
**SECRETARÍA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE LA
CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL**

Muralistas S.A. de C.V.
(Demandante)

Vs.

Carlos Martínez Gutiérrez
(Demandada)

20 de septiembre de 2019.

ESCRITO DE PARTE ACTORA

EQUIPO 27

TABLA DE CONTENIDO

TABLA DE ABREVIATURAS	3
LISTA DE REFERENCIAS.....	4
INTRODUCCIÓN	5
i. Sección A – Datos de contacto.	5
i. De la Demandante:.....	5
ii. De la demandada:	5
ii. Sección B – La naturaleza y circunstancias de la controversia.	6
A. SEDE DEL ARBITRAJE ELEGIDA POR LAS PARTES Y JURISDICCIÓN DEL [T.A.] PARA RESOLVER LA PRESENTE DISPUTA.	7
B. EL [T.A.] DEBE ORDENAR LA EXHIBICIÓN DE INFORMACIÓN RELACIONADA AL PRECIO AL QUE EL GALLINERO FUE ADJUDICADO.....	10
i. Los aspectos que desea probar Muralistas son relevantes para el caso y sustanciales para la resolución.	10
ii. Protección Ampliada de Confidencialidad.	11
C. INCUMPLIMIENTO ESENCIAL DEL CONTRATO DE MURALISTAS.....	13
D. EL [T.A.] ESTÁ FACULTADO PARA OTORGAR LAS GANANCIAS DE LA VENTA COMO INDEMNIZACIÓN O MÉTODO DE CÁLCULO DE PERJUICIOS	16
i. El artículo 74 de la [CISG] y el principio de indemnización integral	16
ii. La extirpación de ganancias obtenidas por la parte que incumplió en favor de la parte afectada como forma de indemnización integral.....	17
PRETENSIONES DE LA ACTORA.....	19
PETITORIOS A LA SECRETARIA.....	20

TABLA DE ABREVIATURAS

Art. / Arts.	Artículo / Artículos
Cf.	Confróntese
CISG	Convención de Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.
CCI	Cámara de Comercio Internacional
R. IBA	Reglas de la <i>International Bar Association</i> sobre Práctica de Prueba en el Arbitraje Internacional
R. Praga	Reglas Sobre la Tramitación Eficiente de los Procedimientos en el Arbitraje Internacional (Reglas de Praga)
P. / P.p.	Página / Páginas
R. CCI.	Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional
T.A.	Tribunal Arbitral
V.	Véase
Vs.	Contra

LISTA DE REFERENCIAS

González de Cossío	Francisco González de Cossío, <i>Arbitraje</i> , (2004)
Gorgón Gómez	Gorgón Gómez, Francisco J., <i>Métodos Alternativos de Solución de Conflictos</i> . Oxford, (2015).
Jarrosson	Jarrosson, Charles. <i>La Notion D'Arbitrage</i> , Droit et de Jurisprudence, (1987)
Llain Arenilla	Llain Arenilla, S., <i>El rol del principio de "competence-competence en la prevención de tácticas dilatorias en el arbitraje comercial internacional</i> , 24 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, (2004).
Lozano Noriega	Lozano Noriega, Francisco. <i>Cuarto curso de derecho civil: contratos</i> , Asociación Nacional del Notariado Mexicano, (2001).
Prueba Posible	Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Prueba Posible. Concepto, Elementos Definitorios y su Vinculación con el Derecho a la Prueba. 03 de mayo de 2019. Tesis Aislada: (Constitucional Civil) I.3o.C.103 K (10a.), 2019795 Disponible: https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/tesis.aspx
Rico Álvarez	Rico Álvarez, Fausto, <i>De los Contratos Civiles</i> , Editorial Porrúa, (2015).
Rico Álvarez	Rico Álvarez, Fausto, <i>Tratado teórico práctico de las obligaciones</i> , segunda edición. (2014).
Rubio Roger	Rubio Roger, <i>El principio competence-competence y la separabilidad del ceonvenio arbitral</i> , Lima Arbitration N° 4, (2010).
Vásquez Palmas	Vásquez Palmas, <i>Comprensión del principio competencia-competencia y configuración de la nulidad o ineficacia del acuerdo arbitral</i> , Revista Chilena de Derecho Privado Número 15, (2010).

