

SECRETARÍA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL
UP-ICC MÉXICO MOOT.

DEMANDA DE ARBITRAJE

Muralistas S.A. de C.V.

vs.

Sr. Carlos Martínez Gutiérrez

Demandante.

Demandada

Equipo No. 33

20 de septiembre de 2019, Guadalajara, Jalisco.

Tabla de Contenidos

DEFINICIONES	3
BIBLIOGRAFÍA.....	5
DEMANDA DE ARBITRAJE.....	6
I. Introducción	6
II. Hechos	7
III. Jurisdicción y competencia del Tribunal Arbitral	6
IV. El Sr. Martínez incurrió en un incumplimiento esencial	8
A) Falta de debida diligencia durante la ejecución del Contrato	10
B) El Contrato prevalece sobre el Incoterm	13
C) El Sr. Martínez incurrió en un incumplimiento esencial por lo que la rescisión del Contrato se justifica	14
i. Incumplimiento Esencial	14
ii. Muralistas tenía derecho a rescindir el contrato	18
V. Procedencia del otorgamiento de ganancias obtenidas por el Demandado con la venta de la Obra	19
VI. El Sr. Martínez está obligado a exhibir información sobre el precio en el que vendió la Obra	20
PRETENSIONES Y MONTOS RECLAMADOS.....	22

DEFINICIONES

Aeropuerto de Heathrow, Londres	Aeropuerto
Artdelivery Ltd.	Artdelivery
Bien Mueble de Interés Cultural	BIC
Cámara de Comercio Internacional	CCI
Código Civil del Estado de Jalisco	CCJ
Código Civil Federal	CCF
Código de Comercio mexicano	CC
Contrato de compraventa celebrado entre Muralistas, S.A. de C.V. y el Sr. Carlos Martínez Gutiérrez	Contrato
Convención de Viena sobre compraventa internacional de mercaderías	CISG
Fiscal General de Colombia	Fiscal
Incoterm CIP (CCI Incoterm 2010)	Incoterm
Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado	UNIDROIT
Jefe de la Dirección de Patrimonio del Ministerio de la Cultura	Jefe de dirección
Ley de Instituciones de Crédito Mexicana	LIC
Muralistas, S.A. de C.V.	Muralistas o Demandante
Pintura “El Gallinero” por Raúl DiPosso	Obra
Reglas de Arbitraje CCI	Las Reglas
Sr. Carlos Martínez Gutiérrez	Sr. Martínez o Demandada
Subasta de fecha 26 de marzo de 2019, organizada por Universe	Subasta
Subasta de fecha 1 de mayo de 2019, organizada por Universe	Segunda Subasta

BIBLIOGRAFÍA

2017 ICC Arbitration Rules. Disponible en línea: <https://iccwbo.org/publication/arbitration-rules-mediation-rules-spanish-version/> (Consultado: 19 de septiembre de 2019).

Baizeau, Domitille, Richard, Juliette. *“Confidential and Restricted Access Information in International Arbitration.”* ASA Special Series No. 43. (Consultado: 19 de septiembre de 2019).

Código Civil del Estado de Jalisco. (D.O.F. Septiembre 14, 1995/D.O.F. Diciembre 18, 2014).

Código Civil Federal. (D.O.F. Agosto 31, 1928/D.O.F. Junio 3, 2019).

Código de Comercio. (D.O. Diciembre 13, 1889/Marzo 28, 2018).

Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. Disponible en línea: Naciones Unidas. <<https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/sales/cisg/V1057000-CISG-s.pdf>>. (Consulta: Sept. 17, 2019).

Guía para manipulación, embalaje, transporte y almacenamiento de bienes culturales muebles. Ministerio de Cultura Dirección de Patrimonio. Colombia. Disponible en línea: <<http://www.mincultura.gov.co/areas/patrimonio/publicaciones/Documents/Gu%C3%ADa%20Manipulaci%C3%B3n%20final.pdf>> Pg. 45 (Consulta: Sept. 17, 2019).

Huber, Peter, Mullis Alastair. *“The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners”*. 2007. Disponible en línea: European Law Publisher, 2007. <<https://vismoot.pace.edu/media/site/about-the-moot/perspectives/HuberMullis.pdf>> (Consulta: Septiembre 10 de 2019).

Ley de Instituciones de Crédito. (D.O. Julio 18, 1990/Junio 4, 2019).

Principios UNIDROIT sobre los Contratos Mercantiles Internacionales 2010. Disponible en línea: UNIDROIT <<https://www.unidroit.org/spanish/principles/contracts/principles2010/blackletter2010-spanish.pdf>>. P. 24. (Consulta: Sept. 17, 2019).

