

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

**UP – ICC MÉXICO MOOT**

**NOVIEMBRE 2020**

---

**Arbitraje de conformidad con el reglamento de arbitraje de la Cámara Internacional De  
Comercio (ICC)**



**UP - ICC Mexico Moot**

**EQUIPO NO. 51**

**Escrito de Contestación de Demanda**

**Sabores Caseros Mexicanos S.A.P.I DE C.V.**

**PROMOVIDO POR:**

**INTERNATIONAL FOODS, B.V.**

Sloterkade  
789 1058 HD,  
Ámsterdam

**EN CONTRA DE:**

**SABORES CASEROS MEXICANOS,  
S.A.P.I. DE C.V.**

Paseo de la Reforma 115  
Lomas Virreyes 11000, CDMX  
México



**TABLA DE CONTENIDO**

**I. Abreviaturas**..... 1

**II. Listado de Referencias**..... 3

**III. Exposición de los hechos**..... 1

**IV. PRIMERA PARTE: ARGUMENTOS PROCESALES**..... 1

**A. De la incompetencia de este Tribunal Arbitral para conocer de la presente controversia, por no ser extensible para impugnar acuerdos societarios**..... 2

**B. De la ineficacia del acuerdo de arbitraje contenido en el Convenio entre Accionistas por haber quedado sin efecto en virtud de las decisiones adoptadas en la AGEA**..... 4

**V. SEGUNDA PARTE: ARGUMENTOS DE FONDO**..... 6

**A. De la validez de los acuerdos y decisiones adoptados por los órganos de gobierno de Sabores, con la aprobación y participación de todas las partes**..... 6

**B. El convenio de Accionistas no vincula a sabores**..... 9

**C. De la inexistencia de mala fe en términos del Convenio entre Accionistas dado que las decisiones de la mayoría en términos societarios obligan tanto a los accionistas ausentes como a los disidentes**..... 10

**D. De la improcedencia a la condena al pago del precio por la venta forzosa de las acciones de la demandante, por ser una disposición del convenio entre accionistas que es ilegal e inválida y que se traduce en explotación del hombre por el hombre**..... 12

**VI. Petitorio**..... 14

**I. Abreviaturas**



Párrafo / Párrafos

**Acción de Serie A**

Accionistas originales



<b>Acción de Serie F</b>	Accionistas de Foods
<b>Accionistas A</b>	José Ramón Gutiérrez Soza, Isabella Gutiérrez Soza y Juan Alfredo Gutiérrez Soza
<b>AGEA</b>	Asamblea General Extraordinaria de Accionistas
<b>AGOA</b>	Asamblea General Ordinaria de Accionistas
<b>C.A. / Convenio</b>	Convenio entre Accionistas
<b>Call Option</b>	Derechos de opciones para la compra
<b>CNUDMI</b>	Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
<b>CNY</b>	Convención de Nueva York sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras
<b>Drag Along</b>	Derechos de Arrastre
<b>Foods</b>	International Foods, B.V.
<b>ICC / CCI</b>	International Chamber of Commerce / Camara de Comercio Internacional
<b>LGMS</b>	Ley General de Sociedades Mercantiles.
<b>Pág. / Págs.</b>	Página
<b>Put Option.</b>	Derechos de venta forzosa de Acciones



<b>S.A.</b>	Sociedad Anónima
<b>S.A.P.I de C.V.</b>	Sociedad Anónima Promotora de Inversión de Capital Variable
<b>Sabores</b>	Sabores Caseros Mexicanos S.A.P.I. de C.V.
<b>Tag Along</b>	Derechos de Acompañamiento

## II. Listado de Referencias

### a) ÍNDICE DE DOCTRINA

<b>CITADO COMO</b>	<b>REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA</b>
<b>All, pág. 29</b>	Paula María ALL, “Consideraciones sobre el convenio arbitral en el arbitraje comercial internacional”, en De CITA Derecho del Comercio Internacional”. Temas y actualidades 02. Zavalía, 2004, pág. 29.
<b>Born 1, pág. 352</b>	Born1, Gary. International Commercial Arbitration. Wolters Kluwer, Segunda Edición, 2014, pág.352.
<b>Caivano 2, 2014</b>	Caivano 2, Roque. El Principio de la Separabilidad del Convenio Arbitral y la Cesión del Contrato que lo contiene, Disponible en: <a href="http://lexarbitri.pe/wp-content/uploads/2014/12/Separabilidad-y-cesi%C3%B3n-Lex-Arbitri-.pdf">http://lexarbitri.pe/wp-content/uploads/2014/12/Separabilidad-y-cesi%C3%B3n-Lex-Arbitri-.pdf</a>
<b>Cossío, 2016</b>	Francisco Gonzales de Cossío. El principio competence-competence, revisitado, Universidad Iberoamericana, 2016.
<b>Dablantes, pág. 51</b>	DABLANTES LEYVA, Vanessa, Cláusulas restrictivas a la libre transmisibilidad de las acciones con énfasis en el drag-along y tag-along, Tesina, ITESM-EGAP, México, 2008. Pág. 51.



---

<b>Enciclopedia jurídica mexicana, pág. 780</b>	Enciclopedia jurídica mexicana. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Tomo M-P. Pág.780.
<b>Flores, pág. 49</b>	CEPAL. Saulino Flores. Tratados internacionales de protección a la inversión y regulación de servicios públicos, pág. 49.
<b>Fouchard, Gaillard, Goldman, Savage, pág. 209</b>	Fouchard, Philippe; Gaillard, Emmanuel; Goldman, Berthold; Savage, John. Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration, Kluwer Law International, 1999, pág. 209.
<b>Gonzales de Cossío, pág. 69</b>	Gonzales de Cossío, Francisco: Arbitraje, 1ra. Edición, México, Editorial Porrúa, 2004, pág.69.
<b>Iriberry, pág. 98</b>	Artuch Iriberry, Elena, El convenio arbitral en el arbitraje comercial internacional, Prólogo: José Carlos Fernández Rozas, Madrid, Eurolex, 1997, pág. 98.
<b>Kenneth, pág. 167</b>	Kenneth R. Davis, A model for arbitration law: Autonomy, Cooperation and Curtailment of State Power, The Fordham Urban Law Journal, vol. 26, issue 2. Estados Unidos, 1998, pág.167.
<b>Martínez, pág. 45</b>	Martínez Moreno, Alejandro, Análisis comparativo entre la sociedad anónima y la sociedad anónima promotora de inversión, Instituto Tecnológico y e Estudios Superiores de Monterrey Campus Monterrey, Tesina presentada como Requisito Parcial para obtener el grado académico de: Maestría en Derecho, 2009, pág. 45.
<b>Ospina, pág. 237</b>	Ospina Fernández, G. y Ospina Acosta, E: Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, 5ta. Edición, Santafé Bogotá, Editorial Temis, 1998 pág. 237.

