

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CUARENTA Y CUATRO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., treinta (30) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Ref.: 11001-3103-044-2020-00311-00

### DEMANDA VERBAL DE J E RUEDA & CIA S.A. contra VIÑA CARMEN S.A. y VIÑA DOÑA PAULA S.A.

De acuerdo con lo establecido en el numeral 5° del artículo 373 del Código General del Proceso, y estando dentro de la oportunidad allí contemplada, procede el Despacho a proferir la sentencia dentro del proceso de la referencia.

#### I. ANTECEDENTES

1. El extremo actor, por intermedio de apoderado judicial, convocó al proceso, en su calidad de demandadas, a Viña Carmen S.A. y Viña Doña Paula S.A., para que previo el trámite del proceso se hicieran las siguientes declaraciones principales:

- i) *“Que se declare que entre Viña Carmen S.A. y J. E. Rueda & Cía S.A. se celebró en el año 2000 un contrato de agencia comercial que se extendió hasta el año 2018 en virtud del cual J. E. Rueda fue designado como agente exclusivo para el territorio de la República de Colombia para efectos de la comercialización y distribución de los productos y marcas de propiedad de Viña Carmen S.A.*
- ii) *Que se declare que entre Viña Doña Paula S.A. y J. E. Rueda & Cía S.A. se celebró en el año 2004 un contrato de agencia comercial que se extendió hasta el año 2018 en virtud del cual J. E. Rueda fue designado como agente exclusivo para el territorio de la República de Colombia para efectos de la comercialización y distribución de los productos y marcas de propiedad de Viña Doña Paula S.A.”*
- iii) *Que se declare que las demandadas incumplieron los contratos de agencia mercantil referidos.*
- iv) *Que se declare que la terminación del contrato de agencia mercantil celebrado entre las partes fue por justa causa, debido al incumplimiento de las obligaciones a cargo de las sociedades demandadas.*

- v) *Que se declare, que J.E. Rueda & Cia S.A. tiene derecho a: la prestación que trata el numeral 1 del artículo 1324 del Código de Comercio y a los perjuicios de daño emergente y lucro cesante.*
- vi) *Que se condene a Viña Carmen S.A. a cancelar por concepto de lucro cesante, la suma de \$2.715.364.641.00 m/cte, debidamente indexada, junto los intereses generados sobre el valor referido.*
- vii) *Que se condene a Viña Carmen S.A. a cancelar la prestación el numeral 1° del artículo 1324 del C.Co. (\$579.246.104.00 m/cte), debidamente indexada, junto los intereses generados sobre el valor referido.*
- viii) *Que se condene a Viña Doña Paula S.A. a cancelar por concepto de lucro cesante, la suma de \$1.416.337.969.00 m/cte, debidamente indexada, junto los intereses generados sobre el valor referido.*
- ix) *Que se condene a Viña Doña Paula S.A. a cancelar la prestación el numeral 1° del artículo 1324 del C.Co. (\$161.988.965.00 m/cte), debidamente indexada, junto los intereses generados sobre el valor referido.*

Como pretensiones subsidiarias deprecó:

- i) *Que se declare que, entre Viña Carmen S.A., Viña Doña Paula S.A. y J. E. Rueda & Cía S.A. se celebró en el año 2000 con la primera y en el 2004 con la segunda un contrato de distribución que se extendió hasta el año 2018.*
- ii) *Que se declare que, entre Viña Carmen S.A., Viña Doña Paula S.A. y J. E. Rueda & Cía S.A. se celebró en el año 2000 con la primera y en el 2004 con la segunda un contrato de suministro que se extendió hasta el año 2018.*
- iii) *Que se declare que, entre Viña Carmen S.A., Viña Doña Paula S.A. y J. E. Rueda & Cía S.A. se celebró en el año 2000 con la primera y en el 2004 con la segunda un contrato innominado que se extendió hasta el año 2018.*
- iv) *Que se declare que el extremo pasivo incumplió los aludidos contratos, y su terminación se realizó por justa causa.*

2. Los supuestos fácticos en que se apoyan las pretensiones, se pueden resumir así:

2.1. Que J. E. RUEDA es una compañía, cuyo objeto social está encaminado a la importación y comercialización de licores en el territorio nacional y, sus labores, permiten el posicionamiento de distintas marcas en variados mercados y canales de distribución.

2.2. Que, en el año 2000, el Grupo Santa Rita de Chile, lo contactó, para que de manera exclusiva, comercializara en el territorio nacional, vinos “de alta gama” e incursionará en el mercado nacional.

2.3. Manifestó, que, a su vez, en el año 2004, Doña Paula (Argentina), se vinculó a la relación comercial, la cual se extendió hasta el año 2018.

2.4. Indicó que desde las referidas datas, es el “único agente distribuidor en Colombia” de las aquí demandadas.

2.5. Refirió que debido a su gran gestión comercial, en la incursión del mercado de vinos finos de las sociedades convocadas, en el territorio nacional, la marca fue reconocida, y generó un aumento en las ventas del producto.

2.6. Que en el año 2009, las cuestionadas quisieron terminar el contrato de manera unilateral; sin embargo, recompusieron las relaciones contractuales, incrementando por parte de aquellas, los montos de inversión en Colombia del 4.5 % al 15 % de la facturación anual, lo cual no fue cumplido.

2.7. Refirió en el año 2013, las demandadas le informaron sobre negociaciones de exclusividad de su producto con Cencosud; no obstante la aquí demandante, continuaría realizando actividades de soporte en esa relación, y por ello, recibiría una “comisión mensual en porcentaje fijo por mes por las importaciones realizadas a Cencosud”.

2.8. Que pese a la colaboración que se le brindó a las enjuiciadas frente a Cencosud, aquellas, desde el año 2013 al 2016, demostraron su verdadero propósito de excluir a JER como agente exclusivo en Colombia, realizando actos tales, como cambios en los registros sanitarios del Invima; estancamiento de los despachos; el no pago de facturas y, celebrando acuerdos verbales de promoción y distribución a sus espaldas.

2.9. Que el 30 de Noviembre de 2016, Viña Carmen sorpresivamente les anunció que habían terminado las relaciones exclusivas con Cencosud y, que ahora se encontraban en acuerdos verbales de exclusividad con el Grupo Éxito.

3. Que, pese a las “conversaciones” con el aludido grupo (noviembre de 2016), Viña Carmen, 4 meses antes de esa fecha, a través del togado Mauricio Pinzón Pinzón, había realizado cambios en los registros sanitarios a favor del Grupo Éxito, lo que originó que el embarque No. 69 no le fuera entregado a la demandante.

3.1. Que los cambios inconsultos y el incumplimiento de las demandadas frente a la exclusividad, sumado a los perjuicios ocasionados con la falta de lealtad comercial, generaron que el 21 de noviembre de 2018, JER terminará su relación contractual por justa causa, con las aquí convocadas.

3.2. Adujo que la conducta de las demandadas, condujeron a una merma en las utilidades correspondientes a J. E. Rueda, y por ende, tiene derecho a que se le pague la indemnización por perjuicios y una suma equivalente a la doceava parte del promedio comisión o regalía recibida en los últimos tres años por cada uno de vigencia del contrato,

## **II. LA ACTUACIÓN DE LA INSTANCIA**

La demanda se admitió mediante auto del 11 de septiembre de 2020, se notificó a las demandadas conforme a las previsiones del artículo 8 del Decreto 806 de 2020, quienes dentro de la oportunidad la contestaron, oponiéndose a las pretensiones, planteando las excepciones de mérito de:

- i) “Inexistencia de una relación de agencia comercial entre JE Rueda y Viña Carmen y Viña Doña Paula”.
- ii) “Titularidad de las mercancías en cabeza de JE Rueda”
- iii) “Actuación en nombre propio y asunción de los riesgos de la operación por parte de JE Rueda”
- iv) “Remuneración de JE Rueda en un margen de reventa
- v) “Comisión del 5% en el período 2013-2016 no se deriva de una relación de agencia”
- vi) “Finalidad de explotación del negocio de JE Rueda”
- vii) “Ausencia de incumplimiento al contrato entre JE Rueda y Viña Carmen y Doña Paula”.
- viii) “Inexistencia de un deber de exclusividad
- ix) “Desabastecimiento y disminución de ventas de 2009-2010 no imputables a Viña Carmen y Doña Paula”
- x) “Buena fe en el trámite de la orden No. 69 – Negativa de JE Rueda a acceder a las fórmulas de arreglo ofrecidas – Falta al deber de mitigar perjuicios-.
- xi) “Vulneración a la prohibición de actuar contra los actos propios (non venirem contra factum propium)”.
- xii) “Exclusión de Doña Paula de la controversia”
- xiii) “No agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial en derecho frente a todas las pretensiones de la demanda”

Así mismo, en oportunidad objetó el juramento estimatorio.

## **III. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO**

1. Se satisfacen a plenitud los presupuestos jurídicos procesales requeridos por la ley adjetiva para la correcta conformación del litigio ya que se cuenta con una demanda correctamente formulada; con la capacidad de las partes para obligarse por sí mismas y para comparecer al proceso y ostentar este juzgado la competencia para dirimir el conflicto. Tampoco se observa vicio alguno capaz de engendrar la nulidad de lo actuado y que deba ser decretado previamente.

2. Clarificado lo anterior, de cara a la pretensión principal, huelga recordar que, como alternativa de solución a la necesidad que le asiste a los comerciantes de conquistar mercados con los bienes y servicios por ellos producidos y prestados, surge la relación agencial como contrato de colaboración e intermediación, en cuya virtud, a voces del artículo 1317 del Estatuto Mercantil, “(...) un comerciante asume en forma independiente y de manera estable el encargo de promover o explotar negocios en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, como representante o agente de un empresario nacional o extranjero o como fabricante o distribuidor de uno o varios productos del mismo.”.

En esa línea de pensamiento, la H. Corte Suprema de Justicia, ha enseñado que “los requisitos esenciales que deben concurrir para la existencia de una agencia comercial son: (i) el encargo que el empresario hace a un agente para promover o explotar sus negocios, (ii) la independencia y estabilidad de la labor, (iii) su remuneración y iv) la actuación «por cuenta ajena».

*Los dos primeros presupuestos surgen diáfanos de la definición que proporciona el artículo 1317 del Código de Comercio; el tercero de los artículos 1322 y 1324 ibidem que contemplan la retribución y sus modalidades; y el último de la necesaria observación que los riesgos y beneficios de la tarea encomendada repercuten directamente en el patrimonio del empresario y no en el del agente” (conforme a sentencia CSJ SC 5252-2021 del 26 de noviembre de 2021).*

De igual forma, sobre los elementos que estructuran este particular negocio mercantil, la doctrina nacional y la jurisprudencia vernácula han conceptualizado que:

- i) **El encargo de promover o explotar negocios**, surge “para el agente una típica prestación de hacer, caracterizada como promoción y explotación de negocios ajenos, procurando por esa vía la progresión del mercado del empresario. Ello explica el especial tratamiento que dio el legislador al contrato de estudio en tanto que la labor del agente debe redundar -al menos idealmente- en un beneficio directo al empresario, que extiende sus efectos aún después de finalizado el vínculo entre aquél y este” (CSJ SC 2407-2020 del 21 de julio de 2020).
- ii) **La independencia del agente** hace relación a la ejecución del encargo encomendado a través de su propia empresa; ausencia de contrato de trabajo entre el agente y el agenciado. También implica una autonomía y facultad para aportar su experiencia en el desarrollo del objeto convencional.<sup>1</sup> En palabras de la Corte Suprema de Justicia, “[e]l agente es independiente en la medida que no hace parte de la estructura organizacional del empresario, pero eso no significa que no deba atender las directrices proporcionadas por el dominus negotii.” (CSJ SC 13208-2015 Sentencia del 30 de septiembre de 2015).
- iii) **Remuneración del agente**: memórese que el canon 1322 del Código de Comercio establece que “el agente tendrá derecho a

---

<sup>1</sup> Lisandro Peña Nossa. Contratos Mercantiles Nacionales e Internacionales Pgs. 306 a 314. 4ª Edición.

remuneración, aunque el negocio no se lleve a efecto por causas imputables al empresario o cuando éste lo efectúe directamente y deba ejecutarse en el territorio asignado al agente o cuando dicho empresario se ponga de acuerdo con la otra parte para no concluir el negocio”.

