
TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD.

contra

MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S.

Caso N° 142419

CENTRO DE ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., 12 de junio de 2024

Este TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO, conformado por un árbitro único, profiere este

LAUDO ARBITRAL

dentro del trámite promovido por

SHANDONG KERUI EQUIPMENT CO LTD. en contra de MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S., identificado como el caso número 142419 del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

A. INTRODUCCIÓN.

1. ESTE LAUDO.

SHANDONG KERUI EQUIPMENT CO LTD. (en este laudo, “Shandong Kerui” o la “convocante”) convocó a MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S. (“Midland” o la “convocada” y, junto con Shandong Kerui, las “partes”) a fin de resolver unas controversias suscitadas en el marco de lo que esas partes denominaron el «Contrato Marco de Prestación de Servicios N° MID–010517» que aparece firmado por ellas con fecha 11 de agosto de 2017 (el “Contrato Marco”).

En el trámite arbitral adelantado, se supo que las relaciones jurídicas entre Midland y Shandong Kerui precedían al Contrato Marco, posiblemente desde mayo de 2017. Ni la validez del Contrato Marco ni la validez de las relaciones antecesoras fueron objeto de disputa en este trámite.

La controversia sometida al escrutinio de este tribunal giró en torno al incumplimiento que Shandong Kerui le endilgó a Midland. Al decir de la convocante, la convocada incurrió en incumplimiento al no efectuar el pago por los servicios de bombeo de nitrógeno que Shandong Kerui ejecutó en diciembre de 2017 en los pozos denominados «Costayaco-30» y «Siriri- 1».

Midland se opuso al petitum, excusándose en dos cuestiones puntuales: en unos daños que Shandong Kerui le habría causado, y en la inobservancia por parte de Shandong Kerui al rito convencional que debía preceder al servicio de bombeo de nitrógeno.

La convocante arrimó prueba documental y propuso la práctica de declaraciones de parte y testimonios para la escucha del tribunal. Por su parte, la convocada arrimó una pieza documental y pidió las declaraciones de cada parte. No pidió testimonios, ni prueba pericial ni objetó juramento estimatorio de forma oportuna.

En su mayoría, se escucharon las declaraciones y testimonios decretados, salvedad hecha respecto de los testimonios frente a los cuales se produjeron desistimientos. Los documentos arrimados por las partes fueron incorporados al expediente. Con posterioridad a la instrucción, esto es, al momento de alegar de conclusión, la convocada tuvo a bien proponer –sin mayor consideración ni especificación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar– una tacha genérica y no concreta de testigos. Aquí se despacha de manera desfavorable la referida tacha genérica.

En este laudo, expongo cómo quedó probado el incumplimiento de Midland a la prestación dineraria que, a causa de las actividades desplegadas para el servicio de bombeo de nitrógeno para los pozos Costayaco-30 y Sirirí-1, adeudaba a Shandong Kerui bajo el Contrato Marco. También indicó cómo quedó acreditado que fue precisamente Midland la que desató el incumplimiento a la disciplina convencional de las órdenes de trabajo. Shandong Kerui se lanzó a prestar el servicio de bombeo de nitrógeno a Midland: en uno y otro caso, quedó acreditado, motivado por las mociones de urgencia e inmediatez que en su momento invocó Midland y que no daban espera para los plazos convencionales. Shandong Kerui se allanó a ello y, en cambio, Midland emitió la orden de trabajo para el pozo Costayacó-30 de manera tardía incurriendo en una ejecución indebida de su obligación; y omitió de plano emitir la orden de trabajo para el pozo Sirirí-1 incurriendo en una verdadera inejecución de su programa obligacional. A más de lo anterior, Midland no honró las prestaciones dinerarias causadas por la prestación del servicio de bombeo de nitrógeno tanto para el pozo Costayacó-30 como para el pozo Sirirí-1 para la época que ha debido cumplir.

Para este tribunal fue claro que el Contrato Marco no fue objeto de modificaciones ni su interpretación debe ser la que sólo dote de contenido el clausulado pactado por sus partes. Midland desconoció, de lleno y sin ambages, obligaciones y cargas que bajo el Contrato Marco adquirió: desde la disciplina de las órdenes de

trabajo que debía anteceder al servicio de bombeo de nitrógeno hasta la más fundamental del sinalagma perfecto que subyace a este tipo de relaciones jurídico –negociales: el precio.

Además de incumplir su programa obligacional, Midland no le acreditó a este tribunal daño alguno. Ese daño no fue siquiera identificado e individualizado, ni se aportó prueba idónea y pertinente que le hubiera permitido a este tribunal concluir que en efecto Midland fue víctima de un daño. Un daño como el que quiso estructurar la defensa supone, en la industria petrolera, una cuestión no menor que no se acredita con el mero dicho del representante de la parte, y mucho menos cuando el mismo es más bien vago e incierto, del que el tribunal no consigue deducir ningún dato concreto que permita deducir de forma concluyente una afectación personal, cierta y directa a Midland. Ninguna de las demás excepciones quedó probada dentro del presente trámite.

Al concluirse que el daño no quedó acreditado, además de haberse evidenciado el incumplimiento de Midland (tanto al procedimiento convencional antecesor, como a la prestación dineraria a su cargo), este tribunal declarará el incumplimiento de Midland, y hace las condenas del caso. En la parte resolutive presento la manera en la que queda definitivamente resuelta la controversia.

B. ANTECEDENTES.

2. PARTES.

2.1. SHANDONG KERUI EQUIPMENT CO LTD.

La parte convocante es SHANDONG KERUI EQUIPMENT CO LTD., una sociedad extranjera constituida conforme a las leyes de la República Popular de China y con domicilio principal en Shandong (China), cuya sucursal en la República de Colombia fue establecida mediante decisión protocolizada por escritura pública número 3445, otorgada el 21 de diciembre de 2009 ante el Notario 30 del Círculo de Bogotá e inscrita en el registro mercantil

el 23 de diciembre de 2009. SHANDONG KERUI EQUIPMENT CO LTD. se identifica con matrícula mercantil 01951832 y Número de Identificación Tributaria (NIT) 900.330.917-9, según el certificado de existencia y representación legal que se acompañó junto con la demanda arbitral.¹

En este laudo, me referiré a esta parte como “Shandong Kerui”, la “convocante” o la “contratista”.

2.2. MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S.

La parte convocada es MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S., una sociedad de nacionalidad colombiana, organizada bajo el tipo de las sociedades por acciones simplificadas, de naturaleza mercantil, con domicilio en Bogotá D.C., constituida mediante documento privado de fecha 11 de junio de 2010 que fue inscrito en el registro mercantil el 17 de junio de 2010. MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S. se identifica con matrícula mercantil 02000274 y Número de Identificación Tributaria (NIT) 900-363.778-3, según se acredita a partir del certificado de existencia y representación legal que se acompañó junto con la demanda arbitral².

En este laudo, me referiré a esta parte como “Midland”, la “convocada” o la “contratante”.

3. EL TRÁMITE ARBITRAL.

3.1. LA DEMANDA ARBITRAL Y LA INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

Este proceso arbitral comenzó con el escrito de demanda que, por intermedio de apoderado, formuló Shandong Kerui el 28 de abril de 2023³ en contra de Midland. Habiéndose producido la debida integración del tribunal

¹ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 1/ 003_CAMARA_DE_COMERCIO_SKP_ABRIL_23.pdf

² Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 1/ 001_KERUI_Demanda_arbitral_VF_SC_28042023.pdf.

³ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 1/ 007_C 187818 Radicacion de documentos caso SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD VS. MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S..pdf..

(previo sorteo público, nombramiento de árbitro⁴, aceptación y revelaciones⁵), el tribunal quedó instalado en audiencia de 22 de junio de 2023.

La referida demanda fue inicialmente inadmitida por este tribunal en providencia del mismo 22 de junio de 2023 y, como consecuencia de ello, se ordenó su subsanación, so pena de rechazo. La convocante presentó el escrito integrado de demanda subsanada el 29 de junio de 2023⁶. Mediante providencia del 19 de julio de 2023, la demanda fue definitivamente⁷ admitida por parte de este tribunal.

3.2. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL.

El 29 de agosto de 2023, Midland presentó escrito de contestación a la demanda⁸. Dentro del término de traslado de la demanda, la convocada no negó de forma expresa la existencia del pacto arbitral y, por tanto, desde entonces quedó válidamente probado la existencia del mismo.

3.3. EL TRASLADO DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL.

Mediante escrito presentado el 7 de septiembre de 2023, Shandong Kerui recorrió el traslado de las excepciones de mérito propuestas por la convocada⁹. Al hacerlo, aportó pruebas adicionales relacionadas con los hechos en que se fundó la excepción de contrato no cumplido formulado por la convocada.

⁴ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 1/ 017_Comunicacion_enviada_a_las_partes_resultado_sorteo.pdf.

⁵ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 1/ 018_Fedrico Chalela Hernández.pdf.

⁶ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 1/ 021_Instalacion 20230622.pdf.

⁷ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/ 4. KERUI SUBSANACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL – 230629 VF (1).pdf.

⁸ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/10. CONTESTACIÓN DE DEMANDA ARBITRAL modificada 29-08-23.pdf.

⁹ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/ 12. Memorial descorre excepciones de mérito.

3.4. HONORARIOS.

En audiencia del 29 de septiembre de 2023¹⁰, el tribunal fijó los honorarios y gastos correspondientes a este tribunal, los cuales fueron oportunamente pagados por las partes.

3.5. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE.

La primera audiencia de trámite se llevó a cabo el 16 de enero de 2024 y, mediante providencia contenida en el auto número 10, el tribunal se declaró competente para decidir de fondo la controversia¹¹. La anterior declaratoria no fue recurrida por las partes.

3.6. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE.

El mismo 16 de enero de 2024, el tribunal decretó las pruebas solicitadas por las partes y fijó fecha y hora para su práctica.

3.7. INSTRUCCIÓN DEL TRÁMITE ARBITRAL Y LAS PRUEBAS PRACTICADAS.

Iniciada la instrucción, el tribunal llevó a cabo cinco audiencias que quedaron consignadas en sendas actas, así: acta número 10 de 31 de enero de 2024¹², acta número 11 de 7 de febrero de 2024¹³, acta número 12 de 11 de

¹⁰ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/ 13. Acta 003- VF.pdf.

¹¹ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/ 30. Acta 009.pdf.

¹² Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/ 32. Acta 010.pdf

¹³ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/ 33. Acta 011.pdf

febrero de 2024¹⁴, acta número 13 de 21 de febrero de 2024¹⁵, acta número 14 de 28 de febrero de 2024¹⁶ y acta número 15 de 12 de marzo de 2024¹⁷.

En instrucción, el tribunal oyó la declaración de la señora María Isabel Jiménez Barragán, en su calidad de representante de la Shandong Kerui y la de Francisco Javier Azpurua, en su calidad de representante de Midland. Así mismo, escuchó el testimonio de los señores César Mendoza Perozo, Dayane Reyes Qader, Javier Moisés Urbina, Juan Sebastián Casas López.

