

**UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES – UNIVERSIDAD DEL ROSARIO  
ASUNCIÓN, PARAGUAY – SEPTIEMBRE 19 A 23, 2019**

**XII COMPETENCIA INTERNACIONAL DE ARBITRAJE**

**ARBITRAJE DE CONFORMIDAD CON EL REGLAMENTO DE LA CNUDMI 2013**



**MEMORIAL DE CONTESTACIÓN Y MEMORIAL DE LA DEMANDA  
EN RECONVENCIÓN**

**PIDA Y RECIBA INMEDIATAMENTE S.A. (PRISA)**

**Equipo No. 277**

**EN REPRESENTACIÓN DE:**

**PIDA Y RECIBA  
INMEDIATAMENTE S.A.**

AV. DE LA LIBERTAD 2010  
PEONIA  
MARMITANIA  
ESTUDIO HUEY, DEWEY, LOUIE & ASOCIADOS

**EN CONTRA DE:**

**ROBÓTICA Y ELECTRÓNICA  
COSTADORENSE S.A.**

CALLE 54 No. 2310  
PUERTO MADRE  
COSTA DORADA  
ESTUDIO SHOPIA ROBOTS

**TABLA DE CONTENIDO**

<b>LISTA DE ABREVIATURAS .....</b>	<b>IV</b>
<b>HECHOS Y PRESENTACIÓN DE LA CONTROVERSIA .....</b>	<b>1</b>
<b>1. LAS PARTES celebraron un Contrato de Compraventa de Drones que fue anulado posteriormente.....</b>	<b>1</b>
<b>2. LAS PARTES celebraron un Contrato de Compraventa de Robots .....</b>	<b>2</b>
<b>3. La situación actual de LAS PARTES .....</b>	<b>4</b>
<b>4. Bases fácticas y jurídicas de la contestación de la demanda y la demanda en reconvención .....</b>	<b>4</b>
<b>PRIMERA PARTE: ARGUMENTOS DE ORDEN PROCESAL .....</b>	<b>6</b>
<b>De la Contestación a la Demanda presentada por la Demandante .....</b>	<b>6</b>
I. El Tribunal no tiene competencia sobre la controversia dada la inexistencia del Acuerdo de Arbitraje y la falta de legitimación en la causa de la Demandante .....	6
A. No existe un Acuerdo de Arbitraje válido al que LAS PARTES hayan prestado su consentimiento .....	6
1. La Ley Procesal aplicable en ausencia de Acuerdo entre LAS PARTES para determinar la competencia del Tribunal Arbitral es la LAM.....	6
2. No hay un ACUERDO DE ARBITRAJE que conste por escrito donde se evidencie que PRISA brindó su consentimiento .....	10
3. La aceptación se limita a las condiciones del Contrato de Robots sin incluir una aceptación tácita del ACUERDO DE ARBITRAJE .....	13
B. La DEMANDANTE no está legitimada a exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Contrato de Robots .....	13
1. La DEMANDANTE trasladó la legitimidad en la causa a su agente según lo dispuesto en la Confirmación de Operación y el Contrato de Agencia .....	15
2. De existir un ACUERDO DE ARBITRAJE, este sólo vincularía a BROKERS y a PRISA16	

3.	El ACUERDO DE ARBITRAJE es inválido, por lo que no es predicable la figura del <i>consentimiento por conducta</i> .....	17
	<b>De la Demanda en Reconvención presentada por PRISA</b> .....	18
II.	El Tribunal es competente para conocer de la Reconvención Compensatoria surgida de las prestaciones debidas del Contrato de Drones .....	18
A.	El ACUERDO DE ARBITRAJE cubre la controversia que recae sobre la reconvención compensatoria .....	19
1.	Existe consentimiento por parte de la DEMANDANDA EN RECONVENCIÓN para llevar a arbitraje las controversias relativas al Contrato de Drones .....	19
2.	El alcance del ACUERDO DE ARBITRAJE no fue limitado por LAS PARTES	20
3.	Las controversias surgidas del Contrato de Robots y las controversias surgidas del Contrato de Drones se encuentran relacionadas .....	21
	<b>SEGUNDA PARTE: ARGUMENTOS DE ORDEN SUSTANCIAL</b> .....	23
	<b>De la Contestación de la Demanda y la Demanda en Reconvención</b> .....	23
III.	No hubo un incumplimiento por parte de Prisa porque procedió la Compensación de obligaciones a raíz del Contrato de Drones.....	23
A.	La ley aplicable al fondo de la controversia son los Principios Unidroit y la CIM.....	23
1.	Los Principios Unidroit son aplicables de conformidad con el Acuerdo de Arbitraje y el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI.....	24
2.	La CIM regulará los aspectos que no estén regulados expresamente en los Principios UNIDROIT .....	26
B.	No existió incumplimiento de PRISA debido a que procedió la compensación	27
1.	Existe una obligación en cabeza de la DEMANDANTE de restituir el precio del Contrato de Drones .....	27
a.	El remedio de anulación procede en casos de excesiva onerosidad.....	27

b.	PRISA anuló el Contrato de Drones pues se encontraban reunidos los requisitos de la excesiva onerosidad .....	30
i.	La prohibición para el uso comercial de drones surgió después de la celebración del contrato de Drones .....	30
ii.	El evento que ocasionó el cambio de circunstancias no podía haber sido razonablemente previsto por Prisa al momento de celebrarse el contrato .....	31
iii.	El evento que originó el <i>hardship</i> escapó de la esfera de control de PRISA	32
iv.	El riesgo de no poder usar las mercaderías para fines comerciales no fue asumido por PRISA.....	33
v.	La finalidad del Contrato de Drones se vio frustrada por la adopción del Decreto 1234/2016.....	34
c.	La restitución del precio pagado es una consecuencia de la anulación del Contrato de Drones.....	35
2.	La obligación en cabeza de la DEMANDANTE es determinable en cuanto a su importe .....	36
3.	La obligación de restitución del precio del Contrato de Drones en cabeza de la DEMANDANTE es exigible .....	37
	<b>PETITORIO .....</b>	<b>39</b>
	<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>V</b>
	<b>TRATADOS, PRINCIPIOS Y REGLAS .....</b>	<b>V</b>
	<b>DOCTRINA .....</b>	<b>VI</b>
	<b>DECISIONES JUDICIALES .....</b>	<b>XIII</b>
	<b>DECISIONES ARBITRALES.....</b>	<b>XVIII</b>
	<b>OTROS MATERIALES .....</b>	<b>XV</b>

**LISTA DE ABREVIATURAS**

<b>&amp;</b>	Y
<b>p. /pp.</b>	Página / Páginas
<b>¶/¶¶</b>	Párrafo /Párrafos
<b>§/ §§</b>	Párrafo /Párrafos del Memorial
<b>Ac.</b>	Aclaraciones del caso
<b>Art. / Arts.</b>	Artículo /Artículos
<b>Acuerdo Arbitral / Acuerdo de Arbitraje</b>	Cláusula de solución de controversias de la Confirmación de Operación del 22 de abril de 2018
<b>CCE</b>	Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales
<b>CIDIP-V</b>	Convención Interamericana sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales, 1994.
<b>CIAC</b>	Convención Interamericana de Arbitraje Comercial de Panamá, 1975.
<b>CIM</b>	Convención de la Naciones Unidas para la Venta Internacional de Mercaderías, 1980.
<b>CNY</b>	Convención de Nueva York sobre Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros, 1958.
<b>CVDT</b>	Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 1969.
<b>DAT</b>	Delivery At Terminal, INCOTERMS.
<b>DEMANDANTE/ DEMANDADA EN RECONVENCIÓN</b>	Robótica y Electrónica Costadorense S.A. [RECSA]
<b>DEMANDADO/PRISA</b>	Pida y Reciba Inmediatamente S.A. [PRISA]
<b>Ed.</b>	Edición.
<b>e.g.</b>	<i>Exempli gratia</i> , “por ejemplo”
<b>Et.al.</b>	“y otros”
<b>Etc.</b>	Etcetera (y así)
<b>Hc.</b>	Hecho del caso

<b>Ibid.</b>	Ibidem (lo mismo)
<b>ICC</b>	Cámara de Comercio Internacional
<b><i>i.e.</i></b>	<i>Id Est</i> “en otras palabras”
<b>INCOTERMS</b>	Términos Comerciales Internacionales, 2010.
<b>LACD</b>	Ley de Arbitraje de Costa Dorada (adopción literal de la Ley Modelo CNUDMI, 1985).
<b>LAF</b>	Ley de Arbitraje de Feudalia (adopción literal de la Ley Modelo CNUDMI, 2006 con la opción 1 del artículo 7).
<b>LAM</b>	Ley de Arbitraje de Marmitania (adopción literal de la Ley Modelo CNUDMI, 1985).
<b>LAS PARTES</b>	RECSA y PRISA
<b>NO.</b>	Número.
<b>Principios UNIDROIT</b>	Principios del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT), 2016
<b>LAS REGLAS</b>	Reglamento CNUDMI, 2013.
<b>Sec.</b>	Sección.
<b>Tribunal/Tribunal Arbitral</b>	Tribunal Arbitral conformado por la Dra. Margarita Argúas, la Dra. María Cristina Salmorán, y tercer árbitro.
<b>USD</b>	US- Dólar.
<b><i>v./c.</i></b>	<i>versus</i> (en contra).
<b><i>v.gr.</i></b>	<i>verbigracia</i>

---

## HECHOS Y PRESENTACIÓN DE LA CONTROVERSIA

1. La DEMANDANTE y DEMANDADA EN RECONVENCIÓN es Robótica y Electrónica Costadoreña S.A. (en adelante, DEMANDANTE ó DEMANDADA EN RECONVENCIÓN), una sociedad dedicada a la fabricación de productos electrónicos de alta complejidad, constituida y con sede social en la ciudad de Puerto Madre, capital del Estado de Costa Dorada.
  2. La DEMANDADA y DEMANDANTE EN RECONVENCIÓN es Pida y Reciba Inmediatamente S.A. (en adelante, PRISA), sociedad constituida en Marmitania y con domicilio en la capital de este Estado, Peonia. Esta sociedad se dedica principalmente a la prestación de servicios de entrega a domicilio de productos con cierta sofisticación.
- 1. LAS PARTES celebraron un Contrato de Compraventa de Drones que fue anulado posteriormente**
3. En el año **2016**, LAS PARTES celebraron un Contrato de Compraventa de Drones, en el cual la DEMANDANTE se obligó a entregar dos mil drones a PRISA en contraprestación de un valor unitario de USD \$ 210.00. Este fue el primer negocio celebrado directamente entre LAS PARTES.
  4. El **24 de mayo de 2016**, PRISA envió a la DEMANDANTE una Confirmación de Operación que contenía las condiciones generales del Contrato de Drones: los nombres de LAS PARTES, la descripción y cantidad del producto, el precio unitario, y las fechas tanto de entrega de los bienes como de pago del precio.
  5. El **23 de agosto de 2016**, los drones llegaron a puerto en Marmitania, de donde fueron retirados por PRISA. El 2 de septiembre de 2016, PRISA realizó el pago del precio convenido mediante una transferencia bancaria directa.
  6. El **12 de septiembre de 2016**, de manera intempestiva y apenas diez días después de realizarse el pago, fue publicado en el Boletín Oficial de Marmitania el Decreto N° 1234 de 2016 que prohibió el uso de drones para fines comerciales. Esta decisión del Gobierno de Marmitania se

debió a los reclamos de los ciudadanos de este país por el uso de drones, relacionados con que estos amenazaban el derecho a la intimidad y la seguridad del tráfico aéreo. No obstante, para junio de 2016, la utilización de drones en Marmitania había aumentado progresivamente, y varias empresas de seguridad habían comenzado a ofrecer el servicio de video-vigilancia en Peonia.

7. En el marco de la Feria Internacional de la Tecnología, la empresa noruega Drones-X-All, líder mundial en la fabricación de estos dispositivos, montó un stand publicitando los múltiples usos que podrían tener. Por todo lo anterior, la imposición de la prohibición fue totalmente inesperada para PRISA, que incluso confiaba en que podía celebrar algún convenio para asistir a la labor policial con sus drones.
8. Luego de emitido el Decreto No 1234 de 2016, PRISA hizo gestiones y consultas con las autoridades de Marmitania para revertir la situación. Sin embargo, las presiones para el gobierno eran muy fuertes. Una vez PRISA se convenció de que el Decreto No 1234 de 2016 no sería derogado ni modificado sustancialmente, PRISA hizo sus mejores esfuerzos para intentar remediar el impacto de este Decreto, ofreciendo en venta los drones a la Policía de Peonia y a la Agencia de Investigaciones Meteorológicas. Sin embargo, ello no fue posible, pues estas autoridades ya contaban con los drones necesarios y no estaban interesadas en incrementar su dotación.
9. Ante este escenario imprevisible para PRISA, el **27 de septiembre de 2016**, PRISA envió los bienes de regreso a Costa Dorada, después de haberle comunicado a la DEMANDANTE que lo procedente era la devolución de las mercaderías por no ser los drones aptos para la finalidad comercial que había perseguido con su compra. Sin embargo, la DEMANDANTE se negó a restituir el precio del Contrato, apesar de la anulación del contrato por circunstancias imprevisibles al momento de celebración del Contrato.

## **2. LAS PARTES celebraron un Contrato de Compraventa de Robots**

10. En el **año 2018**, LAS PARTES celebraron un segundo negocio: un Contrato de Compraventa de Robots, en virtud del cual la DEMANDANTE se obligaba a vender a PRISA 2000 Robots Sophia



Street Runner XP Ultra por un valor unitario de USD \$ 170.00. Dicho negocio fue el resultado de una breve negociación iniciada por el gerente de tecnología de PRISA.

