

LAUDO ARBITRAL

PROCESO ARBITRAL CONVOCADO POR MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO EN CONTRA DE LA SOCIEDAD CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S.

Rdo. 2022-A0023

Siendo las 2 p.m. del cinco (5) de julio de dos mil veintitrés (2023), el Tribunal de Arbitramento integrado por **MARÍA ISABEL VANEGAS ARIAS** Árbitro; y **CARLOS MANUEL OSSA ISAZA**, Secretario, profirió el siguiente laudo arbitral que pone fin al proceso promovido por **MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO EN CONTRA DE LA SOCIEDAD CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S.**, en el que se formuló demanda de reconvención. La decisión se profiere en derecho.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES

I. CONVOCATORIA E INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL

Con fecha 13 de junio de 2022, la señora MARTA LUCÍA OCAMPO LONDOÑO por conducto de apoderado, presentó ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, solicitud de convocatoria de un Tribunal de Arbitramento para que este dirimiera el conflicto surgido entre las partes, a raíz de relación contractual que estableció con la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S.

Invocó la cláusula compromisoria contenida en la Cláusula Décima Sexta del Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera suscrito entre MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO y CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S el 6 de noviembre de 2017, cuyo tenor es el siguiente:

“DÉCIMA SEXTA: CLÁUSULA COMPROMISORIA: Las Partes contratantes podrán solucionar las diferencias que se presenten entre ellas por razón del contenido y alcance de las disposiciones contenidas en el presente contrato. No obstante, si transcurrieren treinta (30) días calendario sin que las mismas llegaren a algún acuerdo,

la diferencia será sometida a la decisión de un Tribunal de Arbitramento compuesto por un (1) árbitro, elegido por los contratantes directamente y de común acuerdo, cuyo fallo será en derecho. Si dentro de un término de quince (15) días hábiles las partes no llegaren a un acuerdo en la elección del árbitro, éste será designado por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín. El término de duración del arbitramento no podrá exceder de seis (6) meses, contados a partir de la primera audiencia de trámite, prorrogables hasta por otros seis (6) meses más a solicitud de cualquiera de las partes. El procedimiento se sujetará a las normas que al respecto establece el Código General del Proceso, lo mismo que a lo dispuesto por la ley 446 de 1998, el decreto 1818 de 1998 y demás disposiciones legales que los modifiquen o adicionen. La organización interna del Tribunal de Arbitramento deberá ser adoptada de conformidad con el reglamento que para el efecto utiliza el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín. Los costos y honorarios del tribunal de Arbitramento correrán a cargo de las partes en iguales proporciones. Salvo que el tribunal disponga lo contrario.”

La Árbitro fue designada por el Centro de arbitraje en la *REUNIÓN PARA NOMBRAMIENTO DE ÁRBITRO* efectuada el 23 de junio de 2022, en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición.

II. DILIGENCIAS ARBITRALES

El Tribunal se instaló en audiencia celebrada el 1° de septiembre de 2022 e inadmitió la demanda arbitral.

Una vez subsanadas las inconsistencias puestas de presente, el Tribunal procedió a admitir la demanda por Auto No. 3 del 20 de septiembre de 2022.

Surtido el traslado correspondiente, la convocada la replicó en tiempo oportuno, oponiéndose a las pretensiones de la demanda. Propuso así mismo excepciones,

De igual manera, la convocada formuló demanda de reconvenición en contra de MARTA LUCÍA OCAMPO LONDOÑO.

La demanda de reconvenición fue inadmitida mediante Auto N° 4 del 27 de octubre de 2022.

Subsanados los requisitos echados de menos, la demanda de reconvencción fue admitida mediante Auto N° 5 del 15 de noviembre de 2022.

El 16 de diciembre de 2022 se corrió traslado de las excepciones propuestas por la parte convocada.

El 22 de febrero de 2023 se llevó a cabo audiencia de conciliación, sin lograrse acuerdo entre las partes, por lo cual se procedió a la fijación de gastos y honorarios del proceso mediante el auto N 7.

Verificada la consignación oportuna de la totalidad de los gastos y honorarios del Tribunal, se realizó la primera audiencia de trámite el 12 de abril de 2023, en la que el Tribunal asumió competencia para procesar y juzgar el asunto sometido a su conocimiento (Auto N°9); la providencia fue recurrida por la parte convocada y resuelta mediante Auto N° 10 que dispuso la confirmación del mismo.