---



<b>Reuben, pág. 819</b>	Reuben, Richar. First Options, Consense to Arbitration, and The Demise of Separability: Restoring Acces to Justice For Contracts with Arbitration Provisions. University of Missouri School of Law Review, No. 56, pag.819, 2003, citado en CAIVANO, Roque, La Clausula Arbitral: Evolución histórica y compara, editorial Universidad del Rosario, Bogotá 2008
<b>Robleda, pág. 70</b>	Robleda Velásquez, Vicente, Sociedades Anonimas Promotoras de Inverión, México, Pág. 70.
<b>Tagliavini, 2015</b>	Tagliavini, Alejandro A., El futuro de la esperanza, <a href="https://www.eumed.net/coursecon/libreria/at-espe/appendice1.3.htm">https://www.eumed.net/coursecon/libreria/at-espe/appendice1.3.htm</a> , 2015.
<b>Ureña, pág. 76</b>	Urueña, René, <i>No Citizens Here: Global Subjects and Participation in International Law</i> , Leiden/Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2012, pág. 76.

## b) ÍNDICE DE LAUDOS

CITADO COMO	REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA
<b>México</b>	Tribunal Colegiado del Octavo Circuito Registro 248362 Época Séptima Tesis: Asambleas ordinarias y extraordinarias de sociedades anónimas, asuntos que pueden tratarse. Volumen 199-204, Sexta Parte
<b>México</b>	Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito Registro 159891 Época Décima



---

Tesis: Sociedades cooperativas. Nulidad de Asambleas por falta de publicación de la convocatoria con la anticipación debida. No es aplicable supletoriamente la Ley General de Sociedades Mercantiles  
(Diciembre 2012)

---

**c) ÍNDICE DE CASOS JUDICIALES**

<b>CITADO COMO</b>	<b>REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA</b>
<b>'Manufacturer D (Germany) v. Agent S (Colombia)</b>	Manufacturer D (Germany) v Agent S (Colombia), Final Award, ICC, in Albert Jan Van den Berg (ed), Yearbook Commercial Arbitration 2003 - Volume XXVIII, Yearbook Commercial Arbitration, Volume 28 (© Kluwer Law International; ICCA & Kluwer Law International 2003) pp. 54 – 67. Case No. 9302, 1998
<b>Engineering Company v. Engineering Company, Producer</b>	Engineering Company v Engineering Company, Producer, Final Award, ICC, in Albert Jan Van den Berg (ed), Yearbook Commercial Arbitration 1999 - Volume XXIVa, Yearbook Commercial Arbitration, Volume 24 (© Kluwer Law International; ICCA & Kluwer Law International 1999) pp. 80 – 106 Case Nos. 6515 and 6516, 1994'
<b>Harbour Assurance v. Kansa General</b>	Corte de Apelación, División Civil, Reino Unido. Harbour Assurance Co. (UK) Ltd. v. Kansa General International Insurance Co., Ltd. 1993.



<b>Pianinvestments Ltd. v. Cassia</b>	Corte de Casación de París. Piainvestments Ltd. v. Cassia, 10 de julio de 1990
<b>Pollux Marine v. Louis Dreyfus</b>	Corte de Apelaciones de Estados Unidos, Segundo Circuito. Pollux Marine Agencies v. Louis Dreyfus Corp. 18 de enero de 1979
<b>Sponsor v. Contractor</b>	Sponsor v Contractor, Final Award, ICC, in Albert Jan Van den Berg (ed), Yearbook Commercial Arbitration 1998 - Volume XXIII, Yearbook Commercial Arbitration, Volume 23 (© Kluwer Law International; ICCA & Kluwer Law International 1998) pp. 66 – 79 Case No. 7639, 1994'

#### d) NORMATIVA

CITADO COMO	REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA
<b>Comisión de Hacienda y Crédito, 2005</b>	Dictamen por la Comisión de Hacienda y Crédito Público respecto a la iniciativa de Ley del Mercado de Valores, 2005. Disponible en: <a href="http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/59/2005/dic/20051206-I.html">http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/59/2005/dic/20051206-I.html</a>
<b>Convención de Nueva York</b>	Convención sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras del 10 de junio de 1958.
<b>LGSM</b>	Ley General de Sociedades Mercantiles de la Federación de México del 04 de agosto de 1934, última reforma publicada el 14 de junio 2018
<b>LMV</b>	Ley de Mercado de Valores de la Federación de México del 30 de diciembre de 2005, última reforma 09 de enero del 2019