11. El **22 de abril de 2018**, BROKERS DEL NORTE, una compañía costadoreña que actúa como agente exclusiva de la DEMANDANTE, envió a PRISA la “Confirmación de Operación” del Contrato de Robots como archivo adjunto en un correo electrónico. Dicha Confirmación contenía las condiciones generales del Contrato de Robots: los nombres de LAS PARTES, la descripción y cantidad del producto, el precio unitario, y las fechas tanto de entrega de los bienes como de pago del precio; en especial, se establecía que el pago se realizaría exclusivamente a la orden de BROKERS. Adicionalmente, se incluía una cláusula de solución de controversias, que nunca fue mencionada durante las negociaciones.
12. El **24 de septiembre de 2018**, los 2000 robots que habían sido enviados por la DEMANDANTE, arribaron a Peonia y el 25 de septiembre de 2018 fueron puestos en depósito fiscal. El **2 de octubre de 2018**, PRISA retiró los robots.
13. El **23 de octubre de 2018**, el gerente financiero de la DEMANDANTE reclamó por medio de correo electrónico el pago del precio del Contrato de Robots, por la suma de US\$ 340.000.
14. El **28 de octubre de 2018**, PRISA envió un correo electrónico, en respuesta a aquel donde se reclamaba el pago, señalando, en primer lugar, que la DEMANDANTE carecía de legitimación para cobrar, por deber el pago hacerse “exclusivamente” a BROKERS; y, en segundo lugar, que PRISA había compensado el precio del Contrato de Robots con un crédito mayor que tenía en contra de la DEMANDANTE: el precio del Contrato de Drones. En efecto, la DEMANDANTE aún le está debiendo US\$ 420.000 por la retención indebida del precio de los drones restituidos en 2016, al compensar ambas deudas hasta la suma de US\$ 340.000, no existe por parte de PRISA obligación alguna de pagar el precio del contrato, razón por la cual en ese momento PRISA hizo la reserva de reclamar la diferencia a su favor, incluyendo los intereses.
15. El **3 de noviembre de 2018**, la DEMANDANTE contestó a PRISA nuevamente por correo electrónico, respondiendo las dos razones invocadas para no realizar el pago: primero, que la DEMANDANTE sí estaba legitimado para cobrar el precio en tanto que no había existido una

cesión del crédito a favor de BROKERS; segundo, que no existía ninguna deuda pendiente en virtud del ya ejecutado Contrato de Drones.

### **3. La situación actual de LAS PARTES**

16. La DEMANDANTE envió a PRISA la notificación de la solicitud de arbitraje, invocando el pacto arbitral contenido en el archivo PDF adjunto al correo del 22 de abril de 2018, el cual nunca fue aceptado por PRISA. PRISA contestó la notificación de solicitud de arbitraje, presentando tres argumentos: en primer lugar, que no podía presentarse la controversia ante un TRIBUNAL ARBITRAL por no existir un acuerdo de arbitraje escrito de conformidad con la Ley de Arbitraje de Marmitania y la Convención de Nueva York; en segundo lugar, negó que la DEMANDANTE tuviera legitimidad para reclamar el pago, en virtud de la cláusula de pago “exclusivamente” a favor de BROKERS; y, en tercer lugar, alegó ser acreedora de la DEMANDANTE por una suma mayor a la debida por el precio en virtud de la anulación del Contrato de Drones, por lo que reconvino por compensación.

17. En respuesta a la Contestación, la DEMANDANTE declaró no ser deudora de PRISA en virtud del Contrato de Drones, al no ser la responsable de que PRISA no pudiera utilizar los drones para fines comerciales. Adicionalmente, la DEMANDANTE objetó la jurisdicción del TRIBUNAL ARBITRAL para determinar una posible condición de deudor, en virtud de que el Contrato de Drones no incluía una cláusula arbitral.

### **4. Bases fácticas y jurídicas de la contestación de la demanda y la demanda en reconvención**

18. PRISA nunca consintió en la inclusión de un ACUERDO DE ARBITRAJE. Cuando LAS PARTES acordaron vía telefónica las condiciones del Contrato de Robots, la DEMANDANTE nunca hizo mención a dicha cláusula. En consecuencia, no existe un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito y válido de acuerdo con la Ley de Arbitraje de Marmitania y la Convención de Nueva York. Así mismo, de forma subsidiaria – de considerar que existió un ACUERDO entre LAS PARTES – es menester resaltar que en la Confirmación de Operación la DEMANDANTE estableció de manera clara que el pago debía realizarse exclusivamente a la orden de BROKERS en su calidad de

agente exclusivo, siendo este entonces el único legitimado para exigir el cumplimiento de tal obligación **[Parte I – I]**.

19. Así las cosas, es claro que este TRIBUNAL ARBITRAL carece de competencia para conocer de las controversias relativas al Contrato de Robots. Sin embargo, de llegarse a la conclusión contraria, el TRIBUNAL debe necesariamente concluir que también tiene competencia para conocer de la reconvención compensatoria presentada por PRISA. Por razones de favorabilidad y efectividad del ACUERDO DE ARBITRAJE debe establecerse que el mismo es extensible a las controversias que se encuentren relacionadas con el Contrato de Robots, en este caso la restitución debida del precio por parte de la DEMANDANTE en atención a la anulación del Contrato de Drones **[Parte I – II]**.

20. En todo caso el TRIBUNAL, de declararse competente para conocer de esta controversia, constatará que no existió en el presente caso ningún incumplimiento por parte de PRISA. Lo anterior en vista de que en el presente caso operó una compensación, figura reconocida y procedente según la ley aplicable a los aspectos sustanciales de la controversia – i.e. los Principios UNIDROIT y la CIM – entre la obligación en cabeza de PRISA de pagar el precio del Contrato de Drones y la obligación en cabeza de la DEMANDANTE de restituir el precio del Contrato de Robots, celebrado de manera previa entre las mismas PARTES. Esta obligación surgió de la anulación del Contrato de Robots que tuvo lugar como resultado de un cambio de circunstancias que llevó a una situación de *hardship*. A pesar de que, en virtud de la anulación, PRISA devolvió en tiempo los Drones a la DEMANDANTE, esta última se negó a restituir el precio. Por todo lo anterior, PRISA presenta demanda en reconvención para que se reconozca la inexistencia del incumplimiento del Contrato de Drones y se reconozca la deuda que aun tiene la DEMANDANTE hacia PRISA en virtud de la anulación del Contrato de Drones **[Parte II – I]**.

## **PRIMERA PARTE: ARGUMENTOS DE ORDEN PROCESAL**

### **De la Contestación a la Demanda presentada por la Demandante**

#### **I. EL TRIBUNAL NO TIENE COMPETENCIA SOBRE LA CONTROVERSIA DADA LA INEXISTENCIA DEL ACUERDO DE ARBITRAJE Y LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE LA DEMANDANTE**

21. Este TRIBUNAL ARBITRAL no es competente para conocer de la controversia relativa al incumplimiento contractual en el marco del Contrato de Robots, en tanto [A] no existe un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito al que LAS PARTES hayan prestado su consentimiento; y en el excepcional caso de que el TRIBUNAL encontrara que existe tal ACUERDO, [B] no es la DEMANDANTE sino BROKERS DEL NORTE quien se encuentra legitimado para exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Contrato de Robots.

#### **A. No existe un Acuerdo de Arbitraje válido al que LAS PARTES hayan prestado su consentimiento**

22. En el presente caso no existe un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito y válido al que LAS PARTES hayan prestado su consentimiento. En tanto no existe un ACUERDO DE ARBITRAJE al que hayan consentido ambas partes y no únicamente el DEMANDANTE, debe analizarse en primer lugar la ley aplicable para interpretar el alegado ACUERDO y la posible competencia del TRIBUNAL ARBITRAL. Así las cosas, debe decirse que [1] la ley aplicable para determinar si existe ACUERDO y consecuentemente competencia del TRIBUNAL ARBITRAL es la Ley de Arbitraje de Marmitania, en adelante – LAM –. Bajo dicha ley, el TRIBUNAL ARBITRAL comprobará que [2] no hay un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito al que PRISA haya brindado su consentimiento; y [3] la aceptación tácita por conducta concluyente de PRISA versó únicamente sobre las prestaciones negociadas del Contrato de Robots, más no sobre un ACUERDO ARBITRAL.

#### **1. La Ley Procesal aplicable en ausencia de Acuerdo entre LAS PARTES para determinar la competencia del Tribunal Arbitral es la LAM**

23. Partiendo del poder otorgado a los árbitros para decidir cuál será la ley la aplicable ante la ausencia de acuerdo entre las partes sobre la misma, y a diferencia de lo propuesto por la DEMANDANTE, la ley que debe tener en cuenta el TRIBUNAL ARBITRAL a fin de determinar su competencia en ausencia de un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito es la LAM, por cuanto es la que tiene mayores puntos de conexión con el Contrato de Robots celebrado entre PRISA y la DEMANDANTE.
24. Para arribar a esta conclusión ha de aplicarse el criterio de “*mayor conexión*”, según el cual en ausencia de acuerdo expreso o implícito entre LAS PARTES se deberá analizar la ley con mayor conexión al pacto sustancial, criterio reconocido desde antaño [*Mustill & Boyd, 1989, p. 63*]. Lo anterior, considerando que en el presente caso no hay siquiera un acuerdo, pues PRISA no dio su consentimiento al ACUERDO ARBITRAL y, de otro lado, el supuesto ACUERDO no cumple con los requisitos formales de escritura en virtud de la ley a la que se sometería. Además, existiendo duda respecto de la existencia del ACUERDO, mal haría este TRIBUNAL ARBITRAL en reconocer una ley no pactada por LAS PARTES – como lo es la ley de la sede, propuesta únicamente por la DEMANDANTE – para la interpretación del criterio mismo de existencia.
25. Teniendo en cuenta lo anterior, debe decirse que la DEMANDANTE malinterpretó el criterio de *mayor conexión* [*MD ¶ 34, p. 7*], en tanto la aplicación supletiva de la ley de la sede del arbitraje – según doctrinantes como Born, citado por la DEMANDANTE [*MD ¶ 34, p.7*]– adolece del siguiente defecto:

“La aplicación de la ley de la sede, basada en un enfoque exclusivo en los aspectos procesales del acuerdo de arbitraje, era analíticamente insatisfactoria. Fundamentalmente, este enfoque ignora el carácter contractual de los acuerdos de arbitraje (que podrían, aunque no necesariamente, tener su conexión más significativa con la sede del arbitraje). Del mismo modo, hay casos en que el acuerdo de arbitraje está íntegramente relacionado con el contrato subyacente de las partes – como en el caso de una escritura de constitución de sociedad o de una transacción inmobiliaria – y la aplicación de la ley que rige ese tipo de contrato a la cláusula compromisoria es especialmente difícil de resistir” [*2014, p. 517*] [*Subrayado fuera de texto*].

26. En primer lugar, como fue señalado, en el presente caso no existe una cláusula desde donde pueda aplicarse este criterio tal como se demostró en líneas anteriores; y en segundo lugar, la doctrina citada confirma que este criterio responde a meros aspectos procesales y no tiene en cuenta que pueden existir controversias contractuales que, ante la falta de acuerdos arbitrales entre las partes, requieren acudir a las normas con más conexión o puntos de contacto que respondan a las dinámicas del negocio jurídico celebrado [*Born, 2014, p. 506*].
27. De hecho, la contraparte fundamenta la “elección” de ley aplicable en lo decidido en el caso *Sulamérica c. Enesa Engenharia* [2012] [MD ¶ 34, p. 7], pero ignora como en dicho caso no sólo era expreso, completo y consensuado el acuerdo arbitral [*Caso Sulamérica c. Enesa Engenharia, 2012, ¶ 5*], sino que además el recuento jurisprudencial realizado previo a la decisión demuestra que la sede es un criterio auxiliar a aplicar únicamente cuando refleje una voluntad genuina de las partes para los efectos del pacto arbitral [*Caso Sulamérica c. Enesa Engenharia, 2012, ¶ 11*]. Tal situación evidentemente no se refleja en el caso concreto, puesto que la propuesta de Feudalia como la sede del arbitraje fue realizada únicamente por la DEMANDANTE y no fue aceptada por PRISA.
28. En dicho caso se destaca cómo es común para las partes tener la intención de mantener toda su relación gobernada por un mismo sistema [*Channel Tunnel Group v. Balfour Beatty, 1993*]; y como, en caso de divergencia, el TRIBUNAL ARBITRAL puede encontrar que la ley que gobierna el contrato sustancial es la misma ley que gobierna e interpreta el posible ACUERDO DE ARBITRAJE al no hacerse referencia expresa frente a su ley aplicable [*Black Clawson v. Papierwerke, 1975, p. 455; Sumitomo v. Natural Gas, 1995, p. 57; Sonatrach v. Ferrell, 2002, ¶ 31; Leibinger v. Stryker, 2006*]. Por lo que, Mustill – quien fuera juez en múltiples de los casos mencionados – ha reconocido cómo el punto de inicio siempre será determinar la ley aplicable al contrato en el cual el ACUERDO DE ARBITRAJE está involucrado, en tanto la regla general es que el acuerdo arbitral estará gobernado por la misma ley, en tanto éste es parte de un contrato sustancial [*Mustill & Boyd, 1989, p. 63*].
29. Lo anterior es confirmado por doctrinantes como Lew que puntualizan que a menudo, el lugar o la sede del arbitraje es fortuito y neutral y no tiene ninguna conexión real con las partes, los árbitros o los hechos en disputa [1999, p. 138]. Por el contrario, el presente contrato tiene una

estrecha relación con la Ley de Marmitania, en tanto fue en Peonia, su capital, el lugar en donde arribaron las mercaderías y se libraron los trámites aduaneros para consumir su entrega [*Hc. 12 ¶, p. 3*], siendo este, el lugar del cumplimiento de la prestación principal del Contrato de Robots. Además, en Peonia se encuentra el domicilio social de nuestra representada quien es Demandada en este proceso; y, el objeto y la causa del contrato i.e. los Robots Sophia Street Runner XP Ultra, buscaban revolucionar el mercado de servicios de *delivery* en Marmitania [*Hc. ¶ 12, p. 3; Ac. ¶ 23, p. 5*].

30. Adicionalmente, estas controversias contractuales están totalmente vinculadas a aspectos tales como la prohibición de Drones en Marmitania a través del Decreto N° 1234 de 2016 [*Hc. ¶ 7, p. 2*], normatividad que frustró el propósito del Contrato de Drones [*Hc. ¶ 8, p. 2*] y conllevo a la devolución de estos. Lo anterior, porque en caso de que el TRIBUNAL ARBITRAL llegara a la improbable conclusión de tener competencia, dichos aspectos serían relevantes considerando que obraría una reconvención compensatoria en contra de la DEMANDANTE [*Hc. ¶¶ 14,19, p. 4*].
31. Lo mencionado ha sido reconocido por la jurisprudencia estadounidense e inglesa – países de tradición jurídica del Common Law como Marmitania –, a saber: [*I.S. Joseph Co. v. Toufic Aris & Fils, 1976; Ferrara SpA v. United Grain Growers, Ltd, 1977; Owen v. MBPXL Corp, 2001; Specht v. Netscape, 2002; Jureczki v. Banc One Texas, 2003; Harrington v. Atl. Sounding Co., 2010*]. Así mismo, distintos Tribunales Arbitrales han reconocido el análisis de *conexión* incluso por encima de la elección expresa de la ley aplicable [*ICC Case No. 4367, 1986*]. Por lo que es nuestra posición que la conclusión a la que debería arribar este TRIBUNAL ARBITRAL es acoger la interpretación correspondiente al contexto de la presente controversia i.e. la aplicación de la ley con mayor *conexión* al Contrato v.gr. la LAM.
32. Es menester añadir que los supuestos planteados por la DEMANDANTE en el escrito de demanda sobre la CNY, la LAF y LAM respecto al análisis de validez del ACUERDO DE ARBITRAJE son solo aplicables si existiera tal ACUERDO escrito sobre el cual se debatiera su validez para efectos de su posterior reconocimiento. No obstante, en el presente caso se está ante la inexistencia de un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito a la luz de las leyes aplicables, a saber, la CNY y LAM,

como se explicará en el siguiente acápite, por lo que mal haría el TRIBUNAL al acoger la interpretación de la DEMANDANTE [§§ 34 - 44].