De lo expuesto, se sigue, que el contrato de agencia comercial es de naturaleza onerosa; sin embargo, “*no existe un modo de remuneración específica (comisión, prima de éxito, descuento, etc.) que pueda entenderse como un rasgo distintivo del contrato de agencia (...) en consecuencia, la comisión debe considerarse como cualquier rubro que perciba el agente en retribución por la actividad de promocionar o explotar negocios de terceros; y la utilidad en la perspectiva de interés o fruto, comprende un “tanto por ciento” de las ganancias obtenidas*” (CSJ SC 3645-2019 Sentencia del 9 de septiembre de 2019).

- iv) Actuación por cuenta ajena:** El agente actúa siempre en interés del agenciado, es decir, por cuenta ajena, siendo el primero un comerciante independiente, sin subordinación jurídica a un tercero en virtud del contrato, con una organización empresarial permanente que está al servicio de un tercero para dar salida a sus productos, por ende, “*las principales utilidades, riesgos y costos de la operación radican en cabeza del empresario*” (CSJ SC 2407-2020 del 21 de julio de 2020).

De lo anterior se infiere, que no obstante la autonomía que emana del contrato de agencia, la característica mercantil intermediadora lo hace afín con otros contratos, tales como el de suministro o distribución, con los cuales puede concurrir, pero sin confundirse con ninguno de ellos, ya que tiene particularidades específicas que por lo mismo lo hacen diferente; razón por la cual, su demostración tendrá que ser inequívoca, imponiéndose a quien alegue su existencia la concurrencia de todos y cada uno de los elementos antes referidos, pues en ausencia de uno cualquiera su pretensión no puede alcanzar prosperidad.

De ahí que, poco importa la conquista que de un mercado pudiera lograrse a favor de un tercero, lo realmente fundamental para los asuntos de esta naturaleza, es que la persona que se considera agente hubiera actuado a nombre y por cuenta del empresario, previo encargo que éste último le hiciera para promover o explotar sus negocios en un determinado ramo y dentro de una zona previamente establecida, y que los efectos económicos de esa gestión repercutan directamente en el patrimonio del agenciado, viéndose favorecido o afectado por los resultados que arroje, actuando ante la clientela como representante o agente de éste o como fabricante o distribuidor de sus productos.

3. Descendido al *sub examine*, prontamente se advierte la no vocación de la aspiración procesal principal, planteada por el extremo demandante, en la medida que de ninguno de los medios pruebas adosados al plenario se desprende, aunque fuere por vía de indicio, que entre las sociedades J E Rueda & CIA S.A. y Viña Carmen S.A. y Viña Doña Paula S.A., hubiere

existido el contrato de agencia comercial cuya declaración se reclama en la demanda.

Así las cosas, para hacer efectivo el estudio del referenciado contrato en el caso de marras, se entrarán a dilucidar, tres momentos específicos durante la relación comercial que tuvieron las partes y así desarrollar, desde dicha época los requisitos enunciados en el acápite que antecede.

### **3.1. Relación comercial entre los años 2000 a 2013 y 2004 a 2013**

Mírese que el señor **Julio Eduardo Rueda**, representante legal de la sociedad convocante al momento de absolver el interrogatorio de parte refirió que en el año 1995 a 2000 aproximadamente, empezó a desarrollar una serie de portafolios de marcas prestigiosa de vinos jóvenes y de alta gama, de la Viña Carmen, quien hacía parte del grupo Santa Rita, siendo “distribuidor exclusivo” de dichos productos; que ya en el 2004, se unió la Viña Doña Paula, con las mismas condiciones que la primera viña; que sobre el tema de la facturación sobre la negociación de los productos (vinos) refirió *“nosotros de común acuerdo hablábamos con los representantes de Carmen y Doña Paula de las órdenes de pedido que deberíamos proceder para el desarrollo que le estábamos dando conjuntamente al mercado; nos poníamos de acuerdo para ver cuál era la orden de pedido, es decir, en la orden de pedido se decía que vienen tantas cajas de Gran Reserva, tantas de ediciones limitadas, tantas de vinos de guarda, eso pues era una orden por un valor específico que firmábamos de acuerdo a los precios determinados por Carmen, que adicionalmente conveníamos para ver de qué manera ubicábamos el precio en el mercado por tratarse de vinos de valor y, efectivamente, se producía una factura por parte de Carmen o por parte de Doña Paula, con unos términos de vencimiento, si mi memoria no me falla del orden de 90 días y a los 90 días, nosotros simplemente cancelábamos la factura como cualquier otra relación comercial”*; que existió un margen de reventa sobre los productos, y este *“obedece al canal de distribución, hay unos márgenes mayores, otros menores, así de sencillo”*; que la mercancía se adquiría bajo el incoterm contrato modalidad FOB FREE ON BOARD (Libre a bordo, puerto de carga convenido) y, refirió que eran los **encargados** de hacer la nacionalización de los productos, al ser *“los compradores”* (archivo 76 audiencia 23 de junio de 2021).

A su turno, el representante legal de las viñas convocadas, el señor **Andrés Eduardo Lavados Germain** sobre el particular señaló, que las relaciones comerciales con el demandante iniciaron con Viña Carmen en el año 2000 y con Viña Doña Paula en el año 2004, en el cual *“nosotros vendemos los productos en general (...) y nuestros distribuidores los compran y, después con un margen, lo venden en su territorio, en el caso de J E RUEDA fue así hasta el 2013... y se hace un acuerdo comercial de promoción de la marca en que nosotros ponemos una cantidad de dinero y el distribuidor pone una cantidad general similar para poder empujar la marca en el mercado, ya sea a través de distintos elementos de marketing, desde descuentos hasta promociones en la sala, podría ser publicidad, etc.”*; que antes del año 2013, se hicieron varios eventos de marketing para impulsar la marca, apoyados del distribuidor, quien era el que conocía el mercado, y sólo se le daban directrices de las mejores prácticas en otros países, y se otorgaba un dinero para hacer esas promociones; sin embargo, el distribuidor también pagaba ese financiamiento, era algo en conjunto; que sobre el precio para vender la mercancía *“Nosotros le damos precio FOB, ellos lo toman y después ellos a partir de ese precio que ellos pagan, ponen el precio que ellos querían de reventa con su margen, que yo me imagino que ese margen (...) como lo mencionó Julio Eduardo, depende del*

*canal, va poniendo márgenes distintos... la verdad es que nosotros no tenemos injerencia en el precio que él tiene que poner en el mercado”; que sobre el tema de registros ante el Invima, tenían obligaciones mutuas (archivo 78 audiencia 23 de junio de 2021).*

Las anteriores declaraciones coinciden con lo manifestado por los deponentes Cristina Rueda Pradilla, Antonio Gauci Bofill, Mariana Roza Ferrero, y, Andrés Ruega Pradilla (los cuales si bien fueron tachados de sospechosos, se examinaron con mayor rigurosidad), quienes afirmaron que la relación comercial entre las partes, fue una distribución de los productos de vinos tanto en las pequeñas y grandes superficies, al ser importadores exclusivos de las Viñas aquí demandadas, para fortalecimiento de la marca y, que se entregaba una ayuda económica por parte de las demandadas, ya sea en productos o en reducción de precios, a fin de fortalecer la marca.

Por su parte los testigos José del Carmen Arturo Peña y Luis Roberto Galán Puerto, se pronunciaron en similares términos, arguyendo, que para los años 2000 y 2002 en adelante, por parte de JE Rueda, se realizó la posición del mercado de Viña Carmen y Doña Paula en Colombia, siendo este el distribuidor exclusivo de los productos.

De manera que es dable colegir que si la demandante previo a comercializar los productos de las Viñas Carmen y Doña Paula se los compraba, esos bienes que distribuía eran de su propiedad, obteniendo de dicho ejercicio el margen de descuento que en su favor reconocían las vendedoras e incluso en los eventos de un mayor volumen de ventas, unas bonificaciones, tal como lo expuso a *grosso* modo la testigo Paola Jeannette Larragaña Meyer.

Respecto de lo citado, valga anotar que su concesión es de usanza en la práctica mercantil, como una herramienta para estimular un mayor esfuerzo en las ventas por parte de los intermediarios o distribuidores, y no del resorte exclusivo de la agencia comercial, que se ve reflejado directamente en los productos de la empresa al permitir un desplazamiento de mercadería que incide en el valor del producto, sin afectar el flujo de efectivo y diseñada casi siempre sobre el supuesto de un determinado volumen de ventas y que se ve reflejado, usualmente en la reducción del importe total de compra, bien por un aumento en las cantidades entregadas ora en una disminución del precio de cada unidad.

Bajo el anterior caudal probatorio, se divisa, que el presupuesto de la actuación por cuenta ajena del actor se desvanecía por la manera como se perfeccionaron las ventas impulsadas por el agente, puesto que la forma como se cerraban los negocios, se entregaba la mercancía, y se recaudaban los pagos, constituyen en actuaciones que beneficiaban no al empresario (LAS VIÑAS), sino a la sociedad demandante.

### **3.2. Relación comercial entre los años 2013 a 2016 (Nuevo cambio de estrategia comercial, vinculación de Cencosud)**

Es importante liminarmente precisar, que al momento del cambio de estrategia comercial, en la cual, se realizó convenio con Cencosud Chile y Colombia, como con el grupo Éxito, el único ente, que participó por parte del

extremo pasivo fue Viña Carmen, tal como lo confesó el señor Eduardo Lavados Germain, representante legal de las sociedades demandadas y, así mismo, lo ratificó, el señor Julio Eduardo Rueda, representante legal de J.E. Rueda & Cia y los testigos Mariana Rozo Ferrero y Antonio Gaucci Boffil, razón por la cual, todo el estudio que se realizará en los siguientes escenarios, ira dirigido **únicamente a las actuaciones desplegadas por Viña Carmen**.

Nótese que desde los hechos del libelo (26 en adelante), se expuso, que Viña Carmen realizó negociaciones para celebrar convenios con pactos de exclusividad con Cencosud “a espaldas de JER” y, prescindir de su relación comercial.