DEMANDA DE ARBITRAJE

I. Introducción.

1. La idea central del caso concreto es muy simple. La Demandada tenía la obligación de entregar la Obra a tiempo y no lo hizo. Por tanto, incumplió con el Contrato. El Sr. Martínez durante la ejecución del Contrato no tuvo la debida diligencia que, en caso de haberse tenido, se pudo haber evitado el incumplimiento esencial.
2. A lo largo de la demanda se abordarán cuatro ideas centrales: (i) El tribunal arbitral tiene jurisdicción para conocer del presente caso; (ii) la Demandada incurrió en un incumplimiento esencial, otorgando derecho de rescindir a la Demandante; (iii) sí es procedente que el tribunal otorgue la indemnización a la demandante, y finalmente; (iv) el tribunal arbitral sí debe ordenar a la Demandada la revelación de documentos confidenciales relativos a la venta de la Obra.
3. En primer lugar, se elaborará una breve explicación de cómo se determina la jurisdicción y competencia en el arbitraje CCI, posteriormente se analizará la cláusula arbitral del Contrato entre el Sr. Martínez y Muralistas para así determinar si existe jurisdicción por parte de la CCI.
4. De manera posterior, se analizará la cláusula tercera del Contrato, que establece el Incoterm como regla para la compraventa de la Obra, a la luz de las cláusulas octava y novena, que establecen estipulaciones contrarias a los términos del mencionado Incoterm. Como consecuencia de lo anterior, se acreditará que existe una contradicción entre el Incoterm y el clausulado del Contrato. Ante dicha contradicción, se comprobará que el Contrato debe prevalecer y como consecuencia el Sr. Martínez se encontraba obligado a la entrega material de la Obra.
5. A su vez, se acreditará que el motivo determinante de la voluntad del Contrato era la reventa en la Subasta. Como consecuencia, era claro que la entrega de la Obra a tiempo era de crucial importancia. Así, el plazo de dos semanas establecido por la Demandada no es un plazo razonable. A pesar del intento de subsanación, la Demandada no entregó el bien, incurriendo en un incumplimiento esencial y otorgando derecho a la Demandante de rescindir el Contrato.
6. Ante el incumplimiento del Sr. Martínez se requiere la resolución del Contrato, así como el pago de daños y perjuicios.

7. Por tanto, lo procedente es que este Tribunal requiera y obligue a la Demandada al pago de la indemnización correspondiente con base en la cantidad que recibió la Demandada por la venta de la Obra derivada del precio al cual se llegó en la subasta en la que participó. Para la cuantificación de lo anterior, es necesario conocer el precio en el que la Obra fue vendida.

I. Hechos.

En cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 4(3) del RACCI, Muralistas manifiesta lo siguiente:

8. En fecha 15 de febrero de 2019 Muralistas firmó el Contrato con el Sr. Martínez en donde éste último se obligó a vender la Obra. El motivo determinante de la voluntad del Contrato era revender la Obra en la Subasta, por lo que era de crucial importancia la entrega de la Obra dentro del plazo establecido en el Contrato.
9. El 22 de febrero de 2019, Worldwide Bank emitió una Carta de Crédito para realizar el pago de la contraprestación del Contrato.
10. Para el encargo de la transportación de la Obra, la Demandada contrató los servicios de Artdelivery.
11. Como consecuencia de la falta de debida diligencia del Sr. Martínez durante la ejecución del Contrato, el 20 de marzo de 2019 la Obra fue detenida y confiscada en el Aeropuerto de Heathrow en Londres. La Obra no se entregó a Muralistas.
12. El 21 de marzo de 2019 Muralistas envió un correo advirtiendo la rescisión del Contrato en caso de no tomar posesión de la Obra a tiempo para la Subasta. Además, solicitó al Sr. Martínez se abstuviera de cobrar la Carta de Crédito hasta entonces.
13. El 22 de marzo de 2019, la Demandada contestó vía correo electrónico que sí cumplió con sus obligaciones.
14. El 26 de marzo de 2019, fecha de la Subasta Muralistas no recibió la Obra conforme a los términos del Contrato, por lo que el Sr. Martínez incurrió en incumplimiento.
15. El 27 de marzo de 2019, Muralistas envió un correo electrónico al Sr. Martínez declarando resuelto el Contrato como consecuencia de dicho incumplimiento.

II. Jurisdicción y competencia del Tribunal Arbitral.

16. La jurisdicción de la CCI emana del consentimiento de las partes involucradas en la disputa, a través de la cláusula compromisoria (cláusula decimosegunda del Contrato), en la que acordaron someter sus diferencias contractuales al arbitraje CCI.
17. En el arbitraje internacional y en muchas leyes nacionales es aceptado el principio de kompetenz-kompetenz para poder hacer más eficiente el proceso de constitución del

tribunal arbitral. Es un principio reconocido en los usos arbitrales internacionales, que le da la facultad al tribunal de decidir sobre la existencia y alcance de su propia jurisdicción. En Las Reglas se puede encontrar en el artículo 6º, que lee lo siguiente:

18. “En todos los casos remitidos a la Corte de conformidad con el Artículo 6 (3), la Corte decidirá si y en qué medida procederá el arbitraje. El arbitraje se llevará a cabo si y en la medida en que la Corte determina que “prima facie” satisface que pueda existir un acuerdo de arbitraje bajo las Reglas. ”
19. En cuanto a la cláusula arbitral del Contrato, consideramos que se puede desglosar en cuatro partes esenciales: (1) consentimiento; (2) sede física; (3) consentimiento al reglamento de la CCI; y (4) *lex arbitri*.
20. (1) Consentimiento: el consentimiento de las partes a someter sus diferencias a arbitraje es clara, concisa y evidente al mencionar que sus controversias deberán ser dirimidas por un tribunal compuesto por tres árbitros.
21. (2) Sede física: se establece en el acuerdo arbitral que se debe tomar como sede física la Corte Internacional de Arbitraje en Londres. No es un requisito que la ubicación o sede física y la sede de asiento de arbitraje elegida sea la misma, e incluso, no se verá afectado independientemente de la ubicación geográfica en donde se lleven a cabo las audiencias, por lo que se considera que lo óptimo es llevar a cabo la audiencia en México, debido a el punto de contacto de la *lex arbitri*, para poder expeditar el proceso y facilitar el auxilio judicial, así como la ejecución del laudo.
22. (3) Consentimiento al reglamento de la CCI: el sometimiento al reglamento de la CCI aunque no se expresó, es evidente. Aunque no se menciona específicamente que el arbitraje debe ser bajo las reglas , ya que al determinar la elección bajo las reglas CCI es suficiente para que la Corte esté prima facie satisfecha de que pueda existir un acuerdo de arbitraje con jurisdicción CCI . es suficiente como se menciona en su artículo 5to de Las reglas, se procederá a un arbitraje si y en la medida.
23. (4) *Lex arbitri*: la *lex arbitri* o la ley del lugar del “asiento” que rige el arbitraje tiene alta importancia, ya que determina la validez, efecto e interpretación del acuerdo de arbitraje y en dicha ley se basan el o los árbitros para determinar el alcance de sus facultades y el procedimiento a seguir por el tribunal arbitral de manera supletoria a las lagunas procesales que puedan surgir de Las Reglas, de cierta manera esta ley tiene una rol de supervisor sobre el proceso arbitral.