La referida instrucción culminó el 12 de marzo de 2024.

3.8. AUDIENCIA DE ALEGATOS.

El tribunal oyó, en audiencia del 11 de abril de 2024, las alegaciones de las partes. El apoderado de la convocante, además, entregó sus alegaciones por escrito.

3.9. AUDIENCIA DE LAUDO.

La audiencia de laudo fue inicialmente programada para el 31 de mayo de 2024. En memorial enviado el 27 de mayo de 2024, el apoderado de la convocada solicitó reprogramación. El tribunal accedió y programó para la audiencia de laudo para el 12 de junio de 2024, fecha en la cual se llevó a cabo la referida audiencia, y se dio lectura a la parte considerativa de este escrito¹⁸.

¹⁴ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/ 35. Acta 012.pdf

¹⁵ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/ 37. Acta 013.pdf

¹⁶ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 2/ 39. Acta 014.pdf

¹⁷ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 3/ 03. Acta 015- VF.pdf

¹⁸ Expediente digital, ruta: PRINCIPAL/ Principal No. 3/ 04. Acta 016.

C. LA «TACHA DE TESTIGOS» DE LA CONVOCADA.

4. CUESTIÓN PREVIA: LA «TACHA DE TESTIGOS» FORMULADA POR EL APODERADO DE LA CONVOCADA.

4.1. LA FORMULACIÓN DE LA TACHA.

En medio de sus alegaciones, el apoderado de la convocada planteó lo que, a su parecer, consideró una tacha amparada bajo el artículo 211 del CGP. Lo hizo en los siguientes términos:

«Respecto de la prueba testimonial que se recaudó dentro del proceso, debo solicitarle al señor presidente se tenga en cuenta lo manifestado por el Artículo 211 del Código General del Proceso, que son los testigos sospechosos, por qué, porque si bien es cierto, se involucran personas con un conocimiento técnico, no tenían la calidad de peritos dentro del proceso, y todos estaban ligados a la parte demandante, desafortunadamente, por la reorganización, o bueno, la forma y organización de Midland como tal, no se pudo contar con las declaraciones de las dos personas, que aunque fueron pedidas por la parte convocante, hubieran podido aclarar muchas cosas, pero no pudieron llegar. Pero respecto de las recaudadas, hay que tener en cuenta el Artículo 211 respecto de la tacha, tacha que se puede proponer en este momento para que se tenga en cuenta antes de dictar el Laudo como tal, y para poder tener en cuenta lo que acabo de decir, también hay que tener en cuenta que los testigos se contradecían, o algunos no querían dejar ver la verdad de la declaración, tal y como pasó en la última sesión que se tuvo con algunos de los testigos, que fue por insistencia del presidente del Tribunal y mía, que lograron decir algunas cosas que no querían decir.»

Sin más, el apoderado no proporcionó ni indicó algún nombre en particular, no se refirió a alguna relación, cargo o tipo de vinculación, ni agregó ninguna otra consideración de tiempo, modo y lugar ni de las que se podrían deducir del artículo 211 del CGP.

4.2. LA TACHA DEL ARTÍCULO 211 DEL CGP.

El artículo 211 del CGP expresa la prerrogativa que le asiste a cualquier parte a tachar el testimonio de aquellas personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad. La norma indica con carácter enunciativo las razones o causas de la misma, y el mandato judicial para apreciarle al momento de fallar, de acuerdo con las respectivas circunstancias.

Le asiste razón al aquí proponente cuando señala que la norma no establece un límite temporal a la prerrogativa procesal del artículo 211. Se trata, sin embargo, de una prerrogativa propia de la etapa probatoria que, en sanidad y lealtad procesal, ha debido proponerse en sede de instrucción a fin de que se corriera el respectivo traslado. No se entiende porqué no fue así. Máxime cuando las razones que aduce el apoderado de la convocada en su formulación responden a factores, señalados de forma más bien genérica y no concreta, que le eran conocidas desde el libelo introductorio mismo. En su lanzamiento, el apoderado no se refirió a circunstancias posteriores a la instrucción que hubiesen justificado la dilatada tacha que propuso.

4.3. LA APRECIACIÓN DEL TRIBUNAL.

De entrada y de bulto este tribunal advierte que la tacha no está llamada a prosperar.

De lo que se deduce del pronunciamiento del apoderado de la parte convocada, la tacha obedece, primero, al hecho de involucrarse «personas con un conocimiento técnico» que «no tenían la calidad de peritos», para agregar que «todos estaban ligados a la parte demandante». Segundo, sostuvo que «los testigos se contradecían». Sin más.

Sin perjuicio de la sana crítica que ha de imprimirse al escrutinio probatorio, de cada declarante y de su respectivo dicho, este tribunal no logra hallar –de fondo– la verdadera formulación de una tacha de parte del apoderado de la parte convocante.

Primero, no logra identificarse una razón o causa que tenga vocación de dar por tachado «el testimonio de una persona», de conformidad con el artículo 211 del CGP. El apoderado formula su planteamiento, en general, contra todos los testigos. No se precisan individualizadas las personas ni las razones por las que pudiera tacharse un testimonio del expediente. Además, no existe en verdad mérito alguno en las razones o causas que se invocan. Al efecto, no se avizoró de parte de los testigos escuchados por este tribunal, *«circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas»*, tal y como lo exige el artículo 211 del CGP. Al efecto, no es francamente de recibo, tras no pedir ningún testimonio, reclamar como motivo de su tacha que todas las personas estaban ligadas a la convocante. El casi nulo esfuerzo probatorio de la convocada no es motivo para que prospere la tacha de unos testimonios.

Y en lo que tiene que ver con la vinculación de las personas escuchadas en calidad de testigos con la convocante, la Corte Suprema de Justicia¹⁹ ha sostenido con suficiente claridad que no necesariamente un testigo, por contar con vínculos con una de las partes, va a faltar deliberadamente a la verdad para favorecer a la respectiva parte; más, cuando los hechos que relata están respaldados por otras pruebas y el propio testigo, independientemente a su vínculo con la parte, resulta ser de las pocas personas que puede ilustrar a los administradores de justicia respecto al punto en litigio. *“Esa declaración si bien debe ser valorada con mayor rigor, dentro de las normas de la sana crítica, puede merecer plena credibilidad y con tanta mayor razón si los*

¹⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil Sentencia del 31 agosto de 2010. rad. 2001-00224-01.

*hechos que relata están respaldados con otras pruebas o al menos con indicios que la hacen verosímil'; que si las personas allegadas a un litigante pueden tener interés en favorecerlo con sus dichos, no puede olvidarse que 'suelen presentarse a menudo conflictos judiciales en los que sus hechos determinantes apenas si son conocidos por las personas vinculadas con los querellantes y por eso son solamente ellos los que naturalmente se encuentran en capacidad de transmitirlos a los administradores de justicia (...)'.*²⁰

Adicional a lo anterior, no debe dejarse de lado que, en relación con la valoración de la prueba testimonial, la doctrina tiene por establecido que *"(...) la prueba testimonial, tiene como fundamento la presunción de que el hombre tiende a decir la verdad, a ser sincero, negar esta propensión es negar el fundamento de las pruebas personales y negar que el problema fundamental del hombre es el retorno a sí mismo"*.²¹

Sin más, señalar que hay unas contradicciones, sin precisarlas, sin indicar el testigo o los testigos objeto de la contradicción y sin detallar los dichos chocantes entre sí, no pueden provocar una tacha. Tampoco puede tacharse un testimonio por unas contradicciones no precisadas, mucho menos cuando el apoderado no indica cuál testigo o testigos incurrió en la sospecha alegada. La tacha, se insiste, no contempla de forma precisa las circunstancias ni hechos, con indicación del tiempo, modo y lugar respecto de cada uno de los declarantes, de forma individualizada, clara ni concreta, como debería ser. Nada se halla en la tacha en ese sentido.

Sin perjuicio de la sana crítica en la apreciación de los testimonios y, en general, del acervo probatorio, la tacha no ha de prosperar.

²⁰ Corte Suprema de Justicia. *Sala de Casación Civil* Sentencia del 31 agosto de 2010. rad. 2001-00224-01.

²¹ PARRA QUIJANO, Jairo. *Tratado de la Prueba Judicial*. Ediciones Librería El Profesional. Bogotá. 1982. Pág.29

D. LAS CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

5. EL CONTRATO MARCO DE LOS SERVICIOS DE BOMBEO DE NITRÓGENO Y SU EJECUCIÓN.

5.1. LO QUE QUEDÓ PROBADO.

(a) La fuerza vinculante del servicio de bombeo de nitrógeno.

Este tribunal conoció de las disputas que se suscitaron entre Midland y Shandong Kerui. Se trató del incumplimiento que ésta le endilgó a aquélla al no efectuar el pago por los servicios de bombeo de nitrógeno que Shandong Kerui ejecutó en diciembre de 2017 en los pozos denominados «Costayaco-30» y «Sirirí- 1».

Midland y Shandong Kerui, quedó probado desde temprano, son una sociedad colombiana y una extranjera (actuando a través de su sucursal colombiana) llamadas a sujetarse, en el ordenamiento jurídico colombiano, a la ley comercial.

En medio del modelo constitucional de economía social de mercado²², la ley comercial situó a la autonomía privada en lugar de privilegio: el artículo 4° del Código de Comercio estableció –de forma clara– la preferencia explícita que merecen las estipulaciones de los *contratos válidamente celebrados*, respecto de toda estipulación supletiva, así como sobre toda costumbre mercantil²³. El artículo 1602 del Código Civil, que a resulta central por vía de la remisión del artículo 822 del Código de Comercio, bien ha sabido disponer: todo *contrato*

²² Corte Constitucional, sentencia C-830 de 2010; Corte Constitucional, sentencia C- 865 de 2004; Corte Constitucional, sentencia C – 620 de 2016.

²³ Código de Comercio, artículo 4°: “Las estipulaciones de los contratos válidamente celebrados preferirán a las normas legales supletivas y a las costumbres mercantiles.”

válidamente celebrado es una verdadera ley para sus contratantes, y no se pueden invalidar más que por el concurso de voluntades o por causas legales²⁴.

Como quiera que dentro del trámite arbitral quedó debidamente acreditado el Contrato Marco y ninguna de las partes se animó a disputar que fuera un *contrato válidamente celebrado*, no le corresponde a este tribunal pronunciarse sobre ello. Sin más y para los efectos de este tribunal, entre Midland y Shandong Kerui tuvo lugar una relación jurídico–negocial que se tiene por válidamente celebrada y, en consecuencia, llena de una entera fuerza vinculante. El Contrato Marco fue ley para sus contratantes, y sus estipulaciones gozan de absoluta preeminencia con respecto a cualesquiera disposiciones supletivas o costumbres mercantiles.

(b) El Contrato Marco y la disciplina de las órdenes de trabajo.