INTRODUCCIÓN

1. De conformidad con el artículo 4 del [R. CCI.], Muralistas S.A. de C.V., en lo sucesivo “Muralistas”, presenta su demanda inicial de arbitraje contra Carlos Martínez Gutiérrez, en lo sucesivo “Sr. Martínez”.

i. Sección A – Datos de contacto.

a. De la Demandante:

2. Muralistas es una empresa constituida conforme a las leyes de la República Mexicana con los siguientes datos de contacto:

Domicilio. Av. Constitución Poniente No. 241, 2° Piso, Monterrey, Nuevo León, CP: 64000.

Número de teléfono. (+52) 81-8047-0100

Correo electrónico. andrea.bonfil@muralistas.com.mx

b. De la demandada:

3. Carlos Martínez Gutiérrez, es una persona física con nacionalidad y residencia colombiana con los siguientes datos de contacto:

Domicilio. N 62-47 piso, Ac. 26, Bogotá, Colombia.

Número de teléfono. (+57) 13-150-111

Correo electrónico. c.martinez@gmail.com

ii. Sección B – La naturaleza y circunstancias de la controversia.

4. El 13 de febrero de 2019, se firmó el contrato de compraventa de la obra denominada “El Gallinero” por parte del Sr. Martínez, y el 15 de febrero del mismo año por parte de Muralistas. Es así que el 22 de febrero, Worldwide Bank emitió la Carta de Crédito sujeta a las Reglas UPC 600 de la ICC, en favor del Sr. Martínez.

5. El 28 de febrero de 2019, el Sr. Martínez contrató los servicios de Artdelivery Ltd., empresa especializada en el transporte internacional de arte; paralelamente los abogados del Sr. Martínez en Colombia comenzaron con el trámite de Autorización de Exportación de Bienes Culturales Muebles ante el Ministerio de la Cultura colombiana. El 15 de marzo de 2019, se negó dicha autorización, por lo que el 18 de marzo se discutió el asunto y se emitió la autorización correspondiente.

6. El 19 de marzo de 2019, la empresa *Artdelivery* cargó la Obra a bordo de un avión privado propiedad de una empresa panameña controlada por el Sr. Martínez. El Conocimiento de Embarque fue emitido por un agente IATA. Al aterrizar en el Aeropuerto de Heathrow en Londres, el 20 de marzo, los pilotos y el agente fueron detenidos por la Interpol bajo sospecha de extracción o tráfico ilegal de bienes culturales. En el mismo acto, la Obra fue trasladada al Museo Tate de Arte Moderno mientras se resolvían las investigaciones. Por tales eventos, El Gallinero no fue ofertado en la subasta del 26 de marzo de 2019 organizada por la prestigiosa casa *Universe*.

7. El 27 de marzo de 2019, la Sra. Bonfil mediante correo electrónico, declaró resuelto el Contrato, reservando el derecho de Muralistas a reclamar daños derivados del incumplimiento de cualquiera de las obligaciones.

8. La Obra fue regresada a *Artdelivery* el 12 de abril de 2019 por la policía londinense. En esa semana los medios especularon acerca de su posible venta a un comprador europeo por 5MDD. El 15 de abril, el Sr. Silverstone, contactó al Sr. Martínez para ofrecerle un lugar en la subasta que se llevaría a cabo el 1° de mayo de 2019, organizada por *Universe*. Por lo anterior, el 16 de abril de 2019, los abogados del Sr. Martínez informaron a Muralistas que declaraban el Contrato resuelto por no haber recibido la Obra conforme al contrato, asimismo, se reservaron el derecho del Sr. Martínez a reclamar cualquier daño de ahí derivado.

9. El 1° de mayo de 2019, El Gallinero fue vendido por el Sr. Martínez en la subasta privada, celebrada en Londres, se rumora que fue vendido a un precio superior a los 10MDD.

A. SEDE DEL ARBITRAJE ELEGIDA POR LAS PARTES Y JURISDICCIÓN DEL [T.A.] PARA RESOLVER LA PRESENTE DISPUTA.

10. En primer lugar, será la voluntad de las partes la que todo momento tenga la total eficiencia respecto a cualquier solicitud arbitral sobre el incumplimiento de cualquiera de las cláusulas que lleve a un arbitraje consecuencia de la actualización de la hipótesis antes descrita, resulta esta cláusula un término esencial para la realización de un arbitraje, siendo estos términos reconocidos en el ámbito internacional.