24. Basándonos en los puntos ya mencionados, podemos afirmar que este tribunal de la CCI tiene jurisdicción para conocer de esta controversia ya que prima facie se puede apreciar que existe un acuerdo arbitral con la expresa intención de involucrar a la CCI y por ende su reglamento, aplicando el principio de kompetenz-kompetenz el tribunal debe confirmar que tiene la jurisdicción de este caso indubitadamente.
25. En cuanto a la sede física, cabe insistir que el llevar acabo las audiencias en Londres tiene muy poca congruencia, ya que la lex arbitri es el derecho mexicano interno, y aunque las partes hayan acordado Londres como la sede física, con las facultades establecidas por el artículo 18 fracción 3 de Las Reglas , el tribunal debe determinar que el llevar acabo las audiencias en Londres de acuerdo con la lex arbitri establecida es incongruente y esto solo causaría dilación y conflictos procesales.
26. También cabe mencionar que de acuerdo con artículo 1853 del Código Civil Federal de México, las cláusulas se deben interpretar para poder darle el mejor funcionamiento posible al contrato y es evidente que el mejor funcionamiento se daría si se las audiencias son en México, unificando así la sede física y la sede del asiento.

IV. El Sr. Martínez incurrió en un incumplimiento esencial.

16. La obligación de la Demandada era muy sencilla, entregar la Obra en tiempo y forma. No entregó la Obra, por lo tanto, incurrió en un incumplimiento esencial. Como consecuencia, esto otorga derecho a la Demandante de rescindir el Contrato y ser indemnizada por los daños y perjuicios sufridos con motivo del incumplimiento.
17. A continuación, se acreditará que: (i) la Demandada no actuó con la debida diligencia durante la ejecución del Contrato, (ii) existe una evidente contradicción entre el Incoterm pactado y las disposiciones del Contrato, y como resultado de esto se desprende que la Demandada sí se encontraba obligada a entregar la Obra materialmente en tiempo y forma y asumía los riesgos de dicha entrega, (iii) el Sr. Martínez incurrió en un incumplimiento esencial del Contrato.

A) Falta de debida diligencia durante la ejecución del Contrato.

23. De acuerdo con el principio rector de los contratos: la voluntad de las partes, éste lleva consigo mismo la implicación de otros principios que, a su vez, resultan fundamentalmente necesarios para el cumplimiento de los contratos. En otras palabras y para efectos del presente apartado, se habla del principio de buena fe y la debida diligencia.

24. Para lograr entender la implicación de ambos principios, resulta prudente citar los principios utilizados por el UNIDROIT:

- a) ARTÍCULO 1.7¹ el cual indica que las partes, en todo momento, no podrán excluir ni limitar el deber de actuar con buena fe y lealtad negocial en sus obligaciones en el comercio internacional.²
- b) ARTÍCULO 5.1.4³ el cual hace referencia a la necesidad de alcanzar los resultados acordados, empleando la mejor diligencia posible para asegurar el cumplimiento de lo pactado⁴.

25. Aunado a lo anterior, el CCJ en su artículo 1266⁵ expresa que, desde el momento en que un contrato es celebrado, las partes no sólo se obligan a su cumplimiento, sino también a que las consecuencias, según su naturaleza, sean conforme a la buena fe, a las costumbres o la ley.

26. El actuar por parte de la Demandada representa una irrefutable falta de la debida diligencia y de buena fe, toda vez que, desde la celebración del Contrato, esta se condujo en contravención de los principios en mención, como a continuación se justifica:

- a) Ante la negativa de la solicitud de exportación por el Jefe de la Dirección de Patrimonio del Ministerio de la Cultura, la Demandada optó por ocultar dicha información a Muralistas, a sabiendas de las posibles consecuencias que este actuar podría ocasionar, es decir, del incumplimiento del Contrato.
- b) Tras la omisión irresponsable de la Demandada de verificar los documentos, como lo es la misma firma de autorización, el Sr. Martínez no cumplió con el deber en mención, ya que, el mismo Jefe de Dirección que firmó la negativa fue quien firmó,

¹Art.1.7 Buena fe y lealtad negocial

(1) Las partes deben actuar con buena fe y lealtad negocial en el comercio internacional.

(2) Las partes no pueden excluir ni limitar este deber.”