Fueron consideraciones de la decisión de asumir competencia, entre otras, que “la postura de la parte convocada y demandante en reconvencción resulta contraria a la teoría de los actos propios, pues ante la demanda que le formularon señala la inexistencia de pacto arbitral pero al amparo del mismo presenta la demanda de reconvencción.

Así mismo consideró el Tribunal que, reiterando que la cláusula compromisoria constituye un acuerdo autónomo entre las partes, ateniéndonos a reglas de interpretación de los contratos como la de la buena fe, interpretación sistemática del contrato y la interpretación funcional del contrato, es evidente que las partes en su pacto arbitral pusieron de manifiesto la intención de acudir al arbitramento como mecanismo para la solución de sus conflictos, y el haberse aludido en dicha cláusula al “contenido y alcance” es suficiente para abarcar el acuerdo inicial, los otrosíes que se le integraron y cualquier situación que se presente en desarrollo de los mismos.

Además que, con respecto a lo alegado por la convocada y demandante en reconvencción en cuanto a la terminación de mutuo acuerdo del pacto arbitral, y a que la cláusula compromisoria tiene por objeto la solución de las diferencias que se presenten entre las partes en razón del contenido y alcance del contrato, lo que a juicio de la recurrente no es objeto de la controversia, la decisión del Tribunal advierte tener en cuenta que justamente las pretensiones de las demandas se contraen a las estipulaciones contenidas en el otrosí N°2 que se presenta como integrante del acuerdo celebrado entre las partes, y ello será objeto del fondo de la decisión del Tribunal en su laudo.

En la misma Audiencia el Tribunal decretó las pruebas pedidas por las partes (Auto N° 11).

Las pruebas ordenadas se practicaron con sujeción a la ley y sometimiento a la plena contradicción de las mismas.

Agotado el período probatorio las partes presentaron sus alegaciones de fondo, en audiencia.

Vencidas las etapas procesales, encuentra el Tribunal que se halla dentro del término para proferir su decisión, habida cuenta de que el plazo previsto en el Art. 10 de la Ley 1563 de 2012, contado a partir de la primera audiencia de trámite llevada a cabo el 12 de abril de 2023, vence el 12 de octubre de 2023, razón por la cual se está en oportunidad de dictar el presente laudo.

III. DE LAS CUESTIONES SOMETIDAS A DECISIÓN ARBITRAL

Del texto de la demanda presentada por MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO se desprende que las pretensiones allí formuladas se dirigen a que el Tribunal declare que la Convocada CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. incurrió en incumplimiento del Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera suscrito entre MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO y CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S el 6 de noviembre de 2017, y sus Otrosíes 1 del 27 de abril de 2021 y 2 del 9 de agosto de 2021 en lo que atañe a otorgamiento de poder y suscripción de documento que se establecen en ellos.

La Convocada presentó demanda de Reconvención que pretende: 1. Que el Tribunal declare la nulidad del Otrosí 2 por carencia total de objeto; 2. Que ordene la indemnización de perjuicios en favor de Castelus a título de daño emergente por los gastos de honorarios de abogados en los que ha debido incurrir en la defensa de todo el proceso contractual. 3. Que se condene a costas a la demandada en reconvención. En subsidio solicita: 1. Que se declare que se configuraron los supuestos de la causal IV de la cláusula novena del Acuerdo ; 2. Que se declare la terminación con justa causa del Otrosí N° 2 y que por lo tanto no genera obligaciones para las partes; 3. Que se declare la nulidad absoluta del Literal D de la cláusula segunda transitoria del otrosí 2 por carencia total de objeto; 4. Y 5 corresponden a las 2 y 3 de las peticiones principales.

IV. SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA DEMANDA INICIAL

La demanda de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO presenta como Hechos los siguientes:

