



**COMPETENCIA INTERUNIVERSITARIA DE
ARBITRAJE COMERCIAL Y DE INVERSIÓN**

**ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE
DEMANDA**

DEMANDANTE

International Foods, B.V.

vs.

DEMANDADOS

Sabores Caseros Mexicanos,
S.A.P.I de C.V.

Y los señores José Ramón
Gutiérrez Soza, Isabella Gutiérrez
Soza y Juan Alfredo Gutiérrez Soza

Guadalajara, Jalisco 1 de noviembre de 2020

EQUIPO NO. 50

Misael Roldán Vega

Martínez, Castro y Roldán, S.C.

Av. Ricardo Margain Zozaya 335

Zona Santa Engracia

66265, San Pedro Garza García

Nuevo León, México

(52) 55 4035 2170

mroldan@macaro.com

ÍNDICE

	Pág.
ABREVIATURAS	1
JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA	2
A. AUTORES	2
B. INSTRUMENTOS LEGALES	2
RESUMEN DE LOS HECHOS	3
A. PARTES DEL LITIGIO	3
B. ANTECEDENTES	3
C. CONTROVERSIAS	3
D. PROCEDIMIENTO ARBITRAL	4
DESARROLLO DE LOS PUNTOS LITIGIOSOS	4
A. SOBRE LA COMPETENCIA <i>RATIONE MATERIAE</i> Y <i>RATIONE PERSONAE</i> DEL TRIBUNAL RESPECTO DE LAS CONTROVERSIAS ENTRE LA DEMANDANTE Y LAS DEMANDADOS	4
<i>A.1 De la competencia de ICC y el arbitraje como medio adecuado para impugnar acuerdos societarios</i>	4
<i>A.2 Del alcance y validez de la cláusula arbitral del Convenio entre Accionistas de Sabores</i>	5
<i>A.3 De la vinculación de Sabores al proceso arbitral</i>	6
B. SOBRE EL FONDO DE LA CONTROVERSIA	7
<i>B.1. De la declaración de que las asambleas celebradas por Sabores y los acuerdos o resoluciones adoptadas en las mismas no son nulas e ineficaces, pues cumplen con los requisitos legales</i>	7
<i>B.2. De la inexistencia de un hecho o acto que pueda considerarse de mala fe conforme al Convenio entre Accionistas y la imposibilidad de considerar que hubo un incumplimiento al Convenio entre Accionistas.</i>	8
<i>B.3. De la declaración de que Foods no ejerció válidamente su derecho de opción de venta conforme lo pactado en la cláusula 5.3 bis del Convenio de Accionistas, y por lo tanto este ejercicio debe declararse inválido.</i>	10
a. Al no configurarse las condiciones para el ejercicio del derecho de venta forzosa, no existe nexo causal entre hecho y derecho.	10

b. La parte Demandante incumplió el procedimiento vigente y vinculante para la venta forzosa de acciones y por lo tanto debe declararse su improcedencia	11
<i>B.4. De la improcedencia de la condena solidaria de Sabores al pago del precio de venta, en los términos pactados en el Convenio entre Accionistas</i>	11
<i>B.5. De la improcedencia en el pago de intereses moratorios en términos del Convenio entre Accionistas</i>	12
<i>B.6. Del pago de gastos y costos del arbitraje</i>	13
PETITORIO	14

ABREVIATURAS

- **Accionistas A:** José Ramón Gutiérrez Soza, Isabella Gutiérrez Soza y Juan Alfredo Gutiérrez Soza
- **Art.:** Artículo
- **CH:** Caso Hipotético
- **Código Civil:** Código Civil Federal de los Estados Unidos Mexicanos
- **Código de Comercio:** Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos
- **Convenio:** Convenio entre Accionistas
- **Convención de Nueva York:** Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1985
- **Demandados:** Sabores Caseros Mexicanos, S.A.P.I de C.V., José Ramón Gutiérrez Soza, Isabella Gutiérrez Soza y Juan Alfredo Gutiérrez Soza
- **Foods:** International Foods, B.V
- **ICC:** Cámara Internacional de Comercio
- **LGSM:** Ley General de Sociedades Mercantiles de los Estados Unidos Mexicanos
- **LMV:** Ley de Mercado de Valores de los Estados Unidos Mexicanos
- **Principios UNIDROIT:** Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales
- **Reglamento ICC:** Reglamento de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio
- **Sabores:** Sabores Caseros Mexicanos, S.A.P.I de C.V
- **S.A.P.I.:** Sociedad Anónima Promotora de Inversión

JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA

A. AUTORES

- Cabañas Trejo, R. (2015). Deber de abstención del accionista en un supuesto de venta forzosa por infracción de una prohibición de concurrencia dispensable por la junta general. Diario La Ley.
- Henao, L. (2013). Los pactos parasociales, Revista de Derecho Privado, número 25 julio-diciembre.
- León Tovar, S. (2018). Los pactos estatutarios y parasociales con la reforma a la Ley General de Sociedades Mercantiles, Revista Perspectiva Jurídica UP, número 4. <http://www.edkpublicaciones.com/up/index.php/ediciones/los-pactos-estatutarios-y-parasociales-con-la-reforma-a-la-ley-general-de-sociedades-mercantiles>
- Madridejos Fernández, J. (1998). Los pactos parasociales. *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, Revista de Derecho Privado, tomo 137.
- Martínez Löffler, M. G. (2017). Las actas de asamblea en la clasificación de instrumentos del CCCN. XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil. La Plata. Comisión 10: Derecho Notarial: “Innovaciones del Código respecto de instrumentos públicos y privados”
- Pérez Fernández del Castillo, B. (2009). Modalidades de la compraventa. Revista de Derecho Notarial Mexicano, num. 122, México.
- Real Academia Española. (2020). *Diccionario panhispánico del español jurídico* <https://dpej.rae.es/lema/resoluci%C3%B3n>.
- Rojina, R. (2006). Compendio de derecho civil. 26a edición.
- Orrego Acuña, J.A. (2015). *Teoría General del Contrato*. Chile.

B. INSTRUMENTOS LEGALES

- Código Civil Federal, 31 de agosto de 1928, última reforma DOF 28-01-2010
- Código de Comercio, 13 de diciembre de 1889, última reforma DOF 13-06-2014
- Ley General de Sociedades Mercantiles, 4 de agosto de 1934, última reforma DOF 02-06-2009
- Ley del Mercado de Valores, Última Reforma DOF 06-05-2009
- Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades de Colombia. Sentencia No. 801 – 72 del 11 de diciembre de 2013;
- Reglamento de Arbitraje de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio.

- World Phone India Pvt. Ltd. & Ors vs Wpi Group Inc, CO.A (SB) No. 102 of 2012.
- Vodafone International Holdings B.V. v. Union of India & Anr.civil appeal no.733 of 2012.

RESUMEN DE LOS HECHOS

A. PARTES DEL LITIGIO

1. Foods es una sociedad constituida conforme la legislación de Holanda y es legítima titular de las acciones de la Serie F del capital de Sabores (en adelante, la “Demandante”).
2. Sabores (en adelante, la “Sociedad”), constituida como una Sociedad Anónima de Capital Variable, se transformó a una Sociedad Anónima Promotora de Inversión de Capital Variable, conforme la legislación mexicana. Los Accionistas A, quienes son los accionistas originales de Sabores, son titulares de las acciones de la Serie A de Sabores. En conjunto, los Accionistas A y Sabores constituyen los demandados (en adelante, los “Demandados” y/o la “Representación”).

B. ANTECEDENTES

3. El 24 de enero de 2018 Foods adquirió el 27% de la participación accionaria del capital social de Sabores.
4. El 26 de enero de 2018 se celebró el Convenio entre los Accionistas A, Sabores y Foods, así como una Asamblea General Extraordinaria de Accionistas de Sabores. A través del Convenio se acordó la modificación y transformación de la Sociedad, se limitaron ciertos derechos y se crearon obligaciones para las partes, lo cual se vio reflejado en la asamblea referida, en la cual también se ratificaron diversos contratos y convenios.
5. El 26 de enero de 2018 Sabores se convirtió en una Sociedad Anónima Promotora de Inversión de Capital Variable y reformó sus estatutos, reflejando lo pactado en el Convenio. Dicha reforma incluía reglas específicas para la convocatoria a Asambleas de Accionistas, quórum de instalación y votación para determinados asuntos, nombramiento de funcionarios de primer nivel, entre otros asuntos.

C. CONTROVERSIAS

6. La Demandante, en su escrito de demanda, ha determinado que tanto los Accionistas A como Sabores violaron, de mala fe, disposiciones contenidas en el Convenio, así como en los estatutos de Sabores, en perjuicio de Foods. La Demandante resalta que el actuar de esta Representación fue arbitrario y por lo tanto nulo; especificando que dicha actuación concluyó “con el proceder ilegal e injusto de esta Representación a Foods de

la sociedad con fecha 6 de agosto de 2019”, sin realmente indicar qué sucedió el día 6 de agosto de 2019.

