

MOOT MÉXICO 2018
SEPTIEMBRE 24 - 28, 2018

Arbitraje Centro de Arbitraje de México

En representación de:

DEMANDANTE

Fruits Frozen, GmbH

En contra de:

DEMANDADOS

IQF Lomelí, S.A. de C.V.
Import & Export, S. de R.L.

MEMORIAL DE DEMANDA

*En representación de
la Parte Demandante*

2 de mayo de 2018

Equipo Número 7

TABLA DE CONTENIDOS

TABLA DE CONTENIDOS	i
LISTA DE TÉRMINOS DEFINIDOS.....	ii
LISTA DE AUTORES Y REFERENCIAS	iii
LISTA DE CASOS Y LAUDOS.....	v
ARGUMENTO	1
PARTE UNO: ASPECTOS PROCESALES.....	1
I. El Tribunal Arbitral Debe Llamar a Import & Export como Parte del Arbitraje.	1
A. Tanto Import & Export como IQF consintieron someterse al arbitraje.	1
B. Alternativamente, Import & Export S. de R.L. debe ser llamado como parte con base en distintas doctrinas internacionales.	3
1. <i>Doctrina de alter ego</i>	4
2. <i>Doctrina de Agencia o Representación</i>	5
3. <i>Doctrina de Equitable Estoppel</i>	6
SEGUNDA PARTE: ASPECTOS SUSTANTIVOS.....	7
II. Los bienes no son conformes con base en el Art. 35 de la Convención.	7
A. Los bienes no cumplen con los requerimientos del Art. 35 (1) de la Convención.	7
B. Los bienes no cumplen con los requerimientos del Art. 35 (2) de la Convención.	8
III. El Demandante cumplió con su obligación de inspeccionar los bienes.....	10
IV. El Demandante tiene derecho a reclamar la indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento del Contrato	11
PETITORIOS.....	v

LISTA DE TÉRMINOS DEFINIDOS

¶ / ¶¶	Párrafo / párrafos
CAM	Centro de Arbitraje de México
CCF	Código Civil Federal
CCom	Código de Comercio
Contrato	Contrato de Compraventa formado por las Ordenes de Compea y las Facturas
Contrato de Agencia	Contrato de agencia celebrado entre IQF Lomelí e Import & Exports
Convención	Convención de las Naciones Unidas para la Compraventa Internacional de Mercaderías
Demandados / Parte Demandada	IQF Lomelí e Import & Export
Facturas	Facturas emitidas por IQF confirmando las Ordenes de Compra
Fruits Frozen / Actor / Demandante	Fruits Frozen GmbH
Import & Export	Import & Export S. de R.L.
<i>Infra</i>	Abajo
IQF	IQF Lomelí, S.A. de C.V.
LGSM	Ley General de Sociedades Mercantiles
Ordenes de Compra	Orden de Compra 1 y Orden de Compra 2
Orden de Compra 1	Orden de Compra de mangos
Orden de Compra 2	Orden de Compra de aguacates
p. / pp.	Página / páginas
Reglas del CAM	Reglas de Arbitraje del Centro de Arbitraje de México
<i>Supra</i>	Arriba

LISTA DE AUTORES Y REFERENCIAS

Bernstein, H; Lookofsky, L	Understanding the CISG in Europe / Kluwer Arbitration, 1997 / Citado como: Bernstein / pp. 59-60
Cesare Massimo, Bianca	Commentary on the International Sales Law / Pace Law School Institute Commercial Law, 2005 /Citado como: Cesare / pp. 268- 283 ¶ 4, 9, 13
Meruane, Dione	La Extensión del Acuerdo Arbitral a Partes No Signatarias en el Arbitraje Comercial Internacional / Santiago de Chile, 2017 / Citado como: Meruane
Moses, Margaret L.	The Principles and Practice of International Commercial Arbitration/ United States of America, 2008/ Citado como: Moses/ p. 36, p. 35
Perales Viscasillas, María del Pilar	El Contrato de Compraventa Internacional de Mercaderías/ Madrid, 2001/ Citado como: Perales/ pp. 164
Perales Viscasillas, María del Pilar	El Contrato de Compraventa Internacional de Mercaderías/ Madrid, 2001/ Citado como: Perales/ pp. 174
Redfern, Alan; Hunter, Martin	Law and Practice of International Commercial Arbitration/ England, 2004/ Citado como: Redfern and Hunter 2/ p. 3-35
Redfern, Alan; Hunter, Martin	Redfern and Hunter on International Arbitration (Sexta Edición) / Kluwer Law International, Oxford University Press, 2015 / Citado como Redfern and Hunter 1 / p. 1 y 3
Schlechtriem, Peter	Uniform Sales Law - The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods /Citado como: Schlechtriem / Manz, 1986
Schlechtriem, Peter	Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods/ Oxford University Press, 2005/ Citado como: Schlechtriem/ p. 749-750
Schwenzer,	Conformity of the Goods - Physical Features on the Wane? /