1. El 6 de noviembre de 2017 se celebró entre MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO la sociedad CASTELUS M.E COLOMBIA S.A.S., acuerdo privado sobre Área de Concesión Minera, cuyo objeto es lograr la caducidad de la Licencia de Explotación Minera No. 194 de la Gobernación de Antioquia, inscrita en el Catastro Minero Colombiano con placa HCGO-01, y presentar posteriormente una solicitud de Contrato de Concesión Minera de 20.9248 hectáreas a nombre de la sociedad ME CASTELUS COLOMBIA S.A.S en el área de alinderación correspondiente exactamente al área que ocupaba el título con Código Minero HCGO-01 (Licencia 0194).
2. El plazo del contrato es indeterminado, por estar sujeto al trámite y tiempo que la autoridad minera implemente en el estudio y aprobación técnico-jurídica de la solicitud a la que se refiere el objeto del contrato.
3. El 27 de abril de 2021 las partes celebraron el Otrosí N° 1 al acuerdo privado sobre Área de Concesión Minera.
4. El 9 de agosto de 2021 las partes celebraron el Otrosí N° 2 al acuerdo privado sobre Área de Concesión Minera, en donde las partes decidieron dar por terminado el acuerdo, dejar vigentes las cláusulas Sexta, Séptima y Novena, y en el literal A) del mismo se acordó que la sociedad CASTELUS M.E COLOMBIA S.A.S se obligaba en forma clara y expresa a otorgar poder a favor de JUAN FERNANDO SANTA CORREA para realizar todo acto necesario, pertinente o conveniente entro de la solicitud con expediente TBD-08001. En el literal B) CASTELUS M.E COLOMBIA S.A.S se obligó a Suscribir y radicar la solicitud de revocatoria directa de la Secretaría (sic) Resolución de la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia número 2021060004313 de febrero 22 de 2021 “por medio de la cual se rechaza una propuesta de contrato de concesión minera con placa TBD-08001 y se ordena su archivo”, que será presentada por MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO.” Agrega que, después de varias solicitudes verbales realizadas al representante legal de la sociedad demandada, no ha sido posible que cumpla con la obligación atrás citada.
5. Que se intentó Conciliación con la demandada y ello no fue posible.

6. Que en el acuerdo entre las partes se pactó Cláusula Compromisoria

V. PRETENSIONES DE LA DEMANDA INICIAL

En el escrito de la demanda, que fue subsanado como consecuencia de la inadmisión inicial, se solicita:

1a: Se declare que la sociedad Castelus Me Colombia S.A.S., con NIT 900.713.252-4, incumplió las obligaciones contenidas en los literales A. y B. de la Cláusula transitoria segunda del OTROSI No 2 al Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera, suscrito el 09 de agosto de 2021.

2ª: Que como consecuencia de la declaratoria de incumplimiento, se ordene a CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S a dar cumplimiento a las obligaciones contenidas en los literales A y B de la cláusula transitoria 2 del otrosí 2.

VI. LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA INICIAL

En su contestación a la demanda, la Convocada acepta los hechos referidos a la celebración del Acuerdo y sus Otrosíes, como se dice en la respuesta a los Hechos 1 a 3.

Respecto al Hecho 4º dice que el Acuerdo y su Otrosí fueron terminados el 9 de agosto de 2021 mediante la suscripción del Otrosí 2, debido a que transcurrió el término para que MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO presentara recurso de reposición y el mismo no fue presentado a CASTELUS y por tanto quedó debidamente ejecutoriada la Resolución 2021060004313 de febrero 22 de 2021, desde el 3 de mayo de 2021.

En relación con el Hecho 5 dice aclararlo en el sentido de que el 9 de agosto de 2021 era la fecha de suscripción del Otrosí 2 y de la terminación del Acuerdo entre las partes, allí expresada. Que en dicho Otrosí se dejaron subsistentes única y exclusivamente las cláusulas Sexta (obligaciones de la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S.), Séptima (Información confidencial) y Novena (Causales de terminación) del Acuerdo, las que transcribe. Concluye allí mismo que fue la firme intención de las partes dar por terminada la Cláusula compromisoria incluida en la cláusula Decimosexta del acuerdo, y que es inequívoca la voluntad de las Partes para que las diferencias que se presenten con relación al Acuerdo se diriman por la justicia ordinaria y no por un trámite arbitral.

Admite ser cierto que CASTELUS ME COLOMBIA S.AS no le ha otorgado poder al Dr Juan Fernando Santa; dice que “debido a que el Otrosí 2 fue terminado debido a los vicios de los que adolece y por lo tanto, a la fecha Castelus no tiene la obligación de otorgar el poder solicitado y no se encuentra obligado a cumplir lo contenido en el Otrosí 2...”.

Al Hecho sexto admite que se celebró Audiencia de conciliación y precisa que la fecha de constancia N° 553 de No Acuerdo es el 6 de mayo de 2022.