Así visto, la referida relación jurídico–negocial quedó plasmada, primeramente, en el Contrato Marco de 11 de agosto de 2017. La ley colombiana, vale decir, no tiene una definición normativa de lo que es un *contrato marco*. Ha sido más bien su uso en algún espectro del tráfico jurídico, el que ha abierto paso a que la jurisprudencia y la doctrina se hayan ocupado de este fenómeno de la contratación mercantil.

En arbitraje comercial nacional, algunos tribunales han sabido explicar que se trata de una forma de contratar más que de contrato en sí mismo. Los «contratos marco», también llamados «acuerdos marco», han sido también abordados desde el ángulo propio de la contratación en masa, así como desde el ángulo de la contratación adhesiva o de ‘condiciones generales’²⁵.

²⁴ Código Civil, artículo 1602: “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.”

²⁵ Ingeniería Puntual S.A.S. vs Perenco Oil and Gas Colombia Limited (2016). Laudo arbitral Cámara de Comercio

Para el tribunal, no es éste el rasgo relevante dentro del caso *sub judice*. Se trata, más bien, de una típica forma de reducción de costes transaccionales: de búsqueda e información (llamados, *search and information costs*), y de negociación y conclusión (*bargaining and conclusion costs*). El contrato marco permite predisponer del programa y ambiente obligacional que nacerá para la vida jurídica en tanto y en cuanto se gatille, por concretarse de lleno, la precisa ejecución de prestaciones jurídicas que están llamadas a repetirse, sin la necesidad de volver a incurrir en esos costos ni tener que desplegar esos esfuerzos de contratación, nuevamente, para cada prestación considerada de forma aislada.

Al decir de un tribunal arbitral:

“Se trata de un convenio "patrón" o "modelo" en el que formalmente quedan acordados de manera preliminar y abstracta los elementos del contrato, los cuales quedan subordinados a su específica determinación una vez se precise el alcance y valoración de las actividades, bienes o servicios que se requieran en el curso de su vigencia”²⁶.

En sentir de la doctrina, el propósito común de esos contratos es:

“(…) definir las principales reglas a las que serán sometidos acuerdos que se realizarán rápidamente en el futuro, contratos de aplicación o contratos de ejecución, a los cuales una simple nota de pedido, una orden de servicio o una carta de contratación laboral proporcionarán eventualmente su soporte. Un contrat-cadre organiza por medio de obligaciones de hacer o de no hacer las modalidades de conclusión y el contenido de múltiples contratos de aplicación que están por venir”²⁷.

²⁶ Ingeniería Puntual S.A.S. vs Perenco Oil and Gas Colombia Limited (2016). *Laudo arbitral* Cámara de Comercio

²⁷ MOUSSERON, J.M. *Technique contractuelle*. Editions juridiques Lefebvre, París, 1998

Para esos contratos marco, la disciplina de las «órdenes», sean de compra, de trabajo o de servicio, son centrales, y ello no fue una cuestión menor dentro del presente trámite.

La sección 3.1.1 del Contrato Marco se refirió a la disciplina de las «órdenes de trabajo», así:

“Por virtud del presente contrato el Contratista se obliga a prestar a Midland, de manera independiente por sus propios medios, con plena autonomía técnica, financiera, administrativa y directiva, los servicios con los que actualmente cuenta en su portafolio de servicios y que se enuncien en anexo del presente documento y los que a futuro llegase a ofrecer, que sean requeridos por Midland mediante la expedición de Ordenes de Trabajo, las que se regularan por los términos y condiciones generales del presente Contrato y las específicas a cada una de ellas”²⁸.

Esa forma de poner en marcha no era desconocida para Midland y Shandong Kerui y, más bien, hacía parte de todo el andamiaje procedimental que, en convención, se dispuso para que las prestaciones concretas e individualmente consideradas pudieran abrirse paso tras la satisfacción de la expedición órdenes de trabajo (sección 3.1.1), la aceptación de la respectiva orden que Shandong KERui tenía derecho a aceptar en un plazo no mayor a cinco días so pena de operar aceptación tácita, la preparación y presentación de las actas de entrega de bienes y servicios (sección 3.4.1), su aprobación (sección 3.4.2.5), etcétera.

La testigo Reyes Qader se refirió a estos aspectos así:

“(…) trabajamos con contratos marcos, porque los contratos marcos establecen las condiciones, los términos, bajo los cuales se van a desarrollar los servicios que vamos a prestar, por decirlo así, las reglas de juego y demás derechos, obligaciones, todo el término, todo el tema contractual. En el

²⁸ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.1. Ejecución del Contrato /1_6_1_1 Copia del Contrato y anexos. Capítulo 3, Clausula 3.1.1 Pg.3

contrato marco se establece que para la ejecución del mismo se van a emitir una serie de órdenes de compra, o servicio”.

Algo semejante reconoció el representante de Midland:

SR. AZPURÚA: [00:18:36] Okey. Bueno, nosotros teníamos un contrato firmado, nosotros habíamos empezado a trabajar en nuestra relación laboral a través de simples órdenes de servicio, cuando nosotros necesitábamos el apoyo de Kerui se le hacía un llamado, una orden de compra, y ellos ejecutaban el trabajo, nos facturaban y se le pagaba, nunca tuvimos ningún inconveniente.

Después nosotros participamos en una licitación con Gran Tierra Energy, el cual ameritaba un poco más de formalidad en el tema, y yo le propuse a Kerui firmar un contrato donde estuvieran estipulado los mismos términos y condiciones que a mí me estipulaba mi cliente, o sea la operadora en este caso, con las mismas penalidades, los mismos compromisos con las comunidades, con los temas laborales, todos los temas, y ellos accedieron, se redactó el documento que se firmó, que todo el mundo conoce, Kerui lo aceptó, lo firmó, nosotros también lo aceptamos y lo firmamos, y pues empezamos a trabajar dentro de ese contrato macro.”²⁹. (negrilla fuera del texto original)

Habiendo iniciado su relación en mayo de 2017³⁰, quedó acreditado que su relación jurídico–negocial pasó a quedar documentada, el 11 de agosto de 2017, en el Contrato Marco que disponía precisamente la necesidad de que mediara, previamente, la expedición de unas «órdenes de trabajo».

²⁹ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 070224/ 142419Transcripción_Francisco_Javier_Azpuruu_Meneses_20240207 (1).docx, Minuto 18:36.

³⁰ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ PRUEBAS 2/ Documentos Descorre Excepciones/ 1.1.1. 2021-12-14- Midland – Servicios de Inyección de N2 2017 (1). Pdf.

Y sostiene el tribunal que no fue una cuestión menor, como quiera que, respecto del servicio de bombeo de nitrógeno del pozo Costayaco-30, la «orden de trabajo» no fue expedida por Midland de forma previa y Midland, en realidad, no observó en ningún momento la disciplina convencional que el Contrato Marco establecía. Quedó probado que no sólo no expidió la orden con anterioridad suficiente; también quedó probado que ni siquiera le brindó a su contraparte el plazo del que, bajo el rito del Contrato Marco, Shandong Kerui tenía para aceptar o no prestar el servicio de bombeo de nitrógeno. Para el bombeo de nitrógeno del pozo Sirirí-1 no la expidió jamás incurriendo en una inejecución, plena y de lleno, de sus obligaciones convencionales. Así quedó probado: para el pozo Costayaco-30, que por llamada y correo requirió a mediados de diciembre de 2017, Midland expidió la orden el 2 de febrero de 2018, llamada 'orden de compra número 970'; mientras que para el pozo Sirirí-1, que requirió también en diciembre de 2017, Midland no expidió orden de trabajo jamás. A pesar, incluso, de las solicitudes que Shandong Kerui le hizo para esos efectos.

Ello merece, por demás, el más alto de los reproches: pues con ello Midland impidió que la obligación dineraria pudiera ser ejecutada dentro del tiempo que ha debido quedar ejecutada. Midland dejó pasar el procedimiento convencional y la prestación monetaria no pudo ser ejecutada.

Al efecto, dijo el representante de Shandong Kerui:

“DR. CHALELA: [02:37:58] Gracias. Y tiene usted presente cuál fue la secuencia de los siguientes hechos, el primero, es la solicitud de actividad que le hacen vía telefónica, según le he entendido, ha hecho referencia a la emisión de una orden de compra para el pozo Costayaco, y luego hizo referencia a una llamada para actividad en el pozo Siriri, he hecho referencia a tres momentos que he identificado de su relato que, sobre los cuales versa la pregunta de este Tribunal, ¿Tiene usted preciso y clara el orden en el que se dieron cada una de estas eh situaciones, la solicitud telefónica de la actividad, la orden de compra para Costayaco, y la llamada de Siriri?”

SRA. JIMÉNEZ: [02:38:38] No fueron llamados, fueron correos electrónicos que reposan en el expediente, para empezar. O sea, es importante mencionar eso, porque el medio no fue una llamada telefónica, fueron correos escritos por la el ingeniero de Midland, ya nombres no traigo a colación, pero si usted si usted en sala o como lo indique, el llamado, o sea, se dice servicio por llamado, pero no es que coger el teléfono, **hubo un correo donde ellos solicitaban el servicio y se comprometieron a emitir la orden de compra para el mismo día**".

(...)

DR. CASTRO: [02:13:47] Perfecto, entonces cambiamos la pregunta, más bien. Conforme con su respuesta anterior, donde nos dice pues cuál es el procedimiento para para firmar, yo le pregunto, en este caso ustedes tienen la orden de compra, el acta del servicio, ¿y cuál fue la razón para no entregar la factura, o por qué se les rechazó la factura si tenían estos elementos anteriores?

SRA. JIMÉNEZ: [02:14:19] Bueno, aquí tenemos que individualizar ambos trabajos, el de Costayaco y el de Siriri, ¿listo? Lo primero sea decir que ambos fueron llamados, o sea, nos solicitaron el servicio con mensaje de urgencia, **entonces la promesa, ellos no nos emitieron la orden de, voy a hablar primero de Costayaco, en Costayaco, la orden de compra no fue emitida previamente por parte del cliente, sino que nos dijeron présteme el servicio y yo en el transcurso del día le envió la orden de compra, y en efecto, así fue. Entonces, quiere decir que la factura asociada al servicio de Costayaco se soporta de: La orden de compra del acta de satisfacción, de finalización, de recibido, lo que sea, correctamente**".³¹ (negrilla fuera del texto original)

Con respecto servicio de bombeo de nitrógeno para el pozo Sirirí – 1, quedó en cambio acreditado que Midland nunca envió orden alguna. Según la declaración de la representante de Shandong Kerui, a diferencia de los que sucedió con el pozo Costayaco- 30, nunca se recibió orden de compra de parte Midland para el pozo Sirí-1:

"DR. CHALELA: [02:39:19] Gracias, señora Jiménez. ¿Usted recibió la orden de compra correspondiente a la actividad para el pozo Costayaco?