Frente a esta premisa, las pruebas recaudadas sobre este asunto muestran que:

- Julio Eduardo Rueda, representante legal de J.E. Rueda & Cía. al momento de absolver el interrogatorio de parte manifestó que el señor Francisco Morandé sorprendentemente llegó a informarles en su oficina, que *“tenía tremendo negocio de vender de manera directa 17000 cajas con Cencosud en Chile, a lo que se le respondió que no sería productivo”*; sin embargo, de buena fe, se hicieron parte dentro de las reuniones y, salieron del mercado en 77 almacenes, para que Cencosud, pudiera vender los productos de Viña Carmen y a cambio aceptaron un 5% de agenciamiento comercial de las ventas que realizaran Cencosud (archivo 76 audiencia 23 de junio de 2021).
- A su vez, Eduardo Lavados Germain, representante legal de las sociedades demandadas enfatizó que: *“en el año 2013 empezamos nuestra negociación con Cencosud y le ofrecimos a JE Rueda que nos diera el servicio de estantería, básicamente de poder cuidar nuestro producto en los estantes y con eso nosotros les pagaríamos un 5% de del valor total de la mercancía que se vende en Cencosud (...) es un servicio que nosotros le pagamos a JE Rueda para que ellos hicieran ese servicio de tal forma que nuestra marca estuviera no solamente en las estanterías, sino que bien representada dentro de las estanterías del supermercado y bien atendida. Y eso tiene un valor que nosotros, lo estimamos en un 5% del valor total de la compra”* (archivo 78 audiencia 23 de junio de 2021).
- Por su parte Cristina Rueda Pradilla respondió a la pregunta ¿Recibió JE Rueda algunas sumas de dinero por la comercialización que hacía Cencosud o no? contestó: *“Por la comercialización de esas cosas, NO, pero si acordamos un porcentaje por haber otorgado, digamos, el derecho a la exclusividad”* (archivo 96 audiencia 2 de noviembre de 2021).
- A su turno Antonio Gaucci Boffil señaló sobre el pago del 5% sobre las ventas en Cencosud lo siguiente: *“Fue un pago solamente para que ellos nos prestarán un servicio en el punto de venta, como usted sabe, JE Rueda no maneja solamente marcas como Carmen, maneja muchas marcas, por lo tanto, ya contaban con gente que atendía el punto de venta de Cencosud y nosotros le pedimos esa ayuda a la cual acordamos y especificamos muy claramente los miles de correo que creo que son medios de prueba, cuáles eran esas funciones y que, específicamente, se atenían a tratamiento en el punto de venta (...) fue la única vez donde nosotros hicimos un aporte para que ellos prestarán un servicio en el punto de venta en el manejo de la mercadería. Entienda usted que cuando va produciéndose la venta va quedando desabastecido el punto de venta y para eso,*

*necesitamos gente en los puntos de venta que vaya reponiendo específicamente para eso se les hizo un pago a ellos” (archivo 102 audiencia 3 de noviembre de 2021).*

- Juan Andrés Sarama Medina indicó: *“supe yo que además de acuerdo JE Rueda, Cencosud iba a ser un importador, no sé si alterno porque quedaron los dos importadores registrados simultáneamente” (archivo 102 audiencia 3 de noviembre de 2021).*
- Y frente a este aspecto Mariana Roza Ferrero expresó: *“nosotros cobrábamos un porcentaje al final del año, digamos como que acordábamos que al final del año, hacíamos un cierre y de lo que la Viña le hubiera vendido directamente a Cencosud, nosotros teníamos un porcentaje que si no estoy mal es del 5% de agenciamiento y eso se facturaba directamente a la Viña (...) digamos la exclusividad que tenía el J E Rueda con viña Carmen se había acordado, voy a decir así, yo no soy abogada, pero cederle temporalmente la posibilidad a Carmen de venderle directamente a CENCOSUD (...) como que nos enteramos y dimos marcha a un plan de colaboración para que las cosas fueran posibles entre las 3 partes [refiriéndose a Cencosud, Viña Carmen y J E Rueda] y, pues básicamente lo que pasó es que nosotros dejamos de vender, o sea, salimos de un montón de puntos que si no estoy mal era algo así como 50 puntos o 77 puntos de éxito y, 50 de Carulla, o sea, era una cifra importante de almacenes donde vendíamos los productos de Carmen. Y, pues obviamente eso mermó las ventas, pues en el ánimo de colaborarle a Carmen con lo que ya había acordado con Cencosud, fuimos de alguna manera aparte, pues lo que lo que íbamos a obtener, pues no era gratis, nosotros íbamos tras de una comisión que iba a haber por ese negocio” (archivos 103 a 105 audiencia 3 de noviembre de 2021).*
- Afirmación que fue corroborada por Francisco Javier Morandé Vergara, quien esbozó: *“nosotros como viña Carmen, es una viña muy grande, tenemos muy buena relación en Cencosud Chile y Cencosud Chile nos recomendó hacer una operación con Colombia (...) nosotros lo hicimos en conjunto con JE Rueda, poniéndonos todo consensuado y de acuerdo para lograr esa negociación Cencosud Colombia; la gran mayoría de las reuniones en Cencosud Colombia eran en su oficina comercial, asistía Julio, Eduardo Rueda o Cristina Rueda u otra persona de su empresa, más mi persona y, en esas reuniones, se llegó a un acuerdo comercial con Viña Carmen para estar en Cencosud (...) JE Rueda iba a ser prestador de servicios, para poder tener el punto de venta en buenas condiciones, es decir, la reposición de producto es armar exhibiciones extras, preocuparse de que el producto esté limpio, etc., eso es prestación de servicio; por el concepto de prestación de servicio se llegó a un acuerdo con Julio Eduardo Rueda de tener un 5% de la facturación FOB que iba destinada a Cencosud” (archivo 110 audiencia 4 de noviembre de 2021).*
- Finalmente, Andrés Rueda Pradilla destacó: *“pues con Cencosud básicamente al principio, pues no nos sonaba mucho, pues porque obviamente los iban a quitar una línea importante que era la que normalmente hace volúmenes son los vinos jóvenes; iban a entrar a Cencosud y, efectivamente y, finalmente lo hicieron a los trancazos. Y cuando nos dimos cuenta pues ya estábamos con eso y la compañía tenía una participación ahí importante con la bodega y se trató de hacer en conjunto; sé que hicimos hasta lo imposible para que las cosas funcionarán muy bien y, de un momento a otro lo que lo que vimos es porque una de las cosas que nos obligaron, por decirlo así, es que teníamos que por la alianza que ellos habían hecho con Cencosud que por favor nos saliéramos de todos los puntos del éxito, para mi gusto una jugada totalmente absurda, porque pues el éxito hacía unos volúmenes muy interesantes estábamos codificados en las mejores tiendas y no eran dos o 3 eran un resto de tiendas” (archivo 110 audiencia 4 de noviembre de 2021).*

- Correo electrónico del 21 de febrero 2013 dirigido a J.E. Rueda, y remitido por Viña Carmen, a través del señor Francisco Morandé Vergara, indicándole (fls. 67 y 68 archivo 02):

De: Francisco Morande [mailto:fmorande@santarita.cl]  
 Enviado el: jueves, 21 de febrero de 2013 03:48 p.m.  
 Para: 'Julio Eduardo Rueda' (julioerueda@buenvivir.com.co)  
 Asunto: Cencosud

Estimado Julio:

Como has estado, según lo conversado, te detallo el resumen de nuestra reunión.

1.- Opción de importar directamente Cencosud las marcas Carmen Líneas Clásic, y Reserva y Doña Paula Los Cardos, de manera exclusiva.

Vemos una oportunidad que podría fortalecer el desarrollo de la marca Carmen como lo venimos desarrollando, sin embargo deberíamos ver la posibilidad de ingresar a Cencosud gamas superiores, pues la competencia ha mantenido las líneas reserva con buenos resultados, o estudiar conjuntamente que vía debemos seguir para fortalecer el valor del negocio, que como bien sabes se ha visto afectado fuertemente.

2.- Opción de que ustedes importen para Cencosud estas dos líneas y se las traspasen a Cencosud, de manera exclusiva.

En nuestra opinión, y en un principio, consideramos JE Rueda&Cia S.A. debería realizar las importaciones, pues se evitaría a corto plazo el tema de Registros Sanitarios e INVIMAS, lo que seguramente podrá realizar Cencosud a mediano plazo. De otra parte lo fundamental será aclarar de qué manera se podría operar de forma clara y práctica, evitando así confusiones, en particular en cuanto al ingreso de las marcas para los diferentes departamentos (monopolio departamental). Igualmente establecer de modo concreto los flujos financieros para efectos de nacionalización de mercancía (Impuesto al Consumo) y demás gastos tales como seguros, transportes, bodegajes, etc.

3.- El canal On Trade seguirá en manos de ustedes como lo hemos hecho hasta el día de HOY con ambas marcas.

El hecho de fortalecer el On Trade en cuanto a marca, fortalecería a Carmen y su posición en las estanterías de Cencosud, pero por tratarse de "Exclusividad" igualmente perderá terrenos al no estar presente en los establecimientos de la competencia, tema que debemos tratar con suma prudencia, pues con seguridad encontraremos oposición que puede afectar las relaciones de JE Rueda&Cia S.A. y su portafolio.

Sería muy importante saber que otras viñas adicionales han sido elegidas en Chile por parte de Cencosud, lo que nos daría más claridad en las conversaciones con la competencia de Cencosud.

4.- Ustedes tendrán una comisión mensual en porcentaje fijo por mes por las importaciones realizadas a Cencosud.

Dejamos a consideración de Viña Carmen y Doña Paula el tema de la comisión, así como también el monto fijo mensual sobre las importaciones que se realicen.

5.- Será de responsabilidad de ustedes el trabajo de Trade, reposición y trabajo en punto de venta en las salas de Cencosud.

De acuerdo a los puntos de venta definidos, fijaremos conjuntamente con ustedes el plan de incentivos y actividades a realizar para fortalecer la presencia de la marca Carmen en el mercado colombiano.

6.- Se le presentará a Carulla una marca que se comercializa en otros países del mundo de Carmen, llamada Tolten de manera exclusiva, la cual será trabajada por ustedes.

Sugerimos hacer un pre test sobre las posibilidades de Tolten como posible marca sustituto para Carmen; debemos ser cuidadosos ante las circunstancias actuales del mercado; el exceso de etiquetas y marcas, cohibe actualmente el desarrollo de marcas de vino en el mercado.

Creo que es una tremenda oportunidad de negocio y para poder crecer mucho en el mercado Colombiano y estar dentro de los TOP 5 en el corto plazo.

Podríamos llegar a un acuerdo práctico que resumiríamos en la debida forma para establecer claramente la operación conjunta.

Julio Eduardo

Por favor necesito tu propuesta el próximo Martes ya que el miércoles tengo que presentar a Cencosud Chile este tema.

Un gran abrazo,

Francisco Morandé Vergara. | Export Manager Latinoamérica.  
 A: Apoquindo 3669 Of 701, Santiago, CHILE  
 T +56 (2) 23622062 | M + 56 (9) 91836305

- Correo electrónico del 11 de marzo 2013 dirigido a Francisco Morandé Vergara, y remitido por J.E. Rueda, a través del señor, manifestando lo siguiente (fl. 69 archivo 02):

**De:** Julio Eduardo Rueda [<mailto:julioerueda@buenvivir.com.co>]  
**Enviado el:** lunes, 11 de marzo de 2013 16:07  
**Para:** Francisco Morandé  
**CC:** Cristina; [andresrueda@buenvivir.com.co](mailto:andresrueda@buenvivir.com.co)  
**Asunto:** Cencosud

Francisco:

Finalmente y de acuerdo a tus instrucciones creo logramos el proyecto de importaciones para Cencosud podrá adquirir buena forma. Debemos puntualizar las condiciones de agenciamiento que has mencionado, con lo que podremos definir el modus operandi bien para el caso en que realicemos el tema logístico a través de J.E. Rueda&Cia, al parecer el más sensato en un comienzo, o en su defecto importaciones directas de Cencosud.

Te reconfirmo que podemos diligenciar los trámites ante INVIMA, con lo cual como se ha operado para todos los registros de Carmen y Doña Paula, puede resultar expedito, sin embargo de ser más conveniente hacerlo por medio de Cencosud, el efecto sería básicamente el mismo, el tema sería de mayor o menor tiempo.

Igualmente y después de tus conversaciones, es necesario nos reconfirmes las referencias que serán utilizadas para la siembra inicial, para lo que igualmente podremos utilizar los inventarios en plaza dependiendo de la premura con que se pretenda iniciar el proyecto.

Seguiremos el derrotero según nos vayas informando.