33. Por las anteriores razones, la ley aplicable en materia procesal a las controversias contractuales ha de ser la LAM, porque esta es ley con mayor conexión con el Contrato de Robots, y aún esta norma tiene puntos de conexión con el Contrato de Drones, el acuerdo de voluntades que origina la compensación y reconvención presentada en este proceso de forma subsidiaria, en caso de que ustedes SEÑORES ÁRBITROS se llegaran a declarar competentes. Así las cosas, bajo la aplicación de la CNY y la LAM, tratado y leyes de Marmitania, se demostrará por qué no existe un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito.

**2. No hay un ACUERDO DE ARBITRAJE que conste por escrito donde se evidencie que PRISA brindó su consentimiento**

34. Contrario a lo establecido por la DEMANDANTE [MD ¶¶ 37 - 59, pp. 7 - 11], no hay un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito pues no hubo un intercambio de comunicaciones entre LAS PARTES que permita inferir el consentimiento del ACUERDO DE ARBITRAJE según lo dispuesto en la Convención de Nueva York – en adelante CNY – y la LAM.

35. Teniendo en cuenta lo establecido por la CNY en su Art. 2, podemos considerar que un ACUERDO escrito puede ser entendido como aquel contrato que es firmado por las partes o se encuentra contenido en un canje de cartas o telegramas [CNY, 1958, Art. 2]. Por su parte la LAM en su Art. 3 establece la recepción de las comunicaciones escritas, es decir que una comunicación escrita se entiende recibida por cualquier medio que deje constancia del intento de entrega, y en el Art. 7 la definición y la forma en la que debe dar un acuerdo de arbitraje de la siguiente manera:

“Artículo 3. 1) Salvo acuerdo en contrario de las partes: a) se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido entregada personalmente al destinatario o que haya sido entregada en su establecimiento, residencia habitual o domicilio postal; en el supuesto de que no se descubra, tras una indagación razonable, ninguno de esos lugares, se considerará recibida toda comunicación escrita que haya sido enviada al último establecimiento, residencia habitual o



domicilio postal conocido del destinatario por carta certificada o cualquier otro medio que deje constancia del intento de entrega; b) la comunicación se considerará recibida el día en que se haya realizado tal entrega.

Artículo 7. Definición y forma del acuerdo de arbitraje. 1) El acuerdo de arbitraje deberá constar por escrito. Se entenderá que el acuerdo es escrito cuando esté consignado en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, télex, telegramas u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo, o en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte sin ser negada por otra. La referencia hecha en un contrato a un documento que contiene una cláusula compromisoria constituye acuerdo de arbitraje siempre que el contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato” [Subrayado fuera del texto] [LAM, 1985, Arts. 3 y 7].

36. Así las cosas, a fin de determinar lo dispuesto en los artículos anteriores según el caso concreto debe ser analizado el alcance de comunicación, de la carta de confirmación y el contenido de la información i.e. integridad.
37. En primer lugar, una *comunicación* implica un intercambio de información entre un emisor y un receptor. Es decir, un intercambio de comunicaciones es una calle con dos direcciones en la que tanto el emisor como el receptor son necesarios para que se produzca el contacto [Caballero, 2015]. Así, para que haya un intercambio efectivo de comunicaciones ambas partes necesitan entender el mensaje transmitido y el método usado para ello. Es decir, para el caso concreto, debía ser claro que LAS PARTES se comprometían por medio de la Confirmación de Operación emitida el 22 de abril de 2018 [Hc. ¶ 10, p.3], aceptando el ACUERDO DE ARBITRAJE.
38. En segundo lugar, las *cartas de confirmación* al ser un tipo de cartas comerciales pueden ser la respuesta a una masiva anterior en la que se ha realizado un pedido o solicitud [Bond, 1998; Elliott, 2000], o puede tratarse de un documento que sirve de confirmación a un asunto tratado en una conversación previa [Merriam-Webser, 1996, Seglin, 1996]. En cualquier caso, siempre deben estar claros todos los contenidos tratados en la carta o conversación anterior para asegurar una perfecta comprensión por ambas partes del asunto tratado; lo anterior en tanto la correspondencia comercial es de carácter práctico, siendo su objetivo principal convencer o persuadir al destinatario para que realice la gestión comercial deseada, pero predominando el

uso del lenguaje en función conativa, en donde es importante conocer la respuesta del receptor [Álvarez Villagómez, 1997, p. 25].

39. Con todo, la comunicación enviada a través de la carta de confirmación debe gozar de integridad v.gr. la coincidencia del contenido de la información que una parte comparte en un mensaje de datos, con el contenido de la información que recibe la contraparte. Ahora bien, es claro que al haber falta de integridad en la información recibida, no quedan obligados ni el autor de la declaración ni el receptor por el contenido de la misma [Rojas, 2008]. Es evidente entonces que la Confirmación de Operación del 22 de abril [Hc. ¶ 10, p.3], si bien se entiende como un mensaje de datos, no contenía un ACUERDO DE ARBITRAJE oponible y/o vinculante según lo discutido con la DEMANDANTE en las negociaciones. De ello se desprende que PRISA no haya consentido a una cláusula no negociada e incluida por un tercero.
40. Finalmente y en atención a lo expuesto por la DEMANDANTE [MD ¶ 39, p.7], debe decirse que la aceptación y perfeccionamiento del Contrato es únicamente frente al Contrato de Robots, ya que el momento de la perfección del contrato es aquel en que la aceptación llega a conocimiento del oferente. La proyección de esta teoría es la *teoría de la recepción* [Polanco, 2010]. Con lo que, la Convención de las Naciones Unidas sobre Compraventa de Mercaderías – en adelante *CIM* – en su Art. 18 reconoce lo anterior al establecer que el silencio o la inacción por sí solas, no constituyen aceptación.
41. De conformidad con lo anterior para que exista un verdadero intercambio de comunicaciones, no basta con la simple recepción del mensaje, sino que se debe recibir la confirmación o aceptación del mensaje en cuestión. Teniendo en cuenta lo anterior, PRISA con su silencio no pudo haber aceptado el ACUERDO DE ARBITRAJE [Vendedor Francés v. Comprador Alemán, 1995], pues como se evidencia de los hechos PRISA nunca contestó el correo electrónico [Hc. ¶ 11, p.3] lo que permite inferir que PRISA únicamente consintió lo que se estableció en el Contrato de Robots más no el ACUERDO DE ARBITRAJE. De esta manera y en contradicción a lo que establece la DEMANDANTE, no hay un ACUERDO escrito al que PRISA haya brindado su consentimiento.

**3. La aceptación se limita a las condiciones del Contrato de Robots sin incluir una aceptación tácita del ACUERDO DE ARBITRAJE**

42. Con respecto a la aceptación tácita por conducta concluyente, podemos remontarnos a lo expresado por Avelino León Hurtado según el cual “la manifestación de la voluntad es tacita cuando se deduce de circunstancias o hechos que no podrían tener una significación si faltara la voluntad” [1952]. Por tanto, y continuando con el autor “estos hechos deben ser concluyentes, es decir que conduzcan a la voluntad tácita y no a otra diversa” [Hurtado, 1952].

43. El consentimiento por conducta parte de que la voluntad puede ser expresada tácitamente a través de cualquier tipo de acción concluyente frente a la presentación de una oferta [Malinvaud, 1992; Hanotiau, 2011; Hinestrosa, 2015], lo que lleva al TRIBUNAL a identificar aquello que LAS PARTES efectivamente consintieron con su accionar [Riley, 2000]. Por tanto, el TRIBUNAL debe analizar la intención que hay detrás de la conducta de LAS PARTES y darles preferencia a tales acciones por encima de la intención que se encontraba en la mente de una de ellas [Textiles Case, 1990; Schiff Food v. Naber Seed, 1996; Machine for Repair of Bricks Case, 2007].

44. Según los hechos planteados, durante la ejecución del contrato, PRISA mantuvo conversaciones con el DEMANDANTE donde se evidencia su conformidad con las condiciones del Contrato [Ac. ¶ 21, p.5]. Sin embargo, en ningún momento PRISA respondió el correo electrónico con la Confirmación que contenía el ACUERDO DE ARBITRAJE [Hc. ¶ 11, p.3], y tampoco realizó algún acto del que se pudiera inferir la aceptación tácita de dicha cláusula. Por lo anterior es posible concluir que existió una aceptación tácita por conducta concluyente del Contrato, mas no una aceptación del ACUERDO DE ARBITRAJE como lo dice el DEMANDANTE.

**B. La DEMANDANTE no está legitimada a exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Contrato de Robots**

45. Si bien la DEMANDANTE desarrolló la legitimidad para exigir el pago como un aspecto sustancial [MD ¶¶ 152 - 157, p. 27 ], esta representación considera que es necesario que sea presentado como aspecto procesal. Lo anterior dado que, de manera subsidiaria en el caso

excepcional en que este TRIBUNAL reconozca tener competencia, no podrá haber una sentencia de fondo.

46. Es preciso señalar la diferencia entre legitimidad de hecho y legitimidad material, dado que ello permitirá probar que, en efecto, es BROKERS el legitimado para comparecer al proceso y exigir el cumplimiento de las obligaciones por parte de PRISA. La legitimidad de hecho se refiere a:

“[...] la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que da lugar a que se inicie la pretensión, está legitimado de hecho por activa [...]” [Caso No. 13503, 2007; Caso No. 58963, 2018].

47. Mientras que la legitimación material es, a saber:

“[...] la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda y/o a la titularidad del derecho reclamado, independientemente de que dichas personas hayan demandado o sean las demandadas” [Caso No. 13503, 2007; Caso No. 58963, 2018].

48. En este sentido, siguiendo lo afirmado por el Consejo de Estado de Colombia, no siempre quien tiene la legitimidad material está legitimado de hecho para reclamar el derecho, situación que ocurre en el presente caso. Por lo tanto, es BROKERS quien se encuentra legitimado de hecho, ya que está en cabeza de este exigir el pago de la obligación y, en ejercicio de su función como agente, es a este a quien le corresponde el pago ante el TRIBUNAL ARBITRAL. Por el contrario, si bien la DEMANDANTE es la titular material del derecho demandado, no está legitimada para cobrar en tanto esto le corresponde a BROKERS, dado que este fue reconocido por la DEMANDANTE para que PRISA realizase el pago *exclusivamente* a su nombre.

49. Así, debe decirse que la DEMANDANTE no está legitimada a exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas del Contrato de Robots por cuanto [a] fue la misma DEMANDANTE quien mediante un Contrato de Agencia y la inclusión de la distinción “a la orden de Brokers” en la Confirmación de Operación [Hc. ¶ 10, p. 3] quien trasladó dicha facultad a su agente. En todo caso, [b] el ACUERDO DE ARBITRAJE sólo vincularía a BROKERS y a PRISA, al haber sido

el primero quien habría incluido esta disposición en la Confirmación de Operación, por lo que [c] el ACUERDO DE ARBITRAJE es inválido a falta de ratificación de la DEMANDANTE y PRISA.

**1. La DEMANDANTE trasladó la legitimidad en la causa a su agente según lo dispuesto en la Confirmación de Operación y el Contrato de Agencia**

50. En la Confirmación de Operación, la DEMANDANTE estableció expresamente que el pago debe ser “*exclusivamente a la orden de Brokers*” [Hc. ¶ 10, p. 3]. En este sentido, BROKERS es el único legitimado para cobrar, y pasados los 10 días de plazo para el pago, exigir el cumplimiento de la obligación en la jurisdicción ordinaria.

51. Según la CIM en su Art. 54 la obligación del comprador de pagar el precio comprende la de adoptar las medidas y cumplir los requisitos fijados por el contrato o por las leyes o los reglamentos pertinentes para que sea posible el pago [CIM, Art. 54, 1980]. El requisito fijado por el Contrato de Robots es pagar exclusivamente a la orden de BROKERS y, en este sentido, es este quien está legitimado para exigir el cumplimiento de la obligación. La Confirmación de Operación fue firmada por el gerente de la DEMANDANTE motivo por el cual el traslado de la obligación de cobrar fue conocido y establecido de manera expresa por este [Ac. ¶ 17, p. 4]. Este requisito fue fijado en el Contrato y aceptado por LAS PARTES, y en consecuencia, constituye un criterio para el pago por parte de PRISA, quien debe cumplir esta obligación únicamente ante el requerimiento de BROKERS. Es claro que, en todo caso, fue la DEMANDANTE junto con BROKERS, quienes redactaron, firmaron y propusieron la cláusula en primer lugar, motivo por el cual no podrían estos actuar en contra de sus propios actos, bajo el principio del *non venire contra factum proprium* [López Mesa, 1997; Borda I, 2000, p. 53; Borda II, 2000, p. 72; MacComick en Hillman & Summers, 2001, p.81; Bernal Fandiño, 2008; Tecnoquímicas v. Smithline Beecham, 2004, p. 53; Unitel v. Orbitel 2006, p. 58; Electrolima v. SEM., 2015, p. 243].

52. Con base en la Confirmación de Operación [Hc. ¶10, p. 3] y el Contrato de Agencia suscrito entre la DEMANDANTE y BROKERS, es correcto afirmar que este último asume el cobro de la obligación por parte de PRISA así como los riesgos de su incumplimiento v.gr. acudir a un

medio de resolución de controversias, en este caso ordinario. La cláusula sexta del Contrato de Agencia [Ac. ¶ 24, p.6] establece que:

“SEXTA- En los negocios promovidos o gestionados por Brokers, éste percibirá de RECSA una comisión equivalente al 1% (uno por ciento) del precio total del negocio. El pago de la comisión se hará sólo luego de que RECSA hubiese cobrado del cliente. En los contratos realizados con la intermediación de Brokers, podrá convenirse que el pago del precio de los productos vendidos se efectúe por intermedio de Brokers. En este último caso, Brokers podrá descontar su comisión del precio percibido del cliente, debiendo transferir el saldo a RECSA dentro del tercer día siguiente. [Ac. ¶24, p.6] [Subrayado fuera de texto].