D. PROCEDIMIENTO ARBITRAL

7. Foods solicitó el 27 de septiembre de 2019 el inicio de un procedimiento arbitral ante la Secretaría de la Corte Internacional de Arbitraje de la ICC, demandando a Sabores y a los Accionistas A.
8. El 20 de enero de 2020 se llevó a cabo la Conferencia sobre la Conducción del Procedimiento, habiéndose conformado el Tribunal Arbitral según el reglamento vigente de la ICC y con la comparecencia de las partes. El Acta de Misión se envió y firmó el 24 de enero de 2020 y fue aprobada por la ICC el 5 de febrero de 2020.
9. En cumplimiento con lo estipulado por el Reglamento de la ICC y encontrándose dentro del plazo, la representación de los Accionistas A y Sabores (“esta Representación”) evacúa la presentación del memorial de demanda arbitral.

DESARROLLO DE LOS PUNTOS LITIGIOSOS

A. SOBRE LA COMPETENCIA *RATIONE MATERIAE* Y *RATIONE PERSONAE* DEL TRIBUNAL RESPECTO DE LAS CONTROVERSIAS ENTRE LA DEMANDANTE Y LOS DEMANDADOS

A.1. De la competencia de ICC y el arbitraje como medio adecuado para impugnar acuerdos societarios

10. En la argumentación toral de la Demandante en cuanto a los aspectos de forma se hace referencia al Convenio que, se plasmó de una manera escrita, el cual reúne con los requisitos de la Convención de Nueva York, ya que fue originado en un pacto parasocial donde las partes suscriptoras lo firmaron y puede ser oponible ante las partes firmantes.
11. No obstante, ante el principio de *kompetenz-kompetenz*, al cual aduce la Demandante, el Tribunal Arbitral puede efectuar un análisis de su propia competencia, para en algún momento llegar a revisar las actuaciones entre los Accionistas A y Foods. Sin embargo, no puede decidir sobre la vinculación de Sabores como parte de este conflicto, ya que es de reiteradas opiniones que, la infracción de un convenio parasocial no basta, por sí solo, para la anulación o sometimiento a arbitraje a un acuerdo social, en este caso los estatutos sociales. (MrQuade v. Stoneham., 1933)
12. Es así, que evidentemente la Demandante se vio obligada a apelar al principio de separabilidad de la cláusula arbitral, pues, encausa a abstraer la visión del Tribunal Arbitral del Convenio entre Accionistas y los estatutos de la Sociedad ubicándola en la

Cláusula Arbitral, siendo esto innecesario, porque el único objetivo es la evaluación de la validez o eficacia de la cláusula arbitral, lo cual no está en cuestión, sino exclusivamente los efectos jurídicos que tiene un pacto parasocial firmado únicamente por las partes y no por la Sociedad Anónima, ni mucho menos incorporado a los estatutos de ésta.

13. Si bien es cierto, que el pacto parasocial si es oponible ante los firmantes y deben ser fieles a lo pactado en el compromiso arbitral, los Accionistas A no incumplen a esto, debido que no existe vinculación del acuerdo arbitral como tal a Sabores, siendo así que es imposible arbitrar sobre un estatuto que no tiene relación, para tener efectos jurídicos como la modificación que se pretende por la parte Demandante.
14. Para la buena fe que menciona la parte Demandante, la cláusula 9.5 del Convenio entre Accionistas, no fue expresamente incorporada a los estatutos de Sabores, lo cual genera que la *ratio decidendi* del Tribunal Arbitral sea contundente en determinar que, si bien es válida la cláusula arbitral, no se puede solucionar el conflicto por medio del Arbitraje.