Un abrazo

Julio Eduardo

- Correo electrónico del 19 de marzo de 2013, hora: 09:32 am, de J.E. Rueda a Francisco Morandé, en que se le indicó que continúa sin obtener respuesta, sobre condiciones y pasos en el proyecto Cencosud (fl. 62 archivo 02):

---

**De:** Julio Eduardo Rueda <[julioerueda@buenvivir.com.co](mailto:julioerueda@buenvivir.com.co)>  
**Enviado el:** martes, 19 de marzo de 2013 9:32 a. m.  
**Para:** [fmorande@santarita.cl](mailto:fmorande@santarita.cl)  
**CC:** <[cristinarueda@buenvivir.com.co](mailto:cristinarueda@buenvivir.com.co)>; ANDRES RUEDA PRADILLA  
**Asunto:** Cencosud

Francisco:

Seguimos sin obtener respuesta sobre las condiciones y pasos a seguir con el proyecto Cencosud; procedimos de manera expedita con los requerimientos de información que nos solicitaste, nos hiciste un planteamiento inicial de la forma en que operariamos, sin embargo no hemos recibido aún nada concreto sobre el particular.

El plan sigue en marcha? Cuales serían las condiciones? Se han definido los volúmenes? Operaremos importaciones y logística inicialmente? Bodegajes y almacenamiento finalmente serán por parte de Cencosud o JE RUEDA?

Cuéntanos claramente cómo será el asunto; llegó la Semana Santa y además con día festivo de por medio, por tanto nos preocupa no poder cumplir con la idea de Cencosud de estar listos el 1 de Junio.

Existe algún inconveniente del que debamos saber? Te agradecería tu pronta respuesta.

Julio Eduardo

Enviado desde mi iPad=

- Correo electrónico del 19 de marzo de 2013, hora: 11.07 am, de Francisco Morandé a J.E. Rueda, en el que le manifestó que todo avanza con Cencosud, pero aún no se cierra la negociación (fl. 61 archivo 02):

---

**De:** Francisco Morande <fmorande@santarita.cl>  
**Enviado el:** martes, 19 de marzo de 2013 11:07 a. m.  
**Para:** Julio Eduardo Rueda  
**CC:** <crisinarueda@buenvivir.com.co>; ANDRES RUEDA PRADILLA  
**Asunto:** RE: Cencosud

Hola Julio:

Como estas, las cosas van avanzando con Cencosud, pero aún no se cierra la negociacion, por nuestra parte ya tenemos clara la oferta para ustedes por el agenciamiento que debe incluir:

- 1.- Reposición en las salas.
- 2.- Implementación de promociones, armar exhibiciones adicionales, preocuparse que no haya quiebre de stock en las salas.
- 3.- Implementación de material de Trade Marketing en las salas.

Como costos extras que serán facturados desde Rueda a Cencosud:

- 1.- Armado de Packs Promocionales.
- 2.- Entrega en el centro de distribución de ellos, si así lo quieren o de lo contrario lo retiran de sus bodegas ( Buen Vivir).

El porcentaje que podemos entregar para Rueda es del 5% del Valor FOB.

Necesito si puedes pedirle a la persona de Logística la panilla desde el FOB hasta el precio en tus bodegas ya que debo ver los precios FOB con Cencosud y yo no tengo esta, solo dejaste unas copias para Martha y gerentes de Cencosud Chile, crees que ella me la puede mandar HOY:

Estaré a la espera de tus comentarios.

Saludos,

Francisco Morandé Vergara. | Export Manager Latinoamérica.  
A: Apoquindo 3669 Of 701, Santiago, CHILE T +56 (2) 23622062 | M + 56 (9) 91836305

- Correo electrónico del 18 de abril de 2013, en el cual el señor Francisco Morandé continúa solicitando a J.E. Rueda el cierre del agenciamiento con Cencosud negociación (fl. 63 archivo 02):
- Correo electrónico del 23 de abril del año 2013, de J.E. Rueda a Francisco Morandé, en el que le indicó como asunto agenciamiento y en su contenido, manifestó: i) concluir que la edición No 11 tiene un crecimiento de 42.8%, ii) solicitó las conclusiones de reunión con Cencosud y iii) preocupación por comisión del 5 %, tema logístico y ente importador (fl. 70 archivo 02):

---

**De:** Julio Eduardo Rueda [mailto:julicerueda@buenvivir.com.co]  
**Enviado el:** martes, 23 de abril de 2013 17:38  
**Para:** Francisco Morande  
**CC:** 'Cristina'; 'Andres'  
**Asunto:** RE: agenciamiento

Francisco:

Veo que estas fuera de la oficina; hemos concluido la Edición 11 de nuestros remates anuales con excelentes resultados, pues crecimos el 42.8%, incluso coincidiendo con las liquidaciones de saldos de Carrefour / Cencosud, como lo habían anunciado previamente.

Recibí también las fechas de embarque de Carmen. Alguna razón por la demora? De otra parte qué se ha sabido de la huelga?

Agenciamiento proyecto Cencosud7buenvivir:

Me comentaste que se reunieron con Cencosud, muy importante que nos envíes las conclusiones de la conversación, pues en Cencosud Colombia nos han informado que nos transmitirías las definiciones y las pautas convenidas.

Nos preocupan varios puntos, como te lo mencioné:

La comisión del 5% propuesta por ustedes dista mucho de la realidad de los costos de operación promocional y de servicio, el cálculo realizado sobre 12.000 cajas de Carmen y Doña Paula para Cencosud generaría una facturación FOB aproximada de US 579.000.00, se ha calculado teniendo en cuenta los incrementos de precio FOB que planteaste para Cencosud, es decir: 17% adicional para Clásicos, 5% para Reservas, 15% Gran Reservas y 12% WM. Para Doña Paula, Los Cardos 3%, Estate 7% y SB 4%.

---

El Mix de producto fue establecido de acuerdo a lo conversado y a las estadísticas de venta en Grades Superficies. La base de volumen de acuerdo a nuestra reunión en Cencosud.

La comisión de agenciamiento bajo esos parámetros sería de US 28.900. Hemos considerado que para el buen manejo de estanterías, coordinación de promociones, servicio e impulso de ventas en punto de venta se requerirían mínimo 6 mercaderistas y un coordinador. El costo, considerando salario mínimo y auxilio de transporte (de Ley) asciende a US 41.000.00 por lo que se generaría un déficit inicial de US 12.000.00. Nos referimos exclusivamente a la nómina de personal sin considerar ningún gasto adicional.

Adicionalmente, basados en la exclusividad propuesta, dejaríamos de percibir ingresos tanto en Almacenes Éxito y Carulla ( presencia de marca en 77 almacenes VMI, más operación normal del orden de 50), PriceMart (hoy 3 de 17 almacenes) (excluye Colsubsidio, La 14, Olímpica) la suma de US 293.000.00.

De otra parte quisiéramos determinar cómo y de qué forma realizaremos el tema logístico, aún sin establecer: Importará Cencosud? Lo hará JE Rueda&Cia S.A? Se utilizará la bodega de Cencosud u operarán como puerta de entrada a través del servicio logístico de JER? Cuáles serán las

- Correo electrónico del 29 de 2013, de J E Rueda a Francisco Morandé, en el que se habla de agenciamiento de Cencosud (archivo 05, carpeta 8 de la carpeta 3 Pruebas Contestación Demanda):

De: Julio Eduardo Rueda [mailto:julioerueda@buenvivir.com.co]  
 Enviado el: Lunes, 29 de abril de 2013 10:27  
 Para: Francisco Morandé  
 CC: 'Cristina'; 'Andrés'; 'Juan Pablo Ucros'; Steven Tirado; 'Marcela Laverde C'; 'Juan Fernando Laverde'  
 Asunto: RE: agenciamiento

Francisco:

Una vez realizado el comité que te comenté en el correo pasado, se informó sobre la realidad del agenciamiento planteado para Cencosud, te resumo los puntos tratados, si por alguna razón se escapa algo te agradezco me lo informes.

El proyecto inicial hablaba de 17.000 cajas de importación directa de Carmen-Chile y Doña Paula-Argentina para Cencosud en Colombia. Después de las reuniones de Francisco Morandé con Cencosud Chile se puntualizó: El volumen de cajas previsto para 2013 será de 3.300 Carmen, pues Doña Paula no entrará en la negociación, sin embargo se mantendrá codificada en Cencosud.

A partir del 29 de Abril ingresará a Cencosud una persona de Chile con el objeto de apoyar a doña Marta (Compradora Carrefour-Cencosud); aunque el negocio ha sido cerrado directamente por Carmen en Chile, debemos coordinar pasos a seguir según instrucciones de Francisco Morandé con este funcionario y con Marta.

Cencosud igualmente adquirirá del Grupo Claro en exclusividad Héroe de Santa Rita, y están por definirse las viñas adicionales que trabajarán bajo esta modalidad por parte de Cencosud, eventualmente Undurraga, Concha y Toro, o Santa Carolina. San Pedro definitivamente no será parte de las negociaciones exclusivas.

No se sabe aún cuál será la marca argentina que ingresará bajo la nueva modalidad de compra.

Cencosud inicialmente Registrará ante INVIMA el vino Rosé de Carmen; luego hará los registros de todas las referencias Carmen para sus importaciones directas. JERueda&Cia mantiene los registros que viene manejando desde 2000 en adelante para sus importaciones y distribución para atender los canales de Entretención, Tiendas, Mavonistas, etc.

- Correo electrónico del 11 de junio de 2013, de Francisco Morandé a J.E. Rueda, en el cual, se solicita reunión sobre temas puntuales para la exclusividad de la marca Carmen a Cencosud en Colombia (fl. 75 archivo 02)
- Correo electrónico del 11 de octubre de 2013, de J.E Rueda a Francisco Morandé, en el cual se establece pautas de reunión de 8 de octubre: i) J.E Rueda realiza la importación de los contenedores a Cencosud, se emite facturas; ii) Precios de estantería deben ser definidos y aprobados por Carmen y Cencosud y, iii) Establecer volúmenes Colombia (fl. 76 archivo 02).
- Factura de venta No 137988, fecha 30 de diciembre de 2013, por agenciamiento exclusividad Cencosud, por valor de USD 5,368.00 (fl. 666 archivo 02).
- Factura de venta No 18198, con fecha 31 de diciembre de 2015, por agenciamiento Cencosud – J.E Rueda del año 2015, por valor de USD \$3,087,00 (fl. 64 archivo 02).
- Factura de venta No 18204, fecha 1 de enero de 2016, por agenciamiento Cencosud- J.E. Rueda año 2016, por valor de USD \$4,139.10 (fl.65 archivo 02).

De lo anterior se puede concluir, que más allá de que se hablara que el trámite de Cencosud se hiciera a espaldas de J E Rueda, se logró establecer, que este fue un acuerdo mancomunado por las partes que están en el presente litigio, tanto así que los testimonios de las señoras Cristina Rueda Pradilla y Mariana Roza Ferrero, fueron claras en que “cedieron la exclusividad” a cambio de una contra prestación y, que trabajaron de la mano para ese fin, es decir, se aceptó la no exclusividad en las grandes plataformas *OFF TRADE*”.

Aunado a ello, el señor Francisco Javier Morandé Vergara y Antonio Gaucci Boffil, expresaron no sólo en su deposición (que se analizó con mayor

rigidez, al ser tachados de sospechosos), sino en los intercambios de correos que se hicieron, que el servicio “ON TRADE” (pequeñas superficies) seguía a cargo de J E Rueda & Cía., razón por la cual, podían seguir comercializando los vinos. Así mismo se refirió que la comisión del 5% obedeció a la reposición del cuidado de vinos en las estanterías, para un mayor impacto de la marca.