Ingeborg	University of Basel, 2009 / p. 105
Tao, Jingzhou	Arbitration Law and Practice in China/ Kluwer Law International, 2012/ Citado como: Tao/ pp. 60-63
Villalobos, Adelina; París, Mauricio	Revista de Ciencias Jurídicas N° 130: La Cláusula Arbitral A Partes No Signatarias/ España, 2013/ Citado como: Villalobos/ p. 30

LISTA DE CASOS Y LAUDOS

Alemania New Zeland mussels case 19949420 OLG Frankfurt Citado como: caso de mariscos
Alemania Frozen pork case 20050302 Suprema Corte Federal de Alemania Citado como: caso de puercos belgas
China Refined white sugar case 20001207 China International Economic & Trade Arbitration Comission Citado como: caso del azúcar
Bélgica Tomatoes case 20020118 District Court for Commercial Matters Citado como: caso de jitomates
España Frozen stockfish case 20021003 Audiencia Provincial de la Pontevedra [Appellate Court], sección 6ª Citado como: caso de pescado congelado

ARGUMENTO

PARTE UNO: ASPECTOS PROCESALES

I. EL TRIBUNAL ARBITRAL DEBE LLAMAR A IMPORT & EXPORT COMO PARTE DEL ARBITRAJE.

1. Este Tribunal Arbitral debe llamar a Import & Export como parte al presente procedimiento arbitral, en virtud de que tanto dicha sociedad como IQF consintieron someter cualquier controversia derivada de su relación comercial con Fruits Frozen a arbitraje [A]. Asimismo, este Tribunal debe de llamar a dicho agente con base en distintas doctrinas internacionales sobre no signatarios [B].

A. Tanto Import & Export como IQF consintieron someterse al arbitraje.

2. Este Tribunal debe llamar al arbitraje conjuntamente a Import & Export y a IQF, en virtud de que ambas sociedades consintieron someterse a arbitraje a través del contrato celebrado con Fruits Frozen y de su contrato de agencia.

3. Import & Export sostiene erróneamente que no debe ser parte del presente arbitraje, en virtud de que actuó únicamente como un agente en representación de IQF.¹ Por el contrario, es imperativo que Import & Export forme parte del presente arbitraje, en virtud de que este consintió someterse al arbitraje, lo que es patente tanto en sus negociaciones, como en el Contrato de CV que se formó a partir de las órdenes de compra y su confirmación a través de la emisión de facturas.

4. Asimismo, este Tribunal siempre debe tener presente que el consentimiento es la piedra angular del arbitraje comercial internacional.² Este argumento es apoyando tanto por el CCom como por jurisprudencia mexicana y doctrina internacional.

5. El Art. 1423 del CCom establece que “el acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito, y consignarse en [...] medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo.” Este requisito se cumple en el presente caso dentro de las facturas a través de las cuales IQF confirmó las órdenes de compra de Fruits Frozen, las cuales “indicaban como leyenda lo siguiente: ‘Términos y Condiciones Generales aplican, CNUCCIM aplica, *arbitraje conforme a las Reglas de Arbitraje del Centro de Arbitraje de México aplica.*”³

¹ Caso Hipotético, p. 7 ¶29.

² Redfern and Hunter, capítulo 1, ¶1.40.

³ Caso Hipotético, p. 5 ¶22.

6. Por si fuera poco, Import & Export resaltó la importancia de que IQF ajustara sus términos y condiciones de contratación para “expresamente [señalar] que las partes se sometían a arbitraje de conformidad con el Reglamento del CAM”,⁴ demostrando una vez más su voluntad de someter cualquier controversia derivada de las operaciones de compraventa al arbitraje. Import & Export buscaba que dichos términos y condiciones fueran aplicables a la hora de contratar con un nuevo cliente.