³¹ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 070224/ 142419_Maria_Isabel_Jimenez_Barragan_20240207.docx Hora 2 Minuto 14:19

*SRA. JIMÉNEZ: [02:39:27] **Para Costayaco sí, para Siriri no.***³² *(negrilla fuera del texto original)*

Para el tribunal brotaron como evidentes, los comportamientos y movimientos de Midland –y no de Shandong Kerui– por desmarcarse de la disciplina de las órdenes predecesoras del Contrato Marco. Conviene en este punto poner de presente la manera en la cual el representante de Midland fundamentó la inmediatez en que se solicitaron los servicios a Shandong Kerui, en la “emergencia” presentada por su cliente Gran Tierra. Al efecto, el señor Azpurúa manifestó a este tribunal lo siguiente:

“DR. SUÁREZ: [00:42:52] Pregunta No. 5. Muchas gracias. En la pregunta No. 5 es, ¿es cierto que en el requerimiento hecho mediante correo electrónico del 11 de diciembre de 2017, se pidió la movilización de los equipos de nitrógeno de Kerui para el mismo día?

*SR. AZPURÚA: [00:43:13] Puede ser, sí, no me extrañaría, **porque creo que era una emergencia que tenía Gran Tierra. No me extrañaría que eso haya pasado, puede ser que sí, si están escritos los correos... (Interpelado)**”.*³³
(negrilla fuera del texto original)

También así lo expuso la representante de Shandong Kerui:

(...) DR. CHALELA: [02:35:47] Señora Jiménez, podría ilustrar a este Tribunal e informarle, ¿si Kerui presta servicios sin órdenes de compra recibida de sus clientes?

³² Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 070224/ 142419_Maria_Isabel_Jimenez_Barragan_20240207.docx Hora 2 Minuto 39:27

³³ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 070224/ 142419Transcripción_Francisco_Javier_Azpurua_Meneses_20240207 (1).docx, Minuto 43:13

SRA. JIMÉNEZ: [02:35:59] *Nosotros seguimos los procedimientos, pero, y ya lo había mencionado, teníamos un contrato desde mayo de ese mismo año, si no estoy mal, operando en condiciones normales, cumpliendo los procedimientos, pero ya teníamos una relación comercial establecida, fortalecida, y el recurrió a mi llamado para apoyarlo, en pro de la buena relación comercial y **para ayudarlo su emergencia fue que procedimos a inyectar, y el procedimiento para Costayaco se cumplió, porque la orden de compra sí fue emitida, pero ya para el segundo llamado ya no honraron su palabra y no fue emitido el documento, y prestamos nosotros el servicio con nuestra buena fe.***³⁴ (negrilla fuera del texto original)

En la prueba documental también quedó evidenciada esa urgencia.³⁵

Lo propio puede decirse con base en la declaración de Midland: ³⁶.

“DR. SUÁREZ: [00:43:36] Señor Azpurúa, ¿diga cómo es cierto sí o no, que en el requerimiento hecho el 11 de diciembre de 2017 se pidió la movilización de los equipos de nitrógeno de Kerui para el mismo día?

*SR. AZPURÚA: [00:43:53] **Sí.***

(...)

DR. SUÁREZ: [00:49:40] Pregunta No. 9. Gracias, doctor Chalela. Pregunta No. 9. ¿Es cierto que en el requerimiento hecho el 22 de diciembre de 2017 se pidió la movilización de los equipos de nitrógeno de Kerui al Pozo Siriri 1 lo antes posible?

*SR. AZPURÚA: **Sí**”.*

³⁴ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 070224/ 142419_Maria_Isabel_Jimenez_Barragan_20240207.docx Hora 2 Minuto 35:59

³⁵ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/Demanda/ 6.1.2 COTAYACO-30/ 6_1_2_1_Correo_del_11_de_diciembre_de_2017.jpeg y Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/Demanda/ 6.1.3 SIRIRI-1/ 6_1_3_2_Correo_electronico_del_22_de_diciembre_de_2017.jpeg

³⁶ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/Demanda/ 6.1.2 COTAYACO-30/ 6_1_2_1_Correo_del_11_de_diciembre_de_2017.jpeg y Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/Demanda/ 6.1.3 SIRIRI-1/ 6_1_3_2_Correo_electronico_del_22_de_diciembre_de_2017.jpeg

La indisciplina convencional no provino de Shandong Kerui, como erradamente quiso hacerlo ver la convocada. Y tampoco es que se haya producido una modificación tácita al clausulado, como se animó a plantearlo el apoderado de la convocante en sus alegaciones de conclusión.

Para este tribunal quedó probado que los incumplimientos contractuales se concretaron, en cabeza de Midland, por el envío tardío de una de las órdenes y por la omisión, completa, en el envío de la otra de las órdenes. Y, a juicio del tribunal, esto dejó en mora a Midland, pues como consecuencia de las omisiones en que incurrió la convocante en lo que atiende a la expedición y presentación de los documentos contractuales requeridos para el recaudo efectivo de las sumas que le correspondía cancelar por la ejecución de los servicios prestados por Shandong Kerui, la prestación dineraria a su cargo permaneció sin ser ejecutada dentro del tiempo previsto bajo el Contrato Marco.

Se trató, sin más, del incumplimiento puro y llano de Midland a la disciplina de las órdenes de trabajo. La doctrina especializada en la materia ha decantado con suficiente claridad que *“(...) hay un requerimiento automático por la llegada del día en que la obligación debía cumplirse según el contrato”*, bien porque *“(...) en el contrato existe un término estipulado”* o porque *“(...) el deudor tiene un límite para cumplir su obligación, pasado el cual ya no tiene interés para el acreedor”³⁷*.

Conforme a lo expuesto anteriormente, para que el deudor esté en mora de cumplir su obligación, se requieren las siguientes condiciones: i) un incumplimiento del deudor (sea por simple retardo, o sea definitivo); ii) culpa del deudor (esto es, que el incumplimiento le sea atribuible y iii) el requerimiento al deudor que, como se

³⁷ Emiliani, Román Raimundo. Conferencias de obligaciones. Librería Editorial Temis. Bogotá. Pg. 273 y subs.

especificó anteriormente, se puede dar por el cumplimiento del término estipulado en el contrato o el acaecimiento del límite para cumplir con la obligación, transcurrido el cual ya no tiene interés para el acreedor.

En el caso que nos ocupa, se puede dilucidar con meridiana claridad como la obligación por parte Midland de honrar las prestaciones económicas a su cargo derivadas de la ejecución de los servicios prestados por Shandong Kerui encuentra como límite -contractual y legal- para su requerimiento, el acaecimiento del término con que contaba para honrar las obligaciones dinerarias a su cargo: esto es, la fecha de vencimiento de cada una de las facturas expedidas por Shandong Kerui para el cobro de los respectivos servicios (artículo 774 del Código de Comercio).

Para este tribunal quedó plenamente probado cómo, animada por un interés negocial, Shandong Kerui aceptó avanzar con la prestación de sus servicios de bombeo de nitrógeno. Pero no lo hizo sin pedir e insistir en la expedición, así fuera de forma tardía, de las órdenes de trabajo. Así lo evidenciaron correos electrónicos incorporados al expediente³⁸. Por inducirlo a cumplir, de buena fe, con su parte del sinalagma, Midland le hizo despertar a Shandong Kerui la legítima confianza de que, ante la urgencia, le serían expedidas las órdenes de compra que el rito convencional exigía. Quedó probado cómo, aun ante la ausencia de cumplimiento de los ritos contractuales por parte de Midland, Shandong Kerui procedió a cumplir con la parte que le correspondía: prestarle el servicio de bombeo de nitrógeno.

A pesar de haber mediado la expedición tardía de una de las órdenes, así como la plena inejecución con respecto a la expedición de la otra, en la instrucción quedó probado que se expidieron las respectivas actas de

³⁸ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/Demanda/ 6.1.3 SIRIRI-1/
6_1_3_5_Correo_electronico_del_29_de_febrero_de_2019.jpeg

finalización de los servicios de 18 de diciembre de 2017 y 26 de diciembre de 2017 para las actividades ejecutadas por Shandong Kerui en los pozos Costayaco-30 y Sirirí-1, respectivamente.

Y quedó probado que las actas de finalización daban cuenta, sobre todo, de la culminación del bombeo de nitrógeno por parte de Shandong Kerui. El relato de la señora Reyes permitió corroborarlo, así:

DR. SUÁREZ: [00:36:19] Okey. Y usted le puede explicar a este despacho, ¿si la suscripción de esa acta de finalización expresaba el recibo a satisfacción de los servicios que se habían ejecutado?

SRA. REYES: [00:36:31] Sí señor. Digamos que una vez firmado el documento, el documento dice Kerui estuvo de tal fecha a tal fecha, tal tiempo a tal tiempo, y la persona constata a satisfacción que eso es lo que ocurrió, esa es la información real y veraz.³⁹

Mediando una expedición tardía de una de las órdenes y la completa inejecución en la expedición de la otra, quedó también probado que Midland no honró su porción del sinalagma: el precio.

Para el tribunal quedó plenamente probado que Midland no sólo desatendió la disciplina de las órdenes pactada contractualmente. Pese al intento de Shandong Kerui por radicar las facturas que incorporasen la prestación correspondiente a la remuneración del servicio de bombeo de uno y otro pozo, Midland también se opuso a recibir las facturas comerciales. Midland no honró su Contrato Marco. Y es que ni siquiera tuvo el digno comportamiento de un profesional diligente: el de recibir la factura y proceder, dentro del término de ley, a rechazarla o disputarla. Midland se abstuvo hasta de cumplir el más simple de los actos cartulares. Recibir una factura comercial no produce *per se* ningún efecto jurídico. La regulación mercantil, cartular y ahora tributaria tienen plenamente concebido el mecanismo de rechazo.

³⁹ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 280224/ 142419_Dayane_Reyes_Qader_20240228.docx
Minuto 36:31

Rechazo que, por demás, también aparece regulado convencionalmente bajo las cláusulas 3.4.3.4 y 3.4.3.5 del mismo Contrato Marco. Típico de este tipo de minutas, el procedimiento que antecede al pago extintivo de la obligación de precio no sólo está dotado de contenido en el período previo a su emisión y envío. Además de que el contratante se preserva ese control, también tras su facturación tiene la posibilidad de ejercer el rechazo, sea que siga los parámetros regulatorios del instrumento cartular o los convencionales del Contrato Marco.

Dentro de este trámite arbitral quedó probado, sin más, el bombeo de nitrógeno con el que Shandong Kerui sirvió a Midland para los pozos Costayaco – 30 y Sirirí-1. Y quedó también probado, a riesgo de ser redundante, de la ejecución imperfecta, así como de la inejecución plena, de parte de Midland, al rito convencional, así como a la prestación monetaria que ha debido ejecutar dentro de los tiempos previstos para ello por el propio Contrato Marco.