Afirmación que no fue desconocida por el demandante, ya que al exhibírsele el correo del 23 de abril de 2013 y preguntársele por la naturaleza de la comisión, aquel contestó: *“La respuesta curiosamente quedo en pantalla. La comisión de agenciamiento bajo esos parámetros sería de UDS\$298.00. Hemos considerado, que, para el buen manejo de estanterías, coordinación de promociones, servicio e impulso de ventas en punto de ventas requerirían mínimo 6 mercaderías de un coordinador”*.

En efecto, y analizado el caso particular, si bien se divisó la promoción, explotación y conquista de mercados de los vinos de alta gama de la Viña Carmen S.A., como así lo refirieron los testigos José del Carmen Arturo Peña Forero, Sandra Milena Díaz Parra, Daniel Alex Freihart, Leonardo Iván Henao Monroy y Luis Roberto Galán Puerto; una cesión de la relación exclusividad; así como una remuneración, lo cierto es que no se logró determinar de manera diáfana la totalidad de los elementos concurrentes de la agencia comercial, pues impera que J E Rueda, **siempre asumió un beneficio propio** más que buscar el de Viña Carmen.

### **3.3. Relación comercial entre los años 2016 hasta el 21 de noviembre de 2018 la terminación unilateral por parte de J E Rueda & CIA S.A.**

Debe señalarse que la accionante se duele que el 30 de noviembre de 2016, Viña Carmen, sorpresivamente anunció la terminación de la relación exclusiva con Cencosud y, les informó que estaban en conversaciones verbales de exclusividad con el Grupo Éxito, situaciones que generaron un incumplimiento por parte de Viña Carmen, a los compromisos del negocio planteado, pues si bien JER admitió la relación entre Cencosud y Viña Carmen, ello no significaba, de ninguna manera, que pudiera repetirse o reproducirse el mismo esquema con cualquier otro almacén de grandes superficies.

La anterior premisa, nos lleva a suscitar el siguiente interrogante **¿Se violó la exclusividad?**

Para resolver el cuestionamiento enunciado, se hace imperioso hacer un barrido probatorio al respecto.

Frente a las pruebas documentales encontramos:

1. Presentación de Santa Rita Estates, reunión comercial J.E. Rueda de enero de 2016, exponiendo las nuevas estrategias en Colombia y demás países de Latinoamérica (archivo 09 carpeta anexos contestación de la demanda).

2. Acta de reunión del 16 de noviembre de 2016 (fls. 81 a 82 archivo 02), en la que participó Julio Eduardo Rueda, Francisco Morandé, Mariana Rozo y Andrés Rueda y, en la cual se determinó que:

- J.E. Rueda y CIA continuará desarrollando la marca Carmen en Colombia, para el portafolio “ON TRADE” (Carmen gran reserva, Carmen wine maker’s y Carmen gold) y ese mismo portafolio podrá ser usado en grandes superficies en Cencosud como en las demás que operen en Colombia.
- Viña Carmen da por terminada la negociación de exclusividad a Cencosud – Colombia desde el 31 de diciembre de 2016.
- Se ha acordado verbalmente establecer exclusividad con el grupo Casino – Éxito por un período indeterminado para las líneas Insigne y Premier de Carmen (Portafolio Off Trade)
- A partir del 1 de enero de 2017 se realiza el cambio de estrategia de los vinos e implementación del nuevo esquema de impuesto.

3. **Correo electrónico de fecha 14 de diciembre de 2016, hora:11:12 am** (fls. 84 a 85 archivo 02), de **Francisco Morandé a María Rozo “Buen Vivir”, J.E. Rueda**, en el que manifestó agregar algunos puntos a la minuta:

- Agenciamiento canal OFF TRADE, su vigencia hasta el 1 de enero de 2017, de ahí en adelante la exportación la tiene Viña Carmen de manera directa a las cadenas de supermercados.
- Conocimiento de las nuevas cantidades mínimas.
- Se presenta plan año 2020, con los volúmenes a alcanzar.

4. **Correo electrónico, de fecha 21 de junio de 2017, de J.E. Rueda a Andrés Lavados y Francisco Morandé**, (fl. 95 archivo 02) en el cual adjunta resumen de la Dirección Administrativa y Financiera de J E Rueda, respecto al impase por los registros sanitarios solicitados por Viña Carmen, para operar con grupo Casino – Éxito, Carulla, Surtimax en Colombia, y pone de presente que esa situación, le ocasionó consecuencias negativas como agente distribuidor de esa marca.

5. **Correo electrónico de fecha 28 de agosto de 2017, de J.E. Rueda dirigido a Andrés Lavados German** (fls. 101 y 102 archivo 02), en el que informó la molestia por la actitud Viña del Carmen, frente a la relación directa con Cencosud; el manejo inadecuado de los registros sanitarios y, la sorpresa de estanterías de los almacenes Éxito y Carulla, abarrotadas de vinos de Carmen.

6. **Correo electrónico de fecha 31 de agosto de 2017, de Antonio Gauci dirigido a Julio Eduardo Rueda** (archivo10 carpeta 03 anexos

contestación de la demanda), en el que responde a cada una de las incomodidades por J E Rueda & Cía..

- 7. Correo electrónico calendado el 29 de septiembre de 2017** (fl. 103 archivo 02), de J.E. Rueda, en el que escribió que continúa a la espera de una respuesta clara sobre el direccionamiento por parte de Viña Carmen, con respecto al acuerdo de agenciamiento y distribución.
- 8. Correo electrónico** de fecha 3 de octubre de 2017 (fl. 103 archivo 02), de Andrés Lavados German para J.E. Rueda, indicando que está en deuda y están buscando soluciones por temas de Invima; reconoce que J.E. Rueda ha sido su distribuidor en Colombia por muchos años.
- 9. Correo electrónico** de fecha 06 de noviembre de 2017 hora: 11:58 am de Antonio Gauci a J.E. Rueda en el que solicitó una cita para tratar los siguientes temas:
  - Industria Chile y Argentina
  - Revisión año 2017 Colombia en detalle
  - Stock y Compras 2017
  - Definición y Acuerdo Plan 2018
  - Otros
- 10. Correo electrónico de fecha 17 de noviembre de 2017** hora: 05:03 pm de J.E. Rueda a Antonio Gauci, Asunto: Agenciamiento y Distribución Viña Carmen- Colombia, puntualizando los estudios de sustentación de los perjuicios económicos reconocidos por Viña Carmen.
- 11. Rechazo de la Factura No. 20626** Fecha 28 de diciembre de 2017 por parte de Viña del Carmen por concepto de daño emergente, utilidades dejadas de percibir y el Good Will aplicable a Viña Carmen S.A. (archivo 12, carpeta 1 de anexos pruebas de la contestación de la demanda) factura 20626.jpg.
- 12. Correo electrónico de fecha 13 de febrero de 2018**, hora 09:45 pm de Antonio Gauci para Mariana Roza, en el que se le indicó que se está elaborando un informe sustentado en la compensación (archivo 12, carpeta 4, dentro de la carpeta 3 de anexos pruebas de la contestación de la demanda).
- 13. Correo electrónico Fecha 28 de febrero de 2018**, hora 10:28 pm de Antonio Gauci para Julio Eduardo Rueda para informarle que habían nombrado a la empresa Desarrollo Empresarial Ltda. como tercero para resolver sobre el container No. 69 (archivo 12, carpeta 3, dentro de la carpeta 3 de anexos pruebas de la contestación de la demanda).
- 14. Correo electrónico de echa 22 de agosto de 2018, hora 04:19 pm de Antonio Gauci para Mariana Roza con copia a Julio Eduardo Rueda, Andrés Rueda**, exponiendo los motivos por los cuales se

rechazó la factura de venta No. 18236 (archivo 12, carpeta 3, dentro de la carpeta 4 de anexos pruebas de la contestación de la demanda).

**15.** Carta del 21 de noviembre de 2018, remitida por parte de J E Rueda & Cia, a las aquí demandadas, en la que pone de presente la terminación por justa causa, atendiendo el incumplimiento de las Vinas Carmen y Doña Paula la relación comercial (fl. 114 archivo 02).

**16.** Respuesta a la carta de 21 de noviembre de 2018 que data del 26 de diciembre de 2018, por parte de Viña Carmen S.A., rechazando las infundadas alegaciones sobre un supuesto contrato de agencia comercial, como motivo para dar por terminada la relación contractual, (pues manifiesta que este carece de todo sustento) (fl. 117 archivo 02).

En la recepción de interrogatorios y testimonios se indicó:

**Julio Eduardo Rueda** (representante legal de .E Rueda y CIA), expresó: *“Sra. Juez, esos dos puntos que recurrentemente trae a la mesa Santa Rita son la reunión de enero de 2016 en que nos expusieron el proyecto para América Latina, dentro de lo cual, hubo dos presentaciones específicas, estuvieron en el tablero número 1, la de Brasil, dentro del proyecto Latinoamericano pretendían Santa Rita abastecer básicamente los supermercados, estoy hablando de Walmart, Samsung sí, otros tantos del Brasil; cuando se hace dentro de la misma presentación, la de Colombia sólo aparece el icono de los supermercados, no se menciona, por lo tanto, me está llevando a responder lo de los restaurantes que efectivamente se tocó para los vinos de alta gama, los vinos jóvenes que supuestamente desaparecerían del mercado y segundo, un icono que para nosotros correspondía a la negociación que haya efectuado con Cencosud, es decir, la presentación pudo ser igualmente clara, si se iba a trabajar, los que trabajaron posterior”* (archivo 76 audiencia 23 de junio de 2021).

Por su parte **Eduardo Lavados Germain**, representante legal de la Viña Carmen y Doña Paula refirió que en enero del 2016, le mencionaron al aquí demandante en la presentación que se les hizo sobre, posibles negociaciones con las grandes superficies, no sólo en el grupo Éxito, sino otras cadenas como Olímpica; que en noviembre del 2016, mediante un acta, que realizó un funcionario de Buen Vivir, se acordaron los términos con J E Rueda, sobre no continuar la exclusividad con Cenconsud y manifestar que ya se había concretado conversaciones de negociación con el grupo Éxito (archivo 78 audiencia 23 de junio de 2021).

Declaración que coincide con lo señalado por el testigo **Antonio Gaucci Boffil**, quien manifestó: *“tuve la responsabilidad de invitar a Julio Eduardo, quien vino con su hija en enero del 2016, fue invitado a la viña, estuvo todo el día con nosotros, allí hicimos una presentación en la cual le presentamos nuestra idea, intención de dedicarnos a lo que mejor sabemos hacer y en ese sentido le propusimos a Julio Eduardo y a su hija, que ellos se dedicarían con la marca Carmen en el sector “ON” y nosotros nos pudiéramos dedicar al sector “OFF”, Llegamos a un acuerdo, una aceptación que luego se formalizó en una minuta, en una reunión en Colombia”* (archivo 102 audiencia 3 de noviembre de 2021).

Más adelante la deponente **Mariana Rozo Ferrero** señaló: *“viene la reunión con Francisco Morandé, en esta reunión yo llevó a cabo un acta de hechos en el que pues básicamente detalló lo que sucedió en esa reunión y en la que digamos, ahí queda plasmado que a partir del primero de enero del 2017 si va a haber un cambio de*

*estrategia, con una sesión de exclusividad nuevamente a Grupo éxito” (archivos 103 a 105 audiencia 3 de noviembre de 2021).*

De otro lado a la pregunta que se le hizo a **Francisco Javier Morandé Vergara** sobre la reunión en enero del 2016 en Chile destacó: *“Esa reunión fue en viña Carmen, en un quincho que teníamos que se llama Quincho Viña Carmen, donde se hizo una presentación de todo un plan a largo plazo, en esa presentación quedó muy claro cuál iba a ser el trabajo de importación (...) en esa reunión estaba en Julio Eduardo Rueda y Cristina Rueda y dejamos todo en acordado de común acuerdo entre las partes y eso quedó después en un acta que yo hice el 30 de noviembre del 2016”* (archivo 110 audiencia 4 de noviembre de 2021).