Sobre el Hecho Séptimo hace la precisión de que la cláusula compromisoria se estableció en la cláusula decimosexta, y reitera que el Tribunal No es competente para conocer del asunto, en razón de lo que expone como razones: (i) que la cláusula compromisoria fue terminada por mutuo acuerdo de las partes pues ésta, mediante el Otrosí 2 por mutuo acuerdo dieron por terminado el Acuerdo y el Otrosí 1, e indicaron de forma expresa las cláusulas que dejaron subsistentes, por lo que dieron por terminada la cláusula decimosexta quitándole competencia al Tribunal para conocer del problema jurídico *sub lite*. (ii) que la cláusula compromisoria “*no comprende la solución de controversias relacionadas con la ejecución o i cumplimiento del acuerdo*”.., que “el Tribunal no es competente para conocer del conflicto pues este no versa sobre el *contenido y alcance* de las disposiciones contenidas en el Acuerdo y sus Otrosíes sino que versan respecto de la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones en él contenidas...”.... Y en el caso concreto la diferencia se generó debido a un presunto incumplimiento del Acuerdo y/o del Otrosí N° 2 mas no porque exista una diferencia o discrepancia respecto en (sic) del contenido y/o del alcance de cualquiera de las cláusulas del Acuerdo, por lo que, en respeto a la voluntad de las Partes, la competencia del Tribunal debe estar delimitada por el alcance expreso de la Cláusula Compromisoria”.

VII. LAS EXCEPCIONES A LA DEMANDA INICIAL:

La convocada presentó las Excepciones que denominó: a) Configuración de la cláusula de terminación IV del Acuerdo y sus otrosíes; b) El Otrosí 2 está viciado de nulidad absoluta por carencia total del objeto en el literal D de la cláusula Transitoria Segunda; c) Falta de competencia del Tribunal Arbitral; d) Inexistencia de Cláusula Compromisoria por terminación de mutuo acuerdo mediante la suscripción del Otrosí 2 –Causal de nulidad del laudo arbitral; e) La Cláusula Compromisoria no comprende la facultad de someter ante un Tribunal Arbitral las controversias relacionadas con la ejecución o incumplimiento del acuerdo.

VIII. LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN

En tiempo oportuno la Convocada formuló demanda en Reconvención en la que expone los siguientes hechos:

A. Relacionados con el trámite inicial de la Propuesta de Contrato de Concesión TBD-08001.

1. Que el 6 de noviembre de 2017, CASTELUS suscribió con MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO el Acuerdo cuyo objeto principal era que una vez la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia declarara la terminación de la Licencia de Explotación Minera No. 194, MLOL presentara en nombre de CASTELUS, una nueva propuesta de contrato de concesión minera en el área que otrora ocupara la Licencia de Explotación No. 194, en un área de 20,9248 hectáreas y realizar el acompañamiento hasta el otorgamiento del contrato de concesión minera resultante de tal propuesta.
2. Que una vez declarada y ejecutado el acto administrativo que ordenó la terminación de la Licencia de Explotación No. 194, el 13 de febrero de 2018 fue radicada en el Catastro Minero Nacional la Propuesta de Contrato de Concesión Minera con placa TBD-08001.
3. Que Una vez surtido todo el trámite de evaluación técnica de la Propuesta de Contrato de Concesión Minera con placa TBD-08001, la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia expidió el 28 de mayo de 2019 el Auto No. 2019080003199 *“POR MEDIO DEL CUAL SE ORDENA LA CELEBRACIÓN DE LA AUDIENCIA Y PARTICIPACION DE TERCEROS EN EL MUNICIPIO DE AMAGÁ PARA LOS TRÁMITES DE LAS PROPUESTAS DE CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA CON PLACAS Nos. JKP-16123X, OG2-081613, QCG-08441, QET-10201, SDJ-08001 Y TBD-08001 Y SE SURTEN OTRAS ACTUACIONES”* (Resaltado fuera del texto), fijándose como fecha y hora para su celebración el 28 de junio de 2019 en el Auditorio de la Escuela Normal Superior del Municipio de Amagá.
4. Que posteriormente, la Secretaría de Minas expidió el Auto No. 2019080004006 del 17 de junio de 2019 *“POR MEDIO DEL CUAL SE SUSPENDE LA CELEBRACION DE LA AUDIENCIA Y PARTICIPACION DE TERCEROS DENTRO DE LOS TRAMITES DE LAS PROPUESTAS DE CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA CON PLACAS Nos. JKP-16123X,*