Y es que este comportamiento de Midland merece el más alto de los reproches. Para este tribunal, quedó probado cómo Midland eludió y evadió, tomando ventaja de su propia indisciplina convencional, toda la carga y deberes que le asistían al amparo de las estipulaciones diseñadas para permitir el cobro de la prestación dineraria a su cargo. Midland dejó pasar el tiempo sin ejecutarla y sin permitir ejecutar la obligación dineraria a su cargo.

Sería francamente inadmisibles y contrario a derecho permitirle a Midland abusar del derecho contractual que le asiste (cuya finalidad no es otra que la de encausar el correcto cobro de los servicios y la adecuada facturación de los mismos), para impedir exitosamente la ejecución de la prestación dineraria dentro del tiempo que le correspondía. Nuestro ordenamiento tiene perfectamente identificado esto, y reconoce la mora que produce el hecho de que la cosa no haya podido ser ejecutada dentro del tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin

ejecutar⁴⁰. Y la época para la que ha debido ejecutar la prestación dineraria bien quedó representada, para el bombeo de nitrógeno del pozo Costayaco-30, en el término que se le había asignado a la factura de venta; y, para el bombeo de nitrógeno del pozo Sirirí-1, en el término que ha debido ser ejecutado conforme a la factura proforma que Shandong Kerui emitió y Midland ignoró en abierto incumplimiento de sus obligaciones.

Así, este tribunal pudo encontrar acreditado, en la orden de compra número 970 expedida por Midland, la movilización de los equipos de Shandong Kerui desde Villagarzón – Costayaco/ Villagarzón con un recorrido de 40 km estimada por los medios convencionales⁴¹. Según el acta de finalización de fecha 18 de diciembre de 2018 firmada por funcionarios de ambos contratantes, el tribunal también pudo constatar que para el bombeo de nitrógeno del pozo Costayaco-30 se produjo un tiempo de espera o *stand-by* de 149 horas las unidades de Shandong Kerui⁴².

En lo que tiene que ver con el pozo Sirí-1, este tribunal pudo constatar la movilización de Shandong Kerui desde Costayaco-30 hasta Siriri-1 y posteriormente desde Siriri-1 hasta Puerto Boyacá, con una distancia total recorrida total de 1030 km⁴³. El acta de finalización de fecha 26 de diciembre de 2017 para Sirirí-1, evidenció un tiempo de espera o *stand-by* de 52.5 horas. Este documento también constata un tiempo operativo de las unidades de Shandong Kerui de 2.5 horas y un caudal acumulado de la actividad de 350m³.⁴⁴

⁴⁰ Emiliani, Román Raimundo. Conferencias de obligaciones. Librería Editorial Temis<. Bogotá. Pg. 273 y subs.

⁴¹ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.2. COTAYACO-30/ 6_1_2_5__ Orden_de_compra.jpeg

⁴² Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.2. COTAYACO-30/ 6_1_2_2__Acta_de_finalización__Costayaco-30.jpeg

⁴³ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.3 SIRIRI-1/ 6_1_3_6__factura.jpeg

⁴⁴ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.3 SIRIRI-1/ 6_1_3_3__Acta_de_finalización__Siriri-1.jpeg

Y se probó que Midland no permitió la radicación de las facturas, en ningún momento (ni siguiera dentro del tiempo cierto que preveía el Contrato Marco), y dejó pasar el tiempo sin ejecutar la prestación dineraria a su cargo (e impidiendo que su ejecución se abriera paso).

5.2. Lo que no se probó.

Para el tribunal no ofrece ningún asomo de duda aquello que no quedó probado dentro del presente trámite. La convocada, debe decirse con apertura, no probó nada de lo que sus defensas le exigían.

En efecto, la convocada indicó –desde su contestación– que Shandong Kerui había causado un daño a una tubería. No obstante, no hay rastro de media circunstancia de tiempo, modo ni de lugar acerca de ese supuesto daño. Es que ni siquiera existe claridad y certeza sobre el daño alegado por la convocada. Un daño de tal entidad no pasa desapercibido, y no puede tenerse por acreditado con un relato vago e impreciso del que el juzgador no tiene como deducir un daño personal, cierto y directo para Midland.

Mientras en unos apartes de la contestación a la demanda se indica que el daño se materializó en “(...) *la tubería de propiedad del convocado MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S.*”, en otros se hace mención a que el mismo se materializó en “(...) *los tubos, que tuvo que reponer a su cliente GRAN TERRA ENERGY*”. No existe claridad acerca de los supuestos daños alegados.

Es más, en la declaración del señor Francisco Javier Azpurúa Meneses el mismo hace alusión a otro tipo de daños aludiendo a los “*danos y perjuicios causados en el pozo*” de Gran Tierra, impidiendo siquiera identificar sus contornos más básicos y mínimos. No se probó si el daño se presentó durante las tareas ejecutadas en Costayaco-30 o si fue en Sirif-1; no se aclaró si fue durante el bombeo o si ocurrió de manera dilatada; no se proveyó ningún tipo de dictamen, reporte o siquiera certificación de un tercero que pudiera servir siquiera de

indicio del daño. No obra media pieza probatoria en el expediente, pertinente e idónea, que –sometida a la sana crítica– permita identificar y probar el daño alegado.

El daño alegado, verdaderamente técnico y que ha podido identificarse y probarse de múltiples maneras (incluyendo testimonios de terceros y, ahí sí, una prueba pericial), no pasó de ser un lance carente de cualquier soporte, claridad y certeza. En cambio, aquello que sí quedó probado es que Midland nunca formuló reclamación alguna respecto al daño alegado -sea cual sea su identidad-. El Contrato Marco contempla cualquier cantidad de mecanismos enderezados a obtener, exigir y hasta perseguir un incumplimiento o un daño de esos. Pero a este tribunal nada de ello se le acreditó.

Lo anterior puede corroborarse en los testimonios de los señores Dayane Reyes, César Mendoza y Javier Urbina.

En lo atinente al testimonio de la señora Reyes:

“DR. CASTRO: [00:52:49] Cuando usted habla de que tenía el conocimiento del daño de la tubería, ¿existió algún acercamiento para remediar las relaciones comerciales respecto del daño que Midland dice que Kerui realizó por la calidad del nitrógeno que suministró?

*SRA. REYES: [00:53:11] Eso fue lo que nos comentó Francisco en esa reunión, vuelvo y repito, **yo no recibí en ningún lado ni reporte, ni fotos, ni nada que allegara, que eso fue a culpa de nitrógeno, del nitrógeno, en esa reunión se le dijo a Francisco exactamente lo mismo, no tienes como comprobar y no nos presentó absolutamente nada para decir que eso había sido a raíz del nitrógeno**, nosotros llevamos trabajando muchísimos años con nitrógeno, y no hemos tenido ninguna situación para que justamente él, digamos que dijera ese tema que era culpa de nitrógeno.*

(...)

DR. SUÁREZ: [01:08:43] Le reformulo la pregunta. ¿Si usted tiene conocimiento de que Midland haya formulado una reclamación por incumplimiento o por daños causados por Kerui, formalmente?

*SRA. REYES: [01:08:55] **No señor, nada, absolutamente nada***.⁴⁵

En lo atinente al testimonio del señor Mendoza:

“DR. SUÁREZ: [00:21:54] El Tribunal, el doctor Chalela ya le preguntará en el momento en que tenga alguna duda. De acuerdo con su respuesta, yo quisiera preguntarle si usted en su calidad de supervisor y que estaba verificando la ejecución del contrato. ¿Si en algún momento usted recibió, de parte de Midland algún reporte o estudio técnico como el que usted está diciendo, en el que se pudiera verificar que hubo un daño a la tubería y que el daño a la tubería lo causó la inyección de nitrógeno suministrado por Kerui?

*SR. MENDOZA: [00:22:31] **No, no se recibió ningún estudio técnico relacionado al tema.***⁴⁶ (negrilla fuera del texto original)

Respecto del testimonio del señor Urbina:

“DR. SUÁREZ: [01:00:31] ¿Usted recibió algún documento en donde se verificará que efectivamente se había dado una afectación al tubo, un documento técnico o un informe del daño?

*SR. URBINA: [01:00:42] **No señor.***⁴⁷ (negrilla fuera del texto original)

Aunado a lo anterior, el representante de Midland manifestó que había perdido una relación comercial con una petrolera, Gran Tierra, a causa del comportamiento dañoso de Shandong Kerui. Pero no obra ninguna prueba

⁴⁵ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 280224/ 142419_Dayane_Reyes_Qader_20240228.docx Hora 1 minuto 08:55

⁴⁶ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 280224/ 142419_Cesar_Mendoza_Perozo_20240228.docx Minuto 22:31

⁴⁷ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 280224/ 142419_Javier_Moises_Urbina_Pardo_20240228.docx Hora 1 Minuto 00:42

en el expediente que permita corroborar esa afirmación. Ni una carta de terminación de contratos se aportó al expediente.

Téngase en esa línea presente todo lo que significa un daño técnico como el alegado y no precisado por la convocante y las implicaciones que ello denota. Cuando ello sucede se producen investigaciones, se siguen procedimientos debidos para obtener medios de convicción idóneos para el ejercicio de potestades convencionales. No se allegó informe técnico, no se allegó reclamación, no se allegó dictamen pericial y ni siquiera el dicho de un tercero experto, no se allegó comunicación alguna de Gran Tierra en ese sentido, no se allegaron requerimientos de información. En fin. Y Midland tampoco ejerció ninguna de las prerrogativas de que goza, bajo su propio Contrato Marco, para atender tales eventos dañosos: desde la suspensión convencional hasta la terminación del contrato mismo, pasando por las cláusulas de multas, las sanciones por incumplimiento o la cláusula penal propiamente dicha.

Nada de ello se descubrió dentro del presente trámite. Y no obra en el expediente prueba alguna que dé cuenta del daño ni del comportamiento, atado por un vínculo, que sirviere de causa para la ocurrencia de aquél.

Quedó eso sí probado que Midland buscó excusarse en esos supuestos daños para no pagar sin proveer ningún tipo de soporte ni evidencia, e incluso para impedir que se abriera paso a la facturación y cobro de las prestaciones dinerarias. Esa ausencia de buena fe de Midland merece el pleno reproche de este tribunal. Los deberes secundarios de conducta imponen altos estándares de comportamiento que Midland no ha debido, después de incumplir de lleno todo su programa obligacional, deshonorar.

Pero los deshonoró, y así lo acreditó el dicho de la representante de Shandong Kerui, quien se refirió a esas supuestas alegaciones y justificaciones de Midland, así:

“DR. CHALELA: Iba a hacer referencia a las purezas.