7. Tribunales Colegiados de Circuito⁵ han puntualizado como elementos esenciales para constituir o acreditarse la existencia de un sometimiento arbitral, los siguientes: (i) consentimiento por escrito por las partes de obligarse a someter a arbitraje sus diferencias, (ii) las diferencias entre las partes provienen de una relación jurídica contractual o extracontractual y (iii) la controversia sea arbitrable.

8. Del estudio del contrato entre Fruits Frozen y los Demandados, específicamente de las facturas emitidas por IQF y los términos y condiciones impuestos por las Demandadas, se da por cierto que en este: (i) existe un consentimiento expreso de las tres partes de someter sus diferencias a arbitraje (ii) que estas diferencias provienen de su relación contractual, y (iii) que en efecto esta es arbitrable, en virtud de que este se trata de una relación comercial derivada de un contrato.

9. Finalmente, doctrinarios como Redfern y Hunter sostienen que “la piedra angular del arbitraje internacional moderno, es (y seguirá siendo) el acuerdo de las partes de someter cualquier disputa o diferencia entre ellos al arbitraje.”⁶ En este sentido, un acuerdo arbitral, debe ser capaz de hacerse valer con fuerza de ley; de lo contrario, este sería simplemente sería una declaración de intención, el cual, aunque sea moralmente vinculante, no tendría consecuencias legales. Así, de acuerdo con Redfern y Hunter, el arbitraje perdería su sentido en caso de que cualquier parte pueda reusarse a cumplir su obligación de someter sus controversias ante un tribunal arbitral.

10. Finalmente, Import & Export debe formar parte del presente procedimiento en virtud de que éste refirió a Fruits Frozen a la cláusula arbitral incluida en su Contrato de

⁴ Caso Hipotético, p. 4 ¶15.

⁵ Época: Novena Época, Registro: 162223, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIII, Mayo de 2011, Materia(s): Civil, Tesis: I.3o.C.937 C, Página: 1017, ARBITRAJE. CONCEPTO Y ELEMENTOS (INTERPRETACIÓN DEL ART. II. 1 DE LA CONVENCIÓN SOBRE EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS ARBITRALES EXTRANJERAS).

⁶ Redfern and Hunter, capítulo 1, ¶1.40.

Agencia. Al respecto, de acuerdo con el Art. 1423, una referencia hecha en un contrato a un documento que contenga una cláusula compromisoria, constituirá acuerdo de arbitraje. Los requisitos para la aplicación de éste Art. son: la existencia de una cláusula arbitral inserta en un contrato y la referencia a ésta en otro contrato diverso.⁷

11. El primer punto se cumple toda vez que Import & Export acordó expresamente en su Contrato de Agencia resolver cualquier desavenencia “que guardare relación con este” mediante arbitraje.⁸ Por su parte, el segundo punto se cumple considerando que dentro de las facturas emitidas por IQF se plasmó la leyenda que aplicaba el arbitraje conforme a las Reglas de Arbitraje del Centro de Arbitraje de México,⁹ lo cual hace referencia a la cláusula arbitral inserta en el Contrato de Agencia.

12. Por lo tanto, siguiendo la previa línea de razonamiento, este Tribunal debe vincular a Import & Export como parte del presente procedimiento arbitral, toda vez que, (i) consintió expresamente resolver cualquier controversia que suscitara del contrato de compraventa a través del arbitraje; (ii) señaló la importancia de que IQF ajustara sus propios términos y condiciones, los cuales gobernaban dicho contrato, para someterse al arbitraje; y (iii) refirió dentro de sus facturas y sus términos y condiciones a la cláusula arbitral incluida dentro de su Contrato de Agencia, dentro de la cual también consintió el arbitraje.

B. Alternativamente, Import & Export S. de R.L. debe ser llamado como parte con base en distintas doctrinas internacionales.

13. En el supuesto no concedido de que el Tribunal considere que no existe un consentimiento expreso entre IQF e Import & Export de someterse al arbitraje, Import & Export debe ser llamado como parte a este arbitraje basado en distintas doctrinas internacionales aplicables a los no signatarios.

14. De acuerdo al Art. 1416 fracción III del Código de Comercio, un arbitraje es internacional si las partes de un arbitraje tienen su establecimiento en países distintos. En el presente caso, Import & Export tiene su establecimiento en España, mientras que IQF, lo tiene en México y Fruits Frozen en Alemania. Esta diferencia en el lugar de establecimiento, hace este arbitraje de carácter internacional.