11. Respecto a la asignación de la competencia para decidir una disputa **resulta clara la voluntad de las partes de someterse al arbitraje**,¹ por lo tanto al momento de presentar la solicitud de arbitraje se someten al arbitraje según el [R. CCI.], dicho sometimiento deberá ser llevado a cabo con la vigencia a la fecha del acuerdo de arbitraje y en consecuencia las partes aceptan que el arbitraje sea administrado por la [CCI], es por ello que no es factible que sea la sede en la Corte Internacional de Arbitraje en Londres haciendo enérgico hincapié en que no es dable considerar a dicha Corte como Tribunal como institución administradora de arbitraje.

12. Para robustecer lo anterior, el [art.] 6 del [R. CCI] establece que cuando las partes han acordado someterse al arbitraje según el reglamento, se someten, por ese solo hecho, al reglamento vigente a la fecha de inicio del arbitraje, y por lo tanto al **acordar someterse al arbitraje según el Reglamento, tal como se estableció en la cláusula decimosegunda, las partes aceptan que el arbitraje sea administrado por la Corte.** Por otra parte, el [art.] 18.2 del [R. CCI] permite al tribunal sostener audiencias en cualquier lugar que considere “apropiado”.

13. En ese sentido, la expresión internacional *forum shopping* [Zappalá, F., 2013], establece que quien inicia una acción judicial puede elegir el lugar y en consecuencia el tribunal, lo cual tiene razón de ser la presentación de la demanda, es de conocido derecho que en la legislación mexicana existen los mínimos estandarizados que alcanzan un nivel por mayor suficiente a nivel internacional para la determinación de la sede del arbitraje internacional, específicamente la ley local se encuentra de conformidad con las disposiciones de la Convención de Nueva York y la Ley Modelo, que para el caso mexicano sería el Código de Comercio en su capitulado de

¹ V. Hecho 37 caso Hipotético 2019. “[...] el Sr. Martínez manifestó que, a pesar de su intención de someterse al arbitraje [...]”

arbitraje que tiene facultades y en la misma tesitura, es probable allegarse de jurisprudencia orientadora al [T.A].

14. De la interpretación y lectura textual del Contrato materia de la controversia, resulta claro que tanto Muralistas, S.A. de C.V. como el Sr. Martínez decidieron libremente someterse al [R. CCI], de modo que no sería contrario a la lógica jurídica considerar que ante una controversia, se presente una demanda ante la CCI y dicha decisión no tendría afectación alguna a la jurisdicción arbitral, no se omite que la Corte Internacional de Arbitraje de la [CCI] manifestó estar convencida *prima facie*, de la existencia de un acuerdo de arbitraje que efectivamente vincula a las partes y, consecuentemente, prosiguiera con el arbitraje ente ellas.

15. Simultáneamente, el [art.] 1432 del Código de Comercio que implanta la facultad del [T. A.] para decidir sobre su propia competencia, **incluso para el caso de las excepciones de existencia o de validez en el acuerdo del arbitraje**, a saber, el principio de competencia-competencia implica que debe ser el propio arbitro quien resuelva conflictos derivados de una cláusula arbitral, lo anterior, en cuanto a que son las partes las que por vía del consentimiento adoptaron la competencia de una autoridad arbitral a fin de resolver una determinada discrepancia entre los contratantes, ya que esta autoridad debe conocer incluso de su propia competencia a fin de poder dar inicio al juicio arbitral. [Vásquez Palmas, 2010],

16. Asimismo, dicho principio de manera global nace de la mano de la idoneidad de los árbitros, la rapidez y eficiencia en la resolución del conflicto materia de la litis, de modo que sirve como herramienta ante excepciones a todas luces dilatorias y tendientes a cuestionar la validez del acuerdo arbitral. [Llain Arenilla, S. 2004]

17. Esto apoya la naturaleza del arbitraje, el estudio de la competencia trae consigo el principio de separabilidad o de autonomía del convenio arbitral, ya que la cláusula arbitral es independiente al contrato principal, esto apoya al citado artículo 1432 del Código de Comercio con relación a la facultad de resolver controversias relativas a la existencia y validez del contrato principal [Rubio, Roger, 2011].