SRA. JIMÉNEZ: [02:00:06] *Sí, correcto. Entonces ellos dijeron que sus equipos sufrieron daños, daños que nunca nos fueron demostrados a través de un informe técnico, o algo que demostrara que en efecto, hubo una afectación por nuestra parte. Entonces, unilateralmente, ellos decidieron no pagarnos las facturas, tampoco nos reclamaron por algún daño que ellos adujeron que, pues nuestro servicio generó en sus equipos, y pues a la fecha están pendientes de pago las facturas por la prestación de los servicios.*⁴⁸ (negrilla fuera del texto original)

Dicho lo anterior, no sobra agregar: la convocada tampoco aportó ningún tipo de medio de prueba enderezado a acreditar las supuestas alegaciones de impurezas en el nitrógeno que Midland le alegaba a Shandong Kerui. Por el contrario, el relato del representante de Midland –ese sí– fue abiertamente contradictorio en punto a este aspecto. Midland no aportó prueba, técnica (la que se antojaría idónea y conducente), ni técnica (difícilmente idónea y conducente), acerca de las impurezas. Impurezas que se miden, según pudo descubrirlo el tribunal, en términos porcentuales. Mientras que el rango que se decía ofrecido por Shandong Kerui oscilaba entre 95% y 99%, lo cierto es que el tribunal no conoció prueba del porcentaje en el que Midland decía haber hallado el estado de pureza del nitrógeno de Shandong Kerui.

Midland también buscó otras escapatorias que francamente no tienen ningún valor como para prosperar. Midland hizo referencia a una supuesta corrosión, que el testigo César Mendoza despachó rápidamente:

DR. CASTRO: [00:28:51] Perfecto ingeniero. ¿Ingeniero una pregunta usted sabe qué pasó con el pozo Costayaco 30 y Sirirí 1 respecto del daño de unas mangueras flexibles o de una tubería flexible de Midland?

SR. MENDOZA: [00:29:16] Conozco del tema, conozco que ese fue el problema, digamos, ocasionado o que nos decía Midland que es. Yo no fui a las negociaciones directamente, no sé si sucedieron en el pozo 30 o en el pozo Sirirí

⁴⁸ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 070224/ 142419_Maria_Isabel_Jimenez_Barragan_20240207.docx Hora 2 Minuto 00:06

1. El pozo Costayaco 30 y Sirirí 1, sin embargo, si participé en la evaluación de que si es posible o no es posible.⁴⁹

Y la verdad, técnicamente es poco probable. Eso lo revisamos con nuestro departamento de tecnología en China, el personal técnico en la Sucursal Colombia y digamos técnicamente las probabilidades ahí son muy bajas por parte del nitrógeno, que es decir, si sucedió, posiblemente no tengo, digamos algo, fotos, algún reporte. Como mencioné en preguntas anteriores a Felipe, no tenemos ningún documento sobre eso, pero sí conocemos de que era el argumento que nos estaban diciendo para rechazar o digamos para no aceptar la facturación". (negrilla fuera del texto original)

Como motivo al reproche al incumplimiento de las obligaciones de Shandong Kerui, Midland también hizo referencia a la no entrega de parte de la convocante de unos «paz y salvo» de comunidades sobre lo que el apoderado no ofreció mayores consideraciones. No se indicó la fuente de la obligación, el objeto ni tampoco las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se habría producido el supuesto incumplimiento de Shandong Kerui.

Nada de eso se le probó al tribunal. Acerca de este certificado, se dijo en la prueba testimonial que:

“DR. CASTRO: [02:16:12] Pregunta No. 16. Indíquele al despacho, si no se emitió la orden de compra, y estamos dentro de un contrato marco que tiene unas obligaciones, si no se emite la orden de compra, no se entregan los paz y salvos de la comunidad, ¿cómo pretendían que se recibiera la factura, o cuál es la razón por la cual se debía recibir la factura sin la orden de compra firmada o autorizada? No sé cómo lo entenderán, pero además la orden de compra es el documento, debo entender que es el documento previo a que ustedes hagan el servicio, prestaron el servicio y no pudieron facturar. Me puede aclarar eso, por favor.

⁴⁹ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 280224/ 142419_Cesar_Mendoza_Perozo_20240228.docx Minuto 29:16

SRA. JIMÉNEZ: [02:16:54] Bueno, yo lo voy a aclarar, pero de entrada voy a excluir el tema de paz y salvos de la comunidad, **porque aquí no tiene nada que ver, o sea, aquí el tema que se está cuestionando en su pregunta es el tema del procedimiento, paz y salvos como tal, si quiere usted inclúyalo en otra pregunta, pero me voy a limitar a responder puntualmente al tema del procedimiento.** (Negrilla fuera del texto original)

Recordemos que hay un contrato marco, alguno de ustedes lo enumeró, no me acuerdo el número de contrato, pero hay un contrato marco que es el que nos da las condiciones y términos para que Kerui pudiese ejecutar su servicio para el cliente. Dicho esto, en efecto, el procedimiento es como lo enumeré, y teniendo en cuenta que llevábamos una relación comercial de tiempo atrás, porque si no estoy mal, nosotros empezamos a inyectarles a partir de mayo, desde el 2017, si no estoy mal, ya veníamos trabajando con ellos, era nuestro cliente, y también nos interesa salvaguardar la relación comercial.

Ellos tenían una urgencia en diciembre, y por eso es que ellos mismos dijeron, en el transcurso del día le mando la orden de compra, y eso es tal cual está escrito en los correos cuando nos hicieron el llamado, o sea, fue por parte del mismo cliente, repito, Costayaco no hubo problema.

Entonces como Costayaco, ellos en efecto cumplieron, de más, con esa parte de procedimiento para emitirnos la orden de compra durante el día, para Siriri, en vista que también tenían un mensaje de urgencia, el cual atendimos y nos dijeron, les enviamos la orden de compra en el resto del día, pues no se envió, nosotros actuamos en pro de la relación comercial y en pro también de los intereses del cliente, porque pues él tenía un contrato marco con el cliente final".⁵⁰ (negrilla fuera del texto original)

Midland también hizo referencia a un supuesto incumplimiento en la entrega de certificados de cumplimiento, respecto de empleados, de las obligaciones con el sistema de seguridad social integral. Un asunto que, como lo dijo en su declaración la señora María Isabel Jiménez Barragán y en efecto sucede en los estándares de la

⁵⁰ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 070224/ 142419_Maria_Isabel_Jimenez_Barragan_20240207.docx Hora 2 Minuto 16:54.

operación petrolera colombiana: se trata de documentos que es necesario evidenciar para el mero hecho de ingresar a una locación petrolera.

Y así lo puso en evidencia la prueba testimonial:

DR. SUÁREZ: [02:32:05] Pregunta No. 12. Muchas gracias. Pregunta No. 12. Nos puede indicar a este despacho, por favor, ¿si para efectos de que se acepte la factura, es necesario entregar el paz y salvo social o de las comunidades?

*SRA. JIMÉNEZ: [02:32:25] **No, esos paz y salvos se suelen pedir cuando finaliza un contrato, dentro de los requisitos para la finalización de un contrato son paz y salvos de, de autoridades de impuestos, de temas de proveedores locales, del tema de seguridad social y demás, pero es cuando finaliza un contrato como tal, repito, la seguridad social es solicitada para el ingreso al campo y si no, no hay servicio.**⁵¹ (negrilla fuera del texto original)*

Frente a las alegaciones relacionadas con la no expedición de unos paz y salvo y unos certificados de cumplimiento, rescata este tribunal que, además de no haberse arrimado ningún sustento probatorio para efectos de probar su procedencia y prosperidad, lo cierto es que el comportamiento de la convocante de cara a las omisiones ahora reprochadas consistió fue el de tenerlas por aceptadas, al punto que no las objetó en su oportunidad, o por lo menos ello no fue probado ante este tribunal.

No puede ahora la convocada alegar en contra de la convocante, algo con lo que para el momento de su ocurrencia, estuvo de acuerdo y aceptó. Actuar contrario a lo anterior, es tanto como ir en contra de los conceptos jurídicos de *venire contra factum prorum non valet* o doctrina de los actos propios, en cuya virtud se busca que las personas adecúen sus conductas actuales de forma coherente con las anteriores que hayan

⁵¹ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Transcripciones/ Declaraciones Audiencia 070224/142419_Maria_Isabel_Jimenez_Barragan_20240207.docx Hora 2 Minuto 32:25.

generado una legítima expectativa en sus destinatarios de que dicha situación tiene vocación de permanencia o continuidad.

En términos de la Honorable Corte Suprema de Justicia

“referir a la doctrina de los actos propios, es reclamar la exigencia de un comportamiento coherente; de ahí que, la concreción de una u otra conducta, según su extensión y efectos, vista en retrospectiva, permite precisar si lo cumplido estaba en la misma línea de lo que, otrora, se ejecutó. Realizado este ejercicio, si lo acaecido no correspondió a lo que en el pasado inmediato tuvo lugar; si no hay puentes comunicantes entre una y otra conducta que le mantengan en su esencia, significa que el acto propio no fue respetado y, contrariamente, el proceder desplegado contradujo su inmediato antecedente, esto es, vulneró el principio analizado. [...] la teoría de los actos propios o “venire contra factum proprium non valet”, que en definitiva conclusión, puede anunciarse que es la coherencia exigida en el comportamiento de las personas, de tal forma que lo realizado en el pasado, que ha servido, a su vez, como determinante o referente del proceder de otras o que ha alimentado, objetivamente, ciertas expectativas, no pueden ser contrariadas de manera sorpresiva, caprichosa o arbitraria, si con ello trasciende la esfera personal y genera perjuicio a los demás⁵².

5.3. LAS EXCEPCIONES DE LA CONVOCADA.

En su contestación, la convocada propuso cinco excepciones de fondo o de mérito, acompañadas de la genérica, a fin de enervar las pretensiones de la convocada. La falta de fundamento en cada una de ellas las hace ineludiblemente imprósperas.

La ausencia de buena fe que, como primera excepción se propuso convocada, pareciera apuntarle a la inobservancia de los procedimientos del Contrato Marco, a más del tiempo que desde entonces transcurrió sin

⁵² Corte Suprema de Justicia. sentencia SC, del 24 de ene. 2001, rad. 11001 3103 025 2001 00457 01.

que Shandong Kerui intentara el cobro. Pero nada de ello tiene respaldo: ha sido el propio Midland el que ha omitido honrar su propio Contrato Marco y la disciplina de las órdenes predecesoras al servicio de bombeo. Y mal puede venir Midland a endilgarle, a Shandong Kerui, ausencia de buena fe a pesar de haber cumplido con el servicio a su cargo y no habiendo encontrado eco en Midland y su honrado cumplimiento de los contratos.

La prueba de la mala fe, que no es cosa sencilla, no fue producida ni descubierta al tribunal en momento alguno a lo largo del trámite. Ya en los alegatos el apoderado perfiló el asunto a los intereses de mora y a la cláusula de multas sin proporcionar verdaderamente ningún elemento pertinente de valoración.

La falta de plena prueba que sustenten los hechos, que fue la segunda excepción propuesta, tampoco encuentra ningún respaldo en el expediente que se fue edificando a lo largo del trámite. Mientras que en la contestación el apoderado reclama la plena prueba y plantea unos errores o confusiones de la demanda, al momento de alegar la excepción sufrió una mutación semejante a la primera y pasó a ser un mero cuestionamiento acerca de la plena prueba testimonial.