A.2. Del alcance y validez de la cláusula arbitral del Convenio entre Accionistas de Sabores

15. A lo largo de su argumentación, la Demandante hace referencia a la “vigencia” de la cláusula arbitral, el consentimiento de las partes respecto a acudir a un Tribunal Arbitral y de cómo se desarrollará el arbitraje, sin embargo, fallan en argumentar porqué las asambleas de accionistas de Sabores pueden ser sometidas al presente proceso arbitral. Esto se debe a que no lo son.
16. Si bien la Demandante señala correctamente que el derecho mexicano permite que los conflictos societarios se puedan dirimir en arbitraje esto no implica que siempre se acuda al arbitraje, o que este se pueda imponer.
17. En el presente caso el acuerdo arbitral que existe exclusivamente entre los socios de Sabores es de carácter parasocial, es decir que es “*un acuerdo celebrado al margen de la regulación societaria, entre los socios... de uso frecuente en el desarrollo de las relaciones corporativas... que tiene por finalidad regular extremos no recogidos estatualmente*” (Henaó, 2013). La LMV en su artículo 18 autoriza la realización de este tipo de convenios. Sin embargo, en ningún momento establece que pueda convenirse el cuestionamiento de Acciones de los órganos societarios, si no que se refiere únicamente al actuar de los socios.
18. Sabores cuenta con estatutos sociales, en los cuales se regula el actuar de la sociedad, y en los cuales incluso se incorporaron textualmente cláusulas del Convenio entre

Accionistas, pero dentro de las cláusulas incorporadas NO se encuentra la cláusula arbitral (cláusula 9.5 Convenio entre Accionistas).

19. La Demandante pretende oponer a actos sociales una cláusula arbitral, que nunca fue aceptada por Sabores. Intentar impugnar los actos de la Asamblea de Accionistas por la vía arbitral resulta incoherente, ya que el Convenio se rige por el Derecho de las obligaciones (Madrirdejos, 1998). Esto quiere decir que se debe de interpretar conforme a lo establecido en el libro cuarto del Código Civil Federal Mexicano.
20. El Convenio de Accionistas fue un acuerdo entre partes de crear ciertas obligaciones, (Código Civil, art. 1792), en el cual únicamente las partes negociaron y prestaron su consentimiento (Código Civil, art. 1793). En ningún momento la ley establece que se pueda obligar a terceros no signatarios, que nunca prestaron su consentimiento, por lo cual resulta claro que pretender cuestionar los actos de los órganos de Sabores, como lo es la Asamblea de Accionistas, no tiene base legal alguna.
21. Si la Demandante deseaba impugnar las resoluciones emitidas por los órganos de Sabores debía de atender al proceso establecido en el artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

A.3. De la vinculación de Sabores al proceso arbitral

22. Independientemente de la validez del Convenio entre Accionistas previamente mencionado, es menester traer a colación la imposibilidad de vincular a la entidad Sabores a la presente controversia, puesto que atendiendo al artículo 16 de la LMV los convenios parasociales, como el que pretende dar vida al presente proceso arbitral, no son oponibles a la sociedad a menos que exista una resolución judicial. (Ley del Mercado de Valores, art. 16), y de la misma manera en el artículo 198 de la LGSM (Ley General de Sociedades Mercantiles, art. 198); entendiendo resolución como “*decisión, acuerdo, acto administrativo, instrucción, providencia, auto o fallo de autoridad gubernativa o judicial.*” (Real Academia Española. 2020) según se define en el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico de la Real Academia Española.
23. Tomando en cuenta lo anterior, resulta evidente que el conflicto que la Demandante pretende resolver a través del procedimiento arbitral, en caso de declararse competente el Tribunal, debe de declararse no oponible frente a Sabores, puesto que no existe una resolución proveniente de autoridad judicial competente que determine la oponibilidad del conflicto ante Sabores.
24. Así mismo, resulta necesario recordar que un pacto parasocial nace por voluntad de los partícipes de tomar decisiones al margen de los estatutos sociales. Por lo tanto, estas

decisiones a pesar de influir en la sociedad y su desarrollo, no pueden ser oponibles ante esta en virtud de que no es parte del convenio *per se*, atendiendo al principio *Res inter alios acta*, los pactos únicamente tienen eficacia entre las partes contratantes. (León, 2018).

25. En ese sentido, cabe recalcar que, al convenir fuera de Asamblea General, se entiende tácitamente que no era de interés de los socios que el convenio y sus estipulaciones formasen parte de los estatutos de la sociedad, simplemente que lo decidido afectara sus relaciones dentro de la sociedad sin realmente pasar a formar parte de su normativa interna. Es por esto, que las decisiones tomadas al margen de los estatutos no pueden ser oponibles ante Sabores.

B. SOBRE EL FONDO DE LA CONTROVERSA

B.1. De la declaración de que las asambleas celebradas por Sabores y los acuerdos o resoluciones adoptadas en las mismas no son nulas e ineficaces, pues cumplen con los requisitos legales.