18. A decir de la jurisdicción aplicable al caso en concreto, es menester mencionar la figura del arbitraje deslocalizado, siendo este un mecanismo alternativo que resuelve conflictos y cuya finalidad radica en la resolución de controversias de forma independiente a la regulación del

procedimiento arbitral, de modo que, el establecimiento de una u otra jurisdicción resulta irrelevante a razón de resolver el conflicto en particular y no se entiende que únicamente una sede o lugar será aplicable siendo el caso que el objeto y finalidad radica en resolver el conflicto sin importar la divergencia regulatoria.

19. La deslocalización expone que los procedimientos arbitrales no necesariamente se encuentran anclados en un orden jurídico particular, sería entonces un pensamiento sumamente positivista y falta de criterio el constituir una única forma de resolución de controversias una en específico, independientemente de lo pactado por las partes, no es contrario al derecho solicitar un procedimiento arbitral cuya finalidad es la resolución de conflictos *per se*. [González de Cossío, F., 2018]

20. Aterrizado al caso en concreto, es de conocimiento de las partes y del Tribunal Arbitral que las negociaciones realizadas por Muralistas y el Sr. Martínez tuvieron lugar en México y conocían, de antemano, el antecedente territorial y logístico de Muralistas de modo que, es conforme a derecho y no sería contrario a ninguna legislación presentar el presente arbitraje ante la Cámara de Comercio en México.

21. En ese orden de ideas, este [T.A.] deberá determinar que el Tribunal Arbitral constituido por la [CCI] es competente para resolver la presente controversia.

**B. EL [T.A.] DEBE ORDENAR LA EXHIBICIÓN DE INFORMACIÓN
RELACIONADA AL PRECIO AL QUE EL GALLINERO FUE ADJUDICADO.**

1. Muralistas considera que el [T.A.] debe ordenar la exhibición de información relacionada con el precio adjudicado por El Gallinero, al mejor postor de la subasta privada organizada por *Universe*, toda vez que el [art.] 25, párrafo 5, del [R. CCI.], establece la facultad del [T.A.] de requerir a cualquiera de las partes que aporte pruebas adicionales.
2. De manera complementaria, las [R. IBA.] establecen directrices que el [T.A.] podrá tomar en consideración a efecto de ordenar la exhibición de información en comento, supuestos contenidos en el [art.] 3.7, que se cumplen en su totalidad, consistentes en: (i) los aspectos que desea probar Muralistas son relevantes para el caso y sustanciales para su resolución, (ii) la exhibición no encuadra en alguna objeción contemplada en el [art.] 9.2 de las [R. IBA.], y (iii) los requisitos del [art.] 3.3 han sido cumplidos, ya que dicha información que se le requiere al Señor Martínez no se encuentra en poder de la Demandante.
3. En el mismo sentido las [R. Praga] establecen en el [art.] 4.5 que una parte podrá solicitar al [T.A.] que requiera a la parte contraria la aportación de un documento concreto siempre y cuando: (i) sea determinante para la resolución del caso, (ii) que no sea de dominio público, y (iii) que esté en posesión o bajo el control de la parte contraria, circunstancias que de igual forma se cumplen.
 - i. **Los aspectos que desea probar Muralistas son relevantes para el caso y sustanciales para la resolución.**
4. Además de prueba idónea, a la petición de la demandante, la información relacionada con el precio de adjudicación de la obra auxilia en acreditar el incumplimiento esencial del contrato por parte del Sr. Martínez y en consecuencia el [T.A.] otorgue a Muralistas las ganancias obtenidas por la demandada con la venta de El Gallinero durante la mencionada subasta como indemnización o método de cálculo de perjuicios.
5. Por lo tanto, la exhibición de información relacionada al precio al que El Gallinero fue adjudicado, constituye una prueba posible al encontrarse al alcance de las partes; en consecuencia, sus elementos definatorios estriban en la idoneidad, accesibilidad o posibilidad

en la disposición de la prueba y la valoración designada al Juez, con el carácter de prueba capaz de producir convicción.