53. En este sentido, es función de BROKERS como agente requerir y cobrar el pago, ya que el Contrato de Robots se enmarca dentro del escenario dispuesto en la cláusula sexta del Contrato de Agencia, motivo por el cual BROKERS deberá requerir – en tanto la obligación es a la orden de él [Hc. ¶ 10, p. 3]–, y exigir el cumplimiento de la obligación y, una vez recibido el dinero, tomar el 1% como comisión y transferir lo restante al ahora DEMANDANTE. Así las cosas, este TRIBUNAL ARBITRAL debe concluir que es únicamente BROKERS el legitimado para cobrar el pago, ejerciendo su condición de agente; en consecuencia, es este quien debe ser requerido en los procedimientos de solución de controversias.

## **2. De existir un ACUERDO DE ARBITRAJE, este sólo vincularía a BROKERS y a PRISA**

54. Subsidiariamente, considerando que BROKERS es agente exclusivo de la DEMANDANTE y es a quien se le transfirió la obligación de requerir el pago y así mismo el riesgo de no pago por parte de PRISA, debe concluirse que fue únicamente BROKERS quien incluyó el ACUERDO DE ARBITRAJE en la Confirmación de Operación [Hc. ¶ 10, p. 3].

55. Así las cosas, es BROKERS el interesado en incluir un Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos, ya que será BROKERS quien deba acudir a – en caso subsidiario, arbitraje – en caso de incumplimiento para asegurar los derechos de su agenciado y su comisión con el pago [Hc. ¶ 10, p. 3; Ac. ¶ 24, p.6]. BROKERS es el legitimado para cobrar a cuenta y riesgo de su agenciado [Bonivento, 2017, p. 599] puesto que esta fue una función que el agenciado delegó

en su agente, incluyendo así los costos y tiempo que, en virtud de la Confirmación de Operación, deba asumir BROKERS.

**3. El ACUERDO DE ARBITRAJE es inválido, por lo que no es predicable la figura del *consentimiento por conducta***

56. La inclusión del ACUERDO DE ARBITRAJE por parte de BROKERS configura un exceso en el ejercicio del Contrato de Agencia. La figura del *Falsus Procurador* es una situación de exceso en las facultades del agente, procurador, o mandatario, donde este termina actuando como si tuviera capacidad para realizar negocios jurídicos a nombre de su *dominus* [Hinestrosa, 2015]. En el presente caso, es claro que BROKERS no tenía la capacidad para vincular la voluntad de la DEMANDANTE en el ACUERDO DE ARBITRAJE [Ac. ¶ 24, pp. 5-6]. Considerando lo anterior, el hecho de añadir el ACUERDO DE ARBITRAJE configura un exceso en sus facultades y conformaría en cabeza de BROKERS una posición de *Falsus Procurador* que hace el ACUERDO inválido para LAS PARTES.

57. Que el ACUERDO sea inválido trae grandes implicaciones para la controversia, ya que no se puede predicar ningún tipo de consentimiento tácito e.g. consentimiento por conducta, por parte de PRISA de un negocio jurídico inválido en razón al adolecimiento de consentimiento de la DEMANDANTE. Incluso, si la contraparte argumentara que debía predicarse una representación aparente en relación con la conducta de su agente exclusivo, debe decirse que ello no era ostensible a partir de las reglas del *apparent authority*.

58. La teoría del *apparent authority* parte del supuesto que hay situaciones donde se debe suponer la autoridad de un agente para realizar determinados negocios [Rutledge & Frost, 2008]. No obstante, como puede evidenciar el TRIBUNAL, de lo comunicado durante las negociaciones y mediante la Confirmación de Operación no se desprendía que existiera capacidad de BROKERS para vincular a la DEMANDANTE a un ACUERDO DE ARBITRAJE que vinculara a LAS PARTES cuando estas nunca negociaron tal posibilidad.

59. En primer lugar, dentro del documento adjunto a la Confirmación de Operación no existía ningún indicio frente a una *apparent authority* de BROKERS; y en segundo lugar el

DEMANDANTE tuvo muchos canales para dar aviso del poder de su agente, pero no lo hizo. Teniendo en cuenta lo anterior, este TRIBUNAL ARBITRAL no podría reprochar a PRISA su actitud pasiva frente a la cláusula, ya que representa una actitud prudente en razón a la actuación de un agente comercial frente al cuál no eran claras sus facultades.

60. En conclusión, no se puede hablar de consentimiento tácito frente al ACUERDO DE ARBITRAJE porque el comportamiento del DEMANDADO no refleja tal situación, sino un actuar prudente frente a una cláusula de la cual no se reflejaba quiénes eran sus suscriptores y de una situación de la cual no se podía presumir *apparent authority*.

### **CONCLUSIÓN PARTE I – A**

Este TRIBUNAL ARBITRAL, en consecuencia, deberá concluir que no tiene competencia para decidir sobre la presente controversia. Lo anterior, por cuanto no existe un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito en los términos de la Convención de Nueva York y la Ley de Arbitraje de Marmitania – las cuales deben ser tenidas en cuenta por el TRIBUNAL ARBITRAL para el procedimiento, dada la inexistencia del ACUERDO –, y LAS PARTES no prestaron su consentimiento en tanto PRISA con su silencio no pudo haber aceptado la proposición sorpresiva y no negociada realizada por la DEMANDANTE. Este TRIBUNAL también deberá concluir que la DEMANDANTE no está legitimada en la causa para presentar la referida controversia ni siquiera si esta fuera en un mecanismo ordinario de solución de controversias, en tanto BROKERS DEL NORTE – agente exclusivo de la DEMANDANTE – es el legitimado a llevar a cabo cualquier reclamación en tanto fue a esta a quien se le transfirió el riesgo de no pago de la obligación por parte de PRISA.

---

### **De la Demanda en Reconvención presentada por PRISA**

## **II. EL TRIBUNAL ES COMPETENTE PARA CONOCER DE LA RECONVENCIÓN COMPENSATORIA SURGIDA DE LAS PRESTACIONES DEBIDAS DEL CONTRATO DE DRONES**

61. Si este TRIBUNAL ARBITRAL llegara a la excepcional conclusión de que existe un ACUERDO DE ARBITRAJE válido, que consta por escrito y al que LAS PARTES prestaron su consentimiento en



la Confirmación de Operación del 22 de abril [*Hc. ¶ 9, pp. 2 - 3* ], este TRIBUNAL también tendrá competencia para conocer de la presente DEMANDA EN RECONVENCIÓN propuesta por PRISA. Así las cosas, el TRIBUNAL ARBITRAL tiene competencia por cuanto [A] el *scope* de dicho ACUERDO DE ARBITRAJE cubre también la controversia sobre la compensación, razón por la cual, [B] la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN no podría afirmar que el laudo sería anulable o no reconocido en ausencia de competencia del TRIBUNAL.

**A. El ACUERDO DE ARBITRAJE cubre la controversia que recae sobre la reconvención compensatoria**

62. De acuerdo con el Reglamento de Arbitraje aplicable a este procedimiento arbitral, la demanda en reconvención es procedente siempre que el TRIBUNAL sea competente para conocer de la misma [*Reglamento CNUDMI, Art. 21(3), 2013*]. En consecuencia, este TRIBUNAL debe admitir y conocer la demanda de reconvención considerando que su competencia se fundamenta en que de existir el ACUERDO [1] existe consentimiento por parte de la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN para acudir a arbitraje; [2] el alcance del ACUERDO DE ARBITRAJE no fue limitado por LAS PARTES y [3] las controversias se encuentran relacionadas.

**1. Existe consentimiento por parte de la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN para llevar a arbitraje las controversias relativas al Contrato de Drones**

63. Antes de analizar el alcance del ACUERDO DE ARBITRAJE, existe una situación fundamental que debe ser considerada por este TRIBUNAL v.gr. la intención de la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN de resolver sus controversias a través de arbitraje.

64. En el correo electrónico del 22 de abril de 2018 [*Hc. ¶ 9, pp. 2 - 3*] en el que BROKERS envió a PRISA la Confirmación de Operación firmada por el gerente general de la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN, esta última contenía una cláusula de resolución de controversias, cuyo alcance no se encuentra delimitado [*Hc. ¶¶ 9 y 10, pp. 2-3*]. Adicionalmente, LAS PARTES nunca limitaron durante la negociación del Contrato de Robots las disputas que se someterían a este mecanismo, en tanto BROKERS como agente de la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN fue quien incluyó la cláusula en la Confirmación de Operación [*Ac. ¶ 18, p. 4*]. En ese sentido, y

considerando que según la cláusula cuarta del Contrato de Agencia, BROKERS se limita a transmitir ordenes de venta en las condiciones previamente aprobadas por la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN, es claro que existe una intención manifiesta por parte de la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN de resolver sus disputas a través de este mecanismo [Ac. ¶ 24, p. 5].

65. Partiendo de este presupuesto, es necesario interpretar entonces el alcance del ACUERDO DE ARBITRAJE, considerando que la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN pretende sin fundamento hacer creer a este TRIBUNAL ARBITRAL que su consentimiento se presentó exclusivamente frente al Contrato de Robots, y que la cláusula fue aceptada por la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN en este estricto sentido [MD, ¶ 73, p. 13]. Así las cosas, teniendo en cuenta precisamente que el ACUERDO debe interpretarse en concordancia con su redacción y el principio de buena fe [MD, ¶ 72, p. 13], este TRIBUNAL debe concluir que el pactar un ACUERDO DE ARBITRAJE de manera ineficaz es contrario a una interpretación desde el principio de buena fe [Waincymer & Pryles, 2009, p. 480].

## **2. El alcance del ACUERDO DE ARBITRAJE no fue limitado por LAS PARTES**

66. Del tenor literal del ACUERDO DE ARBITRAJE se tiene que LAS PARTES no limitaron el alcance del mismo:

*“**Solución de controversias:** Arbitraje con sede en Villa del Rey (Feudalia), bajo el reglamento de la CNUDMI, en idioma español. El tribunal deberá laudar aplicando los usos y costumbres de la actividad, preponderantemente” [Hc.¶ 10, p.3].*

67. La DEMANDA EN RECONVENCIÓN al incluir esta cláusula en la Confirmación de Operación del Contrato de Robots exclusivamente se limitó a incluir la provisión genérica y amplia relativa a “solución de controversias”, término frente al cual las Cortes a nivel internacional han aplicado una interpretación extensiva [Welser & Molitoris, 2012, p. 29], para cubrir cualquier circunstancia en que una de LAS PARTES realice alguna exigencia y la otra parte se niegue, falle o sea incapaz para proporcionarlo. Así, en concreto, se trata de cualquier cuestión litigiosa que se tramite a través de un procedimiento adversarial [Caso Barber v. Kennedy, 1965].

68. Contrario a las afirmaciones de la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN [MD, ¶ 70, p.13], la tendencia a nivel internacional es interpretar los ACUERDOS DE ARBITRAJE a la luz de la presunción “*pro-arbitri*”, derivada de lo dispuesto en los principales Convenios de Arbitraje y Leyes Nacionales [Lew, Mistelis & Kröll, 2003, ¶¶ 7-61], así como del que sería el propósito y objetivo más probable de LAS PARTES a la hora de suscribir una cláusula arbitral [Caso CCI N° 12363, 2003]. La anterior presunción dispone que un ACUERDO DE ARBITRAJE válido debe interpretarse de manera amplia y, en caso de duda, su interpretación debe ser extensiva para abarcar las pretensiones en disputa [Born, 2014, p. 1326].

69. En este sentido, si llegado este punto este TRIBUNAL considera que existe un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito, lo que debe concluir es que LAS PARTES desean conferir al TRIBUNAL ARBITRAL una amplia jurisdicción que abarque la totalidad de sus disputas [Sonatrach v. K.C.A. Drilling Ltd, 1960; Caso CCI No. 14046]. En efecto, lo que LAS PARTES como comerciantes prefieren es un sistema de resolución de controversias eficiente en el que puedan resolver todo tipo de reclamos [Larsen Oil & Gas Pte Ltd v. Petroprod Ltd; Tjong Very Sumito v. Antig Inv. Pte Ltd; Rüede & Hadenfeldt, 1993].

70. En conclusión, este TRIBUNAL debe preferir la tendencia del arbitraje comercial internacional [Fouchard Gaillard Goldman, 1999, pp. 210 -211], considerando que si la intención de LAS PARTES es la eficacia procesal, lo más razonable es concluir que LAS PARTES siempre preferirán una resolución de controversias centralizada en un único foro [Waincymer & Pryles, 2009, pp. 478-479], la conclusión contraria solo se traduciría en una duplicación de esfuerzos, gastos y posibilidad de resultados inconsistentes.

### **3. Las controversias surgidas del Contrato de Robots y las controversias surgidas del Contrato de Drones se encuentran relacionadas**

71. Finalmente, este TRIBUNAL debe considerar que la controversia relativa al alegado incumplimiento del Contrato de Robots está estrechamente relacionada con la compensación por el pago realizado con ocasión del Contrato de Drones que fue anteriormente anulado [Hc. ¶ 8, p. 2].