26. Aun cuando la parte Demandante pretende hacer caer en error al Tribunal, es menester aclarar que para la celebración de la Asamblea General Extraordinaria de fecha 8 de febrero de 2019, se efectuó la convocatoria correspondiente, la cual fue publicada en el Diario Oficial el día 24 de enero de 2019. Por lo tanto, no hay una violación al derecho de convocatoria de la Demandante. Asimismo, las resoluciones tomadas en dicha asamblea deben considerarse válidas por haberse cumplido quórum establecido en la cláusula 6.2 (a) del Convenio para las asambleas generales extraordinarias en segunda convocatoria.
27. A su vez, resulta necesario aclarar que, dentro de la agenda, no se encontraba ningún asunto que implicara la aplicabilidad de la cláusula 6.2 (c) del Convenio con relación al voto favorable de al menos el 80% de la totalidad de Acciones, ya que ninguno de los asuntos mencionados en dicha cláusula fue discutidos, ni mucho menos aprobados en la asamblea referida en el párrafo anterior. Por lo que, tampoco hubo una violación al Convenio entre Accionistas. De igual forma, dentro de la orden del día de la asamblea mencionada NO se planteó la discusión de invalidar el supuesto contemplado en la cláusula 5.3 bis del Convenio entre Accionistas. Por lo que, esta postura de la Demandante carece de fundamento fáctico.
28. No es posible que, como menciona el párrafo 40 del escrito de demanda, sea contradictoria la manera en que se lleva a cabo la convocatoria, ya que la publicación en el periódico oficial sí se llevó a cabo, en los términos que contempla el Convenio,

cumpliendo así con la voluntad de ambas partes y con el requisito vigente y vinculante (Convenio entre Accionistas, cláusula 6).

29. Las obligaciones sociales requieren también que la convocatoria se realice por escrito. No obstante, la parte Demandante asegura con exacerbada seguridad que la convocatoria no fue realizada por esa vía (Escrito de demanda, p. 44), aun cuando dicho extremo no consta en la plataforma fáctica. Tales aseveraciones improcedentes deben ser desestimadas por este Tribunal.
30. En todo caso, al examinar la validez de la celebración de las Asambleas, este Tribunal debería considerar que la legislación aplicable únicamente contempla, para la nulidad de las asambleas, el incumplimiento en la convocatoria y su respectiva publicación (LGSM, art. 186, 187 y 188). La parte Demandante, en efecto, no puede aducir razones ajenas a estas dos cuestiones procedimentales para exigir la nulidad de las asambleas (Torres, Domínguez de Pedro, 2012). En consecuencia, aun encontrándose ausentes las acciones representativas de la Serie F, las decisiones tomadas legalmente son vinculantes incluso para la parte Demandante (LGSM, art. 200).
31. Así, dos circunstancias fundamentales convergen: (i) el Acta de Asamblea que consta en el expediente del presente procedimiento arbitral tiene fuerza probatoria para los socios ausentes y; (ii) en todo caso, los socios ausentes quedan obligados no por el Acta, sino por las decisiones en ella tomadas (Martínez Loffler, M. 2017).
32. En ese sentido, es menester traer a colación que la legislación aplicable faculta a la parte Demandante a oponerse por la vía judicial, a las resoluciones de las asambleas, siendo que ostenta más del veinte por ciento del capital de la Sociedad (LMV, art. 16. V). Esta representación ha sido enfática en declarar que el procedimiento arbitral es inadecuado para resolver los conflictos que se pretenden dirimir por esta vía.
33. No obstante, en ningún momento fue debidamente impugnada dicha asamblea; y, por ende, se debe considerar que la Demandante consintió el acto, las resoluciones aprobadas y la celebración de la asamblea, siendo aplicable el principio de *venire factum proprium non valet*. Por lo tanto y, en virtud que la asamblea en mención no fue objetada ni impugnada en la vía que establece la ley en el momento oportuno, esta es válida para todos los accionistas. Además, debe ser considerada un acto efectuado por un órgano de gobierno.

B.2. De la inexistencia de un hecho o acto que pueda considerarse de mala fe conforme al Convenio entre Accionistas y la imposibilidad de considerar que hubo un incumplimiento al Convenio entre Accionistas.