² Principios UNIDROIT sobre los Contratos Mercantiles Internacionales 2010. Disponible en línea: UNIDROIT <<https://www.unidroit.org/spanish/principles/contracts/principles2010/blackletter2010-spanish.pdf>>. P. 2. (Consulta: Sept. 17, 2019).

Art. 5.1.4 (Obligación de resultado y obligación de emplear los mejores esfuerzos)

“(1) En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de alcanzar un resultado específico, esa parte está obligada a alcanzar dicho resultado.

(2) En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de emplear los mejores esfuerzos en la ejecución de la prestación, esa parte está obligada a emplear la diligencia que pondría en circunstancias similares una persona razonable de la misma condición.”³

⁴ Ídem. Principios UNIDROIT sobre los Contratos Mercantiles Internacionales 2010. Pg. 15

⁵ “Desde el momento en que se celebra un contrato con los requisitos necesarios para su existencia, obliga no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso, costumbre o a la ley.”

con distinto autógrafa, la autorización. Dicha falta de diligencia desencadenó, en primer lugar, el motivo de la orden de arresto y confiscación solicitados por el Fiscal de Colombia que, a su vez, dicha acción provocaría una serie de diversos incumplimientos del Contrato por parte de la Demandada.

- c) A pesar de lo pactado en la cláusula octava del Contrato, donde la Demanda se obliga a cumplir con *los métodos más avanzados en la materia* refiriéndose al embalaje y transporte, la Demandada permitió la transportación no adecuada de la Obra. Lo anterior fundamentado en el artículo 32, inciso 2⁶ de la CISG el cual establece que el vendedor, deberá contratar y asegurar los medios de transporte adecuados, así como las condiciones usuales para tal transporte.

27. De acuerdo con la legislación colombiana el transporte aéreo privado utilizado no fue el idóneo, ya que, por la naturaleza del mismo avión privado, éste no se encuentra adecuado ni modificado para el transporte de bienes muebles de interés cultural. A su vez, se alega de un consentimiento directo o indirecto por parte de la Demandada, debido a que el avión utilizado es propiedad de una empresa panameña controlada por el mismo Sr. Martínez.

28. Por último, resulta de gran apoyo mencionar las recomendaciones realizadas por el Ministerio de Cultura Dirección de Patrimonio de Colombia, en cuanto al transporte aéreo de un BIC, no utilizadas por el demandado:

- *Las cajas que contienen los bienes más valiosos deben viajar en compartimentos presurizados.*
- *Hay que supervisar que las cajas y los contenedores se encuentren ubicados correctamente dentro de los compartimentos y que estén debidamente asegurados con correas.*
- *Debe extremarse la seguridad en las interconexiones, debido a los cambios bruscos de las condiciones ambientales y a posibles robos o extravíos.*⁷

29. Finalmente, el intento deliberado de cobrar la Carta de Crédito por parte del demandado, aún y cuando se le notificó vía correo electrónico con fecha del 21 de marzo del 2019, de abstenerse de cobrar la Carta de Crédito hasta no concluir la investigación realizada por las autoridades correspondientes, no corrobora otra cuestión mas que la mala fe de este, y su falta de interés o voluntad del debido cumplimiento del contrato.

30. Ante dicha notificación, los representantes de la Demandada contestaron el correo electrónico en mención al día siguiente, 22 de marzo, por lo cual crea constancia de

⁶ Art. 31, inciso 2 de la CISG

“El vendedor, si estuviere obligado a disponer el transporte de las mercaderías, deberá concertar los contratos necesarios para que éste se efectúe hasta el lugar señalado por los medios de transporte adecuados a las circunstancias y en las condiciones usuales para tal transporte”.

⁷ Guía para manipulación, embalaje, transporte y almacenamiento de bienes culturales muebles. Ministerio de Cultura Dirección de Patrimonio. Colombia. Disponible en línea: <<http://www.mincultura.gov.co/areas/patrimonio/publicaciones/Documents/Gu%C3%ADa%20Manipulaci%C3%B3n%20final.pdf>> Pg. 45 (Consulta: Sept. 17, 2019).

recibido y leído. Es en esa misma fecha que la Demandada, al estar consciente de la inconformidad de la Demandante, y del incumplimiento originado por su falta del deber de diligencia, es que acude, de mala fe, a las oficinas del banco denominado Worldwide Bank en Miami, Florida para cobrar la Carta de Crédito. Cabe mencionar que el banco se negó a otorgar dicho documento argumentado el principio de *strict compliance* de la UPC 600.

31. Es con este suceso que se demuestra la violación al principio de buena fe entre las partes, e intención dolosa de causar un mayor perjuicio a Muralistas.

B) El Contrato prevalece sobre el Incoterm.

31. El Incoterm "*Transporte y Seguro Pagados Hasta*" acordado en la cláusula tercera del Contrato prevé que el vendedor realiza la entrega de la mercancía una vez que la pone a disposición del porteador contratado por él. Por otra parte, el comprador asume todos los riesgos a partir de la entrega. No obstante, que las partes pactaron dicho Incoterm, del clausulado del Contrato se desprenden disposiciones contrarias a este, como la transmisión del riesgo que, en este caso, recae sobre la Demandada inclusive después de la entrega.

32. El Contrato establece en la cláusula octava la responsabilidad de la Demandada de responder por cualquier deterioro o pérdida que sufriera la Obra por cuestiones de embalaje o transporte deficiente. Adicionalmente, en la cláusula novena se estableció una pena convencional por el atraso en la entrega de la Obra, entendiéndose la entrega material en el lugar de destino.