72. La DEMANDADA EN RECONVENCIÓN no puede hablar de un incumplimiento del Contrato de Robots [*MD*, ¶¶ 124 y ss.], sin que primero se establezca si existía por parte de PRISA una obligación de pagar el precio de dicho Contrato o si la misma se considera extinta, en razón a que, como se explicara en los méritos de la DEMANDA EN RECONVENCIÓN [§§ 76 - 139], en el caso concreto opera una compensación de obligaciones automática entre LAS PARTES, la cual extinguiría necesariamente la obligación de pagar el precio del Contrato de Robots.
73. Según el Art. 8 (1) de los Principios UNIDROIT, la compensación opera siempre que las dos partes se adeuden recíprocamente prestaciones de dinero u otras prestaciones de igual naturaleza, y así mismo que se encuentre determinada en su importe y su cumplimiento sea debido. En efecto, la DEMANDANTE aún le debe USD \$ 420.000 por la retención indebida del precio de los Drones restituidos en 2016. Al compensar ambas obligaciones hasta la suma de USD \$ 340.000, no existe entonces por parte de PRISA obligación alguna de pagar el precio del Contrato de Robots.
74. Así las cosas, no existiendo obligación de pago para PRISA no se puede predicar un incumplimiento; de manera que sin conocer de la Demanda de Reconvención este TRIBUNAL no podría adoptar decisión alguna sobre el supuesto incumplimiento del Contrato de Robots.
75. En el Caso No. SCH-5272 el árbitro sostuvo que una compensación válida es equivalente a un pago [*VIAC*, 2013], postura concordante con lo dispuesto en *GISAID v. Swiss Inst. of Bioinformatics* donde después de revisarse la viabilidad de la compensación, el Tribunal Arbitral examinó los requisitos de la compensación antes de resolver sobre las pretensiones restantes [*SCAI*, 2012]. En ese sentido, este TRIBUNAL debe conocer de la presente DEMANDA EN RECONVENCIÓN no solo porque de una interpretación razonable del ACUERDO DE ARBITRAJE se deriva que su alcance cubre la totalidad de las disputas, sino también porque resulta indispensable establecer si existe o no una compensación entre LAS PARTES que extinga o reduzca la obligación de pagar el precio del Contrato de Robots.

**CONCLUSIÓN PARTE I – B**

Este TRIBUNAL ARBITRAL en caso de considerar que efectivamente existe un ACUERDO DE ARBITRAJE escrito, deberá concluir de igual manera que tiene competencia para conocer de la DEMANDA EN RECONVENCIÓN presentada por PRISA por cuanto el alcance o *scope* del ACUERDO DE ARBITRAJE no fue limitado por LAS PARTES a las controversias surgidas del Contrato de Robots, y así mismo, puede incluir controversias relacionadas – como la presente – que afecten las disputas surgidas del mismo, aún cuando pertenezcan a una transacción diferenciada – como lo fue el Contrato de Drones. Así las cosas, en tanto PRISA pretende excepcionar la existencia de un derecho en su favor como lo es la prestación debida por la DEMANDADA EN RECONVENCIÓN a raíz de la anulación del Contrato de Drones, la cual extingue la obligación de pago del Contrato de Robots, este TRIBUNAL ARBITRAL necesariamente debe reconocer su competencia sobre la referida materia.

---

**SEGUNDA PARTE: ARGUMENTOS DE ORDEN SUSTANCIAL****De la Contestación de la Demanda y la Demanda en Reconvención****III. NO HUBO UN INCUMPLIMIENTO POR PARTE DE PRISA PORQUE PROCEDIÓ LA COMPENSACIÓN DE OBLIGACIONES A RAÍZ DEL CONTRATO DE DRONES**

76. En el presente caso, no existió el incumplimiento alegado por la DEMANDANTE. Lo anterior en vista de que, [A] a la luz de la ley aplicable al fondo de la controversia – i. e. los Principios UNIDROIT y la CIM –, [B] PRISA procedió a compensar el precio debido por el Contrato de Robots con la deuda anterior, en cabeza de la DEMANDANTE y a favor de PRISA, correspondiente a la restitución del precio del Contrato de Drones. En consecuencia, el TRIBUNAL deberá concluir que no existió ningún incumplimiento por parte de PRISA y que, antes bien, es la DEMANDANTE quien aun tiene una obligación pendiente a favor de PRISA.

**A. La ley aplicable al fondo de la controversia son los Principios Unidroit y la CIM**

77. La ley aplicable a la controversia corresponde, en primer lugar, [1] a los Principios UNIDROIT, ya que estos son una manifestación de la *lex mercatoria*, derecho establecido en el ACUERDO DE ARBITRAJE para regular la controversia. En segundo lugar, [2] también es aplicable la CIM porque se cumplen los criterios objetivos para su aplicación, así como también encuadra de forma subsidiaria en la elección de la ley escogida por LAS PARTES, de manera que esta regulará aquellos aspectos no previstos por los Principios UNIDROIT.

**1. Los Principios Unidroit son aplicables de conformidad con el Acuerdo de Arbitraje y el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI**

78. El Reglamento de la CNUDMI es aplicable para determinar el derecho sustancial aplicable a la actual controversia, debido a que el ACUERDO DE ARBITRAJE establece que el litigio se debe resolver aplicando estas reglas. El Art. 1 del Reglamento indica que “cuando las partes hayan acordado que los litigios entre ellas que dimanen de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, se sometan a arbitraje de acuerdo con el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, tales litigios se resolverán de conformidad con el presente Reglamento” [*Reglamento CNUDMI, 2013, Art 1*].

79. En el ACUERDO DE ARBITRAJE invocado por la DEMANDANTE, se estipula que la solución de controversias será el arbitraje bajo el Reglamento de la CNUDMI [*Hc. ¶ 10, p. 4*]. Adicionalmente, el Reglamento establece en su Art. 28.4 que en todos los casos, el TRIBUNAL ARBITRAL decidirá con arreglo a las estipulaciones del Contrato y tendrá en cuenta los usos mercantiles aplicables al caso.

80. Ahora bien, el derecho aplicable a la controversia escogida por LAS PARTES son “*los usos y costumbres de la actividad, preponderantemente*” por ser lo estipulado en el ACUERDO DE ARBITRAJE. Lo anterior en virtud de que según el Art. 35 del Reglamento de la CNUDMI el TRIBUNAL ARBITRAL aplicará las normas de derecho que las partes hayan indicado como aplicables **al fondo** del litigio. Esta disposición es la materialización de lo que se ha denominado la “autonomía conflictual” [*Oviedo Albán, 2012, p. 122*] según la cual las partes de un contrato tienen libertad para escoger la ley aplicable al mismo.

81. En vista de que en este caso el ACUERDO ARBITRAL expresamente establece que “el tribunal debe laudar aplicando los usos y costumbres de la actividad, preponderantemente”, este es el derecho que han acordado LAS PARTES y debe prevalecer, siempre que no haya una norma de carácter imperativo que sea aplicable a la relación contractual. Adicionalmente, también son aplicables de manera subsidiaria normas que permitan interpretar y llenar los vacíos que no se pueden dirimir mediante la aplicación exclusiva de los usos y costumbres.
82. Ahora bien, en el uso de su autonomía conflictual, LAS PARTES han decidido que su relación se regule, preponderantemente, por los Principios UNIDROIT para los contratos internacionales, ya que estos son una manifestación de la *lex mercatoria*, es decir, de los usos y costumbres de la actividad. Esta afirmación encuentra sustento en el preámbulo de los Principios UNIDROIT, el cual reza que estos “pueden aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por [...] la *lex mercatoria* o expresiones semejantes. Dentro de los distintos contenidos de la *lex mercatoria* se encuentran los usos y prácticas uniformes observados en la práctica comercial internacional” [Oviedo, 2003, p.42; Castellanos, 2006, p.59]. Así como Crivellaro, quien señaló que “muchas reglas se establecieron de forma espontánea y consuetudinaria para satisfacer las necesidades de la comunidad de los *comerciantes internacionales* [...] la más calificada codificación de estas son los Principios UNIDROIT de los Contratos Comerciales Internacionales, que son usualmente aplicados por tribunales arbitrales internacionales” [2013, p. 1028].
83. Al pactarse los usos y las costumbres de la actividad, se está haciendo una referencia semejante a decir que las partes quieren que el contrato esté regulado por la *lex mercatoria*. Al mostrar esta voluntad, LAS PARTES atendieron al preámbulo de los Principios UNIDROIT. Incluso, LAS PARTES omitieron hacer referencia a cualquier derecho nacional, lo cual demuestra aún más que la intención de ellas era ceñirse a las reglas de un derecho *nacional*, específicamente a la *lex mercatoria*.
84. Así, este TRIBUNAL debe laudar aplicando, preponderantemente, los Principios UNIDROIT, ya que en el PACTO ARBITRAL quedó estipulado que la relación contractual se deberá regular por los usos y costumbres del comercio, es decir por la *lex mercatoria*, lo cual lleva a la aplicación de los Principios mencionados.

**2. La CIM regulará los aspectos que no estén regulados expresamente en los Principios UNIDROIT**

85. La interpretación que debe hacer el TRIBUNAL ARBITRAL sobre la palabra “preponderantemente” [*Hc. ¶ 10, p.3*] en el ACUERDO ARBITRAL, es que LAS PARTES querían que los Principios UNIDROIT regularan el contenido del contrato con respecto a lo que está estipulado en ellos, mientras que los vacíos debían ser llenados por medio de la CIM.
86. El Art. 6 de la CIM dicta que “las partes podrán excluir la aplicación de la presente Convención o, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 12, establecer excepciones a cualquiera de sus disposiciones o modificar sus efectos”. En el mismo sentido, *Audit* determina que el marco legal de la CIM reconoce la autonomía de la voluntad, por lo que sus normas se pueden adaptar a las necesidades del negocio, llenando las lagunas que se mantengan haciendo referencia a los usos incluidos en la *Lex Mercatoria* [*Audit, 1998, p. 175*]. Así, “bajo las reglas de la convención, la *lex mercatoria* es la fuente más importante para la ley aplicable de las transacciones internacionales ya sea directamente como usos y costumbres o indirectamente, bajo el principio de la autonomía de la voluntad establecido en el artículo 6 de la Convención” [*Audit, 1998, p.176*].
87. La misma CIM reconoce la importancia de la voluntad de las partes, así como la facultad de estas para determinar que la labor de la Convención sea llenar las lagunas y dotar de interpretación las controversias que no sea posible dirimir mediante la aplicación del derecho escogido por las partes, tal como son en este caso los usos y costumbres.
88. El ACUERDO ARBITRAL prevé que la ley aplicable al contrato sea preponderantemente los usos y costumbres que se encuentran contenidos en los Principios UNIDROIT. La CIM en este caso tiene la función de llenar esos vacíos en los que los usos y costumbres no son determinantes para la solución de controversias. Por lo anterior, este TRIBUNAL debe laudar siguiendo los Principios UNIDROIT y la CIM.



**B. No existió incumplimiento de PRISA debido a que procedió la compensación**

89. PRISA no incumplió el Contrato de Robots. Contrario a lo afirmado por la DEMANDANTE [MD ¶¶ 119 y ss., pp. 22-24], PRISA no incumplió con la obligación de pagar el precio del Contrato de Robots. En el presente caso ocurrió una compensación entre la deuda en cabeza de PRISA por el precio del Contrato de Robots y la deuda en cabeza de la DEMANDANTE por la restitución del precio del Contrato de Drones. Al ser la compensación una forma válida de extinguir obligaciones, el Contrato de Robots se encuentra plenamente cumplido.

90. Los Principios UNIDROIT establecen una serie de requisitos para que proceda la compensación, los cuales se cumplen en el presente caso. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 8(1) de los Principios UNIDROIT, para que la compensación opere es necesario que las dos partes se adeuden recíprocamente prestaciones de dinero u otras prestaciones de igual naturaleza, que estas se encuentren determinadas en su importe y que su cumplimiento sea debido.

91. En el presente caso, se cumplen a cabalidad los requisitos de la compensación. Lo anterior en tanto que [1] existe en cabeza de la DEMANDANTE la obligación de restituir el precio del Contrato de Drones, [2] la obligación es determinable en su importe y [3] la misma es exigible. Por tanto, se cumplen los requisitos establecidos en el Art. 8 (1) de los Principios UNIDROIT para que la compensación sea procedente.

**1. Existe una obligación en cabeza de la DEMANDANTE de restituir el precio del Contrato de Drones**

92. Existe una obligación de restitución del precio pagado por PRISA por el Contrato de Drones. Lo anterior en vista [a] de que el remedio de la anulación o resolución procede en casos de Excesiva onerosidad, [b] se cumplieron los requisitos de la excesiva onerosidad que habilitan el ejercicio de dicho remedio y [c] la restitución es una consecuencia de la anulación o resolución del contrato.

**a. El remedio de anulación procede en casos de excesiva onerosidad**

93. El remedio de anulación puede ser invocado en situaciones de excesiva onerosidad, como lo es la *frustration of purpose*. Contrario a lo alegado por la contraparte [MD, ¶¶ 170 – 202, pp. 30-35], se debe concluir que la anulación del contrato no es un remedio que procede únicamente en cuestiones de validez, pues dicha conclusión es contraria a los principios y reglas de interpretación de los instrumentos que hacen parte de la Ley aplicable.
94. Debe recalcarse que solo respecto de la Ley aplicable a los méritos del asunto coincide esta representación con la parte contraria, pues se reivindica la aplicación de los Principios UNIDROIT y la CIM. En ese sentido, se observa que el Art. 1.6 de los Principios UNIDROIT, así como, el Art. 7(1) de la CIM establecen como reglas comunes de interpretación de dichos instrumentos el carácter internacional de las normas y la necesidad de promover la uniformidad en la aplicación de estas, siendo estos los principios de internacionalidad y uniformidad.
95. El principio de internacionalidad ha sido entendido como un mandato que exige la interpretación autónoma de las reglas de derecho comercial internacional, sin que sea posible la referencia a conceptos domésticos o nacionales para llenar de contenido a las disposiciones normativas de los Principios UNIDROIT y de la CIM [Huber & Mullis, 2007, p.7; Ferrari, 2009, p. 174-175; Schlechtriem & Butler, 2009, p. 48]. Por su parte, y a partir de una perspectiva similar, el principio de uniformidad ha sido interpretado como la obligación de lograr que las instituciones jurídicas reguladas por los instrumentos aplicables ya mencionados [§§ 78 – 90] sean *universalizables* en cualquier parte del mundo [Ferrari, 2009, p. 174-175].
96. El análisis desarrollado por la contraparte no tiene en cuenta la internacionalidad ni la uniformidad como reglas rectoras de la interpretación, pues se basa en distinciones meramente formales para asegurar que la anulación del contrato solo es procedente frente al error, el dolo, la intimidación y la excesiva desproporción [MD ¶¶ 179 – 202, pp. 31-35], así como para alegar que la anulación no procede en la CIM, al esta no regular temas de validez [MD ¶ 201 – 202, p. 35].
97. De esta manera, es importante observar que en el contexto de la contratación internacional los remedios de terminación, resolución y anulación han sido usados de manera indistinta sin que exista el rigorismo formal para distinguirlos de acuerdo con su fuente, como se hace en ciertas

jurisdicciones del *civil law*. Así, autores como Ulrich Magnus han definido a la anulación (*avoidance* en inglés) en el contexto de la CIM como “el derecho unilateral de una parte de terminar el contrato con su mera declaración” [Magnus, 2006, p. 423]. En esta definición resulta irrelevante la causa por la cual se ejerce el remedio, por lo que este podría invocarse por incumplimientos contractuales, como en el caso del Art. 49 de la CIM [Magnus, 2006, p. 423], cuestiones de validez, como las mencionadas por la contraparte, o situaciones de excesiva onerosidad, como sostiene esta representación.