⁷ Meruane, p. 90.

⁸ Contrato de Agencia, p. 25, Cláusula Décima Quinta [A1].

⁹ Facturas, pp.1-4 [A2].

15. Por lo anterior, diversas doctrinas internacionales son aplicables para resolver la presente disputa. Import & Export debe ser parte del arbitraje basado en las Doctrinas de Alter Ego [1], de Agencia o Representación [2], y de *Equitable Estoppel* [3].

1. Doctrina de alter ego

16. Import & Export debe ser parte del arbitraje basado en la doctrina de alter ego. Dicha doctrina establece que dos entidades afiliadas pueden perder sus distintas y separadas identidades jurídicas cuando su conducta demuestra que materialmente no existe ésta separación. Esto podría ocurrir, e.g., si operan compartiendo una oficina común y personal, administrando ambas entidades por los mismos funcionarios y directores, entremezclados fondos, o pagando todas las facturas de una sola cuenta.¹⁰

17. Dicha doctrina contempla que cuando una parte tiene una injerencia elevada sobre los asuntos de otra, es apropiado el ignorar la diferente personalidad jurídica de ambas y tratarlas como una misma unidad, ya que una es el "alter ego" de la otra.

18. En el presente caso, Import & Export e IQF confundieron sus identidades jurídicas frente a Fruits Frozen mediante la mezcla de domicilios e información de contacto, ya que los agentes de ventas tenían tarjetas de presentación de IQF con correos electrónicos de dicha empresa, pero con la dirección y teléfonos de la oficina de Import & Export en Madrid.¹¹

19. Asimismo, Import & Export abandonó su carácter de agente y actuó como funcionario o personal de IQF al realizar actos que no le fueron explícitamente encomendados en sus obligaciones del contrato de agencia con el principal, al dar seguimiento a la realización del pago de las facturas,¹² emitir todas las órdenes de compra¹³ y hasta apoyar a IQF mediante la reventa de la mercancía que fue rechazada por Fruits Frozen aún y cuando ello no era su obligación en su rol como agente.¹⁴

20. IQF e Import & Export demostraron conductas de una misma entidad legal frente a Fruits Frozen, a tal grado de procurar el desconcierto sobre la personalidad de ambas entidades legales y la ignorancia de la independencia de cada una.

¹⁰ Moses, 36

¹¹ Caso Hipotético, p. 7 ¶28

¹² Aclaraciones 2, p. 2 ¶8

¹³ Aclaraciones 2, p. 3 ¶14

¹⁴ Aclaraciones 2, p. 5 ¶24

21. Por lo tanto, el Tribunal debe de vincular a Import & Export e IQF al presente procedimiento basado en la doctrina de alter ego y ambas partes deben responder ante Fruits Frozen como una sola entidad legal.

2. Doctrina de Agencia o Representación

22. Import & Export también debe ser parte del arbitraje basado en la doctrina de agencia/representación, toda vez que se cumplen la totalidad de sus requisitos.

23. La doctrina de agencia establece que el efecto vinculante de un acuerdo de arbitraje celebrado por un agente en nombre de un principal involucra cuestiones de autoridad y cuestiones afines de la forma necesaria.¹⁵ Generalmente existen cuatro posibles tipos de agencia. En el presente caso, estamos frente a una agencia directa.

24. En el caso de agencia directa se divulgan tanto la relación de la agencia como el nombre del principal. Cuando el agente concluye el contrato a nombre del principal, todas las responsabilidades y beneficios serán asumidos por principal. Dado que todas las responsabilidades son asumidas por el principal bajo tal agencia, el acuerdo de arbitraje contenida en el contrato entre el agente y el tercero es directamente vinculante para el principal y el tercero, *a menos que el agente actúe sin el poder de la agencia, o fuera del poder de la agencia, o el poder de la agencia ha expirado.*

25. En el presente caso, Import & Export no se limitó a actuar dentro de su poder como agente, sino que excedió y superó sus obligaciones como agente explícitamente contenidas en el contrato de agencia al apoyar a IQF mediante la reventa de la mercancía que fue rechazada por Fruits Frozen aún y cuando ello no era su obligación en su rol como agente.¹⁶ Asimismo, Import & Export consintió expresamente en actuar en nombre del principal como mandatario o comisionista mercantil¹⁷ y de acuerdo al Art. 289 del Código de Comercio, en las operaciones hechas por el comisionista, con violación o con exceso del encargo recibido, además de la indemnización a favor del comitente de daños y perjuicios, quedará á opción de éste ratificarlas o dejarlas a cargo del comisionista.