### III. Exposición de los hechos

1. Con fecha 24 de enero de 2018, Foods adquirió acciones representativas del 27% del capital social de Sabores, luego de meses de amplias discusiones con los Accionistas A durante el 2017 (Caso, ¶ 4). Derivado de lo anterior, el 26 de enero de 2018 las partes celebraron un Convenio entre Accionistas y celebraron una AGEA (Caso, ¶ 6) donde, entre otras disposiciones, Sabores se transformó en una S.A.P.I de C.V y aprobaron la reforma total de los estatutos de Sabores (Caso, ¶ 10).
2. Al principio de la relación entre los accionistas de la serie A y Foods no existió conflicto alguno entre las partes (Caso, ¶ 20). El 24 de enero de 2019, se publicaron dos convocatorias en el Diario Oficial, para llevar a cabo una AGEA, misma que se realizó en fecha 8 de febrero de 2019 en el domicilio social de la Sociedad (Caso, ¶ 20), con el objeto de discutir y aprobar la reforma y modificación de los estatutos sociales de Sabores (Caso, ¶ 21), por lo que dentro de las disposiciones adoptadas dentro de la mencionada asamblea se estableció principalmente: dejar sin efectos el Convenio entre Accionistas (Caso, ¶ 22).
3. Lo anterior, fue aprobado mediante resolución adoptada en dicha asamblea por el 73% de las acciones representativas del capital social de la Sociedad (Asamblea, sexta resolución), por lo que se determinó que no existió mala fe por incumplimiento al pacto de socios u otros supuestos derivado a que el mismo fue dejado sin efectos (Caso, ¶ 22). Foods actualmente reclama su derecho a ejercer la opción de venta conforme a lo que había sido pactado en la cláusula 5.3 bis del Convenio entre Accionistas, a pesar de que las decisiones adoptadas fueran no revocadas (Caso, ¶ 29).
4. Con fecha 06 de agosto de 2019, se celebró una AGEA en las que se adoptaron varias decisiones que *inter alia*, incluyó excluir y expulsar a Foods de la sociedad debido a su actuar desleal por ejercitar lucros indebidos y seguir intereses distintos a los Accionistas A, así mismo, se dispuso que se depositaran los títulos de acciones de Foods en la tesorería de Sabores, representativos al 27% del total de Acciones de Sabores (Caso, 34). El 27 de septiembre de 2019, la Secretaría de la Corte Internacional de Arbitraje de la ICC, recibió una solicitud de Arbitraje presentada por Foods demandando a Sabores y los Accionistas A (Caso, ¶ 36).

### IV. PRIMERA PARTE: ARGUMENTOS PROCESALES

5. En lo concerniente a los argumentos de carácter procesal de la presente defensa, en este apartado se exponen las razones por las que la cláusula arbitral celebrada dentro del Convenio entre accionistas de la serie “A” y accionistas de la serie “F”, no tiene eficacia para que este tribunal conozca y asimismo pueda dirimir la presente disputa ya que dicho convenio entre accionistas quedó sin efecto y en consecuencia la cláusula compromisoria también. De modo que esta argumentación se basa en los siguientes puntos: **A).** El Tribunal no es competente para conocer la



presente controversia; **B).** y finalmente el acuerdo de arbitraje contenido en el Convenio entre Accionistas es inválido.

**A. De la incompetencia de este Tribunal Arbitral para conocer de la presente controversia, por no ser extensible para impugnar acuerdos societarios**

6. La cláusula arbitral no tiene el alcance de conocer controversias emanadas de actos jurídicos societarios, a pesar de ello, la contraparte argumenta, que la cláusula arbitral es autónoma por lo que la misma es válida a pesar de haber dejado sin efecto el Convenio entre Accionistas en la Asamblea de fecha 8 de febrero del año 2019, por lo que es razón suficiente para que esta controversia sea sometida a Arbitraje (Demanda, ¶ 19).
7. Es importante remarcar que la validez sustancial o nulidad del acuerdo arbitral deben ser juzgadas conforme al derecho que sea aplicable a aquel, es decir, sujeto a la ley elegida por los accionistas y en su defecto, la de la sede del tribunal arbitral, siendo en este caso la *lex mercatoria* la ley vigente de México.
8. Es menester indicar que, si bien existe autonomía dentro de la cláusula arbitral y esta permite resistir una reclamación de dicho acuerdo, el mismo no puede ser eficaz, dado que el convenio entre accionistas fue dejado sin efecto, ya que si el mismo no es eficaz éste no permitiría que un árbitro proceda a dirimir la controversia mediante Arbitraje sino también a cualquier reclamación que verse sobre dicha cláusula.
9. Gonzales de Cossío afirma que: *“si el contrato es nulo, el acuerdo arbitral (que es parte del contrato) como accesorio seguiría la suerte de lo principal: el acuerdo arbitral también sería nulo, y el laudo que al amparo del mismo se emita no podría tener efectos jurídicos, un resultado tanto lógico como jurídico”*. (Cossío, 2016). En este mismo sentido, se rompe la certeza de los efectos que produce el pacto arbitral, ya que no deja en claro la obligatoriedad del acuerdo en el que incurrieron las partes.
10. Para que un convenio arbitral sea efectivo deberá ser capaz de generar consecuencias legales, de manera que las partes puedan exigirse acudir a arbitraje para resolver la controversia. La cuestión en cuanto a la eficacia del acuerdo arbitral y su existencia misma resulta un punto clave ya que el convenio arbitral es la *“piedra angular del arbitraje”*. En otras palabras, el arbitraje mismo *“descansa sobre la base de la validez y eficacia”* (All, pág. 29), del acuerdo arbitral. Es por ello que sin acuerdo válido o eficaz no hay arbitraje.



