente identificadas.

Ahora bien, es criterio de esta Comisión que si el dueño de un establecimiento comercial de estación de servicios puede vender productos de otras marcas distintas de la que identifica su instalación, la misma razón le asiste para utilizar libremente la propaganda de esas marcas.

El presente dictamen fue acordado en sesión de 14 de Noviembre de 1985, por la unanimidad de los miembros presentes señores Octavio Navarrete Rojas, Presidente, Gonzalo Sepúlveda Campos, Arturo Yrarrázaval Covarrubias, Iván Yáñez Pérez y Hugo Becerra de la Torre.



No firma el señor Gonzalo Sepúlveda Campos, no obstante haber concurrido al acuerdo, por encontrarse ausente.

BLANCA PALUMBO OSSA
Secretaria Abogado de la H.
Comisión Preventiva Central

Es copia fiel del original.

BLANCA PALUMBO OSSA
Secretaria Abogado de la H.
Comisión Preventiva Central