6. Elementos que, hacen ecuación con las notas que definen el alcance del derecho a la prueba: pertinencia, diligencia y relevancia, a fin de no poner trabas ni a la admisión de la prueba, ni a su valoración, llegado el momento de sentenciar, toda vez que el concepto de prueba posible contiene implícito tanto al debido proceso como al acceso a la tutela jurisdiccional efectiva (en sus vertientes de derecho a la defensa y acceso a la jurisdicción, respectivamente), bajo la premisa de flexibilizar lo procesal y privilegiar lo sustantivo, en concordancia con el artículo 17 Constitucional. [Prueba Posible, 2019]

ii. Protección Ampliada de Confidencialidad.

9. Ahora bien, el [art.] 3.13 de las [R. IBA], así como el [art.] 4.8 de las [R. Praga] establecen una protección ampliada, para el caso que la información aportada al arbitraje no sea de dominio público, ya que la documental deberá de ser tratada como confidencial por el [T.A.] y las partes. En ese sentido los documentos que han sido presentados como prueba por una de las partes se convierten en confidenciales como resultado de una orden procesal. [González de Cossio, 2004] En síntesis, solo podrá usarse en relación con el presente arbitraje.
10. En el supuesto que la información relacionada con el precio al que fue vendido El Gallinero estuviera protegida por algún acuerdo de confidencialidad, dicho pacto se salvaguarda ya que únicamente se emplearía para fines de valoración del [T.A.], por lo que no representa un cambio de naturaleza a público o se permita la revelación a terceros.
11. Finalmente, en aras de realizar los esfuerzos necesarios para conducir el arbitraje de manera expedita y eficaz, de conformidad con el principio de competencia-competencia y el [art.] 9.4 de las [R. IBA] se encuentra facultado para dictar medidas procesales que considere necesarias sobre la confidencialidad tanto del proceso arbitral como de información revelada,² para permitir que la prueba relativa al precio en que se adjudicó El Gallinero sea presentada, sin que represente vulnerar algún acuerdo de protección, toda vez que el alcance se amplía y utiliza para fines exclusivos de valoración del [T.A.]

² V. Artículo 22 Reglamento de Arbitraje de la CCI.

12. Por lo anteriormente expuesto, se solicita a este [T.A.] ordenar al Sr. Martínez la exhibición de información relacionada al precio al que El gallinero fue adjudicado al mejor postor de la subasta privada organizada por *Universe*.

C. INCUMPLIMIENTO ESENCIAL DEL CONTRATO DE MURALISTAS

13. Para desarrollar este punto se tiene que desentrañar el sentido y objeto de un contrato de compraventa, el cual se perfecciona con el consentimiento de las partes respecto del precio y cosa, a los cuales se obliga a los contratantes, incluso si la primera no ha sido entregada, ni la segunda satisfecha. En el contrato se pactó, entre otras condiciones en la cláusula sexta, que se despacharía la obra para que el comprador pudiera realizar los trámites de exportación en el Reino Unido, en el plazo que transcurrió entre el 18 y 23 de marzo.
14. En el caso, Muralistas por conducto de su representante y agentes, esperaban la obra el Gallinero en el Reino Unido el 18 y 23 de marzo, para así poder realizar a posteriori, la subasta de la obra por conducto de la casa de subasta *Universe* el día 26 de marzo.
15. Lo antedicho y con base en los hechos ocurridos, evidentemente el Sr. Martínez incumplió con lo pactado en la cláusula sexta, solicitó una prórroga de dos semanas para entregar la obra y así poder resarcir el daño a Muralistas. Tal como se transcribe a continuación:
16. *“Cláusula Sexta: El Vendedor se obliga a despachar la Obra a tiempo a efecto de que el Comprador o sus agentes puedan realizar los trámites de importación en el Reino Unido entre el 18 y 23 de marzo de 2019.”*
17. Así, el daño ocasionado por el incumplimiento de la cláusula sexta es irreparable y los hechos consecuentes al mismo son irreversibles e irestituibles, toda vez la subasta de la cual se obtendría la ganancia de parte de muralistas se programó para el día 26 de marzo, por lo cual, el hecho de que no se entregara la obra en tiempo y forma como se había consentido entre el Sr. Martínez y Muralistas se debe a la negligencia del primero al no haber realizado todos los trámites y diligencias oportunas y suficientes para poder concretar la entrega.
18. Y que de conformidad con la Cláusula Decimoprimera que establece que el Contrato será regido por la CISG, y que cualquier cuestión no regulada por dicha Convención será regida por el derecho mexicano interno, el [art.] 2025 del Código Civil Federal Mexicano, establece que existe “culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa o deja de ejecutar los que son necesarios para ella.”