33. De una interpretación sistemática de las cláusulas tercera, octava y novena del Contrato, se identifica una clara contradicción entre el contenido del Contrato y el Incoterm pactado por las partes, en la medida de que el Incoterm regula que todos los riesgos de pérdida o deterioro de la Obra se transfieren al comprador a partir de la entrega de la Obra al transportista, y el Contrato estipula que todos los riesgos recaen sobre el vendedor, en este caso, la Demandada, hasta la entrega material de la Obra.

34. Es por lo anterior, que deberá interpretarse que la intención de las partes era asegurar que la Demandada asumiera todos los riesgos de pérdida o deterioro de la Obra y además se hiciera cargo de la entrega material en el Aeropuerto. Siguiendo esta línea de pensamiento, se deberá entender que la obligación de entrega no se agotaba al momento de poner a disposición de Artdelivery la Obra, sino hasta que la Obra fuera entregada materialmente en el Aeropuerto de Londres a Muralistas dentro del plazo pactado, asegurándose de que el embalaje y la transportación de la Obra fueran conforme a los métodos más avanzados en

la materia, para efectos de poder revender la Obra en la Subasta, que como se expondrá más adelante era el motivo determinante de la voluntad de Muralistas.

35. En este sentido, de conformidad con los numerales 1853 del CCF⁸ y 1323 en el CCJ⁹, el Contrato debe interpretarse como un todo y no de forma aislada cada una de sus cláusulas, por lo que si una de estas pudiera tener más de un sentido debe entenderse el más adecuado para que pueda ejecutarse. En este caso, si bien las partes pactaron el Incoterm, el sentido del resto del clausulado era que la obligación de la Demandada consistía en entregar la Obra materialmente en el Aeropuerto, dentro del plazo estipulado, y no una simple entrega jurídica.
36. Por otra parte, suponiendo sin conceder que el Incoterm CIP no fuese contradictorio con las mencionadas cláusulas del Contrato, de acuerdo con el inciso 2 del artículo 32 de la CISG, la Demandada debió haber celebrado los contratos necesarios para llevar a cabo el transporte de La Obra a través de los “*medios de transporte adecuados a las circunstancias y en las condiciones usuales para tal transporte*”¹⁰. De lo anterior, se desprende que, la Demandada no cumplió con la disposición legal, ni con su obligación contractual de utilizar los métodos más avanzados en la materia, en la medida de que el transporte utilizado para el envío de la Obra fue un avión privado propiedad de una empresa, controlada por la misma Demandada, cuyo objeto social es la renta de transporte aéreo privado a empresarios o vacacionistas.
37. Es por lo anterior, que debe entenderse que la obligación de entrega no consistía solamente en que la Demandada entregará la Obra a Artdelibery para que esta, a su vez, la transportara, sino que debía hacer la entrega material de la Obra en el Aeropuerto a Muralistas, dentro del plazo acordado, para efectos de no incumplir el Contrato, obligación que no fue cumplida en tiempo y forma.

C) El Sr. Martínez incurrió en un incumplimiento esencial por lo que la rescisión del Contrato se justifica.

i. Incumplimiento Esencial

⁸ Artículo 1323.- Los contratos deben interpretarse de manera global y para que surtan sus efectos legales en forma integral, por ello, si alguna cláusula admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto.

⁹ Artículo 1323.- Los contratos deben interpretarse de manera global y para que surtan sus efectos legales en forma integral, por ello, si alguna cláusula admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto.

¹⁰ Ídem. Art. 31, inciso 2 de la CISG.

38. Es claro que el objeto del Contrato era la venta de la Obra, siendo el motivo determinante de la voluntad para la celebración de este era obtener la Obra para su reventa en la Subasta. Esta era la única posibilidad para la reventa de la Obra, acompañado de que, justamente la Subasta estaría dedicada a pintores latinoamericanos, como lo era Raúl DiPosso, pintor de la Obra, y finalmente, que ya se habían establecido montos específicos de “admission fee” y comisión por la venta de la Obra.
39. Es indudable que la Demandada tenía conocimiento de dicho motivo determinante de la voluntad. Desde la oferta realizada por la Demandante, el proceso de negociaciones, e incluso hasta en el contrato se enfatizó la importancia de que se entregara la Obra a tiempo para la Subasta.
40. El 16 de enero de 2019 la Demandante contactó a la Demandada a través de un correo electrónico para realizar la oferta de compra de la Obra. En dicho correo se estableció que *“nuestra oportunidad de reventa está sujeta a una ocasión única en la que podamos exhibir la obra ante posibles compradores”*.
41. El 8 de febrero de 2019 la Demandante y la Demandada se reunieron para discutir la oferta. El contenido de la reunión fue registrado en las minutas, de las cuales se desprende que la Demandante comunicó a la Demandada que *“Muralistas tiene una única oportunidad de revender la obra en la puja organizada por la prestigiosa casa de Subastas Universe el próximo 26 de marzo”*.
42. De igual manera mencionó que la Subasta estaría dedicada a pintores latinoamericanos, como lo era Raúl DiPosso, pintor de la Obra. A su vez, mencionó que únicamente serían subastadas veinte obras, y la Demandante había conseguido un lugar para revender la Obra. Tomando en cuenta lo anterior, la Demandante comunicó que *“esta oportunidad no se presentará en los próximos años”*.
43. Consciente de lo anterior, en la misma junta, la demandada mencionó que garantizaba la llegada puntual de la Obra en el Aeropuerto entre el 18 y 23 de marzo de 2019.
44. Posteriormente, el 11 de febrero de 2019 la demandante envió por correo electrónico el proyecto del Contrato, dentro del cual enfatizó la obligación de entregar la pintura en el Aeropuerto dentro de tiempo establecido en el Contrato.
45. Finalmente, en el Contrato se establece en la cláusula sexta que la Obra debía llegar entre el 18 y 23 de marzo de 2019 a más tardar, esto, para que se pudieran realizar los trámites de importación y la Obra se encontrará lista para la Subasta.