98. Dicha perspectiva interpretativa se fortalece por el hecho de que las traducciones oficiales al inglés y al español de los Principios UNIDROIT y de la CIM usan indistintamente conceptos referentes a resolver, terminar y anular (en inglés *avoid* y *terminate*) un contrato para referirse a distintos remedios.
99. Así, el Art. 49 la CIM en su versión en español establece como remedio del vendedor ante el incumplimiento esencial el “declarar *resuelto* el contrato” mientras que en inglés se dispone que se podrá “declare the contract *avoided*”. Por su parte, la versión en español de los Principios UNIDROIT establece que en caso de excesiva onerosidad se podrá “*resolver* el contrato” [Art. 6.2.3] mientras que en su versión en inglés la misma regla dispone “*terminate the contract*” [Art. 6.2.3]. Finalmente, las versiones en inglés de los Principios UNIDROIT y la CIM establecen el mismo remedio con los mismos efectos en casos de incumplimientos esenciales siendo “*avoid*” en la CIM [Art. 49] y “*terminate*” en los Principios UNIDROIT [Art. 7.3.1], lo cual es de radical importancia porque en las versiones en español de ambos instrumentos se usa el mismo concepto, el cual es “declarar resuelto” o “resolver” el contrato [Art. 49 CIM; Art. 7.3.1 Principios Unidroit].
100. Por todo lo anterior, es palpable que, a partir de la interpretación de acuerdo con el carácter internacional y uniforme de los instrumentos, se puede concluir que resolver y terminar significan lo mismo en el contexto de la Ley aplicable, y por ello es incorrecto aseverar que la anulación del contrato solo procede en cuestiones que tengan que ver con la validez.

**b. PRISA anuló el Contrato de Drones pues se encontraban reunidos los requisitos de la excesiva onerosidad**

101. Partiendo del hecho de que el remedio de la anulación o resolución procede en casos de excesiva onerosidad, es necesario observar que los requisitos que habilitan al ejercicio de este remedio se habían cumplido cuando PRISA terminó unilateralmente el Contrato de Drones.

102. De esta manera, es importante observar que los Arts. 6.2.2 y 6.2.3 de los Principios UNIDROIT consagran que procederá la resolución del contrato por “excesiva onerosidad” cuando el equilibrio de las prestaciones es alterado de una manera fundamental, lo cual procede “bien porque el costo de la prestación a cargo de una de las partes se ha incrementado, o porque el valor de la prestación que una parte recibe ha disminuido” y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

“(a) dichos eventos acontecen o llegan a ser conocidos por la parte en desventaja después de la celebración del contrato; (b) los eventos no pudieron ser razonablemente tenidos en cuenta por la parte en desventaja en el momento de celebrarse el contrato; (c) los eventos escapan al control de la parte en desventaja; y (d) el riesgo de tales eventos no fue asumido por la parte en desventaja”.

103. Considerando lo anterior puede observarse que, respecto del Contrato de Drones, se cumplen cada uno de los requisitos del Art. 6.2.2 de los Principios UNIDROIT.

**i. La prohibición para el uso comercial de drones surgió después de la celebración del contrato de Drones**

104. El evento que originó el cambio de circunstancias que llevó a la situación de *hardship* fue la prohibición del uso comercial de Drones por parte del gobierno de Marmitania. Es importante en este caso tener en cuenta que este evento ocurrió después de la celebración del Contrato de Drones.

105. Al respecto, cabe destacar que es requisito indispensable para perseguir los efectos de la excesiva onerosidad que el evento sea posterior a la celebración del contrato, en tanto que si las

circunstancias que la ocasionaron existieren al momento del perfeccionamiento, lo que procedería sería algún otro remedio, como la nulidad por adolecer de un vicio del consentimiento [Simone, 2006, pp. 86 - 87].

106. En el presente caso, el requisito se cumple de manera incuestionable pues la prohibición del uso comercial de drones para fines comerciales es consecuencia del Decreto 1234/2016, publicado en el Boletín Oficial el 12 de septiembre de 2016 [Ac. ¶ 10, p. 2], momento en el cual PRISA se encontraba en plena etapa de prueba [Ac. ¶ 8, p. 2] y fecha para la que ya habían transcurrido varios meses de celebrado el contrato.

**ii. El evento que ocasionó el cambio de circunstancias no podía haber sido razonablemente previsto por Prisa al momento de celebrarse el contrato**

107. La promulgación del Decreto N° 1234 el 12 de septiembre de 2016, que prohibió la utilización de los Drones para usos comerciales en Marmitania [Ac. ¶ 10, p. 2], no era un evento razonablemente previsible para PRISA al momento de celebrar el contrato, dada la amplia acogida que estaban teniendo las nuevas tecnologías en el país.

108. El literal b del Art. 6.2.2 de los Principios UNIDROIT establece como uno de los requisitos para la excesiva onerosidad que los eventos que alteran el equilibrio del contrato no hayan podido ser previsibles por la parte en desventaja al momento de celebrar el contrato. En cuanto a la normativa aplicable a nivel internacional, sobre las naves sin piloto, se encuentra que de conformidad con el Art. 8 de la Convención de Aviación Civil Internacional (Convenio de Chicago de 1994), “*cada nación es la que debe legislar sobre cómo cuándo y de qué forma esta clase de naves (entre las que se encuentran los drones), especialmente las civiles, pueden funcionar*”.

109. Aunado a lo anterior y de acuerdo con Gomis & Falck, en la actualidad no hay un marco normativo aplicable para la utilización de drones de manera recreativa o comercial a nivel internacional, debido a que dicha materia debe ser legislada por cada país, pero actualmente son muy pocos los que se han tomado la tarea de hacerlo [2015, s.p.]. Por lo tanto, la expectativa de que Marmitania regulara la materia era un alea que aun cuando se llegase a presentar, no era

previsible que la misma estableciera la utilización de drones exclusivamente para fines de investigación científica o de seguridad y que su operación sería a través de organismos públicos debidamente autorizados por la autoridad aeronáutica [Ac.¶ 11, p. 3].

110. Lo anterior en vista de que Marmitania estaba mostrando interés en las nuevas tecnologías, al punto de ser la sede de la Feria Internacional de la Tecnología a finales de julio de 2016, en donde participó la empresa noruega Drones-X-All, líder mundial en la fabricación de estos dispositivos, quien presentó los múltiples usos que pueden tener [Ac.¶ 13, p. 3]. En consecuencia, limitar la utilización de drones a solo dos escenarios resulta excesivamente restrictivo e inesperado.
111. En cuanto a las regulaciones que se han desarrollado en la materia, países como Estados Unidos, Argentina, España y Colombia, en ningún caso han restringido su uso a la investigación científica y seguridad por parte de los organismos públicos, por lo que dicha medida resulta completamente imprevisible y excepcional.
112. En consecuencia, PRISA al momento de celebrar el Contrato de Drones con la DEMANDANTE no podía prever razonablemente que el Gobierno de Marmitania promulgaría un Decreto prohibiendo el uso comercial de drones, dado el ambiente pro-tecnología que reinaba en el país y por las normativas internacionales de la materia que en ningún caso restringen a tal punto el uso de los Drones.

**iii. El evento que originó el *hardship* escapó de la esfera de control de PRISA**

113. La promulgación de un Decreto que prohibiera la utilización de drones para usos comerciales en Marmitania no se encontraba dentro de la esfera de control de PRISA, dado que dicha decisión es eminentemente de carácter gubernamental.
114. En el literal c del Art. 6.2.2 de los Principios UNIDROIT, se establece como uno de los requisitos de la excesiva onerosidad que los eventos escapen al control de la parte en desventaja. De acuerdo con Brunner, los cambios de legislación nacional no están en la esfera de control de los

comerciantes [2008], por lo que se puede considerar que para el caso concreto PRISA no tuvo en ningún momento la posibilidad de determinar si se promulgaba o no dicho Decreto.

115. De igual forma, en el Caso CCI No. 7365 de 1997 se estableció que, en las situaciones de cambios de regulación, la parte que sufre la frustración del propósito tiene la carga de hacer lo que esté a su alcance para que dicho cambio no le afecte. PRISA cumplió con este deber al realizar las gestiones y consultas pertinentes con las autoridades de Marmitania para intentar revertir los efectos negativos de esta situación [Ac. ¶ 14, p. 3]; esfuerzos que, aunque infructíferos, demuestran el actuar diligente de PRISA, quien tomó las medidas que tenía a su alcance para tratar de solventar dicha situación.
116. Por lo anterior, es evidente que la promulgación del Decreto que restringió el uso de Drones para fines de investigación científica o seguridad no estaba en la órbita de control de PRISA.

**iv. El riesgo de no poder usar las mercaderías para fines comerciales no fue asumido por PRISA**

117. Contrario a lo que plantea la contraparte [MD ¶¶ 173 – 175, p. 30], el riesgo de no poder usar las mercaderías para fines comerciales no fue asumido por PRISA, toda vez que las circunstancias específicas del caso y de la negociación llevan a la conclusión contraria.
118. En ese sentido, es importante observar que autores como Christoph Brunner han establecido que por regla general el riesgo de que las mercaderías sean útiles para los fines por los cuales el comprador contrató es asumido por este último. Sin embargo, se ha reconocido que existen excepciones a esta regla y es cuando dicho propósito era compartido por el vendedor, siendo posible en estos casos recurrir a la teoría de la frustración del propósito [Brunner, 2008, pp. 125 - 126].
119. Partiendo de lo anterior, es importante recalcar que en este caso el propósito que tenía PRISA con los drones fue claramente mencionado durante las negociaciones, pues “era evidente que [PRISA] planeaba utilizarlos para implementar un servicio de delivery de productos mediante drones” [Ac. ¶ 3, p. 1]. En ese sentido, el Art. 35(2) (b) de la CIM cobra radical importancia,

pues establece que para que las mercaderías sean conformes al contrato las mismas deberán ser “aptas para cualquier uso especial que expresa o tácitamente se haya hecho saber al vendedor en el momento de la celebración del contrato (...)”. Por tanto, debe entenderse que, al no oponerse la DEMANDANTE a la incorporación de dicho requisito de conformidad, se dio un acuerdo tácito sobre el propósito de LAS PARTES con el contrato, vía una norma supletiva, lo cual afecta definitivamente la asunción del riesgo.

120. Así, es claro que este caso cabe dentro de las excepciones a la asunción del riesgo del uso de las mercaderías que la doctrina ha establecido, razón por la cual se puede concluir que PRISA no asumió el riesgo sobre dicho evento.

**v. La finalidad del Contrato de Drones se vio frustrada por la adopción del Decreto N° 1234 de 2016**

121. La finalidad para la cual los drones fueron adquiridos no se ejecutó, por tanto, el incumplimiento tiene como base la frustración del propósito. La doctrina en algunas ocasiones se ha referido al Art. 79 de la CIM en relación con la exoneración de las partes ante la falta de cumplimiento, y su estrecha conexión con el Art. 6.2.2 de los Principios UNIDROIT [Sánchez, 2005; Simone, 2006], el cual hace referencia a la excesiva onerosidad y enuncia los requisitos para los casos en que se presenta. La pérdida de valor corresponde al primero de los requisitos respecto de los eventos que acaecen a la parte en desventaja una vez se ha celebrado el contrato.
122. Autores como Brunner han hecho mención a la incorporación de la frustración en el concepto de la excesiva onerosidad, indicando la importancia de la aplicación de reglas internacionales a los contratos comerciales, en virtud de la probabilidad de que ocurran sucesos imprevistos que puedan afectar la voluntad de las partes. Así, los eventos que pueden ocurrir corresponden a la fuerza mayor, la excesiva onerosidad, el *rebus sic stantibus* o la frustración, los cuales se encuentran incluidos en los Principios UNIDROIT, de esta manera, también se incluye el término de frustración del propósito (*Frustration of Purpose*) [2008, pp. 1-9].
123. La frustración del propósito hace referencia a la presencia de una imposibilidad de cumplir con la finalidad económica del contrato, que no impide su ejecución, pero sí afecta el fin jurídico-



económico de la relación negocial [Sánchez, 2005, pp. 54-57]. De este modo, la contraprestación pierde su valor para la parte [Kull, 1991]. Este concepto se encuentra claramente ejemplificado en el caso *Krell v. Henry* [1903], donde se había alquilado una habitación para ver la coronación del rey Enrique VII, pero esta se tuvo que cancelar debido a que el rey enfermó. Por consiguiente, el Tribunal decidió que se habían presentado condiciones externas ajenas al control de las partes que frustraban el fin del contrato y procedió a darlo por resuelto.

124. En el caso en concreto, debido a la promulgación imprevisible del Decreto N° 1234 de 2016 en Marmitania, que impuso la limitación del uso de drones posterior a la celebración del contrato y poco después de la adquisición por parte de PRISA de los drones, el fin comercial del contrato se vio frustrado, pues los drones no pudieron ser utilizados para cumplir el fin para el cual habían sido adquiridos. Además, es relevante destacar que en el momento en que PRISA inició sus relaciones contractuales con la DEMANDANTE señaló cual era la finalidad perseguida con el contrato, a saber, que los drones funcionaran como un servicio de *delivery*, que corresponde a la función comercial desarrollada por PRISA [Ac. ¶ 3 p.1].
125. En conclusión, es claro que en este caso se dio una frustración del Contrato de Drones en vista de que ocurrió un evento imprevisible, inevitable y posterior a la celebración del contrato – i.e. la promulgación del Decreto N° 1234 de 2016. Con la prohibición del uso de drones para fines comerciales en Marmitania, los drones perdieron totalmente su valor para PRISA, quien había iniciado las negociaciones y celebrado un contrato con la DEMANDANTE con un único fin: poder utilizar los drones para el servicio de *delivery*. Al cumplirse a cabalidad con los requisitos de la excesiva onerosidad, figura regulada por los Principios UNIDROIT, en la modalidad de *frustration of purpose*, PRISA estaba habilitada para resolver el contrato.

**c. La restitución del precio pagado es una consecuencia de la anulación del Contrato de Drones**

126. Es claro que PRISA anuló correctamente el Contrato de Drones al enfrentar una situación de excesiva onerosidad, dada la frustración del fin comercial del contrato al no ser aptas las mercaderías para su uso pretendido y declarado. Por lo tanto, solo resta destacar que el

nacimiento de la obligación de restituir el precio pagado en el Contrato de Drones fue una consecuencia de la terminación unilateral del mismo.