19. En ese orden de argumentación, se genera un incumplimiento esencial del contrato, ergo, se nulifica el contrato, toda vez que se generan diversos actos concatenados que son causa de incumpliendo del contrato, como lo es que derivado del incumpliendo de la cláusula sexta, se incumplen por orden de prelación las cláusulas octava y décima;
20. De la primera de estas porque el Sr. Martínez debía prever el hecho de posibles retenciones o confiscaciones en territorio y por autoridades extranjeras desde la celebración misma del contrato. Consecuentemente y por los hechos ocurridos, se incumple de igual forma con la cláusula décima debido a que se utilizó una firma distinta a la registrada para la autorización de exportación de la obra, y aunque después se rectificó dicha firma autógrafa, que es elemento esencial de validez en los actos de autoridad, el Sr. Martínez debió haber realizado todas las diligencias necesarias desde un principio para asegurarse que la autorización fuera válida.
21. Así mismo, se actualiza la cláusula décimo tercera del contrato en la que se pactó que los actos de autoridad relativos a la exportación e importación de bienes culturales no serán considerados impedimentos que exoneren a una parte de sus obligaciones, toda vez que el Sr. Martínez debió prever cualquier situación que impidiera el cumplimiento del contrato, en el caso, la cláusula sexta y las demás derivadas de la última, y no se excusa la retención de la obra como se narra en el hecho 15 y los demás derivados del mismo.
22. Se define en el [art.] 25 del [R. CCI] como un perjuicio sustancial a la otra parte, privándole sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato. Ergo y con base en lo argumentado, es inconcuso que el Sr. Martínez actualizó una causa de incumplimiento esencial del contrato y debe indemnizar a Muralistas. Por su parte la cláusula octava a la letra dice:
23. *“La Obra deberá ser embalada y transportada al lugar de destino conforme a los métodos más avanzados en la materia. Cualquier deterioro o pérdida de la Obra ocasionada por un embalaje o preparación para embalaje o transporte deficiente serán responsabilidad del Vendedor.”*
24. En ese sentido y conforme al artículo 25 de la [CISG] que establece cuándo será incumplimiento esencial por alguna de las partes:

25. *“El incumplimiento del contrato por una de las partes será esencial cuando cause a la otra parte un perjuicio tal que la prive sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato, salvo que la parte que haya incumplido no hubiera previsto tal resultado y que una persona razonable de la misma condición no lo hubiera previsto en igual situación.”*
26. Toda vez que el objeto del contrato era la compraventa de la Obra denominada “El Gallinero” para su reventa en una subasta organizada por la prestigiosa casa de subastas *Universe*, el 26 de marzo de 2019, misma que estaría dedicada a pintores latinoamericanos y por tanto el autor de la obra sería conocido mundialmente y sus obras triplicarían su valor. Esto es la causa concreta del contrato, y al tratarse de causa específica, podría considerarse incumplimiento esencial el no haber entregado en tiempo y forma la Obra, materia del contrato.
27. Asimismo, no podrá ser excluyente de responsabilidad para el Vendedor, el retraso de la Obra por el tema de la Autorización de Exportación de Bienes Culturales con firma no registrada por parte del Jefe de la Dirección de Patrimonio de Colombia, ya que de conformidad con el mismo artículo 25 de la [CISG], y en relación con el [art.] 79 de la misma Convención, se debió prever la ejecución correcta del trabajo a realizar, en este caso incluso el Vendedor tiene presunción de haber actuado con negligencia, toda vez que tenía conocimiento que de conformidad con la Cláusula octava del contrato se debió transportar la “Obra” con los métodos más avanzados en la materia, al haber transportado dicho bien en un avión privado que no era de la misma calidad, ni le daba las mismas garantías, que además pertenecía a una empresa controlada por el Vendedor, y no por los medios especializados para dicho transporte.
28. Expuesto lo anterior, podemos observar que existe una conculcación acumulada de varias obligaciones contractuales, lo que hace que sea más fácil determinar el incumplimiento esencial, si bien nosotros determinamos que si existe el incumplimiento esencial desde el momento en que el método específico de transporte, porque pudo haber dañado la obra y ésta al considerarse un bien no fungible, perdería su valor considerablemente ya que no se podría reparar de forma alguna sin afectarlo y a su originalidad. Aunado a ello, el que no se haya realizado la entrega de la obra en tiempo y que esto provocara la pérdida de oportunidad, que Muralistas pierda el beneficio principal del contrato y su interés en el mismo que lo hace constituirse como un incumplimiento esencial del contrato por parte del Señor Martínez.

