



COMPETENCIA INTERNACIONAL DE ARBITRAJE

ORGANIZADA POR

UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES - UNIVERSIDAD DEL ROSARIO

ACLARACIONES

XVI EDICIÓN • 2023
BOGOTÁ – COLOMBIA

COMPETENCIA INTERNACIONAL DE ARBITAJE EDICIÓN XVI
BOGOTÁ – COLOMBIA

ACLARACIONES 2023

Las siguientes aclaraciones son producto de un profundo análisis y lectura de las consultas realizadas por las distintas universidades interesadas en participar en la Competencia, reservándose la Organización la respuesta de ellas en función de una estructura armónica del Caso.

Definiciones

Vendedores: JOAQUÍN CASTAÑEDA, RUTH SANDRA BRIOSA DE CASTAÑEDA y JOSÉ MARÍA CASTAÑEDA

Compradores: COLPHONE HOLDING S.A. y COLPHONE DE COSTA DORADA S.R.L

Compañía: JOADA S.A.

Operación: Operación de Compraventa del 100 % de paquete accionario de JOADA

Sobre el matrimonio Castañeda

1. Se dice muchas veces que la vida no es un cuento de hadas, y este matrimonio lo confirma. Conviviendo entre el amor y odio esta pareja construyó en tan solo un año uno de los mayores imperios de la telefonía móvil mundial. Sin duda el ingenio de Joaquín fue fundamental para ello, pero también lo fue la astucia de Ruth Sandra en los negocios y en el manejo financiero, lo que concretaron el éxito logrado. Muchos los llamaban los Curie de la modernidad.
2. Ambos se casaron muy jóvenes y siempre soñaron con la creación de JOADA, que tendría como objeto ser una incubadora de proyectos de ingeniería y tecnología que ofreciera servicios de asesoría y acompañamiento para el desarrollo de nuevos productos y tecnologías.
3. Pero los celos y los miedos posteriores generaron que este sueño desapareciera, y nada en común quedó. Ambos parecían trazar caminos distintos, ante visiones y opiniones encontradas de cómo vivir la vida. Todo ello se vio reflejado en JOADA, generándose en el seno societario voluntades en discrepancia constante, las cuales iban desde el cambio de la sede social a Punta del Este (otra ciudad de Marmitania) o la instrumentación de un aumento de capital que

- permitiera la incorporación de nuevos socios a la oferta pública de la sociedad. Esta circunstancia se veía agravada, considerando que Joaquín era visto como el *factótum* de la sociedad, su representante legal y quién velaba por su imagen.
4. La expresión “credenciales de innovador” referida a Joaquín Castañeda alude a que era reconocidamente imaginativo e ingenioso en materia de tecnología, no a la existencia de títulos académicos oficiales.
 5. No se conocen los motivos de la reconciliación del matrimonio, ni sus términos exactos. Los periodistas de espectáculos más serios especulan que obedeció a una combinación de varios factores: cierto cansancio de Joaquín de la vida disoluta que llevaba (en tono melancólico, de madrugada, después de una juerga y entre copas, solía decir que extrañaba la vida familiar y que “ya no disfrutaba tanto su soledad”), la vocación de familia de Ruth Sandra, dispuesta ahora a comprender y perdonar los deslices de Joaquín (y su aversión al riesgo, que la hizo pensar en lo que podrían perder frente a los reclamos de ColPhone), y a la presión que ejercía el hijo de ambos, José María, que quería ver a sus padres juntos nuevamente (y que también veía en riesgo su bienestar económico).

Sobre JOADA

6. JOADA es una sociedad anónima cerrada y sus acciones se encuentran actualmente en manos de ColPhone Holding S.A. (99,99% de las acciones) y su controlada, ColPhone Costa Dorada S.R.L. (0,01 de las acciones). Al momento de celebrarse el Pacto de Accionistas, y hasta su venta a ColPhone, las acciones de JOADA eran detentadas por Joaquín Castañeda (50%); su esposa, Ruth Sandra (45%); y el hijo de ambos, José María (5%).
7. En sus orígenes, sólo Joaquín y Ruth Sandra eran socios y directores de JOADA. Cuando incorporaron a José María como socio, también lo incluyeron en el Directorio. Desde 2019 hasta su venta a ColPhone, los tres demandados eran directores. Internamente, Joaquín era el presidente del directorio y se encargaba de la dirección general de la empresa, con predominio en el área técnica (era lo que le gustaba y sabía hacer muy bien), Ruth Sandra se ocupaba principalmente de la parte económica y financiera (aspectos en los cuales era extremadamente hábil) y José María se ocupaba de las relaciones públicas (por razones generacionales, se interesaba principalmente por las campañas publicitarias, los eventos y las presentaciones sociales).
8. JOADA S.A. fue constituida regularmente en el año 2017. La referencia a 2019 en el parágrafo 5 del Caso obedece a un error de tipeo.