¹⁵ Redfern and Hunter, p. 3-35

¹⁶ Aclaraciones 2, p. 5 ¶ (24)

¹⁷ Contrato de Agencia, p. 12, Cláusula Tercera ¶ (1) [A1]

26. En consecuencia, el Tribunal debe vincular como parte del arbitraje a Import & Export basado en la doctrina de agencia/representación directa por operar fuera de las obligaciones que le fueron explícitamente encomendadas.

3. Doctrina de *Equitable Estoppel*

27. Finalmente, Import & Export debe ser vinculado como parte del arbitraje basado en la doctrina de *equitable estoppel*. La doctrina de *equitable estoppel* es un derivado del principio general de buena fe, que establece que las partes deben ser congruentes con sus actuaciones, sancionándose aquellos actos que se realicen que vayan en franca contradicción con hechos o actuaciones anteriores de esa misma parte que evidenciaban una voluntad distinta de la que ahora expresan.¹⁸

28. Dicha doctrina sirve para impedir que una parte disfrute de los derechos y beneficios bajo un contrato mientras que al mismo tiempo evita sus cargas y obligaciones. En este sentido, un no signatario puede ser impedido de negar la obligación de arbitrar si ha recibido beneficios directos al explotar el contrato que contenía la cláusula de arbitraje.¹⁹

29. Import & Export consintió expresamente en el contrato celebrado en actuar en nombre de IQF como comisionista mercantil²⁰ y recibir una remuneración consistente en el 5% del valor de la factura de cada orden de compra confirmada por IQF.²¹

30. Import & Export claramente obtenía un beneficio indirecto al concluir la compraventa con Fruits Frozen. Tan es así, que Import & Export tuvo una injerencia elevada sobre las obligaciones naturales de IQF, *i.e.*, obligaciones que no le correspondían o no le fueron explícitamente encomendadas en el Contrato de Agencia, al grado de generar desconcierto sobre la personalidad de ambas entidades legales frente a Fruits Frozen.

31. Por lo tanto, Import & Export debe ser impedido de negar la obligación de arbitrar dado que resultaría contradictorio que un no signatario reciba beneficios evitando sus obligaciones, siendo éste el que recibirá una comisión del 5% de la compraventa con Fruits Frozen al explotar el contrato de agencia celebrado con IQF.

¹⁸ Villalobos, p. 30

¹⁹ Moses, p. 35

²⁰ Contrato de Agencia, p. 12, Cláusula Tercera ¶ (1) [A1]

²¹ Contrato de Agencia, p. 17, Cláusula Sexta [A1]

SEGUNDA PARTE: ASPECTOS SUSTANTIVOS

II. LOS BIENES NO SON CONFORMES CON BASE EN EL ART. 35 DE LA CONVENCIÓN.

32. La Demandada incumplió sus obligaciones bajo el Contrato y la Convención. Dicha Convención es aplicable ya que los países de las tres partes son signatarios de la misma y el Contrato se perfeccionó bajo los términos y condiciones de IQF, que ésta establece como aplicable.²² Los bienes entregados a Fruits Frozen no son conformes en términos del Art. 35 de la Convención en sus secciones primera [A] y segunda [B].

A. Los bienes no cumplen con los requerimientos del Art. 35 (1) de la Convención.

33. La Orden de Compra 1 establece las especificaciones de las características físicas y calidad esperada de los mangos. Sin embargo, al recibir los contenedores, la Demandante se percató de la falta de conformidad, pues los productos se entregaron con características diferentes y no cumplían con la calidad necesaria.