D. EL [T.A.] ESTÁ FACULTADO PARA OTORGAR LAS GANANCIAS DE LA VENTA COMO INDEMNIZACIÓN O MÉTODO DE CÁLCULO DE PERJUICIOS

29. En efecto, este [T.A.] deberá otorgarle a mi representada las ganancias de la venta de la Obra como indemnización o método de cálculo de perjuicios, en virtud de que dicha medida satisface el principio de indemnización integral por el incumplimiento del contrato por parte del Sr. Martínez, tal y como lo prevé la [CISG]. A fin de estar en condiciones de sostener lo vertido anteriormente, a continuación, se estudiará en apartados (i) las implicaciones del [art.] 74 de la [CISG] y del principio de indemnización integral, (ii) la extirpación de ganancias obtenidas por la parte que incumplió en favor de la parte afectada como forma de indemnización integral y (iii) se establecerán las conclusiones correspondientes en relación con el asunto en concreto.

i. El artículo 74 de la [CISG] y el principio de indemnización integral

30. Es de explorado derecho que el [art.] 74 del instrumento normativo estudiado contiene el principio de indemnización integral, puesto que el mismo literalmente sostiene que “la indemnización de daños y perjuicios por el incumplimiento del contrato en que haya incurrido una de las partes comprenderá (...) **el de la ganancia dejada de obtener por la otra parte como consecuencia del incumplimiento**”. Aunado a lo anterior, el Consejo Asesor de la [CISG] en su Opinión Consultiva no. 6, sostuvo que el auténtico objetivo de dicho artículo es el de “**poner a la parte perjudicada en la misma posición económica que ésta tendría si el incumplimiento no hubiere ocurrido y el contrato hubiese sido cumplido fielmente.**”

31. De esa forma puede concluirse que el artículo 74 de la [CISG] debe de interpretarse de forma amplia, en virtud de que dicho instrumento ha delegado en el [T. A.] toda la responsabilidad para cuantificar los daños y perjuicios sufridos, atendiendo a las características y hechos propios de cada asunto en concreto y sin que existan limitantes o lineamientos a seguir en su determinación, más que su objetivo principal que es el de dejar las cosas como si el incumplimiento no hubiera sucedido y el contrato se hubiera desarrollado en la forma pactada.

ii. La extirpación de ganancias obtenidas por la parte que incumplió en favor de la parte afectada como forma de indemnización integral.

32. La extirpación de ganancias o *disgorgement of profits* debe de ser entendido como el acto en virtud del cual el [T. A.] dispone de la ganancia que la parte que incumplió un contrato obtuvo a raíz del acto que dio lugar a dicho incumplimiento a efecto de restituírselo a la parte perjudicada en forma de perjuicio.
33. A efecto de entender esta figura de mejor forma, conviene recordar su primera aplicación en el famoso caso Blake, en el que el espía inglés George Blake, quien había obtenido una ganancia de la venta de sus libros en los que narraba sus aventuras (en clara contravención al contrato que suscribió con el gobierno británico, mismo que contenía una cláusula de confidencialidad), fue condenado a entregar la totalidad de las ganancias obtenidas como resultado del incumplimiento del referido contrato.
34. Así, una vez que hemos entendido el concepto de la extirpación de ganancias a la parte que incumplió un contrato, conviene precisar que la misma constituye una forma de indemnización integral reconocida en el [art.] 74 de la [CISG], en virtud de que asegura que la parte que incumplió no obtenga una ganancia indebida o enriquecimiento sin causa que, según el contrato, legítimamente le correspondía a la parte perjudicada.
35. En esa lid, es evidente que si una de las partes decidió incumplir el contrato a efecto de sacar un mayor provecho de la cosa objeto del mismo y dicho provecho le correspondía primigeniamente a su adquirente, es decir, a la otra parte, aquella parte, al demandar el incumplimiento de la obligación y exigir la indemnización integral de los daños y perjuicios deberá de recibir la ganancia que, se insiste, originalmente le correspondía.
36. Sostener lo anterior, es decir, que no existe un derecho que le permite a la parte afectada reclamar las ganancias que la parte que incumplió obtuvo de su incumplimiento, sería contravenir la esencia de los principios de indemnización integral y *pacta sunt servanda*, ya que se permitiría el quebrantamiento de los acuerdos pactados sin que exista una forma auténtica de cuantificar las ganancias que la parte afectada dejó de recibir y que, simultáneamente, de mala fe la parte que incumplió sí recibió.