OG2-081613, QCG-08441, QET-10201, SDJ-08001, TBD-08001 y KCK-08033X, Y SE SURTEN OTRAS ACTUACIONES”. (Resaltado fuera del texto)

B. Relacionados con el trámite y sustento jurídico y técnico del rechazo y archivo de la propuesta de contrato de concesión TBD-08001

5. Que El 25 de mayo de 2019 el Congreso de la República expidió la Ley 1955 “*POR EL CUAL SE EXPIDE EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2018-2022 (...)*” la cual, mediante su artículo 325¹ ordenó dar continuidad a los trámites de solicitudes de formalización minera (legalizaciones) que hubieran sido presentados hasta el 10 de mayo de 2013 y que no se encontraran en un área donde se hubiera otorgado un título minero.
6. Que esta misma ley, en su artículo 24² dispuso la implementación del sistema de cuadrículas conforme a los lineamientos que estableciera la autoridad minera y en su artículo 329 facultó a la autoridad minera para definir el área mínima de acuerdo con las dimensiones adoptadas por el sistema de cuadrícula para las celdas mineras.
7. Que como consecuencia de lo anterior, la Agencia Nacional de Minería expidió la Resolución 505 del 2 de agosto de 2019 donde adoptó los lineamientos para la evaluación de los trámites y solicitudes mineras determinando, entre otros, que al evaluar nuevamente las propuestas en el

1 ARTÍCULO 325. TRÁMITE SOLICITUDES DE FORMALIZACIÓN DE MINERÍA TRADICIONAL. Las personas naturales, grupos o asociaciones que presentaron solicitud de formalización de minería tradicional hasta el 10 de mayo de 2013 ante la autoridad minera competente y que a la fecha de promulgación de esta ley se encuentran vigentes y en área libre, continuarán su trámite con el fin de verificar la viabilidad técnica del desarrollo del proyecto minero de pequeña minería. Si la solicitud no se encuentra en área libre esta se rechazará salvo lo dispuesto en el inciso tercero del presente artículo. En caso que la superposición sea parcial se procederá a los recortes respectivos. La autoridad minera resolverá estas solicitudes en el término de un (1) año contado a partir de la viabilidad técnica de la solicitud.

(...)

En el evento en que las solicitudes de formalización de minería tradicional se hayan presentado en un área ocupada totalmente por un título minero y se encuentre vigente a la fecha de promulgación de la presente Ley, la autoridad minera procederá a realizar un proceso de mediación entre las partes. De negarse el titular minero a la mediación o de no lograrse un acuerdo entre las partes, se procederá por parte de la autoridad minera al rechazo de la solicitud de formalización. (...)

2 ARTÍCULO 24. SISTEMA DE CUADRÍCULA EN LA TITULACIÓN MINERA. La implementación del sistema de cuadrículas se llevará a cabo de acuerdo con las normas de información geoespacial vigentes y los lineamientos que para el efecto defina la autoridad minera nacional.

Todas las solicitudes y propuestas se evaluarán con base en el sistema de cuadrícula minera implementado por la autoridad minera nacional. Por lo anterior no se permitirá la superposición de propuestas sobre una misma celda, con excepción de las concesiones concurrentes. Se entiende por celda el cuadro definido por la autoridad minera nacional como una unidad de medida para la delimitación del área de las solicitudes y contratos de concesión minera.

Los títulos mineros otorgados con anterioridad a la entrada en operación del sistema de cuadrícula o el que haga sus veces, migrará a este sistema manteniendo las condiciones y coordenadas en las fueron otorgados, para lo cual se atenderá la metodología que para el efecto establezca la autoridad minera nacional.

nuevo sistema de cuadrículas, primarán los títulos mineros otorgados previamente sobre las solicitudes de contrato de concesión y primarán las solicitudes de legalización que se reanudarían respecto de las propuestas de contrato de concesión.