Finalmente está la declaración de **Andrés Rueda Pradilla** y quien mencionó: *“La verdad fue una reunión que fue por los laditos y los temas no fueron así como muy de frente; de hecho, pues precisamente por eso se hicieron dos actas, porque en la primera acta, el señor Francisco Morandé nos pidió el favor de que le modificáramos un par de cosas, yo no hice el acta, por lo cual yo no puedo decir específicamente cuáles fueron los dos cambios, lo que sí sé, es que pidió un par de cambios, nosotros quisimos hacer un acta básicamente para que no quedara en el aire el tema con los señores chilenos, es complicado, porque muchas palabras se las lleva el viento, entonces quisimos hacer un acta informativa de lo que se había hablado en esa reunión, de hecho, por eso está firmada por mí también, porque yo asistí a esa reunión y nos nombraron por el ladito que otras grandes superficies que no sé qué y porque Cencosud no estaba generando los volúmenes que ellos estaban pretendiendo”* (archivo 110 audiencia 4 de noviembre de 2021)..

Contrastado lo afirmado con el contenido de los documentos, no es cierto que se haya anulado la exclusividad a JR Rueda & Cía. por parte de Viña Carmen, pues lo que se logró acreditar a lo largo de la exposición, es que aquella fue limitada desde el año 2012 aproximadamente, para que el accionante distribuyera algunas líneas de portafolio en la plataforma “ON TRADE”, ya que las grandes superficies (OFF TRADE), serían a cargo de Viña Carmen S.A., de manera directa.

Esta inferencia se ve refrendada en la deposición de los mismos testigos que citó la parte actora (Cristina Rueda Pradilla y Mariana Roza Ferrero), así como lo expuesto por el señor Julio Eduardo Rueda, quienes señalaron que siguieron trabajando en el canal de entretenimiento, el cual se compone de “restaurante, hoteles, clubes, bares etc.”.

Y esto es tan cierto que, en el mes de noviembre de 2016, JER, hizo el pedido No. 69, el cual contenía varias referencias de los vinos de Viña Carmen, lo que permite inferir, que seguían distribuyendo en las pequeñas superficies, el producto.

Súmese a lo descrito, que en la primera reunión que tuvieron las partes en Chile a principio del año 2016, Viña Carmen S.A. al momento de exponer su nuevo plan de mercado en Colombia, específicamente en la presentación que hizo la aquí demandada (fl. 23 archivo 09 carpeta anexos contestación de la demanda) indicó:

## MODELO COLOMBIA

Responsabilidades



Ahora si el impulsor es quien asoció, que ese 60% refería únicamente al trato que se venía manejando con Cencosud, ello no significa que así fuera, o por lo menos en la proyección no se indicó.

En todo caso, existió una segunda reunión para noviembre de 2016, acta que fue elaborada Mariana Roza Ferrero (gerente financiero y administrativo de JE Rueda), en la cual, entre muchas cosas, se determinó que:

- J.E. Rueda y CIA continuará desarrollando la marca Carmen en Colombia, para el portafolio “ON TRADE” (Carmen gran reservas, Carmen wine maker’s y Carmen gold) y ese mismo portafolio podrá ser usado en grandes superficies en Cencosud como en las demás que operen en Colombia.
- Se ha acordado verbalmente establecer exclusividad con el grupo Casino – Éxito por un período indeterminado para las líneas Insigne y Premier de Carmen (Portafolio Off Trade),
- A partir del 1 de enero de 2017 se realiza el cambio de estrategia de los vinos e implementación del nuevo esquema de impuesto.

Determinaciones que no fueron controvertidas por el promotor de esta acción para ese momento en que signaron dicha acta, momento oportuno para presentar las observaciones del caso.

Lo discurrido es suficiente para concluir, sin más, que el demandante, en el campo material y objetivo de las pruebas, no logró horadar el deber de exclusividad.

Pero al margen de lo anterior, se divisa del compendio, que la relación comercial entre el demandante y las demandadas no fue de agencia comercial, pues de cada uno de los *e-mails* que trataron las partes se observa que siempre el demandante adquirió los bienes o servicios con el fin de revenderlos, asumiendo las contingencias de las operaciones

#### **4. Conclusiones de que la sociedad demandante no acreditó la existencia de un contrato de agencia mercantil.**

Y es que evidenciando estos tres momentos puntuales en la relación de J E Rueda & CIA S.A. con Viña Carmen S.A. y Viña Doña Paula S.A., se pudo constatar que no se logró demostrar de manera lúcida, que todos los elementos de la agencia comercial se hubieren configurado.

Sobre el particular, la H. Corte Suprema de Justicia ha señalado que para declarar el contrato de agencia comercial *“sus elementos deben estar perfilados cabal y nítidamente, de tal suerte que se diferencie del de mera distribución, que en últimas en nada le sirve de apoyo, aunque quizá algunas actividades cumplidas en desarrollo de uno y otro sean comunes y también sus efectos. En resumen, no se descarta la distribución como una de las manifestaciones del contrato de agencia comercial, siempre que antes que contradecir sus demás presupuestos axiológicos los ratifique; tampoco el contrato de distribución como figura autónoma y paralela. En cualquier caso, si lo pretendido es demostrar aquella, deben acreditarse cabalmente los requisitos que le dan sustento, sin que per se puedan confundirse inconsultamente, situación que más allá de apreciaciones jurídicas radica en el campo fáctico* (Se resalta) (CSJ SC 5252-2021 del 26 de noviembre de 2021).

Ahora, el grueso de las pruebas da cuenta de que las ventas de los productos realizadas por la actora, siempre las efectuó por su cuenta, como igualmente lo ratificó el representante legal de la convocante, circunstancias que por sí solas impiden afirmar que entre las partes surgió una agencia comercial, pues, es de la esencia de este contrato que el riesgo de la gestión lo sufra el agenciado y los negocios que realiza el agente los haga por cuenta de aquel, situación que, se itera, no acaeció.

Mírese que, en el correo del 28 de agosto de 2017, de J.E. Rueda dirigido a Andrés Lavados Germain, arguyó que se le estaban generando graves perjuicios, por el cambio del portafolio, impactando con ello, seriamente las ventas (fl.100 Archivo 02), manifestación que reitera lo que se ha indicado a lo largo de la exposición, y es que J E Rueda & CIA, sólo buscó un beneficio directo y no para los empresarios.

También cabe resaltar que al ser la operación mediante el incoterm contrato modalidad FOB FREE ON BOARD (Libre a bordo, puerto de carga convenido), implicaba que el vendedor entrega la mercancía a bordo del buque designado por el comprador en el puerto de embarque, quedando obligado a responder por la mercancía hasta cuando queda instalada en el barco; ya en lo que atañe a las obligaciones del comprador, éstas se contraen, entre otras, a pagar lo dispuesto en el contrato de compra-venta; conseguir, por su propia cuenta y riesgo, la licencia de importación de la mercancía; a contratar el transporte de la mercancía desde el puerto de embarque designado y recibir la entrega de la mercancía y asumir todos los riesgos de pérdida o daño de la mercancía, así como todos los gastos desde el momento en que haya sobrepasado la borda del buque en el puerto de embarque.

Por último, si bien se excusa la parte actora, que en ocasiones se comunicaban en los distintos correos que se trataba de un agenciamiento, debe recordarse que la denominación asignada a un negocio específico no es la que finalmente lo estructura, sino los elementos que le confieren un determinado acuerdo los que están llamados a determinar la función económica que pretenden cumplir.

Así las cosas, las gestiones que realizaron el convocante y convocada durante 18 años, riñe con la segmentación operativa que prevé el artículo 1317 del Código de Comercio y, más bien revela un modelo de negocio distinto.

Ello permite colegir que J E Rueda & Cía. S.A. compraban las mercaderías para revenderlas, desdiciendo del elemento esencial de actuar por cuenta ajena, pues faltando dicha exigencia, desdibuja la agencia comercial.

## 5. Pretensión Subsidiaria

Superado lo anterior, se emprenderá el análisis de la segunda pretensión subsidiaria, esto es ¿si se configuró un contrato de distribución entre J E Rueda & Cia S.A. Viña Carmen S.A. y Viña Doña Paula S.A.?

Para resolver ese cuestionamiento, es imperioso definir el negocio jurídico de distribución, el Máximo Tribunal enseña que éste es “*un convenio que otorga al comercializador el derecho de vender los productos del empresario en una zona geográfica determinada bajo las condiciones impuestas por este, obteniendo como ganancia la diferencia entre el precio de compra al productor y el de venta al cliente final, denominada margen de reventa.*”

*El beneficio del distribuidor resulta de su propia actividad, por cuanto adquiere las mercancías y debe pagar su valor al productor con independencia de la suerte que corra al revenderlas (actúa por su cuenta y en nombre propio), por lo que el incumplimiento del cliente solo lo perjudica a él, y debe soportar todos los riesgos de los productos desde que estos quedan a su disposición.*

*Cuando el empresario recurre a esta figura «se compromete a remitir... las unidades, en las cantidades que éste lo requiera, dentro de ciertos márgenes, pero tales unidades le son enviadas en propiedad al distribuidor, quien es deudor del precio ante la empresa fabricante. A su vez, el distribuidor es quien le vende al cliente y, en consecuencia, es quien factura y adquiere todos los derechos y asume todas las obligaciones de vendedor». El comercializador se obliga a «efectuar las ventas del producto; pero, fundamentalmente, se obliga a pagar el precio de la mercadería que recibe en las condiciones y plazos pactados. Se obliga, más que a vender, a adquirir una cantidad mínima de mercadería dentro de los períodos previstos. Es natural que el distribuidor se esfuerce en vender esa cantidad mínima, pues de otro modo, acumulará un stock a pura pérdida. Claro está que el fabricante o proveedor pueden no conformarse con esa venta mínima y requerir al distribuidor una mejor política de ventas, para aumentar así la política de colocación del producto en el mercado” (CSJ SC 13208 de 2015).*

De lo citado se desprende lo siguiente:

- i) Que es un negocio del cual un distribuidor en nombre propio y por su cuenta y riesgo, promueve la introducción en un mercado determinado, un cierto producto, mediante un sistema de reventas, de manera periódica.
- ii) Partes del contrato: empresario y distribuidor.
- iii) Obligación del empresario: **a)** remitir las unidades, en las cantidades que lo requiera el distribuidor, en el tiempo y modo acordado y, **b)** licenciar el uso de las marcas comerciales.

- iv) Obligación del distribuidor: a) pagar en tiempo y forma las mercaderías compradas al empresario; b) cumplir con las obligaciones de compra mínima pactadas y, c) asegurarse las medidas que tiendan a la preservación de la imagen de los productos y de las marcas del fabricante.
- v) el beneficio que obtiene el distribuidor consiste en el margen entre el precio de adquisición del producto al empresario y el precio de reventa a sus clientes finales.

Ese panorama, a tono con los medios probatorios ya descritos permit5en afirmar que entre las partes de este proceso **SI** existió un contrato de distribución entre J E Rueda & CIA y las Viñas Carmen y Doña Paula S.A., y este razonamiento, además, se infiere por lo siguiente:

A la luz de la prescripción de los cánones 191 a 195 del C.G.P., las aquí demandadas a través de su apoderado judicial confesaron en la contestación de la demanda, específicamente al hecho 6° señaló que *“la relación contractual sostenida con JE Rueda tuvo por objeto la compraventa para distribución en el mercado de las variantes de vino Carmen Gold Reserve, Carmen Winemakers, Carmen Gran Reserva, Carmen Gran Reserva y Carmen Clásicos con un perfil de clientela”*

Lo cual fue confirmado por el señor **Julio Eduardo Rueda**, representante legal de la sociedad demandante (remitirse nuevamente al acápite 3.1. del presente escrito), al referir que, sobre la facturación para adquirir la mercancía, se le otorgaba un plazo para el pago a 90 días aproximadamente y, seguidamente bajo un margen otorgado por las demandadas, procedía a revender los productos.