46. Es gracias a lo anterior que se puede asegurar que el motivo determinante de la voluntad era la reventa de la Obra en la Subasta en fecha 26 de marzo de 2019. Al respecto, el artículo 1282 del CCJ señala que se establecerá un motivo determinante de la voluntad si *“en el acto de la celebración se declare ese motivo o si del mismo contrato se desprende que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa”*.
47. Queda claro de las negociaciones, así como del plazo establecido en el Contrato, que el motivo determinante de la voluntad era la reventa de ña Obra en la Subasta, y además, que la Demandada era consciente del mismo y de su importancia.
48. Incluso, de manera posterior a la confiscación de la Obra, el 21 de marzo de 2019 la Demandante comunicó a la Demandada que, de no conseguir tener posesión de la Obra a tiempo para la Subasta, el Contrato sería resuelto por la Demandante. Enfatizando, una vez más, que el motivo determinante de la voluntad que fundaba el objeto del Contrato era la reventa en la Subasta.
49. Queda claro que la Demandada tenía una sola obligación: entregar la Obra en tiempo y forma para que esta fuera revendida en la Subasta, y no la cumplió.
50. En adición a lo anterior, la Demandada alegó en el correo de fecha 22 de marzo de 2019 que, de conformidad con el artículo 48 de la CISG, contaba con el derecho de subsanar cualquier incumplimiento dentro de un plazo razonable. La Demandada consideró de manera absurda que ese plazo era de dos semanas.
51. El artículo 48 referido establece que *“el vendedor podrá, incluso después de la fecha de entrega, subsanar a su propia costa todo incumplimiento de sus obligaciones, si puede hacerlo sin una demora excesiva y sin causar al comprador inconvenientes excesivos”*¹¹
52. La doctrina ha establecido al respecto que la demora será excesiva o no razonable si esta conlleva en sí misma un incumplimiento esencial¹².
53. En el caso concreto, el motivo determinante de la voluntad era obtener la Obra para poder revenderla en la Subasta de fecha 26 de marzo de 2019. Después de esa fecha, aunque se realizara la entrega de esta, no se estaría cumpliendo con el motivo determinante de la voluntad y se incumpliría con el objeto del Contrato.

¹¹ **Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías**. Disponible en línea: Naciones Unidas. <<https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/sales/cisg/V1057000-CISG-s.pdf>>. (Consulta: Sept. 17, 2019).

¹² Huber, Peter, Mullis Alastair. “The CISG. A New Textbook for Students and Practitioners”.2007. Disponible en línea: European Law Publisher, 2007. <<https://vismoot.pace.edu/media/site/about-the-moot/perspectives/HuberMullis.pdf>> (Consulta: Septiembre 10 de 2019).

54. Es por esta razón que el plazo de dos semanas determinado por la Demandada es excesivo y de ninguna manera puede considerarse razonable. Debido a que, en un plazo de dos semanas la subasta ya habría sucedido y la Obra no hubiera podido ser revendida. Por lo anterior, un plazo hubiera sido considerado como “razonable” o sin demora excesiva si hubiera sido un plazo de 4 días o menos (considerando que se envió el correo el 22 de marzo de 2019 y la Subasta era el día 26 de marzo de 2019).
55. Incluso, suponiendo sin conceder que el plazo de dos semanas se pudiera considerar como razonable, la Demandada hubiera sido incapaz de subsanar el incumplimiento debido a que la Obra fue regresada a Artdelivery hasta el 12 de abril de 2019, 21 días después de la comunicación referida.
56. En adición a lo anterior, la doctrina ha establecido que un retraso en el cumplimiento de las obligaciones puede constituir un incumplimiento esencial si el tiempo o el plazo establecido para dicho cumplimiento era esencial¹³.
57. En este sentido, la doctrina ha establecido que el tiempo se considera esencial si la entrega puntual es de crucial importancia para el comprador y si esto es del conocimiento del vendedor al momento de celebrar el contrato. A su vez, más allá de lo anterior, se puede entender que el plazo de tiempo es esencial cuando se estipula expresamente en el contrato, o bien, de las circunstancias del caso y el contexto de la transacción comercial¹⁴.
58. En el caso concreto, es evidente que la entrega puntual de la Obra era indispensable para el comprador y constituía el motivo determinante de la voluntad del contrato, y el vendedor tenía total conocimiento de lo anterior. Esto, se puede desprender de las circunstancias del caso, así como del contrato.
59. Como consecuencia, claramente la falta entrega oportuna del bien, en especial considerando la importancia del plazo para la entrega de este, constituye un incumplimiento esencial del Contrato.
60. A su vez, en la doctrina se ha establecido que una declaración por parte del vendedor que establezca que no cumplirá con su obligación de manera definitiva, o alguna acción que dé a entender lo anterior, por ejemplo, la venta del bien objeto del contrato a un tercero, se considera un incumplimiento esencial.
61. La Demandada vendió la Obra el 1 de mayo de 2019 a un tercero, claramente incumpliendo con su obligación contractual, incurriendo en un incumplimiento esencial.