8. Que, aplicando los parámetros establecidos por la Agencia Nacional de Minería, la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia evaluó la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001, dejando consignada tal evaluación en el Concepto Técnico de Evaluación Técnica del 31 de agosto de 2020 con radicado No. 2020030209107, encontrando que el área migrada de la propuesta de contrato de concesión minera TBD-08001 se superpone totalmente con los títulos a los que allí se refiere y que “por lo tanto no queda área susceptible de otorgar”
9. Que conforme a lo anteriormente transcrito, concluyó la Secretaría de Minas que la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001 NO tenía área susceptible de otorgar en un contrato de concesión ya que se encontraba completamente superpuesta con otros títulos mineros y, en mayor medida, con la Solicitud de Legalización Minera con placa OE3-16181, por lo que conforme al Artículo 274³ de la Ley 685 de 2001, esta propuesta de contrato de concesión debía rechazarse, decisión que fue adoptada mediante la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021.
10. Que la decisión adoptada mediante la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021 fue conforme a derecho y debidamente sustentada jurídica y técnicamente ya que normativamente es claro que la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001 surtió todo el trámite jurídicamente correspondiente y al momento de la migración de información al sistema de cuadrículas contaba con superposiciones con títulos mineros otorgados y que constituían derechos adquiridos además de la solicitud de legalización OE3-16181 que hacía inviable la continuación de la propuesta.
11. Que la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021 fue notificada mediante edictos publicados del 12 al 16 de abril de 2021, venciendo el término para interponer el recurso de reposición el 30 de abril

³ *Rechazo de la propuesta.* Modificado por el art. 20, Ley 1382 de 2010. Reglamentado por el Decreto Nacional 935 de 2013. La propuesta será rechazada si el área pedida en su totalidad se hallare ubicada en los lugares y zonas señaladas en el artículo 34 de este Código, si no hubiere obtenido las autorizaciones y conceptos que la norma exige; **si se superpone totalmente a propuestas o contratos anteriores**, si no cumple con los requisitos de la propuesta o si al requerirse subsanar sus deficiencias no se atiende tal requerimiento. En caso de hallarse ubicada parcialmente, podrá admitirse por el área restante si así lo acepta el proponente.

de 2021, por lo que desde el 1 de mayo de ese mismo año quedó ejecutoriada la decisión

12. Que mientras se surtía el trámite jurídico mencionado en los numerales anteriores, Castelus le otorgó al apoderado de MARTALUCIA OCAMPO LONDOÑO, Dr Juan Fernando Santa Correa un poder para que accediera al expediente y solicitara información de este, el cual fue debidamente ejercido por el Dr. Santa al solicitar información de la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001 el 6 de octubre de 2020.
13. Que a la solicitud de información, la Secretaría de Minas le dio respuesta mediante oficio del 2020030277541 del 29 de octubre de 2020, indicándole, entre otras, que la propuesta de contrato TBD-08001 no había migrado al sistema integral de cuadrículas de Anna Minería y que debía realizar el pago para obtener copia del certificado del estado del trámite, sin embargo no se observaron en el expediente actuaciones subsiguientes de parte de su apoderado puesto que conoció oportunamente que la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001 no había continuado con su trámite y aun así no interpuso recurso de reposición ni tomó ninguna medida adicional para evitar la ejecutoria del rechazo de la propuesta, lo que denota una pasividad de su parte en el acompañamiento respecto de la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001.

C. Hechos que constituyen la causal de terminación IV

14. Que en vista del rechazo de la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001 y que a través de su apoderado no fue interpuesto el recurso de reposición que procedía dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación, quedando en firme la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021, la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001 fue archivada, MLOL solicito que se suscribiera el Otrosí No. 1 al Acuerdo el cual fue firmado el 27 de abril de 2021, en el que se acordaba confiarle el análisis de la defensa respecto del archivo de la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001.
15. Que habiendo transcurrido casi 4 meses desde la suscripción del Otrosí No. 1 sin haber obtenido respuesta, tal como consta en la consideración g del otrosí No. 2, Castelus le manifestó la intención de **dar por terminado** el Acuerdo, lo cual fue acordado entre ambas partes, dejando constancia de que continuaban vigentes las Cláusulas Sexta

(Obligaciones de la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S.), Séptima (Información confidencial) y Novena (**Causales de Terminación**). Esta última cláusula que subsiste del Acuerdo Privado Sobre Área de Concesión Minera establece: **“NOVENA. Causales de terminación.** – *El presente contrato podrá darse por terminado por las siguientes causas:*

- i. Por mutuo acuerdo entre las partes.*
- ii. Por la expiración del término pactado o alguna de sus prorrogas.*
- iii. Por incumplimiento de las obligaciones de alguna de las partes, para lo cual se requiere que la parte incumplida haya recibido de la otra una comunicación escrita, donde se enuncien los incumplimientos y la situación no se haya resuelto en un tiempo prudencial, de un (1) mes máximo.*
- iv. Por razones de orden público, liquidación o fuerza mayor que impida a cualquiera de las partes ejercer su objeto social o el objeto de este contrato.”*

16. Que conforme a lo establecido en el literal iv de la Cláusula 9 del Acuerdo, es causal de terminación del Otrosí No. 2 las razones de orden público o de fuerza mayor que impida a cualquiera de las partes ejercer el objeto del contrato.