11. En el mismo sentido, Artuch Iriberry, afirma que: *“la importancia de la indagación acerca de la voluntad real de las partes con respecto al convenio arbitral, concluyendo que, el arbitraje llega a donde las partes quisieron, nada más”* (Iriberry, pág. 98), aunado a ello, las partes que en el presente caso son los accionistas de la serie “A” y de la serie “F”, de conformidad con la teoría de contrato y las obligaciones, deben de cumplir con los requisitos de existencia y validez que éstas señalan para tener sustento jurídico en cuanto a la cláusula arbitral.
12. Asimismo, además de existir esa voluntad entre los accionistas y los requisitos que se deben seguir para la validez del acuerdo es menester mencionar que: *“Para que se configure un acto jurídico no basta cualquier manifestación de la voluntad, sino que es necesario que el agente o agentes persigan un objeto jurídico, que es la creación modificación o extinción de relaciones jurídicas”* (Ospina, pág. 237), haciendo hincapié a ese derecho que tienen las partes de poder extinguir o dejar sin efecto en su totalidad cualquier relación jurídica que hayan convenido en el mismo, concatenado a la cláusula arbitral.
13. De conformidad con los elementos de la existencia de la cláusula arbitral el objeto de esta debe ser claro en el contrato que lo contiene, Gonzales de Cossío concibe que: *“el elemento de existencia en el objeto directo es la creación o transmisión de obligaciones y/o derechos. El objeto indirecto es el objeto de la obligación; la cosa. En el contexto del acuerdo arbitral, el objeto será la controversia que surja de una determinada relación jurídica”* (Gonzales de Cossío, pág. 69). Para que se pueda determinar la eficacia de la cláusula arbitral, debe existir entonces una relación jurídica entre los accionistas como ya se indicó *ut supra*, y que esté determinada para que pueda ser eficaz y genere los efectos legales.
14. La única apreciación que es posible hacer en un plano teórico es que la ineficacia del convenio arbitral de la que habla el artículo II.3 de la Convención de Nueva York en la que establece: *“El tribunal de uno de los Estados Contratantes al que se someta un litigio respecto del cual las partes hayan concluido un acuerdo en el sentido del presente artículo, remitirá a las partes al arbitraje, a instancia de una de ellas, a menos que compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable”* (Naciones, 1958), por lo que depende del grado de gravedad del defecto del convenio, de forma que no sea posible deducir de su enunciado que las partes hayan querido someterse a arbitraje.
15. En conclusión, dentro del análisis de la doctrina mencionada *ut supra*, Paula All hace hincapié en que el Arbitraje descansa en base a la eficacia y validez de la cláusula arbitral, es menester indicar



que la cláusula ya no cuenta con los efectos legales, es decir que haya nacido a la vida jurídica y a la fecha permanezca en la misma, sin embargo tal presupuesto no se puede llevar a cabo ya que la misma no tiene ningún efecto legal, concatenado a que el acuerdo arbitral, por tener un carácter accesorio debe de seguir la suerte del principal es decir el convenio entre accionistas, por lo que al haber quedado este sin efectos, la cláusula arbitral por consiguiente quedó sin efectos también, lo que provoca que este tribunal arbitral no sea competente para conocer de la presente controversia y por lo tanto no es el medio adecuado ni puede ser extensible para impugnar acuerdos societarios.

**B. De la ineficacia del acuerdo de arbitraje contenido en el Convenio entre Accionistas por haber quedado sin efecto en virtud de las decisiones adoptadas en la AGEA**

16. La separabilidad de la cláusula arbitral del Convenio entre accionistas por parte de los accionistas de la serie “A”, serie “F” y de “Sabores Caseros Mexicanos”, es una ficción legal, esto porque es contraria a la lógica (Reuben, pág. 819 y Keneth, pág. 167).
17. El principio de separabilidad es una presunción, no auténticamente una regla vinculante. No es impuesto externamente a las partes, de hecho, las mismas pueden pactar expresamente la no aplicación de la separabilidad. La cláusula arbitral no es total ni necesariamente autónoma o independiente del contrato principal. En realidad, está estrechamente vinculada al contrato principal, cumpliendo una función de apoyo.
18. Como un principio general del derecho, ampliamente reconocido, se determina dentro de la legislación mexicana: *“Lo accesorio sigue la suerte de lo principal, comprendido en latín *accessorium sequitur principale*, con este principio se da a entender que no puede existir una cosa secundaria sino existe una de la cual deriva; por el contrario, si puede existir la cosa primaria sin la secundaria o accesorio.”* (Enciclopedia jurídica mexicana, Pág. 780) de esto deviene que este principio debe estar presente en todo proceso judicial o documento legal que se redacte.
19. Es el caso, que en la AGEA de Sabores Caseros Mexicanos S.A.P.I., de C.V. celebrada en fecha 8 de febrero de 2019 se dejó sin efecto el Convenio de Accionistas (Caso, ¶ 22), en consecuencia, todo el convenio aducido por la demandante se dejó sin efectos mediante la asamblea, puesto que carece de valor jurídico, por lo cual el contrato principal “Convenio entre accionistas” pierde eficacia y no surte efectos para la S.A., por lo tanto, todo lo que derivaba de ella también pierde validez, puesto que de conformidad con el principio *accessorium sequitur principale*, este sigue al contrato principal, es decir el contrato principal dejó de surtir efectos, por lo tanto todo lo accesorio al mismo pierde validez y se establece que nada proviene de la nada.



20. Sin convenio no existe clausula arbitral, a pesar del argumento de autonomía de la cláusula arbitral esta no es una determinación fáctica sino más bien un concepto jurídico, es decir esto no es un valor o fuerza al tomar la decisión por parte del tribunal arbitral. *“El hecho de que la cláusula se separe del contrato principal para distintos propósitos no significa que ella es siempre y completamente autónoma o independiente”* (Born 1, pág. 352; Fouchard/Galillard/Goldamn/Savage, pág. 209, Caivano, pág.10; Aguilar, pág. 225-226).
21. *“La autonomía del acuerdo arbitral del contrato principal es un concepto jurídico, mas no una determinación fáctica”* (Fouchard/Galillard/Goldamn/Savage, pág. 209). *“El principio de la separabilidad no tiene un efecto absoluto ni relativo”* (Caivano 2, pág. 9). *“Si bien el principio de separabilidad implica que la cláusula arbitral no se vea afectada por la invalidez del contrato principal, no implica que no se vea afectada por la existencia del contrato”* (Harbour Assurance v. Kansa General). En virtud de la máxima: *“Ex nihilo nihil fit (nada proviene de la nada), el principio de separabilidad encuentra limitación en su aplicación cuando la existencia misma del contrato principal es cuestionada”* (Smit, pág. 4).
22. Como en el caso que nos atañe en el presente arbitraje, puesto que el contrato principal, “Convenio entre accionistas” es cuestionado puesto que la misma, fue revocada por decisión de la Asamblea General (Caso, ¶ 22), la autoridad máxima de Sabores y que la misma deviene de la voluntad de la mayoría de los accionistas representados en dicha asamblea el 08 de febrero de 2019, en el uso de sus plenas facultades decidió dejar sin efecto el Convenio entre Accionistas; en esto entra en juego el principio general del derecho “el que concede u otorga lo principal concede lo accesorio” de esta misma cuenta el principio “el que calla parece que otorga, si debió y pudo hablar” que deviene del latín *qui tacet, consentiré videtur*.
23. El consentir las decisiones de la asamblea con el silencio simple, recoge un asentamiento simple, este se produce cuando el que calla lo hace contra un expreso mandato legislativo y en este supuesto no hay un problema de interpretación pues el *tacens* sufrirá, en cada caso, las consecuencias jurídicas establecidas por el ordenamiento. En este sentido la LGSM, en su artículo 188 y 200 establece la acción de nulidad de las Asambleas, procedimiento al cual Foods no optó.
24. Aunado a ello, es menester establecer que todas las resoluciones adoptadas por las Asambleas de Accionistas son obligatorias para los ausentes o disidentes salvo el derecho de oposición en los términos establecida en la Ley, por lo tanto aquí es aplicable el principio, *qui tacet, consentiré videtur* (quien calla, otorga), que implica que al existir un silencio simple acoge las consecuencias