34. El Art. 35 de la Convención establece que “[e]l vendedor deberá entregar mercaderías cuya cantidad, calidad y tipo correspondan a los estipulados en el contrato”. Esta descripción se puede hacer desde la orden de compra.²³ En dicha orden, se especificó que los mangos serían entregados en cubos congelados de una pulgada, con 11 Brics de dulzura y de la temporada del 2017,²⁴ la cual fue aceptada por IQF a través de la emisión de la factura correspondiente.²⁵

35. Al recibir los contenedores e inspeccionar los bienes,²⁶ Fruits Frozen se percató de los problemas que estos contenían pues: (i) el tamaño de los cubos no se ajustaba al de una pulgada, (ii) la dulzura estaba por debajo de los 11 Brics solicitados, y (iii) después de las pruebas realizadas por el laboratorio BIOTEST, se reveló que el producto era de la temporada 2016 y no la del 2017 que había sido requerida²⁷.

36. Analistas expertos de la Convención como Peter Schlechtriem han establecido que para determinar la conformidad de los bienes no se debe atender necesariamente a la calidad objetiva de los bienes, sino a la descripción que las partes han estipulado

²² Caso Hipotético, p. 4, ¶15

²³ Cesare, p. 268-283, ¶4;9;13

²⁴ Orden de Compra 1 [A3]; Caso Hipotético, p.5, ¶21

²⁵ Facturas IQF [A2].

²⁶ Infra, p. [*].

²⁷ Caso Hipotético. pp.4-5 ¶19

en el Contrato.²⁸ Por esto, Fruits Frozen realizó la Orden de Compra a detalle, pues era absolutamente necesario que los bienes cumplieran con la descripción contractual.

37. No basta con que la Demandada señale “que el mango era apto para consumo humano ya que fue vendido sin dificultad a otros clientes,”²⁹ ya que el primer requisito de conformidad es que éstos cumplan con las estipulaciones contractuales.

38. Sobre la dulzura, una corte local alemana determinó –en un caso similar– que los bienes serían conformes siempre que fueran comestibles, *a menos que las partes hayan pactado un límite en cuanto a un componente molecular*. En ese caso, las partes no habían pactado los límites de cadmio permitidos. Por lo tanto, como eran perfectamente comestibles, el comprador no podía invocar la falta de conformidad.³⁰

Sin embargo, en el presente caso, las partes sí acordaron un mínimo de componente molecular (11 Bricas de dulzura como mínimo), por lo que los bienes no son conformes.

39. Respecto al periodo de maduración, en otro caso similar del que conoció la Suprema Corte Federal de Alemania, la Corte determinó que los productos de origen animal entregados al comprador no cumplían con los requerimientos de calidad establecidos en el Art. 35 de la Convención, pues estos no habían sido sacrificados en el periodo que se había acordado.³¹ Podemos equiparar el periodo de sacrificio con la temporada de cosecha, por lo que los bienes entonces no son conformes.

40. Con base en lo anterior, se demuestra que los mangos no cumplieron con las determinaciones de la orden de compra, el contrato, y no cumplen con los requerimientos de calidad establecidos en el Art. 35 de la Convención. Por lo tanto Fruits Frozen tiene derecho reclamar el pago de daños y perjuicios.

B. Los bienes no cumplen con los requerimientos del Art. 35 (2) de la Convención.

41. Fruits Frozen también pidió los bienes con atributos específicos, pues el destino industrial de estos sería, primordialmente, la elaboración de helados y yogurt.³² Y los aguacates para consumo humano. Sin embargo, los bienes no cumplían con las características necesarias para el uso ordinario o específico al que estaban destinados.

²⁸ Schlechtriem, p. 749

²⁹ Caso Hipotético p.6 ¶ 23

³⁰ Caso de mariscos

³¹ Casos de Puercos Belgas

³² Caso Hipotético. p.6 ¶23

42. De acuerdo con el Art. 35 (2) (b) de la Convención, las mercaderías no serán conformes si no son “aptas para cualquier uso especial que expresa o tácitamente se haya hecho saber al vendedor en el momento de la celebración del contrato”.

43. La única excepción de esta regla se refiere a cuando el comprador no confió, o no era razonable que confiara en la competencia y el juicio del vendedor. Sin embargo como sabemos por los hechos del caso, el Demandado ya tiene actividades comerciales en Francia, y también que el Sr. Lomelí “tenía experiencia en la comercialización de productos IQF.”³³

44. Ya que el destino industrial de los mangos era la producción de helado y yogurt, era absolutamente imperativo, además de los elementos de calidad y descripción conforme al contrato,³⁴ la apariencia de los mismos. Es por esto que el hecho de que hayan sido transportados a una temperatura diferente a -20° Celsius, los alteró de tal manera que ya no eran utilizables para el destino industrial original.