34. Uno de los pilares fundamentales en una relación contractual es el principio de buena fe, entendido como aquel que les impone a las partes de un contrato el deber de lealtad y de corrección entre ellas, de forma recíproca. (Orrego, 2015).
35. De conformidad con el Convenio las partes definieron el término “mala fe”, como “*dolo, mala intención y realización de prácticas corporativas o comerciales indebidas. No se entenderá que existe mala fe si el hecho o acto fue aprobado por los órganos de gobierno de la Sociedad con la participación y aprobación de ambas partes.*”.
36. La definición de mala fe, contempla tres supuestos: (i) dolo; (ii) mala intención; y, (iii) llevar a cabo prácticas corporativas o comerciales indebidas. Para que una de las partes pudiera incurrir en mala fe debían cumplirse estos tres supuestos. No obstante, las partes de forma expresa acordaron que *no existiría mala fe, si el hecho o acto fue aprobado por los órganos de gobierno, con la participación y aprobación de ambas partes.*
37. La Demandante alega que, al momento de celebrarse una Asamblea General Extraordinaria, el día 8 de febrero de 2019, se hace presente la mala fe por parte de Sabores. No obstante, la Demandante no especifica ni aclara en dónde se hace presente la mala fe, qué acto o hecho se puede considerar realizado bajo el manto de mala fe, así como tampoco indica cómo fue que se realizó, de forma dolosa y con mala intención, una práctica corporativa indebida. A su vez, alega que Sabores no comunica la decisión en la misma, en detrimento a los intereses de Foods, especialmente el hipotético intento de invalidar el supuesto contemplado en la cláusula 5.3 bis del Convenio entre Accionistas.
38. Habiendo demostrado en la discusión del punto litigioso precedente que la celebración de la asamblea en mención cumplió con los requisitos legales, es preciso argumentar además que tal extremo no puede considerarse como una actuación de mala fe, puesto que fue realizada por un órgano de gobierno de la sociedad. A pesar de la convocatoria efectuada, la inasistencia por parte de la Demandante no puede ser considerada como una actuación de mala fe por Sabores ni por los accionistas que estuvieron presentes en la asamblea referida, ya que en ningún momento se le negó a la Demandante sus derechos como accionista de Sabores. Por tal razón, las resoluciones legalmente adoptadas en dicha asamblea son obligatorias también para Foods, entidad que estuvo ausente para la celebración de la asamblea, conforme al artículo 200 de la LGSM.
39. Si la parte Demandante hubiese considerado que se violentaban sus derechos, hubiera procedido, como se ha indicado, a la oposición judicial de las resoluciones tomadas en la asamblea. Consecuentemente, no es razonable esgrimir el argumento de mala fe si se

obviaron las herramientas legales y legítimas que la ley prevé para el propósito que maliciosamente pretende la parte Demandante.

40. Por lo que, lo alegado por la Demandante, no encaja dentro de la definición de mala fe, pactada entre las partes. Por ende, no se actualiza el supuesto de la cláusula 5.3 bis del Convenio entre Accionistas.

B.3. De la declaración de que Foods no ejerció válidamente su derecho de opción de venta conforme lo pactado en la cláusula 5.3 bis del Convenio entre Accionistas, y por lo tanto, este ejercicio debe declararse inválido.

41. A la luz de los alegatos de la parte Demandante, es importante clarificar, a falta de conceptualización por su parte, qué supone el derecho de opción de venta y su ejercicio. El derecho de venta forzosa puede entenderse como una condición que faculta a los accionistas de la serie F a vender sus acciones en caso de mala fe (Convenio entre accionistas, Cláusula 5.3 bis).

42. Sin embargo, aunque es facultativo, es también condicional, pues responde a los dos primeros supuestos establecidos en el artículo 13 de la LVM, que establece que una S.A.P.I. podrá prever estipulaciones que determinen las bases de la separación de socios, así como restricciones a la transmisión de propiedad de las acciones. (Ley del Mercado de Valores, art. 13 (I), (II)) (Ley General de Sociedades Mercantiles, art. 130) En tal virtud, El régimen jurídico que debe aplicarse a la venta forzosa es el de separación de accionista. (Cabañas Trejo, R. 2015).

43. Consecuentemente, debe entenderse que la estipulación del Convenio en su cláusula 5.3 bis, que establece que la venta forzosa es “*ejecutable en el caso de que el órgano de arbitraje dictamine Mala Fe*”, constituye una restricción a la transmisión de las acciones en los términos de la LMV, precisamente porque previene de actuaciones arbitrarias. En efecto, el Tribunal Arbitral debe actuar como contralor del principio de legalidad en la venta forzosa de las acciones de la Serie F (Pérez Fernández del Castillo, B., 2009).