Así mismo, lo aseveraron **Cristina Rueda Pradilla** y **Mariana Roza Ferrer**, la primera, mencionó haber trabajado bastantes años en la sociedad demandante y, declaró *“Nosotros estructuramos el precio por canal dependiendo de las líneas de canal que ellos quisieran tener, si hacíamos un análisis compartido del precio, porque ellos cuestionaban cuál precio van a tener, , cómo vamos a estar en este canal, cómo vamos a estar en este, estamos competitivos con las s viñas que estaban, pues digamos en nuestro mismo rango, dependiendo sobre todo del en el canal de grandes superficies, era donde más nos asesoraban, digamos en ese acompañamiento con el precio”* y la segunda cuando se le preguntó ¿si los precios que ustedes le ponían a los productos de alguna manera los consultaban con Carmen o ellos daban unas bases o como o ustedes tenían libertad? contestó *“NO en realidad era consensuado, o sea, no éramos del todo autónomos en la fijación de la política comercial, ya que la Viña, digamos, intervenía, en qué canales que prefería estar o en qué nivel de precios que le convenía, más incluso en algunos correos que tuve la oportunidad de leer, decían que los precios nuestros eran muy altos, que de pronto si hacíamos una promoción entre los dos podíamos llegar a un precio ideal para el mercado”* (Se resalta) (archivo 96 audiencia 2 de noviembre de 2021).

De igual forma lo expusieron los testigos José del Carmen Arturo Peña Forero, Sandra Milena Diaz Parra, Daniel Alex Freihart, Leonardo Iván Henao Monroy y Luis Roberto Galán Puerto, quienes al unísono refirieron que J E Rueda, era distribuidor de vinos de las viñas demandadas, y fue un competidor fuerte en el mercado de esos productos.

## **6. Incumplimiento de la relación contractual:**

Verificado como quedó el negocio que atañe a las partes, se hace imperioso estudiar si las demandadas cumplieron con las obligaciones a su cargo, lo cual le generó un detrimento económico a JER.

Analizado el libelo introductor, se vislumbra que la parte demandante les imputa a las demandadas tres circunstancias que fueron el soporte para afectar la relación comercial y, generar la terminación del contrato:

- i) El retiro de ventas de JER en Colombia de las grandes superficies.
- ii) Afectación por el no pago de Cencosud a una factura por US\$107.673 que estaba a su cargo.
- iii) La falta de entrega de la mercancía en el pedido No. 69 realizado en noviembre de 2016.

Primigeniamente vale aclarar que dichas responsabilidades que se enfilan incumplidas al extremo pasivo resultan ser ajenas a Viña Doña Paula como se había indicado en el ítem No. 3.2., por lo que, se itera, la exclusión del estudio en este asunto de la sociedad Viña Doña Paula S.A.

Desarrollado el primer aspecto, vale indicar del extenso material probatorio, arrimado al asunto, que no existió por Viña Carmen una vulneración a la no participación de venta en las grandes superficies, lo anterior, por cuanto como se ha derivado, JER aceptó la cesión de la exclusividad a Cencosud, tanto así que fue consensuado que la parte actora sólo se hiciera presente en las pequeñas superficies “ON TRADE”.

Sobre el particular, memorase lo referido por el señor Julio Eduardo Rueda en su exposición, que, para apoyar el trabajo conjunto en Cencosud, aceptó *“salir de almacenes Éxito, de PriceSmart los documentos muy bien lo dicen en ese entonces ya estábamos en 77 almacenes de Éxito, en 50 almacenes de Carulla estábamos en los PriceSmart hasta el momento se habían abierto y en otra serie de canales de distribución de las grandes superficies”*

En consonancia con lo mencionado la testigo Cristina Rueda Pradilla manifestó *“Si nosotros somos los importadores exclusivos, cómo vamos a manejar este tema concienzudo de Cencosud, entonces digamos que de manera conjunta y acordada y en contraprestación de un porcentaje, nosotros le dijimos perfecto porque además esto implicaba descodificarlo de todas las otras grandes superficies por solicitud de Cencosud, o sea Carmen nos dijo, ellos van a entrar, no me acuerdo exactamente el volumen, pero algo como 18.000 cajas de vino, entonces nosotros dijimos, bueno, pues tiene sentido, si vamos a empujar ese volumen y con una marca aliada como Cencosud, nosotros ahí tenemos un porcentaje OK, tiene sentido. Nosotros autorizamos que ingresen cosas como un importador solo para el tema de grandes superficies y, acompañamos todo el proceso de registro y pues digamos, hicimos todo ese trámite que fue súper dispendioso y al final es una muy buena jugada, porque nunca se llegó al volumen y si lo descodificamos de las otras grandes superficies por solicitud de Cencosud, Carmen y, lo sacamos de PriceSmart, del Éxito de qué significaba descodificar de las otras grandes superficies, que es en consulta, estaba exigiendo a Carmen para el volumen que habían mencionado; que no podía estar en ninguna otra gran superficie, no podía estar en Éxito, no podía estar en PriceSmart, no podía estar en ninguna otra gran superficie la marca”*.

Atestación que corroboró Mariana Rozo Ferrero indicó: *“básicamente lo que pasó es que nosotros dejamos de vender, o sea, salimos de un montón de puntos que si no estoy mal era algo así como 50 puntos o 77 puntos de éxitos y, 50 de Carulla, o sea, era una cifra importante de almacenes donde vendíamos los productos de Carmen. Y pues obviamente eso mermó las ventas, pues en el ánimo de colaborarle a Carmen con lo que ya había acordado con Cencosud”*.

Sobre el segundo punto de inconformidad, nótese que esto fue solucionado por Viña Carmen, pues a pesar del cobro de la Factura a JER, lo cierto es que Cencosud si realizó el pago y, la parte demandante no tuvo que pagar la importación y distribución de los productos.

Al respecto Mariana Rozo Ferrero refirió: *“ahí viene un poco la complejidad del tema operativo es que los registros sanitarios le conceden a la exclusividad de una marca, o sea, la realidad es que cuando uno tiene un registro sanitario tiene la potestad de importarlo de manera exclusiva, como lo demuestran los certificados de exclusividad que tenemos anexos a cada registro sanitario. ¿Entonces, qué pasaba ahí? ¿Cuál era la complejidad? **que, como el acuerdo ya estaba hecho**, porque a nosotros nos llegó una olla cocinada, lo que tuvo que pasar ahí es que nosotros tuvimos que recibir la mercancía porque éramos los únicos autorizados ante la Dian ante el Invima, ante las autoridades competentes para distribuir el vino, tuvimos que recibir el vino que venía para Cencosud, en realidad eso era una compra entre ellos, o sea, él fue un negocio entre ellos, pero claramente nosotros éramos el distribuidor, el agente, el distribuidor, el importador para Colombia en exclusiva, entonces el vino terminó llegando a nombre de JE Rueda, nosotros tuvimos una factura. En contra nuestra, que no solamente ahí, pues para contextualizarlos, el tema de los impuestos en los vinos es brutal y adicionalmente siempre se pagan por anticipado, entonces no solamente era una factura en contra que de hecho no era nuestra, sino había una carga financiera para la compañía en inversión de impuestos, **que seguramente Cencosud lo pago si seguramente lo pago**”* (archivos 103 a 105 audiencia 2 de noviembre de 2021).

Situación, que tampoco muestra incumplimiento por la demandada, máxime que la relación contractual siguió marchando, tanto así que se observa varios pedidos y facturación por parte de JER a Viña Carmen (archivo 2 carpeta anexos de la contestación de la demanda).

Finalmente, se vislumbra que sobre el container No. 69 sí ocurrió un incumplimiento por parte de Viña Carmen, ya que hay que recordar, que la obligación principal del fabricante es entregar los productos en las condiciones y plazos pactados, situación que no acaeció.

Nótese que el producto no fue entregado al destino, en tanto que *“las botellas en tierra tienen etiquetas que no coinciden con los registros sanitarios vigentes”*, hecho que fue contestado por la pasiva de la siguiente manera: *“Si bien es cierta la existencia y despacho del pedido No. 69 de noviembre de 2016, la inconsistencia y dificultades presentadas con la nacionalización de la mercancía...”*

Confesión que además corroboró el testigo Francisco Javier Morandé Vergara (director comercial de las Viñas Carmen y Doña Paula en el Brasil) al decir: *“Lo que sí le puedo comentar por lo que me informe. es que en el contenedor número 69 hubo ¿Cómo se llama? un problema de producción con una mala etiquetación del producto, y por eso que hubo alguna dificultad, pero el problema fue por mal etiquetado”* (archivo 110 audiencia 4 de noviembre de 2021).

De igual forma lo ratificó Juan Andrés Sarama Medina, abogado contratado por la demandada para el tema de la nacionalización de la producción, al referir: *si me enteré de que había habido un problema porque las etiquetas que estaban llegando no correspondían con las que venían los productos, no correspondían a lo que había en el registro sanitario, yo no recuerdo muy bien lo cierto del caso fue que ahí apareció almacenes Éxito no aparecía Cencosud (...)*” (archivo 102 audiencia 3 de noviembre de 2021).

Finalmente Cristina Rueda Pradilla hizo un recuento detallado sobre la situación: *“Llega el mes de noviembre del 2016 y nosotros hacemos el pedido número 69, ese pedido básicamente era un contenedor, que contenía las referencias más importantes de Carmen, aproximadamente creo que 14 o 16 referencias, ese pedido se hace a través de un correo online, llega un formato de pedido firmado por las personas que autorizan pedidos en la compañía y el pedido se empieza a procesar en la viña (...) y el pedido llega a finales de diciembre, desembarca el pedido y, nosotros estamos en vacaciones corporativas, entonces, en enero, pedimos inspección, Invima y para poder desaduanar el producto que viene en ese contenedor 69; llegan el Invima y el Invima, nos niega la inspección, nos dice no, ustedes no, no pueden nacionalizar ese producto y nosotros ¿pero porque? si es que el vino aquí están mis registros sanitarios, estos son mis registros, ese es mi vino, lo necesito nacionalizar (...) empezamos a averiguar por qué nos habían negado la inspección y qué era lo que había sucedido y, aparece de la nada un señor que se llama Mauricio Pinzón, de hecho nosotros no lo conocíamos, que es un abogado que ha modificado los registros sanitarios nuestros (...) y mi contenedor queda detenido, o sea, mi contenedor no se puede nacionalizar, yo les explico para el Invima, lo que diga la etiqueta del vino es lo que es, si no es lo que dice el Invima, pues no es y no se puede nacionalizar, es así de simple, entonces todo esto generó, pues muchas dificultades, primero no teníamos vino; teníamos unas pocas unidades que nos quedaban por vender de pedidos anteriores, pero no teníamos cómo atender una demanda (...) pues ellos se defendieron con cosas como no, bueno, sí, entonces te vamos a dar USD\$25000 eso no cubre el problema ósea y, eso pues ustedes que son abogados lo conocen más que yo, es que los perjuicios no es el valor del transporte o el valor del almacenamiento o el valor no el perjuicio es muy grave, porque es que dejamos de vender, dejamos de atender, es la es la realidad”* (archivo 96 audiencia 2 de noviembre de 2021).

Lo anterior muestra sin asomo de duda, que el producto deprecado por la parte actora a Viña Carmen no llegó con la reglamentación completa para su nacionalización, lo que impidió la distribución.