45. Aun en el supuesto no concedido de que existirá una la falta de descripción y calidad en el Contrato, o ésta no fuera suficiente para declarar los bienes no conformes, la segunda sección del Art. 35 señala que los bienes tampoco serán conformes si no son aptos para cualquier uso ordinario o especial. Esta disposición le da un campo de acción más amplio al comprador pues es suficiente que demuestre una intención de uso específico.³⁵ En cuanto a los aguacates, los mismos no tenían el periodo necesario de maduración por lo que no cumplen con los requerimientos de uso ordinario ya que no son aptos para consumo humano.

46. Se ha desarrollado una teoría en torno al uso particular, que establece que dicho uso es equiparable al uso comercial, es decir, que si los bienes pueden ser vendidos *en el mismo mercado* entonces el comprador no podrá alegar la falta de conformidad.³⁶ Sin embargo, de los hechos del caso no podemos inferir que se hayan vendido dentro del mismo mercado, únicamente que se vendieron a otro cliente.³⁷ Lo cierto es que los bienes no podían ser utilizados para el destino industrial de Fruits Frozen, pues la apariencia de los mangos no resultaba adecuada para la realización de productos de

³³ Caso Hipotético. p.3 ¶ 9,10

³⁴ Supra *

³⁵ Cesare *

³⁶ Schwenger

³⁷ Caso Hipotético, p.7 ¶29

yogurt y helado, y los aguacates no podrían ser utilizados pues no estaban maduros por lo que no eran aptos para consumo humano.

47. Además, el Art. 35(2) establece un segundo examen de conformidad para los bienes, llamado por varios autores como el test de calidad razonable. Este test toma en consideración todas las circunstancias relevantes del caso, para determinar si la calidad del producto es suficientemente razonable como para ser conforme.³⁸

48. En un caso similar resuelto bajo las reglas del Centro de Arbitraje Holandés, el Tribunal utilizó el test de calidad razonable para determinar la conformidad de los bienes, determinando que tomando en cuenta todas las circunstancias de entrega y el mercado en que operaban, los bienes no cumplían con estándares de calidad mínimos. En el presente caso, si aplicamos el test de calidad razonable, encontraremos que los bienes no fueron entregados con la forma, apariencia, dulzura y no eran de la temporada de cosecha acordada. Al aplicar este test de calidad razonable, el Tribunal Arbitral deberá determinar que los bienes no son conformes.

49. Con base en lo anterior, ya que los bienes no pueden ser utilizados en un mercado de la misma naturaleza; después de aplicar el test de calidad razonable, será claro que los mangos no cumplen con 4 de los 6 requisitos establecidos en el Contrato y que los mismos no cumplen con los estándares de calidad mínimos, por lo tanto, no son mercaderías conformes. Por último, los aguacates no son aptos para consumo humano por lo que no cumplen con los requerimientos de uso ordinario.

III. EL DEMANDANTE CUMPLIÓ CON SU OBLIGACIÓN DE INSPECCIONAR LOS BIENES

50. Para estar en aptitud de demandar, Fruits Frozen debe estar en cumplimiento con sus obligaciones. En efecto, Fruits Frozen se encuentra en *cumplimiento*, pues los bienes objeto del contrato fueron inspeccionados por Fruits Frozen en cuanto fue posible materialmente, detectando el problema de calidad a tiempo.

51. El Art. 38 de la Convención establece que “el comprador deberá examinar o hacer examinar las mercaderías en el plazo más breve posible atendidas las circunstancias” y “si el contrato implica el transporte de las mercaderías, el examen podrá aplazarse hasta que éstas hayan llegado a su destino.” Por su parte, el Art. 39 de la Convención establece que el comprador perderá el derecho a invocar la falta de

³⁸ Bernstein

conformidad de las mercaderías si no comunica al vendedor la falta de conformidad, especificando su naturaleza, dentro de un plazo razonable.