D. Hechos que demuestran la imposibilidad jurídica de interponer y de éxito de solicitud de revocación

17. Que acuerdo con el Artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, son taxativamente causales de revocación de los actos administrativos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

18. Que, analizada en detalle la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021, como se indicó en las consideraciones Quinta a Décima, esta NO incurre en ninguna de las causales de revocación ya que su expedición no estuvo conforme a la constitución o la ley, ni se esta violando el interés público ni generando un agravio injustificado a una persona, ya que fue expedida conforme a derecho.

19. Que de acuerdo con el Artículo 94⁴ de la Ley 1437 de 2011, NO procede la revocación directa en contra de un acto administrativo del que haya caducado la oportunidad para su control judicial, lo cual ya se configuró respecto de la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021, pues como bien se mencionó en la Consideración Décima Primera, el acto administrativo quedó ejecutoriado desde el 1 de mayo de 2021 y para interponer una acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que sería el medio de control para el control judicial ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se tenían 4 meses desde tal fecha de ejecutoria, es decir, hasta el 1 de septiembre de 2021, por lo que a la fecha NO es jurídicamente viable interponer una solicitud de revocación directa.
20. Que para constatar lo anteriormente afirmado, procedió a radicar ante la Secretaría de Minas y la Agencia Nacional de Minería una solicitud de emisión de concepto con base en los fundamentos fácticos del trámite que se surtió con la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001, a lo que la Agencia Nacional de Minería respondió mediante oficio No. 20221200281731, que, *“Si el acto administrativo proferido por la autoridad minera por medio del cual se rechaza y archiva la solicitud de contrato de concesión minera al encontrarse completamente superpuesta con otros títulos mineros y solicitudes de legalización minera cuando se dio la migración de las áreas al nuevo sistema de catastro, se profiere de conformidad con la normativa constitucional o legal vigente para ello, no atenta contra el interés público o social o no causa un agravio injustificado a una persona, **no tendría causal para, de oficio o a solicitud de parte, que pueda ser revocado.**”* (Resaltado propio -de la Convocada-)
21. Que, Así las cosas, puede concluirse que el objeto del Otrosí No. 2 es jurídicamente imposible de ser tramitado y de materializarse, por lo que desde el 2 de septiembre de 2021 se configuró de pleno derecho la causal iv de la Clausula 9 del Contrato y por lo tanto se formaliza la terminación de lo pactado en el Otrosí No. 2 al Acuerdo Privado Sobre Área de Concesión Minera.

⁴ **ARTÍCULO 94. Improcedencia.** La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial.

E. Hechos que demuestran la carencia de objeto en el literal D – causal de nulidad del acuerdo

22 y 23. Que aunado a todo lo anterior, el Otrosí No. 2 está inmerso en una causal de nulidad del contrato ya que el Literal D de la Clausula Transitoria Segunda al Acuerdo Privado Sobre Área de Concesión Minera carece de objeto como elemento esencial de cualquier contrato, puesto que desde la ejecutoria de la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021, Castelus NO ostenta ningún tipo de derecho respecto del área previamente ocupada por la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001 y por lo tanto, al no tener ningún derecho, el pacto de transferirlos en favor suyo es completamente nulo, pues no puede cederse lo que no se tiene, siendo esto de conocimiento pleno por su parte, no solo porque siempre ha estado asesorada de su abogado sino porque conoce en detalle el trámite surtido respecto de la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001.

F. Hechos que demuestran la falta de competencia del tribunal arbitral

25. Que el Tribunal no es competente para conocer del conflicto que se ventila en la Demanda, al menos por las siguientes dos razones:

25.1 La Cláusula Compromisoria fue terminada por mutuo acuerdo de las Partes

25.2. La Cláusula Compromisoria no comprende la solución de controversias relacionadas con la ejecución o incumplimiento del Acuerdo

IX. PRETENSIONES DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN

Dice la convocada que, En caso de que el Tribunal Arbitral determine que es competente para conocer de la controversia de la que trata el presente proceso, solicito que se acceda a las siguientes pretensiones

De forma principal, se le solicita al Tribunal Arbitral que

1°. Declare la nulidad absoluta del Otrosí No. 2 por carencia total del objeto.