37. Este criterio se encuentra igualmente contenido en el [art.] 84 de la [CISG], pues el mismo sostiene que si el vendedor estuviese obligado a restituir el precio de la cosa, éste deberá de hacerlo de forma integral, esto es, incluyendo todos los beneficios que haya obtenido de las mercaderías; lo que se debe entender de la misma forma en el caso que se estudia, dado que la parte que incumplió deberá restituir integralmente los daños y perjuicios que su contraparte sufrió por su incumplimiento, incluyendo aquellas ganancias que obtuvo por el incumplimiento.
38. Una vez que se ha dilucidado sobre la extirpación de ganancias como forma de indemnización integral, es factible llegar a la conclusión de que en el asunto en concreto dicha figura debe de contemplarse al momento de que este [T.A] cuantifique los daños y perjuicios sufridos por Muralistas.
39. Lo anterior, ya que el Sr. Martínez obtuvo una ganancia indebida como consecuencia de su incumplimiento al contrato que celebró con Muralistas, misma ganancia que primigeniamente le correspondía a mi representada, en virtud de que la misma desde un primer momento había manifestado su intención de subastar la Obra, al grado de que parte del precio pactado lo conformaba lo que eventualmente se obtuviera de dicha subasta.
40. Máxime que, una vez que incumplió el contrato el Sr. Martínez utilizó las facilidades que le había confiado mi representada para obtener una ganancia indebida al subastar la Obra, lo que invariablemente demuestra la mala fe con la que el demandado se comportó desde el incumplimiento del contrato y hasta que decidió obtener una ganancia que originalmente le correspondía a mi representada a raíz del referido contrato.
41. En ese orden de ideas, este [T.A] deberá de, en apego a los [arts.] 74 y 84 de la [CISG] y al principio de indemnización integral, otorgarle a Muralistas las ganancias de la venta que realizó el Sr. Martínez de la Obra, como indemnización o método de cálculo de perjuicios.

PRETENSIONES DE LA ACTORA

A fin de dar cumplimiento a lo dispuesto por el [art.] 4.3.d del [R.CCI] la actora plantea al [T.A.] las siguientes pretensiones:

1. Que el [TA] se declare competente para conocer y resolver de fondo la presente controversia.
2. Que el [T.A.] ordene al Sr. Martínez la exhibición de información relacionada al precio al que El gallinero fue adjudicado al mejor postor de la subasta privada organizada por *Universe*.
3. Que declare que Martínez incumplió sustancialmente con el Contrato.
4. Que el [T.A.] en apego a los [arts.] 74 y 84 de la [CISG] y al principio de indemnización integral, otorgue a Muralistas las ganancias de la venta que realizó el Sr. Martínez de la Obra, como indemnización o método de cálculo de perjuicios.
5. Que se declare que los gastos y costas del presente arbitraje deberán ser sufragadas en su totalidad por Martínez en virtud de su comportamiento contradictorio y de mala fe con que se ha ostentado frente a Muralistas.

PETITORIOS A LA SECRETARÍA

Por lo expuesto, atentamente, solicito a la Secretaría de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional:

1. Acusar de recibo la presente demanda de arbitraje suscrita por **Muralistas S.A. de C.V.**
2. Con fundamento en el [art.] 4 de las [R. CCI] transmitir la demanda al Sr. **Carlos Martínez Gutiérrez**, concediéndole un plazo de 30 días para producir su contestación en términos del artículo 5 del [R. CCI].

Guadalajara Jalisco, a 20 de septiembre de 2019.

[Rúbrica]

Muralistas S.A. de C.V.,
representada por **Andrea Bonfil Olmos.**