¹³ Loc. Cit.

¹⁴ Ídem.

ii. Muralistas tenía derecho a rescindir el Contrato.

62. Teniendo en cuenta que se incumplió el Contrato de manera esencial, esto es suficiente para justificar la rescisión de este por parte de la Demandante.
63. En adición a lo previamente mencionado, el artículo 72¹⁵ de la CISG establece que, si es evidente antes de la fecha de cumplimiento que se incurrirá en incumplimiento esencial del contrato, la contraparte podrá resolver el mismo. De ser posible, se deberá comunicar esto con antelación para que la contraparte pueda asegurar el cumplimiento de sus obligaciones.
64. Al momento de que la Obra fue confiscada, la Demandante tenía razón fundada para creer que la Demandada podría incurrir en un incumplimiento esencial del Contrato. Como consecuencia de esto, la Demandante comunicó con antelación a través del correo de fecha 21 de marzo de 2019 a la Demandada que en caso de que la Obra no fuera entregada en tiempo, declararían como resuelto el Contrato.
65. De esta manera, la Demandante cumplió con lo establecido en el citado artículo 72, dando aviso pertinente de la posible resolución. Sin embargo, la respuesta de la Demandada fue proponer de manera ilógica subsanar el incumplimiento en un plazo de dos semanas, claramente no constituye un plazo razonable para cumplir con el objeto del Contrato considerando que la Subasta ocurriría dentro de 4 días. Posteriormente, incurrió en un incumplimiento esencial, por lo que, de manera fundada, la Demandante resolvió el contrato en fecha 27 de marzo de 2019.
66. Tomando en cuenta lo anterior, se puede concluir que la Demandada:
- (i) No tuvo la debida diligencia durante la ejecución del contrato, actuando de mala fe, lo que llevó a la confiscación de la Obra y, como consecuencia, al incumplimiento del Contrato;
 - (ii) La obligación de la Demandada era entregar materialmente el bien dentro del plazo de tiempo acordado para lograr la reventa de la Obra.
 - (iii) Al no haber hecho lo anterior, la Demandada incurrió en un incumplimiento esencial del Contrato.

¹⁵“Si antes de la fecha de cumplimiento fuere patente que una de las partes incurrirá en incumplimiento esencial del contrato, la otra parte podrá declararlo resuelto”. De igual manera establece que “si hubiere tiempo para ello, la parte que tuviere la intención de declarar resuelto el contrato deberá comunicarlo con antelación razonable a la otra parte para que ésta pueda dar seguridades su cientes de que cumplirá sus obligaciones.”

V. Procedencia del otorgamiento de ganancias obtenidas por el Demandado con la venta de la Obra.

67. Conforme al inciso *b*) del artículo 45 de la CISG¹⁶ dispone que ante el incumplimiento del vendedor, el comprador tiene el derecho de recibir el pago como indemnización por daños y perjuicios.
68. Es decir, dado el incumplimiento antes descrito, la Demandante puede exigir la indemnización de daños y perjuicios sufridos en atención a dicho incumplimiento. Lo anterior, en armonía a lo dispuesto por el artículo 1310¹⁷ del CCJ.
69. Entonces, y en relación con lo antes expuesto, conforme a lo dispuesto en el artículo 74¹⁸ de la CISG, la indemnización de daños y perjuicios debe ser conforme a la pérdida sufrida por la parte que sufragó el daño y sufrió un perjuicio por el incumplimiento del otro.
70. En virtud de lo anterior, se obtiene que efectivamente la indemnización está intrínsecamente vinculada con el incumplimiento en el cual incurrió la Demandada. Por tanto, debe ser equivalente a la ganancia que se dejó de obtener con motivo de dicho incumplimiento.
71. Sirve de apoyo a lo anterior, el principio de reparación integral estipulado en el artículo 7.4.2¹⁹ de la UNIDROIT, en la cual establece que ante un incumplimiento, la parte perjudicada puede exigir la reparación integral. Dicha reparación incluye cualquier pérdida sufrida y ganancia dejada de obtener.
72. En ese sentido, se insiste en que la Demandada debe de pagar el daño y perjuicio ocasionado a la Demandante con motivo de su incumplimiento.

¹⁶ **“Artículo 45.**

1) Si el vendedor no cumple cualquiera de las obligaciones que le incumben conforme al contrato o a la presente Convención, el comprador podrá:

b) exigir la indemnización de los daños y perjuicios conforme a los artículos 74 a 77.”

¹⁷ **“Artículo 1310.- Pueden los contratantes estipular cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla o no se cumpla de manera convenida. Si tal estipulación se hace, no podrán reclamarse, además, daños y perjuicios.”**

¹⁸ **Artículo 74.- La indemnización de daños y perjuicios por el incumplimiento del contrato en que *haya incurrido una de las partes comprenderá el valor de la pérdida sufrida y el de la ganancia dejada de obtener por la otra parte como consecuencia del incumplimiento.***

Esa indemnización no podrá exceder de la pérdida que la parte que haya incurrido en incumplimiento hubiera previsto o debiera haber previsto en el momento de la celebración del contrato, tomando en consideración los hechos de que tuvo o debió haber tenido conocimiento en ese momento, como consecuencia posible del incumplimiento del contrato.