9. José María se incorpora luego a la sociedad cuando, al cumplir su mayoría de edad, los padres le regalan un porcentaje de las acciones de la sociedad que el matrimonio había construido.
10. El objeto social de JOADA, tal como consta en su contrato constitutivo es: *“Dedicarse, por cuenta propia o ajena, o asociada a terceros, dentro o fuera del país, a la creación, producción, intercambio, fabricación, transformación, comercialización, intermediación, representación, importación y exportación de bienes materiales, incluso recursos naturales, e inmateriales y la prestación de servicios, relacionados directa o indirectamente con las siguientes actividades: (a) Desarrollo de tecnologías de comunicación, investigación e innovación, tanto en hardware como en software, de instrumentos electrónicos o similares, cualquiera sea el uso al que estén destinados; (b) Actividades culturales, educativas, en cualquier soporte; (c) Inversoras, financieras y fideicomisos. La sociedad tiene plena capacidad de derecho para realizar cualquier acto jurídico en el país o en el extranjero, realizar toda actividad lícita, adquirir derechos y contraer obligaciones, de cualquier naturaleza”*.
11. JOADA tiene registrado en su libro de Registro de Acciones un Pacto de Accionistas de fecha 10 de enero de 2019 por el cual no se generan categorías de acciones distintas o votos extraordinarios, manteniéndose la ecuación general para acciones ordinarias, “una acción, un voto”.
12. Al momento de la venta de las acciones no existía ningún acuerdo laboral entre los Vendedores y JOADA, solo existía un acuerdo de confidencialidad y no competencia por un plazo de 2 años desde la fecha de cierre de la operación.

Sobre las partes y el contrato de compraventa de acciones

13. ColPhone de Costa Dorada es una sociedad de responsabilidad limitada. Cuando, en el párrafo 1 del Caso se menciona que sus "acciones" pertenecen a la Holding debe entenderse que se refiere a que las “cuotas-parte” de su capital social son de propiedad de la Holding.
14. El Contrato de venta de las acciones fue diseñado por un programa de Inteligencia Artificial creado por JOADA para operaciones jurídicas sencillas, como redacción de contratos. Quizá debe a eso su nombre de contrato de “cesión”, cuando jurídicamente es una “compraventa” de acciones.
15. Los firmantes del contrato de compraventa de acciones tenían formalmente facultades para hacerlo y representaban a quienes decían representar, El presidente de la Holding tenía facultades para representar a ColPhone de Costa Dorada.

16. El contrato de compraventa de acciones se firmó en Peonia, capital de Marmitania.
17. El traspaso efectivo de las acciones de JOADA a ColPhone se realizó en junio de 2022.
18. El Contrato de Compraventa no tiene otras estipulaciones relevantes para el caso más que las detalladas en el Caso o en estas aclaraciones.
19. El Anexo 8 del Contrato contenía un listado de los procesos administrativos, judiciales, arbitrales y de todo tipo en que estaba involucrada JOADA, de los cuales podría resultar un activo o un pasivo para la compañía. Ninguno de ellos se refería a los problemas de salud de los usuarios, que comenzaron después.

Sobre el pacto de accionistas y poderes recíprocos

20. Los poderes se firmaron pocos días después de celebrado el Pacto de Accionistas, y no preveían fecha de expiración. Su objetivo, como se desprende de los hechos del caso, era otorgarse recíprocamente facultades amplias para poder vender las acciones de propiedad de los otros accionistas a terceros.
21. Aunque de hecho habrían quedado sin objeto, estos poderes fueron mutuamente revocados una vez que operó la transferencia efectiva de las acciones de JOADA a ColPhone.
22. Los poderes no tenían facultades expresas para celebrar un convenio arbitral. Pero la legislación aplicable no requiere un poder especial para someterse a arbitraje.
23. La propuesta del Pacto de Accionistas surgió de la pareja de José María, Dr. Calvario, quién estaba asesorando a la familia Castañeda por ser un abogado corporativo muy reconocido y prestigioso en Marmitania.
24. El instrumento de los poderes no establecía condiciones suspensivas ni resolutorias, ni especificaba ningún condicionamiento para el ejercicio de las facultades que se comprendían en él.