Pero ni uno ni otro ataque tienen asidero tampoco. Nada impide, vale decir, que se falle en derecho a partir de pruebas testimoniales. En tanto y en cuanto la prueba testimonial, sujeta al escrutinio de la sana crítica, resulte idónea, pertinente, conducente, convincente y no ofrezca motivos de duda, nada impide –en nuestro ordenamiento jurídico– que la prueba resulte plena siendo exclusivamente un medio de prueba no más: en este caso, la testimonial. Dentro del presente trámite lo cierto es que obran distintos medios de prueba que, sometidos al escrutinio de la sana crítica, constituyen plena prueba susceptible de apreciarse y valorarse por este tribunal, sin que encuentre mérito diferente: para reabrir una etapa probatoria cerrada, para emitir un auto de mejor proveer, ni para decretar ni practicar pruebas de oficio. La plena prueba pudo ser descubierta en este trámite y no se contrae a la testimonial. Le acompaña, además, la prueba documental que fue arrimada al expediente. También las confesiones mismas de las partes, por apoderado y representante, así como el resto

de las declaraciones –no constitutivas de confesión– de los representantes de cada extremo subjetivo de la *litis*. Son al menos cuatro medios de prueba los que contribuyeron a la conformación de la plena prueba que este tribunal ha venido apreciando bajo las reglas de la experiencia y la sana crítica. No hay nada que soporte esta excepción.

La prescripción fue también excepción propuesta por la convocada. Abordada también desde ángulos distintos en contestación y en las alegaciones, no pudo el tribunal deducir qué prescripción concretaba, en definitiva, la oposición de la convocada. En contestación, hizo referencia simultánea a la prescripción ejecutiva de cinco años del artículo 2536 del Código Civil; a la prescripción cambiaria; y a la configuración del «fenómeno jurídico de la caducidad». En alegaciones, dijo solamente que «tiene más de los cinco años desde la fecha de los servicios». Como fuere, no halla el tribunal que en este trámite se correspondiera con la persecución de un derecho ejecutivo sino más bien propio de la prescripción ordinaria. Ni tampoco halla el tribunal que este trámite verse sobre el cobro de unas facturas; al fin de cuentas, Midland no recibió siquiera un título ejecutivo que ameritase considerar que se trata de una persecución de un derecho cartular sujeto a prescripción especial de cinco años. Aquí no han transcurrido los diez años extintivos de los derechos que –en el sentir de este tribunal– le rige a un crédito o acción, no ejecutiva, sino para los créditos o acciones –en la terminología de la jurisprudencia nacional– «de conocimiento». Respecto a la diferenciación de ambos tipos de acciones, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que:

“(…) De acuerdo con esto podemos señalar, que existen las denominadas acciones de conocimiento para distinguirlas de las ejecutivas, pues aquellas están encaminadas al reconocimiento del derecho o interés jurídico, cuya definición puede limitarse a la declaración misma de su existencia o no (declarativa), a modificar una determinada situación jurídica (constitutiva), o imponer al demandado una carga prestacional (condena), en donde de esta última surge para el beneficiado con ella el derecho a exigir su cumplimiento,

que de no hacerse de forma voluntaria abre paso a la acción ejecutiva o ejecución forzada.

*En tanto que en las últimas, **no se procura la declaración de un derecho, pues esta parte de la certeza de su existencia, sino el cumplimiento forzado de la prestación debida, sea de dar, hacer o no hacer, para lo cual podrán, de ser el caso, embargarse, secuestrarse y rematarse los bienes del deudor para hacer efectiva la prenda general de los acreedores**⁵³. (negrilla fuera del texto original)*

No hay que ir muy lejos en el análisis de las pretensiones que convocan al presente tribunal para denotar con claridad como lo deprecado por la parte actora a este tribunal consiste, en síntesis, en la solicitud de declaratoria de ejecución de unos trabajos -a su sentir- ejecutados de conformidad con los términos del Contrato Marco y que resultan objeto de reconocimiento por parte de la convocada. Aunado a ello, quedó probado dentro del presente trámite arbitral como, a parecer de la demandada, no había lugar al reconocimiento de dichos trabajos por haberse presentado incumplimientos de parte de Shandong Kerui, codificados en (i) en unos daños -indeterminados- causados por Shandong Kerui y; (ii) en la inobservancia al rito que bajo el Contrato Marco debía preceder al suministro del producto que Shandong Kerui le proveía.

Se denota como lo aquí ventilado, sin lugar a dudas, obedece a una disputa de carácter declaratorio en la cual una de las partes se encuentra solicitando la declaratoria de ejecución de unos servicios y su posterior reconocimiento, mientras la otra parte se opone a dichas declaratorias y sus consecuentes condenas, en razón a unos incumplimientos enrostrados a la convocante.

El presente trámite no se fundamenta en el cobro de una obligación clara, expresa y exigible, pues precisamente, tal y como se viene analizando, lo que aquí se debate es la certeza del derecho reclamado,

⁵³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC55151 – 2019 del 18 de diciembre de 2019. Rad. 11001-31-03-018-2013-00104-01. M.P. Margarita Cabello Blanco.

certeza que la demandante corrobora a partir del material probatorio allegado y que la convocada no logró desvirtuar.

Es como consecuencia de la prosperidad de las declaraciones solicitadas al tribunal, que la convocante solicita a este tribunal la condena a la parte demandante por concepto del valor de los servicios ejecutados y los respectivos intereses de mora.

Así pues, considerando que nos encontramos ante una acción netamente de conocimiento, y que aún no han transcurrido 10 años desde el 18 de diciembre de 2017 (fecha de finalización de los trabajos en el pozo Costayaco-30⁵⁴) y 26 de diciembre de 2017 (fecha de finalización de los trabajos en el pozo Sirirí - 1⁵⁵), es claro entonces que no se enarbola, en definitiva, enervación alguna al petitum del accionante por vía de la prescripción alegada.

También apuntaló, la defensa, una especie de excepción de contrato no cumplido como cuarta excepción. Por la misma senda que las excepciones precedentes, los contornos de la excepción propuesta al momento de contestar la demanda le apuntaron a unas «mentiras respecto de la cantidad de oxígeno en el nitrógeno» que abrieron paso a un supuesto pago de Midland, por una suma «superior a los 100 mil dólares», sin precisarse a quién, ni cuándo, ni cómo. El apoderado hizo referencia a la página web de la convocante, sin indicar enlace, pedir la prueba pertinente ni proveer siquiera una documental de ello. Esto, llamó la atención del tribunal, a pesar de que el rango de calidad del nitrógeno estaba expresamente convenido en la sección 5 del anexo 1 de especificaciones técnicas del Contrato Marco, a la sazón vigente entre Midland y Shandong Kerui. También dijo el apoderado en la excepción, de forma por lo menos antitécnica, pedir daño emergente. En las alegaciones

⁵⁴ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.2. COTAYACO-30/ 6_1_2_2__Acta_de_finalización__Costayaco-30.jpeg

⁵⁵ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.3 SIRIRI-1/ 6_1_3_3__Acta_de_finalización__Siriri-1.jpeg

nada de lo anterior apareció, como tampoco ocurrió durante la instrucción: ninguna prueba técnica del incumplimiento a la especificación de calidad del nitrógeno se arrimó por parte de la convocada; ningún documento puso la convocada al descubierto en la instrucción arbitral acerca de los supuestos daños (ni a la tubería de uno u otro pozo, ni a la terminación del contrato con Gran Tierra, ni al pago de más de 100 mil dólares al que el apoderado de la convocada jamás volvió a referirse); y ningún elemento –diferente de la declaración del representante de Midland, francamente contradictoria e imprecisa sin media indicación de una circunstancia de tiempo, modo y lugar– de convicción se le presentó al tribunal. No hay en el expediente medio de prueba alguno que sirva para acreditar una inobservancia de Shandong Kerui a sus obligaciones capaz de legitimar lo que no es otra cosa que un incumplimiento sostenido y rampante, de Midland, a su programa obligacional bajo el Contrato Marco. No puede prosperar la cuarta excepción de la defensa, tampoco.

A más de la excepción genérica –por vía de la cual la convocada no terminó edificando ninguna otra defensa–, Midland tuvo a bien plantear una excepción de «presunto fraude procesal» en la contestación de la demanda, que no puede sino transcribirse a continuación:

“QUINTO: EXCEPCIÓN DENOMINADA PRESUNTO FRAUDE PROCESAL

Se presenta esta excepción con el fin de que se tenga en cuenta la conducta antijurídica que fue desplegada por el convocante SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD VS MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S y muy hábilmente ocultada a usted, por presunto fraude procesal se debe entender: cualquier hecho que se interponga en un proceso judicial por medio del que se intente obtener un beneficio indebido para la persona o para otro, que simule un acto jurídico, que se alteren, oculten, los medios de prueba necesarios y también aquellos actos tendientes que lleven a inducir al error al funcionario judicial. Palmariamente se encuentran estos elementos dentro de la demanda arbitral por cuanto muy hábilmente la parte convocante SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD VS MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S a través de su apoderado oculta circunstancias especiales de tiempo, modo y lugar que son las fehacientemente informaron al Honorable

Árbitro, o llenarían de elementos de juicio el debate en este momento, pero cuales serían esos elementos; esos elementos que para la parte convocada MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S representan el eximente de la obligación de pago conforme con el contrato suscrito, son los derivados del daño ocasionado por el convocante SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD VS MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S y que insisto hábilmente fueron ocultados a usted, dentro de las comunicaciones solamente allegaron las que le convienen, ocultando al despacho comunicaciones en las cuales el presidente de la convocante de manera directa solicita el acuerdo, comunicaciones entre PETER SONG(GENERAL MANAGER) del convocante y FRANCISCO AZPURUA, una comunicación del 11 de julio de 2018, enviada como respuesta al correo enviado desde la dirección electrónica songpeng@keruigroup.com y es que ese fraude procesal no se limita solamente al cobro por la vía declarativa de las presuntas facturas no canceladas por la convocada MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S., sino que se hace extensivo a la demanda arbitral, donde claramente y sin justificación alguna se dobla el valor de la obligación, con el fin de hacerlo más gravoso para la parte convocada, configurando así el Presunto Fraude Procesal que se presenta como exceptivo de las pretensiones enlistadas por el convocante.

Así mismo, debe entenderse que el ocultamiento de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que no le fueron; ya que si la parte convocante SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD VS MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S hubiese informado dentro de su pedido arbitral la razón por la cual las facturas no fueron recibidas, ni radicadas es a justa causa en un ejercicio de lealtad procesal, ilustrara al tribunal de arbitramento, sobre quién fue el incumplido y que consecuencias tuvo el incumplimiento.

Es por lo anterior que se vislumbra sin mayor análisis, la prosperidad de esta excepción, con las lógicas consecuencias tanto disciplinarias como penales, que se pondrán en conocimiento de las autoridades competentes, por el entorpecible y craso abuso de la facultad de acudir al arbitramento cuando en realidad los perjuicios deben ser tenidos en cuenta en favor de la convocada MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S.”