127. El Art. 7.3.6 de los Principios UNIDROIT establece que la consecuencia jurídica de la resolución de un contrato es que “cada parte puede reclamar a la restitución de lo entregado en virtud de dicho contrato, siempre que tal parte restituya a la vez lo que haya recibido”. En ese sentido, se puede afirmar que, siempre que se hayan restituido los bienes recibidos en razón de este, será jurídicamente exigible la restitución del precio pagado en un contrato de compraventa. Lo anterior sucede en el caso concreto.
128. De esta manera, es importante observar que PRISA devolvió los drones inmediatamente después de informar a la DEMANDANTE sobre el hecho de que estos “no eran aptos para la finalidad comercial que había perseguido su compra, por un hecho sobreviniente e imprevisible” [*Hc. 8, p 2*]. Por esta razón, desde ese momento se cumplieron los requisitos para que naciera, en cabeza de la DEMANDANTE, la obligación de restituir el precio pagado en el Contrato de Drones.

**2. La obligación en cabeza de la DEMANDANTE es determinable en cuanto a su importe**

129. La obligación en cabeza de la DEMANDANTE en virtud de la anulación del Contrato de Drones es determinable, pues el TRIBUNAL cuenta con la información necesaria para fijar su importe, con lo cual se cumple el requisito para la reconvención compensatoria. De acuerdo con lo dispuesto en el Art. 8(1) literal (b) de los Principios UNIDROIT, para que opere la compensación, la obligación deberá estar determinada en cuanto a su importe. Tal condición ha sido entendida en el sentido de que la deuda sea cierta en relación con el monto, es decir, haya sido fijada o liquidada y no se haya puesto en duda. Por esto, no será posible ejercer la compensación si la obligación no está comprobada en su cantidad [*Comentarios a los Principio UNIDROIT, 2016*].
130. Respecto de este requisito, ya que la DEMANDANTE ha puesto en duda la existencia de la obligación [*MD ¶¶ 169 y ss., p. 29-36*], es necesario realizar la distinción entre la compensación como una simple defensa o como reconvención. Así, la compensación se ejerce como defensa cuando sus requisitos se cumplen en el momento en que se reclama la compensación; mientras que se tendrá como reconvención cuando los requisitos no se encuentran presentes al momento

en que se alega la compensación, motivo por el cual el árbitro tendrá que pasar a decidir sobre la responsabilidad del demandante inicial y la suma que adeuda [Otis, 2011, p 550]. De esta manera, es importante señalar que se hablará de excepción de compensación y no de reconvención cuando la demanda de compensación ya sea líquida o no se haya controvertido [Mourre, 2013, p. 811].

131. En desarrollo de lo anterior en el caso de *Empresa francesa v. subcontratista yugoslavo* [1980], el tribunal arbitral estableció que a través de una contrademanda o demanda de reconvención una parte podrá oponer a la otra la compensación, en relación con una deuda que aún no se ha liquidado; por lo que el juez deberá decidir si admitir la reconvención y proceder a liquidar.
132. Atendiendo lo anterior, dado que en el presente caso PRISA reconvino por compensación [Hc. ¶19, p. 4-5], se entenderá que, si bien el requisito consagrado en el Art. 8 (1) literal (b) de los Principios UNIDROIT, no se cumplía al momento de ser alegado, tratándose de una reconvención compensatoria, el juez deberá estudiar la responsabilidad de la DEMANDANTE en relación con la resolución del contrato de drones y, seguidamente, podrá proceder a determinar la deuda en cuanto a su importe.

### **3. La obligación de restitución del precio del Contrato de Drones en cabeza de la DEMANDANTE es exigible**

133. La obligación en cabeza de la DEMANDANTE producto del Contrato de Drones es exigible puesto que el plazo para solicitar la restitución del precio resultado de la resolución del contrato sigue vigente.
134. Con respecto a la exigibilidad del contrato, Jorge Baraona González establece que “solo es exigible la obligación que existe como deber presente, por ello mismo actualizada, tanto la facultad del acreedor de exigir el cumplimiento como la del deudor de pagar su obligación” [1997, s.p.]. Por tanto, y continuando con el autor, “ la exigibilidad no solo es un elemento que debe existir al inicio del proceso de responsabilidad, sino que además es preciso que se mantenga durante la ejecución o cumplimiento de la misma, e incluso en plena etapa de incumplimiento” [Baraona, 1997, s.p.].

135. En cuanto a la facultad del acreedor para exigir el cumplimiento, la obligación de la DEMANDANTE de restituir el precio del Contrato de Drones – que se originó en la frustración del contrato – nació con la devolución de los drones y la reclamación de la restitución y aún no ha prescrito, por lo que la obligación es plenamente exigible [Ac. ¶ 6, p. 2].
136. Analizando los Principios UNIDROIT, se encuentra que: (i) cuando una parte está obligada a pagar una suma de dinero y no lo hace, la otra parte puede reclamar el pago de esta obligación [Art. 7.2.1]; (ii) cuando se produce la resolución de un contrato de ejecución instantánea, cada parte puede exigir de la otra la restitución de lo entregado en virtud del contrato, siempre que dicha parte haya a su vez restituido lo recibido [Art. 7.3.6]; y (iii) el tiempo durante el cual puede reclamarse el ejercicio de un derecho regulado por los Principios se denomina “periodo de prescripción” [Art. 10.1], y en el presente caso no se ha extinguido [Ac. ¶ 6, p. 2].
137. El deber de la DEMANDANTE de pagar dinero a PRISA, corresponde a la obligación de restituir lo pactado en el Contrato de Drones, dado que las mercaderías no eran aptas para el uso por el cual LAS PARTES contrataron. En consecuencia, aplicando los Principios UNIDROIT [Art. 7.3.6] se cumplen ambos requisitos estipulados por *Baraona* [1997], para hacer exigible una obligación, dado que existe tanto la facultad del acreedor de exigir el cumplimiento de la obligación, como la del deudor de pagar. Cabe mencionar que persiste la obligación de indemnizar los daños y perjuicios resultantes del incumplimiento [*Cantone del Ticino (caso de cacao en grano)*, 15 de enero de 1998], lo cual incluiría el reembolso de los gastos en que se incurrió por no restituir el precio pactado.
138. A raíz de lo anteriormente expuesto, la obligación de la DEMANDANTE en cuanto a la restitución del dinero pagado por los drones es exigible.

## **CONCLUSIÓN PARTE II – A**

No hubo incumplimiento de parte de PRISA del Contrato de Robots. Contrario a lo afirmado por la DEMANDANTE, PRISA no eludió su obligación de pagar el precio debido. Por el contrario, PRISA procedió a compensar esta deuda, con otra de mayor valor y origen anterior en cabeza de la

DEMANDANTE y a favor de PRISA: la restitución del precio del Contrato de Drones. Esta restitución encuentra su origen en la resolución del Contrato de Drones invocada por PRISA en virtud de un cambio de circunstancias – originado en la promulgación del Decreto N° 1234 de 2016 – que llevó a la frustración del propósito de dicho Contrato, a saber, que Prisa pudiera usar los drones para el servicio de *delivery*. En virtud de lo anterior, este TRIBUNAL debe declarar que no hubo incumplimiento de parte de PRISA, por proceder la compensación, y ordenar a la DEMANDANTE a pagar a PRISA lo que aún le adeuda en virtud de la resolución del contrato de Drones.

---

### PETITORIO

En consideración de lo presentado con anterioridad, ésta representación respetuosamente solicita a este TRIBUNAL ARBITRAL:

1. FRENTE A LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA, QUE:

**Primero.** Declare que el TRIBUNAL ARBITRAL no tiene competencia para conocer de la controversia relativa al incumplimiento contractual del Contrato de Robots.

**Segundo.** Declare que ROBÓTICA Y ELECTRÓNICA COSTADORENSE S.A. no cuenta con legitimación en la causa por activa para iniciar y llevar el presente procedimiento arbitral.

**Tercero.** Declare que el ACUERDO DE ARBITRAJE es inválido a falta de ratificación de ROBÓTICA Y ELECTRÓNICA COSTADORENSE S.A. y PIDA Y RECIBA INMEDIATAMENTE S.A.

*Subsidiariamente*

**Primero.** Declare que PIDA Y RECIBA INMEDIATAMENTE S.A. no incumplió el Contrato de Robots al no pagar el precio del Contrato.

2. FRENTE A LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN, QUE:

**Primero.** Declare que el TRIBUNAL ARBITRAL tiene competencia para conocer de las posibles controversias relativas al Contrato de Drones presentadas en la Demanda en Reconvención.

**Segundo.** Declare que es procedente la compensación de obligaciones entre LAS PARTES por cuanto existe obligación debida en cabeza de ROBÓTICA Y ELECTRÓNICA COSTADORENSE S.A a PIDA Y RECIBA INMEDIATAMENTE S.A en relación con el Contrato de Drones.

**Tercero.** Declare extinta la obligación de pago del Contrato de Robots en cabeza de PIDA Y RECIBA INMEDIATAMENTE S.A. en favor de RÓBOTICA Y ELECTRÓNICA COSTADORENSE S.A.

**Cuarto.** Ordene a ROBÓTICA Y ELECTRÓNICA COSTADORENSE S.A. el pago de ochenta mil dólares estadounidenses (USD \$ 80.000) a PIDA Y RECIBA INMEDIATAMENTE S.A por concepto de la anulación del Contrato de Drones por valor de cuatrocientos veinte mil dólares estadounidenses (USD \$ 420.000) y los correspondientes intereses.

**Quinto.** Declare que el pago del depósito de los Drones en el puerto de Costa Dorada se encuentra en cabeza de ROBÓTICA Y ELECTRÓNICA COSTADORENSE S.A. por ser esta quien se reusó a recibir las mercaderías con posterioridad a la anulación del Contrato de Drones.

**Sexto.** Ordene a ROBÓTICA Y ELECTRÓNICA COSTADORENSE S.A. el pago de las costas del arbitraje.

Peonia, Marmitania, 15 de julio de 2019

Por PIDA Y RECIBA INMEDIATAMENTE S.A.,  
Estudio Huey, Dewey, Louie & Asociados.

*Declaramos que únicamente los miembros de este equipo han escrito el presente memorial*

## BIBLIOGRAFÍA

### TRATADOS, PRINCIPIOS Y REGLAS

AUTOR	INSTRUMENTO
CNUDMI	Convención de las Naciones Unidas sobre la Ejecución y Reconocimiento de Sentencias Extranjeras, 1958 <i>Citado como: CNY</i> §§ 32, 33, 34, 35
CNUDMI	Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, 1975 <i>Citado como: LAM</i> §§ 22, 23, 31, 32, 33, 34, 35
CNUDMI	Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, 1980 <i>Citado como: CIM</i> §§ 20, 40, 51, 76, 77, 85, 86, 87, 88, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 119, 121
CNUDMI	Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional, 2006 <i>Citado como: LAF</i> §§ 32
CNUDMI	Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, 2013 <i>Citado como: Reglamento CNUDMI</i> §§ 62, 66, 78, 79, 80

<b>UNIDROIT</b>	Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales, 2016 <i>Citado como: Principios UNIDROIT</i> §§ 20, 73, 76, 77, 82, 83, 84, 85, 88, 90, 91, 94, 95, 98, 99, 102, 103, 108, 114, 121, 122, 125, 127, 129, 132, 136, 137
<b>UNIDROIT</b>	“Comentarios a los Principios UNIDROIT”. Roma, 2016. <i>Citado como: Comentarios a los Principios UNIDROIT</i> § 129

**DOCTRINA**

<b>AUTOR</b>	<b>OBRA</b>
<b>Audit, B.</b>	The Vienna Sales Convention and the Lex Mercatoria, En: Lex Mercatoria and Arbitration, Juris Publishing, 1998. <i>Citado como: Audit</i> § 86
<b>Baraona.</b>	La exigibilidad de las obligaciones: noción y principales presupuestos, En: Revista Chilena de Derecho, 1997. <i>Citado como: Baraona</i> §§ 134, 137
<b>Bernal Fandiño, M.</b>	<i>El Deber de Coherencia en los Contratos y la Regla del Venire Contra Factum Proprium International Law.</i> En: Revista Colombiana de Derecho Internacional, 2008.



	<i>Citado como: Bernal Fandiño</i> § 51
<b>Borda, A.</b>	La Teoría de los Actos Propios, 3ra Edición, Abeledo-Perrot, 2000. <i>Citado como: Borda I</i> § 51
<b>Borda, A.</b>	<i>La Teoría de los Actos Propios y el Silencio Como Expresión de la Voluntad.</i> En: Contratación Contemporánea, Teoría General y Principios, 2000. <i>Citado como: Borda II</i> § 51
<b>Born, G.</b>	International Commercial Arbitration. Kluwer Law International, 2014. <i>Citado como: Born</i> §§ 25, 26, 68
<b>Brunner, C.</b>	Force Majeure and Hardship under General Contract Principles: Exemption for Nonperformance in International Arbitration, En: International Arbitration Law Library, Kluwer Law International, 2008. <i>Citado como: Brunner</i> §§ 114, 118, 122
<b>Caballero Sánchez de Puerta, P.</b>	<i>Negociación y Contratación internacional.</i> Ediciones de la U, 2015. <i>Citado como: Caballero</i> § 37

<b>Castellanos Ruiz, E.</b>	La Lex mercatoria y autonomía privada en materia de contratos internacionales, En: Nueva lex mercatoria y contratos internacionales, 2006. <i>Citado como:</i> § 82
<b>Ferrari, F.</b>	Homeward Trend: What, Why and Why Not en CISG Methodology, Sellier European law publishers, 2009. <i>Citado como: Ferrari</i> § 95
<b>Gomis, M. &amp; Falck, F.</b>	De Ficción a Realidad: Drones y Seguridad Ciudadana En America Latina, En: Revista Ciencia y Poder Aéreo, 2015. <i>Citado como: Gomis &amp; Falck</i> § 109
<b>Hanotiau, B.</b>	<i>Consent to Arbitration: Do we share a common vision?</i> En: LCIA Arbitration International, 2011 <i>Citado como: Hanotiau</i> § 43
<b>Huber, P &amp; Mullis, A.</b>	The CISG. A new textbook for students and practitioner. Sellier European law publishers, 2007. <i>Citado como: Huber &amp; Mullis</i> § 95
<b>Hillman, R. &amp; Summers, R.</b>	Contract and Related Obligation: Theory, Doctrine, and Practice, St. Paul, Minn West Group, 2001. <i>Citado como: MacComick en Hillman &amp; Summers</i>

§ 51

**Hinestrosa, F.** Hinestrosa, F. (2015). Tratado de las obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones: El negocio jurídico, vol. I (Vol. 1). U. Externado de Colombia.