jurídicas establecidas por el ordenamiento jurídico, en este caso, dejar sin efectos el Convenio entre Accionistas.

25. *“El principio de separabilidad exige la preexistencia de un contrato base: algo solo puede ser separado de otra cosa si esta última existe”* (Pollux Marine V. Louis Dreyfus.; Pianinvestments Ltd. V. Cassia). La validez y vigencia de la cláusula arbitral será limitada por la existencia del contrato base.
26. En conclusión, el principio de separabilidad no es un principio de existencia necesaria y absoluta. Su alcance es limitado y admite excepciones a su aplicación, aunado a ello la atención del principio general del derecho, lo accesorio sigue la suerte de lo principal. Un supuesto que revela la inaplicabilidad del principio es lo que ocurre en el presente caso, donde la existencia del contrato principal, es decir el Convenio entre Accionistas, se ve cuestionada, y más aún cuando la propia existencia de la cláusula arbitral es controvertida por la ineficacia que fue declarada a voluntad por parte de la Asamblea General en el pleno uso de sus facultades y del silencio de los accionistas que no comparecieron a la Asamblea, lo que trae a colación el principio, de “el que calla parece que otorga, si debió y pudo hablar” resultando adoptar, consentir y respetar las decisiones tomadas por la Asamblea y por ende no es aplicable la separabilidad, ya que el Convenio entre Accionistas y la cláusula arbitral dejaron de surtir los efectos legales.

#### **V. SEGUNDA PARTE: ARGUMENTOS DE FONDO**

27. Subsidiariamente, si este Tribunal considera pertinente entrar a analizar el fondo del presente asunto, en este apartado se acreditan las razones por las que **A)**. Los acuerdos y decisiones adoptadas por los órganos de gobierno de Sabores son válidas; y en consecuencia **B)**. El Convenio entre Accionsitas no vincula a Sabores; lo que demuestra **C)**. La inexistencia de mala fé en términos del Convenio entre Accionistas, dado a que las decisiones de la mayoría obligan a los accionistas ausentes y disidentes; y por lo tanto provoca **D)**. La improcedencia a la condena al pago del precio por la venta forzosa de las acciones de Foods.

#### **A. De la validez de los acuerdos y decisiones adoptados por los órganos de gobierno de Sabores, con la aprobación y participación de todas las partes**

28. La contraparte en su escrito de demanda, alega que se incumplió con la convocatoria legal y estatutaria requerida para la realización de las asambleas generales de socios (Demanda, ¶ 38), y en consecuencia, esto provoca la nulidad e ineficacia de los acuerdos y decisiones adoptados en



dichas asambleas (Demanda, ¶ 55); extremos que de conformidad con lo *ut infra* argumentado, queda desvirtuado a continuación.

29. “*La ineficacia jurídica consiste en que el acto jurídico, no produce los efectos que normalmente debería producir, debido a que carece de alguno o algunos de los requisitos que la ley exige para su eficacia.*” (Pallares, pág. 214). Así las cosas, la LGSM en su artículo 179 establece que: “Las Asambleas Generales de accionistas son ordinarias y extraordinarias. Unas y otras se reunirán en el domicilio social, y sin este requisito serán nulas, salvo caso fortuito o de fuerza mayor”, en esa misma línea, el artículo 187 del mismo cuerpo legal, determina que: “la convocatoria para las Asambleas deberán contener la orden del día y será firmada por quien la haga”; siendo estos los únicos requisitos que la ley exige para la validez de las asambleas.
30. Por ello, cabe resaltar que el 24 de enero de 2019: **i.** Se publicaron en el Diario Oficial de la Federación dos convocatorias para llevar a cabo una AGEA (Caso, ¶ 21); y **ii.** Se hizo constar el orden del día, que consistía, *inter alia*; discutir y aprobar la reforma y la modificación de los estatutos sociales de sabores. (Caso, ¶ 21).
31. La parte demandante en su escrito, aduce que se debió cumplir con lo pactado en el Convenio entre Accionistas, para la realización de las convocatorias, (Demanda, ¶ 34) sin embargo, se debe considerar que “*ciertas disposiciones los pactos de accionistas pueden llegar a ser nulos, si alteran el régimen legal imperativo de las sociedades mercantiles*” (Villarreal, 2019). Por esta razón, debe hacerse hincapié en la primacía que tiene la legislación sobre el Convenio entre Accionistas, que en el presente caso, es la ley vigente en México aplicable al fondo del caso.
32. Por lo tanto, se debe resaltar que las convocatorias que se realizaron en la fecha indicada cumplen con los parámetros establecidos en la LGSM y por lo tanto, no existe la ineficacia jurídica alegada por la parte demandante; en consecuencia es legal la convocatoria realizada con fecha 24 de enero de 2019 (Caso, ¶ 21).
33. Así mismo, la parte demandante señala que no se respetó el aviso previo que debía hacerse en un máximo de quince días naturales antes de la celebración de la asamblea. (Demanda, ¶ 42). Al respecto, cabe resaltar que: “*En el supuesto en el que la convocatoria a una asamblea de una sociedad no se publicó con la anticipación establecida en su estatuto, si se declarara la nulidad de la asamblea así efectuada, y se llevara a cabo nuevamente, a fin de purgar ese vicio formal, no arrojaría ningún resultado favorable a los socios inconformes si éstos constituyen una minoría, y las decisiones que en aquella se adoptaron, se aprobarán por los socios en un porcentaje superior*



*al porcentaje de socios inconformes.*” (Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, Tesis Nulidad de Asambleas por falta de publicación de la convocatoria con la anticipación debida).