44. Por lo tanto, y habiéndose argumentado que no se cumple con la mala fe como supuesto necesario para configurarse el derecho de venta forzosa, esta Representación somete al Tribunal las siguientes consideraciones:

a. Al no configurarse las condiciones para el ejercicio del derecho de venta forzosa, no existe nexo causal entre hecho y derecho.

45. Es evidente que la Demandante falla en establecer un nexo causal entre la razón que aduce para el ejercicio del supuesto derecho y los hechos acaecidos, a la luz del derecho aplicable estudiado por la parte Demandante y que el Tribunal debe considerar.
46. En el apartado precedente, los argumentos de esta Representación defenestran las aseveraciones de mala fe esgrimidas por la parte Demandante. Así, al no existir mala fe, no es posible afirmar que, en este caso concreto, el derecho puede ejercerse.
47. El nexo causal, que en jurisdicciones civilistas es un fundamento indispensable que debe acreditarse (Delegatura para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades de Colombia, 2006) (Rojina, R., 2006) es en el presente caso el obrar de mala fe. Y, al no haberse acreditado adecuadamente la mala fe, no puede exigirse el ejercicio del derecho.

b. La Parte Demandante incumplió el procedimiento vigente y vinculante para la venta forzosa de acciones y, por lo tanto, debe declararse su improcedencia.

48. La parte Demandante aduce “*Foods se vio en la necesidad de ejercer su derecho de opción de venta, demostrando mediante su actuar, la buena fe, a través de su debida notificación*” (Escrito de demanda, párrafo 33). No obstante, ni la buena fe por parte de la parte Demandante ni la debida notificación son supuestos procedimentales previstos por la cláusula 5.3 bis del Convenio.
49. En ese sentido, es necesario hacer respetuosa mención a este Tribunal, que la Cláusula 5.3 bis establece como requisito previo al ejercicio de la venta forzosa, la decisión arbitral. En ese orden de ideas, es evidente que la exigencia de la parte Demandante por ejecutar la venta forzosa, es anterior incluso a la conformación del Tribunal arbitral que le habría facultado para proceder.
50. En ese sentido, resulta malicioso aducir que su actuar fue de buena fe, pues a lo largo de su escrito defienden la validez del Convenio entre Accionistas -incluso alegando violaciones al mismo-, excepto en cuanto al procedimiento de venta forzosa, en el cual oportunamente olvidan sus disposiciones. En la práctica, se ha determinado que el hecho de elevar los convenios de accionistas a los Estatutos Sociales de una entidad, los convierte en vinculantes y obligatorios para las partes (World Phone India Pvt. Ltd. & Ors vs Wpi Group Inc, CO.A (SB),2012) (Vodafone International Holdings B.V. v. Union of India & Anr.civil appeal no.733, 2012), por lo que obviar el requisito del dictamen arbitral no tiene asidero jurídico.

B.4. De la improcedencia de la condena solidaria de Sabores al pago del precio de venta, en los términos pactados en el Convenio entre Accionistas.

51. La parte Demandante coincide con esta Representación y con el Convenio al aseverar que el derecho de venta forzosa se ejercerá “*en caso de que el órgano de arbitraje dictamine mala fe*” (Escrito de demanda, p.45). En tal sentido, resulta improcedente el pago de los ciento diez millones de pesos mexicanos que la parte Demandante reclamó el 5 de junio de 2019 (CH, p. 29), pues en el momento de la reclamación el supuesto que faculta al pago no se había cumplido.
52. Ese ejercicio que esta Representación ha demostrado que incumple deliberadamente con el Convenio mientras exige su cumplimiento, debe ser considerada como mala fe en los términos en que el mismo convenio lo conceptualiza: “*dolo, mala intención y realización de prácticas corporativas o comerciales indebidas*”, extremo que resulta en una incompatibilidad con el supuesto que da origen al precio que establece el Anexo 1 (Convenio, cláusulas 1 y 5.3 bis).
53. En ese sentido, el precio de venta forzoso no es aplicable. Aunque en los términos de la legislación aplicable la Sociedad no puede retener la parte de capital y utilidades que corresponden a la parte Demandante, “*debiendo hacerse (...) la liquidación del haber social que le corresponda*” (LGSM, art. 15), este Tribunal debe ordenar el avalúo de la participación accionaria, que se realizará de forma inmediata, para depositar a la parte Demandante la suma que corresponda al valor contable de sus acciones, producto de su exclusión.

B.5. De la improcedencia en el pago de intereses moratorios en términos del Convenio entre Accionistas.