Sobre el acuerdo arbitral

25. La Real Cámara de Comercio de Villa del Rey es la única Cámara de Comercio de la ciudad, y su Centro de Arbitraje es el único centro habilitado como tal en Villa del Rey.
26. El Reglamento de ese Centro incorpora las reglas del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, revisado en 2010, y con el artículo 1, párrafo 4, aprobado en 2013).

Sobre el arbitraje iniciado por Castañeda contra Ruth Sandra

27. Sin duda, este arbitraje no fue producto de la razón sino del corazón.
28. La pretensión formal de este arbitraje era un resarcimiento por daños y perjuicios. Pero en realidad lo que molestaba a Joaquín era que, para vengarse de de sus andanzas, Ruth Sandra hubiese hecho un ejercicio abusivo y fraudulento de las facultades conferidas por el poder, y porque ni siquiera lo había consultado sobre la venta. Dicen que, cuando Joaquín increpó a Ruth Sandra esa actitud inconsulta vender las acciones de JOADA usando el poder, ésta le contestó irónicamente “no te avisé porque no quería distraerte de tus múltiples ocupaciones”.
29. Los pormenores del arbitraje poco se conocen por razones de confidencialidad. Sí se sabe que se inició después de que ColPhone hubiese pagado el precio de las acciones y tomado posesión de la compañía. También se sabe que Joaquín se desistió del derecho, y que el arbitraje fue archivado según surge de la pagina web de la institución administradora. El arbitraje contaba con un arbitro único, la Dra. Valeria Saldías Morón.

Sobre el Juicio en Colonia del Mar

30. La legislación vigente en Colonia del Mar no prevé reconsideración ni recurso alguno contra la decisión del juez de remitir a las partes al arbitraje.
31. La reputación de los tribunales judiciales de Colonia del Mar es normal.
32. La Ley de Arbitraje de Costa Dorada es el texto de la Ley Modelo de Arbitraje Comercial de la CNUDMI, versión 2006.

Sobre el proceso de licitación

33. La licitación privada estuvo a cargo del estudio de abogados del que era socio principal el Dr. Calvario, y una de las condiciones establecidas en la carta oferta del 14 de febrero de 2022 era que todas las ofertas se debían presentar simultáneamente a los fines de absoluta transparencia.
34. Los estándares aplicables para la selección del oferente fueron los similares a toda licitación: prevalecía el mejor precio ofertado, considerando no sólo el monto sino la forma de pago (moneda, plazos, etc.). La oferta de ColPhone

cumplía las dos principales reglas: era superior a las demás en monto y era la que ofrecía un pago más rápido y en dólares.

35. La Carta Oferta tenía incorporado en sus cláusulas el precio de base de venta, un acuerdo de confidencialidad, y la fijación de un mecanismo de *due diligence*. Nada decía el Pliego ni las Cartas Oferta sobre la eventual responsabilidad de vendedor o comprador.

Sobre los permisos regulatorios

36. Son muchas las disparidades regulatorias existentes en los países en materia de *smartphones*. Castañeda solía decir que los temas regulatorios son “un problema del operador, lo que nosotros tenemos que lograr como empresa es suministrar los equipos y tecnología móvil en tiempo y forma”, y agregó “Lo regulatorio es un componente”.
37. En concreto, el teléfono fabricado por JOADA había sido aprobado por el EnReTel (Ente Regulador de Telecomunicaciones) que, según la Ley de Telecomunicaciones de Marmitania, tenía competencia para autorizar la puesta en comercio de cualquier dispositivo utilizado en materia de telecomunicaciones.
38. Los requisitos exigidos para lograr la aprobación son muy elementales y genéricos: la norma alude a que el dispositivo “no debe dañar la salud humana o al medio ambiente”, y que esa condición se comprobará mediante una certificación de un ingeniero en telecomunicaciones. En el caso de los teléfonos de JOADA, además de la certificación (que expidió el propio Joaquín Castañeda), JOADA tenía algunos estudios técnicos de profesionales independientes que daban cuenta de la “inexistencia de componentes capaces de dañar la salud humana o el medio ambiente”.
39. De cualquier manera, los teléfonos fabricados por JOADA cumplían con la normativa local en materia de etiquetado, indicando que “El uso excesivo o incorrecto de este producto puede originar comezón y/o problemas auditivos”.
40. No había estudios científicos a nivel mundial que revelaran con algún grado de certeza la existencia de problemas de salud provocados por el plástico derivado del Brent, ni su completa inocuidad. Es probable que ello se debiera, ya que en eso consistía la genialidad de Joaquín Castañeda, a que a nadie se le había ocurrido antes que ese material podía utilizarse en la fabricación de teléfonos. Los artículos de prensa que aludían a ello comenzaron a aparecer poco tiempo después de la noticia, aparecida en el suplemento “Tecnología” del diario de

mayor circulación en Marmitania, de que JOADA estaba por lanzar su nueva línea de teléfonos con esa tecnología.