34. En ese orden de ideas, se debe destacar que en la AGEA del 8 de febrero de 2019, como la del 7 de junio y 6 de agosto de 2019, tuvieron la aprobación de las disposiciones adoptadas y la presencia del 73% (Asamblea, sexta resolución) de las acciones representativas del capital social íntegramente suscrito y pagado de la sociedad, lo que representa más del 50% de las acciones de la sociedad, considerando que la parte inconforme, es decir Foods, únicamente representa el 27% del total de las acciones de Sabores (Caso, ¶ 5); de modo que en todo caso, de haberse realizado nuevamente dicha asamblea, el resultado hubiese sido desfavorable por existir una mayoría que perseguía el mismo fin, que fue dejar sin efecto el Convenio entre Accionistas.
35. Cabe resaltar que, según las disposiciones de la SAPI, los accionistas que representen individual o conjuntamente el equivalente a 10% del capital social pueden solicitar al presidente del consejo de administración, o a cualquiera de los comisarios, que se convoque en cualquier momento a una asamblea general de accionistas, para tratar los asuntos sobre los que tengan derecho de voto.
36. El derecho de convocatoria es el resultado de solicitar al órgano de administración, vigilancia o gobierno corporativo, en un término de quince días, si no se ha llevado a cabo dicha convocatoria o se podrá acudir ante un juez competente para que se realice la misma. Es decir, el término de quince días alegado por la demandante es únicamente en caso de no realizarse la convocatoria solicitada, no como un plazo intermedio entre la convocatoria y la asamblea como lo trata de hacer valer la parte demandante erróneamente y para incurrir en error a este Tribunal.
37. La parte demandante, también alega sobre la nulidad de las asambleas por la falta de publicación con la anticipación debida, ya que tanto las publicaciones de primera y segunda convocatoria fueron publicadas el mismo día (Demanda, ¶ 52). Al respecto, el Tribunal Colegiado del Octavo Circuito en la tesis “Asambleas ordinarias y extraordinarias de sociedades anónimas, asuntos que pueden tratarse” es del criterio que: *“Las asambleas ordinarias y extraordinarias pueden reunirse por convocatoria doble al mismo tiempo, rigiéndose por las reglas propias según la materia que corresponda, ya que la misma LGSM determina su existencia.”*
38. Es importante hacer hincapié en que la parte demandante en su escrito no establece con suficiente claridad y precisión los procedimientos a seguir para reclamar la nulidad de las Asambleas celebradas. Al respecto, el artículo 188 de la LGSM establece que: “toda resolución de la Asamblea



tomada con infracción de lo que disponen los dos artículos anteriores, será nula...” Así mismo, la LMV en su artículo 16 v.) establece que: “pueden oponerse judicialmente contra las resoluciones de las asambleas generales”, y “que la demanda se presente dentro de los quince días siguientes a la fecha de clausura de la Asamblea.” (Artículo 201 LGSM).

39. Considerando que por el hecho de que *“la Asamblea es el órgano supremo de la sociedad, está facultada para acordar y ratificar todos los actos y operaciones de la sociedad.”* (Rendón, pág. 357). También para el Dr. Joaquín Rodríguez indica que: *“Los acuerdos serán válidos, si siendo válida la asamblea toman resoluciones por la mayorías legalmente fijadas, sobre objetos lícitos y posibles en asuntos de su competencia.”* (Rodríguez, pág. 59).
40. No obstante lo anterior, no consta en los hechos del caso que Foods haya impugnado de conformidad con la ley, la nulidad de las Asambleas que adoptaron las disposiciones que les provocan inconformidad y nos acogen hoy en día ante este Tribunal; por lo que habiendo prescrito el plazo para reclamar tal extremo, esta reclamación deviene impertinente y debe ser declarada improcedente.
41. Por lo que en virtud de todo lo anteriormente argumentado, queda acreditada la validez de los acuerdos y decisiones adoptados por los órganos de gobierno de Sabores, ya que se demostró que las mismas contaron con la aprobación y participación de los accionistas en asambleas generales de socios, siendo que fueron debidamente convocados conforme a las disposiciones legales societarias y los estatutos sociales.

#### **B. El convenio de Accionistas no vincula a sabores.**

42. La parte demandante aduce que los acuerdos y decisiones adoptadas en las asambleas celebradas son nulas e ineficaces, y ello provoca que el Convenio entre Accionistas actualmente sea vinculante para Sabores y tenga plena validez para reclamar el cumplimiento de sus cláusulas. El primer extremo, quedó desvirtuado de conformidad con lo argumentado *ut supra*, de modo que la decisión de dejar sin efecto el Convenio entre Accionistas es válida y provoca que actualmente no vincule a Sabores; no obstante ello, en este apartado se acredita el porqué desde un inicio, el Convenio entre Accionistas no vinculó a Sabores.
43. Las SAPI desde su creación con LMV en el año dos mil seis, surgen con *“La finalidad principal de propiciar el acceso de empresas medianas al capital de riesgo, y en su caso, al mercado de valores y que así, dichas empresas puedan acceder a fuentes de financiamiento alternas al crédito bancario”*.