54. Aunque la parte Demandante exige el pago de intereses moratorios, lo hace bajo la premisa de adeudarse por “*por lo dejado de percibir dentro de como accionistas del 27% del capital social de la sociedad*” (Escrito de demanda, p. 49). La parte Demandante determina la naturaleza de lo dejado de percibir en los términos del artículo 117 de la LGSM, en relación con la distribución de utilidades y del capital social. Sin embargo, la legislación aplicable remite a la escritura social “*para la manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad*” (LGSM, art. 8) y “*la distribución de las ganancias o pérdidas entre los socios capitalistas se hará proporcionalmente a sus aportaciones*” (LGSM, art. 16)
55. En ese sentido, para que el procedimiento del pago que la parte Demandante exige, la legislación prevé que “*la distribución de utilidades sólo podrá hacerse después de que hayan sido debidamente aprobados por la asamblea de socios o accionistas los estados financieros que las arrojen*” (LGSM, art. 19).

56. Por último, la parte Demandante no puede autodenominarse acreedora de intereses moratorios “en los términos del Convenio entre accionistas” sin aludir a la supuesta norma vinculante del Convenio que le faculte para dicho cobro.

57. Por lo tanto, este Tribunal debe declarar improcedente el pago de intereses moratorios que maliciosamente se exige a los accionistas A y a Sabores.

B.6. Del pago de gastos y costos del arbitraje.

58. El Reglamento de la ICC faculta al Tribunal para tomar decisiones sobre los gastos y costos del arbitraje, señalando que “*el laudo final fijará los costos del arbitraje y decidirá cuál de las partes debe pagarlos.*” (Art. 28 Reglamento ICC).

59. Para el efecto, el Código de Comercio mexicano señala que “*las costas del arbitraje serán a cargo de la parte vencida.*” (Art. 1455, Código de Comercio). En ese sentido, este Tribunal debe por derecho condenar a la Demandante al pago de costos y gastos del arbitraje. Esta Representación señala, finalmente, que la teoría del vencimiento en el pago de costos es aplicable, considerando que no existe acuerdo previo entre las partes para el reparto del gasto (Narváez, 2010).

PETITORIO

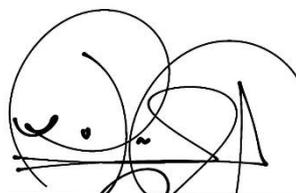
Por las razones anteriores, esta Representación solicita respetuosamente a este Tribunal Arbitral que determine, juzgue y declare que:

1. El Tribunal de Arbitraje se declare incompetente para conocer, sustanciar y decidir en definitiva sobre el asunto puesto ante su conocimiento derivado de la invalidez de la cláusula arbitral que no le asiste a conocer cuestiones de fondo; y que, en consecuencia, se remita a los tribunales de orden común el presente caso.
2. En dado caso el Tribunal Arbitral declare sin lugar la excepción de incompetencia (sin que la presente petición constituya una aceptación tácita de competencia), este declare que:
 - a. El Convenio entre Accionistas no vincula a la entidad Sabores Mexicanos, S.A.P.I de C.V.
 - b. Las resoluciones y disposiciones adoptadas en todas las Asambleas Generales, tanto ordinarias como extraordinarias, de la entidad Sabores Caseros Mexicanos, S.A.P.I de C.V, así como por cualquier otro órgano de gobierno, son válidas y nacen a la vida jurídica.
 - c. El Convenio entre Accionistas no fue incumplido ni violado por parte de los Accionistas A ni Sabores Mexicanos, S.A.P.I de C.V.
 - d. Los Accionistas A ni Sabores Mexicanos, S.A.P.I de C.V no incurrieron en mala fe; y, por ende, el supuesto contemplado en la cláusula 5.3 bis del Convenio entre Accionistas no fue actualizado.
 - e. La improcedencia del pago del precio por la venta forzosa de las acciones de la Demandante, en forma solidaria.
 - f. La improcedencia del pago de los intereses moratorios.
 - g. La improcedencia del pago de los gastos y costos del arbitraje por parte de esta Representación; condenando a la Demandante al pago de los gastos y costos del arbitraje.

Por medio de la presente, declaramos que este Escrito ha sido exclusiva e integralmente redactado por los estudiantes miembros del equipo de la Universidad identificada por los organizadores con el número 50, en los términos previstos en las reglas de la competencia.



Participante No. 1



Participante No. 2



Participante No. 3



Participante No. 4



Participante No. 5



Participante No. 6



Entrenador No. 1



Entrenador No. 2