Sobre las alergias y cuestiones de salud derivadas

41. Existe una pintura al óleo muy conocida, "*Crispin y Scapin*" del pintor Daumier en algún museo de París que inspiran las respuestas en este punto.
42. Cuando una información es creída y se transmite de persona en persona sin que existan datos para comprobar su veracidad o si es infundada es muy difícil que esta no afecte nuestra visión sobre el tema.
43. Es fue el caso del "rumor" de las alergias. Cuando en el *Due Diligence* los abogados de los Compradores consultaron sobre el tema oralmente a los funcionarios de JOADA, estos argumentaron que se trataba de especulaciones no confirmadas y noticias de prensa sin mayor fundamento, probablemente pagadas por la competencia para boicotear el éxito que se veía iban a tener los teléfonos ultra-ligeros de JOADA.
44. De hecho, los artículos de prensa no brindaban detalles científicos, sino que se basaban en testimonios de usuarios (y de algún médico clínico que había atendido a algunos usuarios) que referían la existencia de las alergias, cuya causa atribuían a los teléfonos.
45. No es mucho lo que se sabe de las demandas promovidas por usuarios del smartphone. Cuando comenzaron a aparecer las primeras sentencias, JOADA reaccionó rápidamente y, en paralelo con las investigaciones para solucionar el problema técnico, comenzó a cerrar mediante acuerdos los juicios que tenía. La del cantante Tony Flaquillo fue una de las primeras que se arreglaron silenciosamente, para evitar el efecto adverso que tendría una sentencia en contra.
46. Obviamente, JOADA mantuvo una política comunicacional de la mayor discreción sobre el tema: así como no emitió ningún comunicado público sobre el problema, tampoco asoció a ello el tema de las fundas cuando aparecieron. La idea era lograr que se utilizaran, pero sin reconocer que con ello se evitarían los problemas de salud (que la compañía nunca reconoció como provocados por los teléfonos). El objetivo era "imponer" en el mercado el uso de las fundas para minimizar el riesgo, pero no tener que admitir que los teléfonos podían ocasionar alguna alteración en la salud de los usuarios.

47. Estimaciones efectuadas por los Castañeda indican que, a la fecha de las audiencias de la Competencia, las ganancias obtenidas por JOADA por la venta de las fundas rondará los US\$ 80 millones.
48. Sin embargo, después de toda tormenta quedan sus consecuencias, y ColPhone vio afectada, entre otras cuestiones, su imagen.

Sobre la estructura y fecha de presentación de las memorias

49. La argumentación de los demandados sobre la reconvención debe incluirse en la primera memoria, es decir, la memoria que debe presentarse el 12 de junio de 2023, y será respondida por los demandantes en la memoria del 31 de julio de 2023. Es decir que:
- a. El 12 de junio, todos los equipos tienen que presentar dos memorias: (i) Una memoria por los demandados, que contendrá una sección sustentando las objeciones jurisdiccionales y otra sección distinta sustentando la reconvención; y (ii) Una memoria por los demandantes, que contendrá la sustentación de la demanda de fondo; y
 - b. El 31 de julio, todos los equipos tienen que presentar otras dos memorias: (i) Una memoria por los demandantes, que contendrá una sección respondiendo las objeciones jurisdiccionales y otra sección distinta respondiendo la reconvención; y (ii) Una memoria por los demandados, contestando el fondo de la demanda.
50. La mención a “31 de agosto” en el párrafo 39 de los Hechos del Caso obedece a un error de tipeo, debe considerarse que se refiere al 31 de julio de 2023.

Sobre la normativa aplicable

51. El Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Villa del Rey cuenta con normativa de *compliance*. De esta manera, el Centro ofrece información a las partes y los tribunales arbitrales sobre las medidas administrativas adoptadas durante sus procedimientos administrados con el objeto de garantizar que el Centro con las obligaciones que le imponen las autoridades reglamentarias competentes.
52. La tradición jurídica de Feudalia y Costa Dorada es common law, mientras que la de Marmitania es de civil law.
53. La Ley de Arbitraje de Marmitania es el texto de la Ley Modelo de Arbitraje.