¹⁹ **ARTÍCULO 7.4.2 (Reparación integral)**

(1) La parte perjudicada tiene derecho a la reparación integral del daño causado por el incumplimiento. Este daño comprende cualquier pérdida sufrida y cualquier ganancia de la que fue privada, teniendo en cuenta cualquier ganancia que la parte perjudicada haya obtenido al evitar gastos o daños y perjuicios.”

73. En ese sentido, cabe resaltar lo dispuesto por el artículo 75 de la CISG²⁰, el cual dispone la posibilidad de que exista una compra de reemplazo (tal como sucedió en el presente caso), y los efectos de ésta.
74. Conforme a lo antes expuesto, la indemnización que procede es una diferencia entre el precio pactado y el precio obtenido.
75. Cabe resaltar que dicha cantidad debe ser calculada conforme a la diferencia entre el precio del Contrato y el precio estipulado en la operación de reemplazo.
76. En conclusión, este Tribunal está facultado y debe requerir a la Demandada el pago de las ganancias obtenidas por la venta de la Obra en favor de la Demandante.

VI. El Sr. Martínez está obligado a exhibir información sobre el precio en el que vendió la Obra.

77. La Demandante declaró resuelto el Contrato en fecha 27 de marzo de 2019 vía correo electrónico enviado a la Demandada, por el incumplimiento de las obligaciones contractuales de esta. En el mismo correo, la Demandante se reservó el derecho a reclamar los daños derivados del incumplimiento de cualquiera de las obligaciones del Contrato. En fecha 1 de mayo de 2019, la Demandada vendió la Obra en la Segunda Subasta.
78. Al haber declarado resuelto el Contrato por el incumplimiento de la Demandada, la Demandante se hizo acreedora de la indemnización. Además, al existir una venta de reemplazo (la Segunda Subasta), el artículo 74 de la CISG faculta a la parte Demandante para que obtenga la diferencia entre el precio del Contrato y el precio estipulado en la operación de reemplazo. Para poder determinar dicho monto, es necesario que se exhiba la información relacionada al precio al que la Obra fue adjudicada al mejor postor de la Segunda Subasta.
79. Los procedimientos de arbitraje son de naturaleza privada, por lo que cualquier información que se exhiba referente al precio pagado por la Obra en la Segunda Subasta, no será de conocimiento público. Dicha información solo sería conocida por el Tribunal Arbitral, las partes y sus respectivos abogados. Al divulgarse dentro del arbitraje, de naturaleza privada, no se haría de conocimiento público.

²⁰ “Artículo 75. Si se resuelve el contrato y si, de manera razonable y dentro de un plazo razonable después de la resolución, el comprador procede a una compra de reemplazo o el vendedor a una venta de reemplazo, la parte que exija la indemnización podrá obtener la diferencia entre el precio del contrato y el precio estipulado en la operación de reemplazo, así como cualesquiera otros daños y perjuicios exigibles conforme al artículo 74.”

80. En la práctica arbitral, existen distintas figuras para la restricción de acceso a información confidencial²¹. Una de estas es la de *confidentiality clubs*, a través de los cuales se designa a un grupo específico de personas que vaya a conocer sobre una prueba en específico que se pueda considerar tenga el carácter de confidencial.²²
81. Dado que Las Reglas, en su artículo 6° del Apéndice I y en su artículo 1° del Apéndice II solamente obliga a los árbitros y al personal de la CCI a guardar confidencialidad sobre el arbitraje, la figura de *confidentiality clubs* sería de utilidad en el presente procedimiento de arbitraje en caso de que la Demandada considere que la exhibición del precio pagado por la Obra en la Segunda Subasta tenga un carácter confidencial.
82. El conocimiento del precio por el cual se adjudicó la Obra es esencial en el procedimiento ya que permitirá cuantificar los daños y perjuicios a los cual Muralistas es acreedora. Al no exhibirse dicha información, se estarían violentando los derechos de la Demandada y se estaría actuando de mala fe al ocultar información.
83. Por lo tanto, se solicita al Tribunal Arbitral que ordene la exhibición de los documentos que indiquen el precio por el cual la Obra fue adjudicada en la Subasta.

PRETENSIONES Y MONTOS RECLAMADOS:

- A) Se declare que el Sr. Martínez incurrió en un incumplimiento esencial del Contrato. Como consecuencia, se declare que Muralistas cuenta con el derecho de resolver el Contrato.
- B) Se requiera al Sr. Martínez el pago de indemnización y de los daños y perjuicios sufridos por Muralistas, con motivo del incumplimiento contractual de la Demandada.
- C) Se solicita al Tribunal que requiera al Sr. Martínez revelar la información relativa al precio de venta de la Obra.
- D) El pago de cualquier otro pago o derecho que corresponda a mi representada y que se desprenda de los hechos de la controversia.
- E) El pago de los costos de arbitraje, así como honorarios y otros gastos legales erogados por Muralistas, con motivo del presente arbitraje.

²¹ Baizeau, Domitille, Richard, Juliette. “*Confidential and Restricted Access Information in International Arbitration.*” ASA Special Series No. 43, p. 57.

²² Loc. Cit.

“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 33 en los términos previstos en las Reglas de la Competencia.”

“PROTESTAMOS LO NECESARIO”

Guadalajara, Jalisco a 20 de septiembre de 2019.