No termina de quedar claro qué comunicaciones fueron «ocultadas». En todo caso, dentro de lo que aportó la convocada, sí hay un intercambio de correos de 11 de julio de 2018 entre Midland y Kerui. Se trata de un

intercambio de correos que –en estricto rigor y sentido– no gozan de valor probatorio, para este trámite, dentro del ordenamiento jurídico nacional: fueron aportados en idioma inglés, y no vienen acompañados de las traducciones que bajo la norma procesal la convocada ha debido cumplir. Pero no pareciera, acaso, que una traducción oficial diera información acerca de unas hipotéticas justificaciones o unas potenciales causas que acaso pudieren legitimar el desapego generalizado de Midland al Contrato Marco.

6. LA CONDENA.

Según quedó acreditado, Midland no cumplió con su parte del negocio, dejando de pagar:

	Costayaco – 30	Sirirí – 1
Stand- by	149 h ⁵⁶ x 131.25 usd ⁵⁷	52.2 h ⁵⁸ x 131.25 usd ⁵⁹
	=	=
	19,556.25 usd	6,890.63 usd

⁵⁶ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.2. COTAYACO-30/ 6_1_2_2__Acta_de_finalización__Costayaco-30.jpeg.

⁵⁷ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.1. Ejecución del Contrato /1_6_1_1 Copia del Contrato y anexos. Anexo 2.

⁵⁸ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.3 SIRIRI-1/ 6_1_3_3__Acta_de_finalización__Siriri-1.jpeg

⁵⁹ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.1. Ejecución del Contrato /1_6_1_1 Copia del Contrato y anexos. Anexo 2.

Movilización de equipos	40h ⁶⁰ x 5 usd ⁶¹ = 200 usd	1030h ⁶² x 5 usd ⁶³ = 5150 usd
Tiempo operativo	0	2.5h ⁶⁴ x 262.5 ⁶⁵ = 656.25
Total	19.756.25 usd	12.696.88 usd

En los términos narrados en el presente fallo arbitral se tiene entonces que la deuda incumplida de parte de Midland a Shandong Kerui por concepto de la prestación de los servicios de suministro de nitrógeno en los pozos Costayaco – 30 y Sirirí – 1 durante el mes de diciembre de 2017, asciende a un total de treinta y ocho mil seiscientos diecinueve dólares con veintidós centavos (**USD38.619.22 usd**), por concepto de capital, así:

⁶⁰ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.2. COTAYACO-30/ 6_1_2_5__ Orden_de_compra.jpeg

⁶¹ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.1. Ejecución del Contrato /1_6_1_1 Copia del Contrato y anexos. Anexo 2.

⁶² Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.3 SIRIRI-1/ 6_1_3_7__ Google Maps

⁶³ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.1. Ejecución del Contrato /1_6_1_1 Copia del Contrato y anexos. Anexo 2.

⁶⁴ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.3 SIRIRI-1/ 6_1_3_3__Acta_de_finalización__Siriri-1.jpeg

⁶⁵ Expediente digital, ruta: PRUEBAS/ Pruebas No.1/ Demanda/ 6.1.1. Ejecución del Contrato /1_6_1_1 Copia del Contrato y anexos. Anexo 2.

	Costayaco – 30	Sirirí – 1
Total de servicios de bombeo de nitrógeno	23.509.94 usd	15.109.28 usd
Total	38.619.22 usd	

En cuanto a los intereses pretendidos por la convocante, el tribunal realizará su cálculo a partir del vencimiento de cada una de las facturas que acreditan la ejecución de los servicios cuya ejecución pretenden ser cobrados por la convocante.

En lo que corresponde a las costas y agencias en derecho, el artículo 365 del Código General del Proceso se ocupa de ello. Con fundamento en tales reglas, al tribunal le corresponde condenar en costas a Midland, como parte vencida en el proceso. En consecuencia, el tribunal liquidará la condena en costas de la siguiente manera:

CONCEPTO	MONTO
Honorarios Árbitro Único (Con IVA)	\$17.783.401
Honorarios Secretario (No causa IVA)	\$7.494.189
Honorarios Centro de Arbitraje (con IVA)	\$8.918.085
Otros Gastos	\$1.000.000
TOTAL	\$35.195.675

Como cada parte pagó el 50% de los montos anteriores, corresponde a Midland asumir los valores que oportunamente pagó y reintegrar a Shandong Kerui la suma de \$17'597.837 por costos procesales.

En cuanto a las agencias en derecho, el tribunal considera que estas deberán ser asumidas, igualmente, por Midland por las mismas razones antes expuestas.

Teniendo en consideración la cuantía y las circunstancias del presente proceso, como la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado de la Convocante, se considera la fijación de las mismas en la suma de \$7'494.189. El tribunal estima pertinente señalar que no dará aplicación a las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, por cuanto el artículo primero del Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 no dispone que las mismas tienen como destino los procesos que cursan en sede arbitral⁶⁶.

En conclusión, el valor total de las costas y agencias en derecho a cargo de la convocada y a favor de la convocante asciende a la suma de \$25.092.026 y así se declarará en la parte resolutive.

⁶⁶ “19.- Es cierto que el numeral 4 del artículo 366 del CGP indica que <<deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura>>. En todo caso, la decisión no comportaría un apartamiento manifiesto o evidente del derecho aplicable teniendo en cuenta el ámbito de aplicación del Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura. Esta norma no señala que sea aplicable a los procesos arbitrales: <<ARTÍCULO 1º. Objeto y alcance. El presente acuerdo regula las tarifas para efectos de la fijación de agencias en derecho y se aplica a los procesos que se tramiten en las especialidades civil, familia, laboral y penal de la jurisdicción ordinaria y a los de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.” (Subraya del texto original) Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 26 de enero de 2023. Rad. 11001-03-26-000-2022-00131-00 (68550). C.P. Martín Bértmudez Muñoz.

D. PARTE RESOLUTIVA.

Administrando justicia, de forma transitoria, en nombre de la República de Colombia, según habilitación contenida en pacto arbitral dispuesto bajo la cláusula 3.37.1 del Contrato Marco, este tribunal arbitral:

RESUELVE

Primero. Declarar impróspera, por no probada, la tacha de los testigos formulada por la convocada, por los motivos señalados en la parte considerativa del presente laudo.

Segundo. Declarar no probadas las excepciones de fondo o de mérito: ausencia de buena fe en el convocante; falta de plena prueba de la sustentación de las acepciones de hecho alegadas en la demanda arbitral; prescripción; incumplimiento del contrato firmado por parte del convocante; presunto fraude procesal; ni la genérica, por los motivos indicados en la parte considerativa de este laudo.

Tercero. Declarar que SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD cumplió la prestación de los servicios de bombeo de nitrógeno para el pozo Costayaco-30.

Cuarto. Declarar que se causó, a favor de SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD, un tiempo de espera o *stand-by* de 149 horas desde las 6:00 horas del 12 de diciembre de 2018 hasta las 11 horas del 18 de diciembre de 2018.

Quinto. Declarar que el trayecto de desplazamiento del equipo, unidad y personal de SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD para las actividades de los servicios de bombeo de nitrógeno en el pozo Costayaco-

30 correspondió a 40 kilómetros, desde Villagarzón (departamento de Putumayo) hasta la locación del pozo Costayaco-30.

Sexto. Declarar que MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S. incurrió en incumplimiento al no honrar la obligación dineraria que como contraprestación por los servicios de bombeo de nitrógeno para el pozo Costayaco-30 le correspondía cumplir.

Séptimo. Declarar que MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S. adeuda a SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD la suma USD 23.510, más los intereses de mora causados desde la época en la que ha debido ejecutar y permitido la ejecución de su obligación dineraria, esto es, desde el vencimiento de la factura 702 hasta la fecha en que se realice el respectivo pago.

Octavo. Declarar que SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD cumplió la prestación de los servicios de bombeo de nitrógeno para el pozo Sirirí-1.

Noveno. Declarar que se causó, a favor de SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD, un tiempo de espera o *stand-by* de 52,5 horas y un tiempo operativo de 2,5 horas desde las 10:00 horas del 24 de diciembre de 2017 hasta las 17:00 horas del 26 de diciembre de 2017.

Décimo. Declarar que el trayecto de desplazamiento del equipo, unidad y personal de SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT CO LTD para las actividades de los servicios de bombeo de nitrógeno correspondió a 1030 kilómetros, desde la locación del pozo Costayaco-30 hasta Sirirí-1 y de Sirirí-1 hasta Puerto Boyacá.

Undécimo. Declarar que MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S. incurrió en incumplimiento al no honrar la obligación dineraria que como contraprestación por los servicios de bombeo de nitrógeno para el pozo Sirirí-1 le correspondía cumplir.

Duodécimo. Declarar que MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S. adeuda a SHANDONG KERUI PETROLEUM EQUIPMENT Co LTD la suma USD 15.109,²⁸, más los intereses de mora causados desde que ha debido ejecutar y permitido la ejecución de su obligación dineraria, esto es, desde el vencimiento de la factura 854 hasta la fecha en que se realice el respectivo pago.

Decimotercero. Condenar a MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S. al pago de USD 23.510 más los intereses de mora causados desde el 8 de marzo de 2018 hasta la fecha de solución efectiva de la obligación.

Decimocuarto. Condenar a MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S. al pago de USD 15.109,²⁸ más los intereses de mora causados desde 3 de junio de 2019 hasta la fecha de solución efectiva de la obligación.

Decimoquinto. No condenar a Midland a la suma de COP\$ 24.500.000 por los conceptos indicados por la convocante en la pretensión 4.13.

Decimosexto. Condenar a Midland por COP \$ 25.092.026 por concepto de costas y agencias en derecho.

Decimoséptimo. Declarar causado la porción restante de los honorarios del tribunal y de la secretaría del tribunal.

Decimooctavo. Ordenar el pago de la contribución arbitral a cargo del árbitro y de la secretaría, para lo cual, el Presidente hará las deducciones y librára las comunicaciones respectivas.

Decimonoveno. Disponer que por Secretaría se expidan copias auténticas del presente laudo arbitral con destino a cada una de las partes, con las constancias de ley, y que se remita el expediente para su archivo al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Notifíquese. Cúmplase.



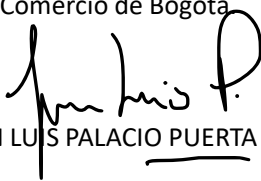
FEDERICO CHALELA HERNÁNDEZ

Árbitro único



JUAN LUIS PALACIO PUERTA
Secretario

El suscrito Secretario del Tribunal Arbitral hace constar que el presente Laudo Arbitral es copia auténtica del que obra en el expediente del proceso SHANDONG KERUI EQUIPMENT CO LTD. en contra de MIDLAND OIL TOOLS COLOMBIA S.A.S., identificado como el caso número 142419 del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá



JUAN LUIS PALACIO PUERTA
SECRETARIO