44. La figura social por la que está constituida Foods, se encuentra bajo el amparo de las leyes holandesas, específicamente bajo la figura de una sociedad de responsabilidad privada; conocida en holandés como *Besloten Vennootschap ó BV*. Es importante resaltar que la normativa jurídica holandesa no les permite a las BV que sus acciones estén disponibles en la bolsa de valores.
45. Atendiendo a que con fecha 24 de enero de 2018, Foods adquirió acciones en Sabores, y que con fecha 26 de enero de 2018, Sabores se transformó en una Sociedad Anónima Promotora de Inversión de Capital Variable, cuyo objeto es negociar en el Mercado de Valores. Por consiguiente, Foods al haber adquirido acciones en Sabores, buscaba tener intervención en el Mercado de Valores Mexicano, cabe resaltar que Foods consintió este extremo, dado que la resolución adoptada de transformar Sabores en una SAPI de CV no es impugnada por Foods, a pesar de conocer sobre la incompatibilidad que este extremo tendría respecto de su objeto social según las leyes holandesas.
46. Esto acredita que el actuar de Foods siempre fue desleal y contrario a los intereses de los Accionistas A, lo que motivó a que con fecha 06 de agosto de 2019, en ejercicio de las facultades que confiere el artículo 16 de la LMV, lastimosamente Foods haya quedado excluido y expulsado de la Sociedad. El Doctor Joaquín Rodríguez es del criterio que: *“Para que la asamblea pueda tomar acuerdos, es indispensable que exista una sociedad, si no hay sociedad no puede existir ni puede haber acuerdos válidos.”* (Rodríguez, Pág. 47).
47. De modo que, el Convenio entre Accionistas celebrado el 26 de enero de 2018, quedó nulo *ipso iure* y dejó de tener alcance jurídico alguno, por lo que no es procedente que la parte demandante pretenda hacer valer las cláusulas del mismo.

**C. De la inexistencia de mala fe en términos del Convenio entre Accionistas dado que las decisiones de la mayoría en términos societarios obligan tanto a los accionistas ausentes como a los disidentes**

48. La parte demandante, argumenta que los Accionistas A actuaron con mala fe, en cuanto a dos extremos en específico: **i.** Por revocar el Convenio entre Accionistas, quebrantando las negociaciones sin justa causa, al incumplir con las cláusulas ya mencionadas de este; y **ii.** Por no convocar a Foods a las Asambleas de Accionistas, al celebrar AGEA y AGOA sin la debida notificación para Foods y sin la comparecencia de los mismos, faltando a la información recíproca que debía existir entre los Accionistas A y Foods. (Demanda, ¶ 56 al 59).



49. En reiteradas ocasiones el Tribunal Arbitral de ICC se ha pronunciado en lo concerniente a la buena fe o la falta de ella, por la calidad que posee como “*uno de los principios básicos que rigen la creación y el cumplimiento de las obligaciones legales*”. (Aniruddha Rajput, 2018).
50. Este Tribunal ha indicado que la buena fe tiene un carácter o naturaleza subjetiva, es por ello que no se puede acusar arbitrariamente a una de las partes, de actuar infundado en la mala fe. Para concluir que efectivamente se actuó con perfidia, se debe demostrar fehacientemente que incurre en supuestos que el propio Tribunal ha determinado como componentes de la mala fe, uno de ellos es la intención de lesionar.
51. La intención de lesionar se manifiesta cuando se ejercen acciones con el único propósito de causar daño, son actuaciones abusivas, incluso en el ejercicio de un derecho -o supuesto derecho, puesto que el derecho ya no existe- con el único fin de causar daño a otro. Y el supuesto ejercicio de un derecho que no se promueva en aras de la buena fe sino con el propósito malicioso de dañar a otros, ya no puede reclamar la protección de la ley.
52. Los extremos anteriormente expuestos acerca de la mala fe, se han constituido como un parámetro para determinar si se actuó de manera maliciosa o no, a través de reiterados laudos finales del Tribunal Arbitral de ICC en los que, no puede aceptar la validez de este argumento por parte de los demandantes, en virtud de la naturaleza subjetiva del principio de buena fe, concatenado con la forma ambigua en la que los demandantes pretenden acreditar que se actuó con este móvil. Algunos de los laudos que soportan esta tesis son: “Engineering Company v Engineering Company, Producer”, 1994; “Manufacturer D (Germany) v Agent S (Colombia)”, 1998 y; “Sponsor v Contractor”, 1994. Todos de el Tribunal Arbitral de ICC.
53. Por todo lo manifestado, no es procedente declarar que los Accionistas A actuaron con mala fe, puesto que, se satisficieron los supuestos que exige la ley mexicana en cuanto a la validez de las Asambleas, demostrando que no se buscó perjudicar a Foods.
54. Es fundamental, tener en cuenta que, debido a la naturaleza subjetiva de la buena fe, no basta la acusación vaga y poco fundamentada de la parte demandante, para concluir que efectivamente los Accionistas A actuaron de mala fe, cuando ni siquiera se justifica que haya cumplido con el supuesto de la intención de lesionar.
55. No obstante, si podría incurrir la parte demandante en mala fe, al tener la intención de ejercitar un derecho (o supuesto derecho, puesto que el mismo ya no existe, como lo es el ejercitar la clausula 5.3 bis del Convenio entre accionistas según lo indicado *ut infra*) con el único fin de causar daño



a otro, en el caso en específico, con el fin de perjudicar a Sabores. Y el supuesto ejercicio de este derecho que no se promueve en aras de la buena fe sino con el propósito malicioso de dañar.

56. Del análisis de la jurisprudencia que sientan los laudos finales del Tribunal Arbitral de ICC y la ley aplicable en el presente caso, en específico la LGSM y la LMV, no logra desvirtuarse la mala fé alegada por la contraparte, de modo que tal afirmación es falsa, al estar fundamentada sobre argumentos imprecisos, que no logran demostrar que se obró con la intención de lesionar a la contraparte y en virtud de que, al tenor de lo que establece la LGSM, se cumplió con lo requerido para la validez de las asambleas, al amparo de haber cumplido con las disposiciones legales y estatutarias, de modo que es improcedente alegar que Sabores actuó con mala fé.