*Citado como: Hinestrosa*

§§ 43, 56

**Kull, A.** Mistake, Frustration, and the Windfall Principle of Contract Remedies, 1991.

*Citado como: Kull*

§ 123

**Lew, J.** *The Law Applicable to the Form and Substance of the Arbitration Clause.* En: Albert Jan van den Berg (ed), Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention, ICCA Congress Series, Volume 9, ICCA & Kluwer Law International, 1999.

*Citado como: Lew*

§ 29

**Lew, J.; Mistelis, L. & Kröll, S.** Comparative International Commercial Arbitration, Kluwer Law International, 2003.

*Citado como: Lew, Mistelis & Kröll*

§ 68

**López Mesa, M.** De Nuevo Sobre el Principio General de la Buena Fe y la Doctrina de los Actos Propios, 1997.

*Citado como: López Mesa*

§ 51

**Magnus, U.** The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG-General Remarks and Special Cases, En: Journal of Law and Commerce, 2005.

*Citado como: Magnus.*

§ 97

**Malinvaud, P.** *Droit des obligations: les mécanismes juridiques des relations économiques.* En: Litec, 1992.

*Citado como: Malinvaud*

§ 43

**Mourre, A.** La paradoja de la compensación en el arbitraje internacional. En: Arbitraje internacional pasado, presente y futuro, 2013.

*Citado como: Mourre*

§ 130

**Mustill, M. &** Commercial Arbitration, Editorial Butterworths Law, 1989.

**Boyd, S.** *Citado como: Mustill & Boyd*

§§ 24, 28

**Otis, J.** Unilateral setoff and the principles of Undroit. En: Liber amicorum en l'honneur de Serge Lazareff, 2011.

*Citado como: Otis*

§ 130

**Oviedo Albán, J.** La ley aplicable a los contratos internacionales, En: International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, 2012.

	<i>Citado como: Oviedo</i> § 80, 82
<b>Polanco, H</b>	Formación del Consentimiento en la Contratación Electrónica. Editorial Ibáñez, 2010. <i>Citado como: Polanco</i> § 40
<b>Pryles, M. &amp; Waincymer, J.</b>	<i>Multiple Claims in Arbitration Between the Same Parties.</i> En: Albert Jan Van Den Berg Ed. 50 years of the New York Convention: ICCA Congress Series, 2009 <i>Citado como: Pryles &amp; Waincymer</i> §§ 65, 70
<b>Riley, C.</b>	Designing Default Rules in Contract Law: Consent, Conventionalism, and Efficiency, 2000 . <i>Citado como: Riley</i> § 43
<b>Rojas, V.</b>	<i>El Perfeccionamiento del Consentimiento en la Contratación Electrónica.</i> En: Revista de la Facultad de Derecho de México, 2008. <i>Citado como: Rojas</i> § 39
<b>Rüede, T. &amp; Hadenfeldt, R.</b>	Schweizerisches Schiedsgerichtsrecht, 2d Ed, 1993. <i>Citado como: Rüede &amp; Hadenfeldt</i> § 69

- Rutledge, T. E., & Frost, S. G** Rutledge, T. E., & Frost, S. G. (2008). RULLCA Section 301—The Fortunate Consequences (and Continuing Questions) of Distinguishing Apparent Agency and Decisional Authority. *The Business Lawyer*, 64(1), 37–58. Recuperado de JSTOR.  
*Citado como: Rutledge & Frost*  
§ 58
- Sánchez, S.** La frustración del contrato en el Derecho comparado y su incidencia en la contratación internacional. En: *Revista de la Corte Española de Arbitraje*, 2005.  
*Citado como: Sánchez*  
§ 121
- Schlechtriem, P & Butler, P.** UN Law on International Sales: The UN Convention on the International Sale of Goods, 2009.  
*Citado como: Schlechtriem & Butler*  
§ 95
- Simone, C.** El hardship en la contratación comercial internacional, *Revista de Derecho*, UASB-Ecuador, 2006.  
*Citado como: Simone*  
§§ 105, 121
- Welser, I. & Molitoris, S.** The Scope of Arbitration Clauses – or All Disputes Arising out of or in Connection with this Contract, *AYIA*, 2012  
*Citado como: Welser & Molitoris*  
§ 67

**DECISIONES JUDICIALES**

ABREVIATURA	CITA	PÁRRAFOS
<b>Alemania (AL)</b>		
<i>Textiels Case</i> (AL)	Textiles Case. Vendedor Italiano v. Comprador Alemán. Caso No. 5 O 543/88 [1990] Decisión de la Corte del Distrito de Hamburgo (26 de septiembre de 1990) <i>Citado como: Textiles Case</i>	§ 43
<i>Chocolate Products Case</i> (AL)	Chocolate products Case.Vendedor Francés v. Comprador Alemán. Caso No. 19 950705 [1995] Decisión de la Corte de Apelaciones de Frankfurt. (5 de julio de 1995) <i>Citado como: Vendedor Francés v. Comprador Alemán</i>	§ 41
<b>Canadá (CN)</b>		
<i>Schiff Food Products Inc. v. Naber Seed &amp; Garin CO.</i> (CN)	Schiff Food Products Inc. v. Naber Seed & Garin CO. Caso CAN LII 7144 (SKQB) [1996] Decisión del Centro Judicial de Melfort. <i>Citado como: Schiff Food v. Naber Seed</i>	§ 43
<b>Colombia (COL)</b>		

<i>Caso 13503</i> (COL)	Caso 13503 [2007] Caso No. 11001032600019971350300 [13.503]. Decisión de la Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. (31 de octubre de 2007) <i>Citado como: Caso 13503</i>	§§ 46, 47
----------------------------	---	-----------

<i>Caso 58963</i> (COL)	Caso 58963 [2018] Caso No. 25000233600020150231201 [58963]. Decisión de la Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (3 de mayo de 2018) <i>Citado como: Caso 58963</i>	§§ 46, 47
----------------------------	---	-----------

**España (SP)**

<i>Machine for Repair of Bricks Case (SP)</i>	Machine for Repair of Bricks Case. Vendedor Alemán v. Comprador Español. Caso No. 20071227 [2007] Decisión de la Audiencia Provincial de Navarra, Sección Tercera (27 de diciembre de 2007) <i>Citado como: Machine for Repair of Bricks Case</i>	§ 43
---	---	------

**Estados Unidos (EEUU)**



<i>Caso Barber v. Kennedy (EEUU)</i>	Barber v. Kennedy [1965] Decisión de la Corte de Apelaciones del Estado de Nueva York (21 de octubre de 1965). <i>Citado como: Caso Barber v. Kennedy</i>	§ 67
<i>Caso I.S. Joseph Co. v. Toufic Aris &amp; Fils (EEUU)</i>	I.S. Joseph Co. v. Toufic Aris & Fils [1976] 54 A.D.2d 665, 666 (N.Y. App. Div). <i>Citado como: I.S. Joseph Co. v. Toufic Aris &amp; Fils</i>	§ 31
<i>Caso Ferrara SpA v. United Grain Growers (EEUU)</i>	Ferrara SpA v. United Grain Growers [1977] 441 F. Supp. 778, 781 (S.D.N.Y) <i>Citado como: Ferrara SpA. V. United Grain Growers Ltd.</i>	§ 31
<i>Caso Owen v. MBPXL Corp. (EEUU)</i>	Owen v. MBPXL Corp. [2001] 173 F. Supp. 2d 905, 912-13 (N.D. Iowa 2001). <i>Citado como: Owen v. MBPXL Corp.</i>	§ 31
<i>Caso Specht v. Netscape (EEUU)</i>	Specht v. Netscape [2002] 150 F. Supp. 2d 585 (S.D.N.Y), <i>aff'd</i> , 306 F. 3d 17, 32, 35 (2d Cir). <i>Citado como: Specht v. Netscape</i>	§ 31
<i>Caso Jureczki v. Banc One Texas, NA (EEUU)</i>	Jureczki v. Banc One Texas, NA [2003] 252 F. Supp. 2d 368, 371 (S.D. Tex.) <i>Citado como: Jureczki v. Banc One Texas</i>	§ 31

<i>Caso Harrington v. Atl. Sounding Co. (EEUU)</i>	Harrington v. Atl. Sounding Co. [2010] WL 2693529, at *3 (E.D.N.Y.), 602 F. 3d 113 (2d Cir.). <i>Citado como: Harrington v. Atl. Sounding Co.</i>	§ 31
<b>Suiza (SZ)</b>		
<i>Compagnie de Navigation et Transports SA v. MSC Mediterranean Shipping Company SA (SZ)</i>	Compagnie de Navigation et Transports SA v. MSC Mediterranean Shipping Company SA <i>Citado como: Cantone del Ticino (Caso de Cacao en Grano)</i>	§ 137
<i>Sonatrach v. K.C.A. Drilling Ltd. (SZ)</i>	Sonatrach v. K.C.A. Drilling Ltd. [1990] Decisión del Tribunal Federal de Suiza (15 de marzo de 1990) <i>Citado como: Sonatrach v. K.C.A. Drilling Ltd.</i>	§ 69
<b>Reino Unido</b>		
<i>Sonatrach Petroleum v. Ferrel International (UK)</i>	Sonatrach Petroleum Corp. v. Ferrell International Ltd. [2001] Caso No. 2001. Decisión de la Corte Suprema de Justicia de Queens (4 de octubre de 2001) <i>Citado como: Sonatrach v. Ferrel</i>	§ 28

<i>Black Clawson v. Papierwerke (UK)</i>	Black Clawson International Ltd. v. Papierwerke Waldhof-Aschaffengurg. [1975] Caso No. UKHL 2. Decisión de la House of Lords de Inglaterra y Gales (5 de marzo de 1975) <i>Citado como: Black Clawson v. Papierwerke</i> §	§ 28
<i>Channel Tunnel Group v. Balfour Beatty (UK)</i>	Channel Tunnel Group Ltd. v. Balfour Beatty Construction Ltd. [1993] Caso No. AC 334. Decisión de la House of Lords de Inglaterra y Gales (17 de febrero de 1993) <i>Citado como: Channel Tunnel Group v. Balfour Beatty</i>	§ 28
<i>Krell v. Henry (UK)</i>	Krell v. Henry [1903] Caso No. 2 KB 740 <i>Citado como: Krell v. Henry</i>	§ 123
<i>Sumitomo v. Natural Gas (UK)</i>	Sumitomo Heavy Industries Ltd. v. Oil & Natural Gas Commission of India [1995] Caso No. 104. Decisión de la Suprema Corte (27 de junio de 1995) <i>Citado como: Sumitomo v. Natural Gas</i>	§ 28
<i>Leibinger v. Stryker Trauma GmbH (UK)</i>	Karl Leibinger and Anr v. Stryker Trauma GmbH [2006] Caso No. EWHC 690. Decisión de la Corte Comercial (31 de marzo de 2006) <i>Citado como: Leibinger v. Stryker</i>	§ 28

<i>Sulamérica v. Enesa</i>	Sulamérica CIA Nacional de Seguros S.A. c. Enesa Engenharia S.A.	§ 27
<i>Engenharia (UK)</i>	[2012] Caso No. A3/2012/0249. Decisión de la Corte de Apelaciones (16 de mayo de 2012) <i>Citado como: Caso Sulamérica c. Enesa Engenharia</i>	

### **Singapur**

<i>Tjong Very Sumito v. Antig Inv. Pte Ltd</i>	Tjong Very Sumito v. Antig Inv. Pte Ltd.	§ 69
<i>Sumito v. Antig Inv. Pte Ltd (S)</i>	[2009] Corte de Apelaciones de Singapur. <i>Citado como: Tjong Very Sumito v. Antig Inv. Pte Ltd.</i>	
<i>Larsen Oil &amp; Gas Pte Ltd. v. Petroprod. (S)</i>	Larsen Oil & Gas Pte Ltd v. Petroprod Ltd.	§ 69
	[2011] Corte de Apelaciones de Singapur <i>Citado como: Larsen Oil &amp; Gas Pte Ltd v. Petroprod Ltd.</i>	

### **DECISIONES ARBITRALES**

#### **Cámara de Comercio Internacional**

##### Caso No. 3540 de 1980

[1980] Laudo Parcial del caso CCI No. 3540 de 1980

*Citado como: Empresa francesa v. Subcontratista yugoslavo.*

§ 131

Caso No. 7365 de 1997

[1997] Laudo del Caso CCI No.7365 de 2010

*Citado como: Caso CCI No. 7365*

§ 115

Caso No. 12363 de 2003

[2003] Laudo Parcial del Caso CCI No. 12363 de 2003

*Citado como: Caso CCI No. 12363*

§ 68

Caso No. 14046 de 2010

[2010] Laudo del Caso CCI No. 14046 de 2010

*Citado como: Caso CCI No. 14046*

§ 69

**Cámara de Comercio de Bogotá**

Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P. v. Sociedad Energética de Melgar S.A.

[2008] Laudo del Caso Electrolima v. Sociedad Energética de Melgar (29 de febrero de 2008)

*Citado como: Electrolima v. SEM*

§ 51

**Cámara de Comercio de Cali**

Tecnoquímicas S.A. v. Smithline Beecham Corporation [Smithline & French Overseas CO]

[2004] Laudo del Caso Tecnoquímicas v. SmithLine Beecham Corp. (30 de septiembre de 2004)

*Citado como: Tecnoquímicas v. Smithline Beecham*

§ 51

Unitel S.A. E.S.P. v. Orbitel S.A. E.S.P.

[2006] Laudo del Caso Unitel S.A. E.S.P. v. Orbitel S.A. (13 de diciembre de 2006)

*Citado como: Unitel v. Orbitel*

§ 51

#### **Swiss Chambers' Arbitration Institution**

Global Institute on Sharing All Influenza Data (GISAID) v. Swiss Institute of Bioinformatics

[2012] Caso No. 300142-2009. Laudo del Caso Global Institute on Sharing All Influenza Data v. Swiss Institute of Bioinformatics (20 de junio de 2012)

*Citado como: GISAID v. Swiss Inst. of Bioinformics*

§ 75

#### **Vienna International Arbitral Centre**

VIAC

[2013] Caso No. Case No. SCH-5272

*Citado como: VIAC*

§ 75