Súmese a ello, el correo del 17 de abril de 2018, remitido por el señor Antonio Gauci a JER, indicándole:

Y es que pese a que, en este escrito, la accionada es enfática en resaltar, que el

**De:** Antonio Gauci [<mailto:AGauci@santarita.cl>]

**Enviado el:** martes, 17 de abril de 2018 10:28 a.m.

**Para:** 'Julio Eduardo Rueda' ([julioerueda@buenvivir.com.co](mailto:julioerueda@buenvivir.com.co))

**CC:** Andrés Lavados Germain

**Asunto:** Propuesta Caso Contenedor VIÑA CARMEN

Estimado Julio Eduardo, espero que estés bien.

Te escribo con el fin de hacerte una propuesta, para procurar llegar a un acuerdo con relación al contenedor de propiedad de Viña Carmen que, por motivos de fuerza mayor, no pudo ingresar a Colombia.

Quiero destacar que la factura de referencia JER-20626, que nos hicieron llegar presuntamente con el propósito de cobrar unos supuestos perjuicios ocasionados por dicho evento, fue rotunda y totalmente rechazada, por ser completamente infundada y carente de cualquier sustento económico o jurídico. Como ya se ha mencionado, los conceptos contentivos en dicha factura no tienen ninguna correspondencia con la realidad, y no guardan ninguna relación con el tema del referido contenedor.

No obstante lo anterior, en aras de llegar a un acuerdo amigable y mutuamente benéfico, y sin que este ofrecimiento implique el reconocimiento de responsabilidad alguna por parte de Viña Carmen, Viña Carmen ofrece pagar la suma de veinticinco mil dólares americanos (US\$25.000), y hacerse cargo de la reimportación a Chile del contenedor.

Recalamos que los montos requeridos por ustedes no tienen ningún tipo de sustento financiero ni jurídico, ya que resulta contrario a cualquier lógica una reclamación por setecientos dos mil ochocientos dos dólares americanos (US\$702,802), cuando el valor total del contenedor es de cuarenta y tres mil quinientos setenta y dos coma cinco dólares americanos (US\$43.572,50).

Esta oferta se envía como muestra de buena fe y de nuestro interés de continuar nuestra larga relación de distribución con Ustedes. Si están de acuerdo, realizaremos con gusto el pago mediante transferencia bancaria a la cuenta que para este fin designen Ustedes, previo a la suscripción de un contrato de transacción estándar para poner fin a cualquier potencial reclamación.

mil ochocientos dos dólares americanos (US\$702,802), cuando el valor total del contenedor es de cuarenta y tres mil quinientos setenta y dos coma cinco dólares americanos (US\$43.572,50).

Esta oferta se envía como muestra de buena fe y de nuestro interés de continuar nuestra larga relación de distribución con Ustedes. Si están de acuerdo, realizaremos con gusto el pago mediante transferencia bancaria a la cuenta que para este fin designen Ustedes, previo a la suscripción de un contrato de transacción estándar para poner fin a cualquier potencial reclamación.

Esta oferta expirará en 15 días hábiles.

De esta manera no estamos aceptando ninguna responsabilidad y parece una oferta comercial adicional para llegar a un acuerdo.

Quedamos pendientes. Saludos,

**Antonio Gauci** | Export Commercial Director West Region

A: Av. Apoquindo 3669 piso 7, Santiago, CL

T + 56 (2) 23622075 | M + 56 (9) 65940471

ofrecimiento de USD \$25.000 no implica el reconocimiento de responsabilidad, lo cierto es que la sana lógica permite inferir, que no se ofrece una suma de dinero, sólo por continuar una relación comercial, sino porque se es consciente de un incumplimiento y, por lo anterior, se deben denegar las defensas de mérito denominada “AUSENCIA DE INCUMPLIMIENTO AL CONTRATO ENTRE JE RUEDA Y VIÑA CARMEN Y DOÑA PAULA” y, “BUENA FE EN EL TRÁMITE DE LA ORDEN NO. 69 – NEGATIVA DE JE RUEDA A ACCEDER A LAS FÓRMULAS DE ARREGLO OFRECIDAS – FALTA AL DEBER DE MITIGAR PERJUICIOS”.

En este punto vale la pena resaltar, que la parte actora, dentro del debate probatorio, quiso justificar que la terminación unilateral obedeció a los

incumplimientos continuos por parte de Viña Carmen; sin embargo, debe decirse, que esta sede judicial, advierte que la actitud silente y apocada durante los últimos años, no pueden detonarse sólo en el año 2018, ya que revisado el instrumento que finiquita la relación comercial (fl. 104 archivo 02), el impulsor no alegó como único punto, la no entrega de la mercancía en el container No. 69, sino que se remite a actuaciones que sucedieron en antaño (2009, 2011, 2013, 2016), lo que permite percibir, una aceptación tácita a las situaciones de inconformidad, máxime, si en estricto, espero dos años desde el impedimento de nacionalizar los productos para dar por terminado la relación de distribución.

Y, por si fuera poco, se divisa que la mayoría de los malestares que enfiló el extremo demandante en dicho escrito, sólo atañen a Viña Carmen, y no refiere propiamente a faltas de Viña Doña Paula.

## **7. Determinación y Tasación de los Perjuicios Causados**

En punto a la anotada pretensión indemnizatoria, ha de tenerse en cuenta que:

*“...para que un perjuicio sea objeto de reparación económica tiene que ser directo y cierto: lo primero, porque sólo corresponde indemnizar el daño que se presenta como consecuencia inmediata de la culpa; y lo segundo, porque si no aparece como real y efectivamente causado, sino apenas como una posibilidad de producirse, no entra en el concepto jurídico de daño indemnizable.”<sup>2</sup>, aspecto en el que cobra particular importancia la labor probatoria que despliegue el demandante en tal sentido, pues “...de conformidad con los principios regulativos de la carga de la prueba, a quien demanda judicialmente la indemnización del perjuicio que ha sufrido, le incumbe demostrar, en todo caso, el daño cuya reparación deprecia y su cuantía, puesto que la condena por tal aspecto no puede extenderse a más allá del detrimento patrimonial padecido por la víctima.”<sup>3</sup> (Negritas y subrayas ajenas al original)*

En tal sentido, téngase en cuenta que conforme a la previsiones contenidas en los artículos 1613 y 1614 del Código Civil, el concepto jurídico de daño indemnizable comprende dos hechos diferentes: uno, la disminución real del patrimonio de quien ha sufrido el perjuicio, a la que se la ha dado el nombre de “daño emergens” o daño emergente, y otro, la privación de una ganancia o utilidad que la víctima tenía el derecho de alcanzar, llamado “*lucrum cesans*” o lucro cesante.

Además, debe indicarse que quien demanda la indemnización de tales perjuicios le corresponde la carga de la prueba, en aplicación de los principios que recoge la legislación sustancial (art. 1757 CC) y procesal civil (art. 169 CGP), por lo que en esta materia deberá acreditar no solo la existencia de los daños, sino también su monto, pues como se indicó, la reparación solicitada no puede extenderse más allá del detrimento patrimonial efectivamente sufrido por la víctima.

Pues bien, bajo la anterior premisa, debe decirse que en el caso particular, no se acreditó de manera certera, el valor cualitativo de los perjuicios que enrostró la no nacionalización del pedido No. 69, en tanto que como ya se dijo con antelación, este es el único asunto que se divisa transgredido por Viña Carmen.

---

<sup>2</sup> Gaceta Judicial. t. CLII. pág. 320.

<sup>3</sup> *Ibíd.*

Véase que en relación a los perjuicios causados, el impulsor arrió dictamen pericial elaborado y sustentado por el economista Juan Manuel Noguera Arias, el cual realizó su labor para determinar la pérdida de utilidades de J E Rueda con base en los años 2004 al 2018; empero, no especificó de manera diáfana la situación del container No. 69, los gastos de la no distribución del producto y las utilidades dejadas de percibir para el año 2017, amén que tampoco se observó que tomara como variable para sus conclusiones, el incremento de competidores en el mercado, tal como también lo enfatizaron algunos deponentes que eran distribuidores o trabajaron en el mercado de los vinos (José del Carmen Arturo Peña Forero, Sandra Milena Diaz Parra, Daniel Alex Freihart, Leonardo Iván Henao Monroy y Luis Roberto Galán Puerto), ni el impacto de los cambios tributarios que tuvo Colombia, para el alza de costos (impuestos ICA e IVA).

Además que, pese a lo expuesto por algunos testigos sobre este tópico (Cristina Rueda, Mariana Roza Ferrero y Andrés Rueda), tampoco fueron precisos en instruir el monto exacto sobre el tener en bodega los productos.

Vale agregar que en un esfuerzo para cuantificar el daño, se revisó el restante material probatorio, y tampoco se logró clarificar el valor tanto del daño emergente como el del lucro cesante.

Entonces, como los valores que se expusieron carecen de la precisión y calidad que se requería para arribar a sus conclusiones, puesto que se fincaron en supuestos respecto de los cuales no obra prueba alguna, el Despacho no podrá reconocerlos, toda vez que esa tasación debió ser probada por la parte actora, y no lo hizo.

**7.1.** Finalmente frente a la sanción prevista para el demandante establecida en el parágrafo del artículo 206 del C.G.P., memorase que la misma aplica sólo en dos eventos: **a)** al prever una sanción equivalente al 10% de la diferencia entre el valor pretendido y lo probado; y **b)** del 5% del valor pretendido, en el suceso que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios pero cuando sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte, como requisito de procedencia de la sanción.

Y es por ello, que se ha insistido en que el reclamante debe evaluar cuidadosamente qué suma está en condiciones de probar.

Entonces, tal como se refirió en el presente caso, podría pensarse que estamos ante la segunda hipótesis; empero, ha de recordarse que la H. Corte Constitucional, mediante Sentencia C-157 del 2013, analizó la sanción –que se refiere a la denegación de las pretensiones por no demostración del perjuicio–, declarando la constitucionalidad condicionada del mencionado parágrafo, *“bajo la causa de que la misma sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de su obrar diligente y esmerado”*.

Bajo el anterior pronunciamiento, el Juzgado considera que si bien, la sociedad actora no probó los perjuicios aludidos en el libelo, en tanto, desatendió el postulado onus probandi incumbit actore, su actuar no puede

ser considerado de la forma prevista en la norma. Por el contrario, podría catalogarse como incauto a la hora de probar pretendiendo hacerlo con el mero juramento estimatorio y la sanción disciplinaria que fuere impuesta al aquí demandado, que, en su sentir, consideró suficiente para la demostración del perjuicio, empero que, como quedó explicado, resultaron completamente insuficientes para ese propósito.

En esa medida, la aplicación de la sanción prevista en la norma, para el caso específico, no procede.

#### **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **V. RESUELVE:**

**PRIMERO:** DECLARAR que entre la aquí demandante JE RUEDA Y CIA. S.A. y las demandadas VIÑA CARMEN S.A. y VIÑA DOÑA PAULA S.A. existió un contrato de distribución, para la primera desde el año 2008 y la segunda, desde el año 2004, y hasta el 21 de noviembre de 2018.

**SEGUNDO:** DECLARAR que la demandada VIÑA CARMEN S.A., incumplió el contrato de distribución por las razones expuestas ut supra.

**TERCERO:** Excluir a VIÑA DOÑA PAULA de la controversia por las razones anotadas.

**CUARTO:** Denegar la condena en perjuicios por los motivos expuestos en esta sentencia.

**QUINTO:** Condenar a la demandante al pago de las costas procesales. Por secretaría, practíquese la liquidación de costas incluyendo como agencias en derecho la suma de \$8.000.000,00 m/cte.

**COPIESE Y NOTIFÍQUESE,**

La Juez,

*Papa*

**HENEY VELASQUEZ ORTIZ**