52. Se ha establecido que el momento del examen de inspección de las mercancías que “[c]omo lo más normal es que el contrato implique su transporte, el examen podrá aplazarse hasta que las mercancías hayan llegado a su destino.”³⁹

53. En un caso similar, del que conoció el Tribunal Comercial de Distrito en Bélgica, se determinó que el comprador efectivamente había notificado al vendedor de la falta de calidad de los bienes en un tiempo razonable, ya que los jitomates que entregó el vendedor al comprador se encontraban demasiado maduros y no eran aptos para su reventa,⁴⁰ concediéndole las reclamaciones al comprador. Esta situación es equiparable al hecho de que Fruits Frozen inspeccionó los bienes en cuanto le fue posible y rechazó los contenedores, señalando los problemas de calidad.⁴¹

54. Una corte española determinó en un caso similar, que el vendedor debía indemnizar por daños y perjuicios al comprador ya que el pescado congelado que se vendió, no cumplía con los requisitos establecidos en el contrato,⁴² ya que “en opinión del Tribunal, el comprador había examinado e informado los defectos en los productos dentro de un tiempo razonable. El período en el que el comprador llevó a cabo el examen de los productos fue de un mes y el comprador dio aviso dentro de los dos meses y presentó un reclamo ante los tribunales dentro de los dos años.”

55. De acuerdo con los Arts. 38 y 39 de la Convención, Fruits Frozen cumplió con su obligación de inspeccionar la mercancía, ya que realizó la inspección en cuanto la mercancía fue recibida y señaló a los Demandados que la razón por la que rechazó los contenedores fue por el incumplimiento de la calidad de los bienes.

IV. EL DEMANDANTE TIENE DERECHO A RECLAMAR LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

56. El incumplimiento de las disposiciones establecidas en el Contrato por parte de las Demandadas ocasionó daños y perjuicios a Fruits Frozen, ya que “ante los múltiples problemas de calidad, Fuits & Frozen reclamó la cantidad de EU\$312,000 por lo que

³⁹ Perales

⁴⁰ *Caso de jitomates*

⁴¹ Caso Hipotético. p.6 ¶ 23

⁴² *Caso de pescado congelado*

respecta a los contenedores de mango y de EU\$150,000 por lo que respecta a los contenedores de aguacate, más maniobras para el movimiento y traslado de contenedores y el pago de daños y perjuicios.”⁴³

57. El Art. 74 de la Convención establece que “[l]a 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.” La consecuencia de indemnizar a la parte afectada establecida en el Art. 74 de la Convención, surge en el momento que una de las partes incumple cualquiera de las disposiciones contractuales.⁴⁴

58. En un caso similar resuelto por un tribunal chino, el vendedor no le entregó al comprador la orden solicitada,⁴⁵ incurriendo en una situación de incumplimiento del contrato equiparable al incumplimiento del Contrato del Demandado al no entregar los bienes con la calidad especificada en el Contrato. El tribunal determinó que “el incumplimiento por parte del vendedor de entregar los bienes era una clara infracción de contrato. De conformidad con el Art. 74 de la Convención, el Tribunal dictaminó que el vendedor debía compensar al comprador, con intereses, por los daños sufridos”.

59. Por lo tanto, al haber inspeccionado los bienes⁴⁶ y declararse como no conformes por falta de adecuación a las disposiciones contractuales⁴⁷ y a la Convención,⁴⁸ el Demandante reclama el pago del valor de la pérdida sufrida por concepto de pago anticipado de la orden el total de EU\$150,000 por los aguacates más EU\$200,000 por los mangos. Así mismo por el lucro cesante (perjuicios) al no poder utilizar los mangos para su destino industrial⁴⁹ se reclama la cantidad de EU\$212,000.

60. Al recibir los bienes e inspeccionarlos de manera diligente, el Demandante determinó su falta de conformidad ya que estos no se adecuaban a las características establecidas en el Contrato y no cumplían con los requisitos mínimos de calidad para ser utilizados para el destino industrial. Por lo tanto, el Demandante tiene derecho a reclamar los daños y perjuicios generados a partir del incumplimiento del Contrato.

⁴³ Caso Hipotético. p.6 ¶ 25

⁴⁴ Shelchtreim

⁴⁵ *Caso del azúcar*

⁴⁶ Supra

⁴⁷ Supra

⁴⁸ Supra

⁴⁹ Supra

PETITORIOS

En virtud de lo anterior solicitamos respetuosamente al Tribunal Arbitral lo siguiente:

1. Determinar que Import & Export es parte de este arbitraje.
2. Determinar que IQF e Import & Export incumplieron con sus obligaciones.
3. Determinar que Fruits Frozen tiene derecho al reclamo de daños y perjuicios por incumplimiento del Contrato.