**D. De la improcedencia a la condena al pago del precio por la venta forzosa de las acciones de la demandante, por ser una disposición del convenio entre accionistas que es ilegal e inválida y que se traduce en explotación del hombre por el hombre.**

57. La parte demandante, alega que: **i.** La clausula 5.3 bis del Convenio entre accionistas, se pactó haciendo uso del principio de autonomía privada y libertad contractual (Demanda, ¶ 66); **ii.** Así mismo alega que, en virtud del principio de Estoppel, a una persona no puede serle permitido negar un estado de hecho que ella ha establecido como verdadero (Demanda, ¶ 69); por lo que solicita **iii.** Que se condene en forma solidaria a Sabores y los Accionistas A, al pago de opción de venta forzosa de las acciones de serie F, habiendo acreditado por su parte, la mala fé de Sabores (Demanda, ¶ 61, 75); argumentos que devienen improcedentes según lo acreditado a continuación.

58. *“El derecho de put option, es una opción de venta, con el objeto de garantizar el cumplimiento de una cláusula. Con esto, se busca sancionar una conducta oportunista del socio mayoritario, por no incluir al socio minoritario”.* (Dablantes, Pág. 51). Los socios pueden establecer acuerdos, en los que establezcan cualquier tipo de situaciones que al presentarse, alguno de los accionistas se comprometa a comprar determinada serie de acciones.

59. Si bien *“los accionistas tienen derecho a pactar entre ellos derechos y obligaciones que establezcan opciones de compra o venta de las acciones representativas del capital social”* (Robleda, Pág. 70), cabe resaltar que *“los acuerdos entre los accionistas sólo serán válidos entre ellos y no frente a la SAPI.”* (Martínez, Pág. 45). Si bien, en virtud del principio de autonomía privada y libertad contractual, invocada por la parte demandante, se incluyó en el convenio entre accionistas la clausula 5.3 bis; Foods actualmente no puede alegar que se cumpla con la misma, pues esta ya fue derogada en los términos *ut supra* indicados; además no puede invocarse el



Estoppel, pues no se esta retrotrayendo ninguna afirmación por parte de esta representación, al contrario, Sabores mantiene su postura adoptada mediante las AGEA celebradas.

60. Es importante hacer hincapié, en que con fecha 06 de agosto de 2019, mediante la resolución tomada en AGEA (Caso, ¶ 34), se decidió excluir y expulsar a Foods de la sociedad; es por esto que es improcedente que la parte demandante busque ejecutar la clausula 5.3 bis, dado a que ya no es parte de la sociedad, por lo que dicho reclamo deviene inválido.
61. Bajo esa premisa, Alejandro Tagliavini, es del criterio que *“nadie puede solicitar de otro por la vía de la coerción, cosas que no les corresponden; pues esto se traduce de forma inmediata en una explotación del hombre por el hombre, lo que es ilgeal e inválido.”* (Tagliavini, 2015),
62. En la Sentencia de Amparo Directo en Revisión 460/2014 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México, establece que: *“debe entenderse que la categoría de explotación hombre por hombre está reservada a casos graves, en los que no solo se obtiene provecho económico o material, sino que afecta la dignidad de las personas y cuyas consecuencias provocan perjuicios en los derechos humanos de las mismas.”* Si bien es cierto que *“los fines del arbitraje y los derechos humanos son distintos”* (Ureña, pág. 76), también lo es que *“es necesaria una armonización entre ambos a fin de evitar la fragmentación del orden jurídico internacional”*, (Florencia, pág. 49), de modo que no es procedente que este tribunal de arbitraje acoja a lo solicitado por Foods.
63. Además de lo anterior, se debe hacer constar que no sería procedente, lo alegado por la parte demandante (Demanda, ¶ 75), en cuanto a que se declare la condena solidaria entre Sabores y los Accionistas A, al precio de opción de venta forzosa, pues como se indicó anteriormente, los acuerdos entre accionistas solo son válidos entre ellos y no frente a la SAPI, pues así lo dispone el artículo 16 de la LMV; sumado a que la misma SAPI dispone que la responsabilidad de sus accionistas es limitada.
64. Por lo que en virtud de todo lo anteriormente argumentado, considerando que las decisiones y acuerdos de dejar sin efecto el Convenio entre Accionistas, fueron adoptados en forma legal y sin mediar mala fé, esto provoca que el Convenio entre Accionistas no vincule a Sabores; y por lo tanto, las disposiciones de la cláusula 5.3 bis hayan quedado derogadas legalmente, lo que hace inejecutable lo dispuesto en ella. Por lo que lo solicitado por Foods, es ilegal e inválido y se traduce a una explotación del hombre por el hombre, circunstancia que lesiona la fama mercantil de



Sabores y los derechos humanos de sus accionistas, por lo que se solicita que este reclamo sea declarado improcedente.

#### VI. Petitorio.

65. Por lo que, con base en la relación de hechos, el derecho invocado y argumentos expuestos, Sabores Caseros Mexicanos S.A.P.I de C.V. solicita a los señores árbitros de este Tribunal que declaren:

- a. Que este tribunal no es competente para conocer de la presente controversia ya que el arbitraje no es extensible para impugnar acuerdos societarios, sumado a que la misma es inválida por haber quedado sin efectos en virtud de las decisiones tomadas por Sabores.
- b. Subsidiariamente, si considera necesario entrar a conocer el fondo del presente asunto que declare:
  1. La validez de los acuerdos y decisiones adoptadas por los órganos de gobierno de Sabores, con la aprobación y participación de todas las partes siendo que fueron debidamente convocadas, por lo tanto;
  2. Que el Convenio entre Accionistas no vincula a Sabores; y en consecuencia,
  3. La inexistencia de mala fe en términos del Convenio entre Accionistas; lo que genera,
  4. La improcedencia de la condena al pago del precio por la venta forzosa de las acciones de Foods, por ser un reclamo ilegal e inválido por tratarse de una estipulación de explotación del hombre por el hombre.

*“Por medio de la presente, declaramos que este Escrito ha sido redactado exclusiva e integralmente por los estudiantes miembros del equipo de la Universidad identificada por los Organizadores con el número 51, en los términos previstos en las Reglas de la Competencia.”*