2°. Ordene la indemnización de perjuicios en favor de Castelus a título de daño emergente por los gastos de honorarios de abogados en los que ha debido incurrir en la defensa de todo el proceso contractual.

3°. Se condene en costas a la Demandada en Reconvención.

Y para el caso de que el Tribunal Arbitral no acceda a las pretensiones arriba formuladas, solicito que acceda a las siguientes **de forma subsidiaria**:

1°. Declare que se configuraron los supuestos de la causal de terminación IV de la Cláusula Novena del Acuerdo.

2° Como consecuencia de lo anterior, declare la terminación con justa causa del Otrosí No. 2 y que por lo tanto no genera obligaciones para las Partes.

3° Declare la nulidad absoluta del Literal D de la Cláusula Segunda Transitoria del Otrosí No. 2 por carencia total de objeto respecto.

4° Ordene la indemnización de perjuicios en favor de Castelus a título de daño emergente por los gastos de honorarios de abogados en los que ha debido incurrir en la defensa de todo el proceso contractual.

5° Se condene en costas a MLOL.

X. LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN

El apoderado de la convocante MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO dio respuesta a la demanda en reconvención, aceptando algunos hechos, haciendo precisiones en algunos más, y negando otros, tales como:

El 10°, sobre el que dice que NO ES CIERTO que la Resolución de 22 de febrero de 2021 que rechazó la propuesta de contrato de concesión esté conforme a derecho, ya que si bien es cierto aparentemente el acto administrativo cuenta con fundamentos técnicos y jurídicos que llevan a tomar la decisión de rechazar la propuesta TBD-08001, también es cierto que la información técnica que lleva a concluir que la propuesta en mención se superpone totalmente con varios títulos mineros parte de graves errores en la aplicación del sistema de cuadrículas y en evaluación y otorgamiento de áreas disponibles.

En respaldo de lo dicho describe lo que considera algunos errores al momento de evaluar y tomar la decisión de rechazo.

El 13°, en el sentido de que NO ES CIERTO que el recurso de reposición contra el acto administrativo que rechazó la propuesta TBD-08001 no se haya presentado por pasividad del convocante, pues el apoderado de ésta no estaba facultado para actuar dentro de dicha propuesta: que el poder que le había sido conferido era simplemente para presentar un derecho de petición debido a que el representante legal de la sociedad CASTELUS para la época, no le permitió a su apoderado

representarlo dentro del expediente ya que la sociedad contaba con su abogado y éste era la persona de confianza de ellos para ejercer dicha representación.

El 14°, al cual responde que el apoderado de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO, como reitera, no estaba facultado para actuar dentro del expediente TBD-08001, y no existía forma de actuar sino previo poder otorgado por la sociedad demandante en reconvención, toda vez que ésta era la titular de la propuesta, poder que nunca quisieron otorgar. Agrega que este Hecho denota la mala fé de CASTELUS y la intención de no cumplir con el contrato o por lo menos que MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO no pudiera cumplir cabalmente con el objeto de éste..., que la sociedad CASTELUS propuso suscribir el Otrosí N° 1 el 27 de abril de 2021, 3 días antes de que venciera el término para interponer el recurso de reposición.

El 15°, sobre el cual dice que NO ES CIERTO pues que el Otrosí N°2 se debió al desinterés de CASTELUS de continuar con el objeto del contrato inicial..., y aprovechando la coyuntura generada por el rechazo de la solicitud, decidió terminar el acuerdo privado estableciendo como obligaciones adicionales suscribir una serie de documentos para que MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO solicitara la revocatoria de la resolución, toda vez que igualmente se acordó que en caso tal de tener éxito en la revocatoria, al sociedad CASTELUS cedía su calidad de titular de al propuesta a favor de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO.

Al 18°, responde que NO ES CIERTO, pues los hechos que llevaron a tomar la decisión de rechazo contenida en la resolución de febrero 22 de 2021, partió de graves errores que llevaron a tomar la decisión que evidentemente perjudica a MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO. Agrega que lo manifestado por la apoderada de la convocante en reconvención sobre la conformidad a derecho del acto administrativo, es su percepción personal y profesional en su interpretación de las normas del derecho....., que la encargada de decidir al respecto era la Secretaría de Minas quien no lo ha hecho debido al incumplimiento de CASTELUS de las obligaciones a su cargo pactadas en el Otrosí N° 2 del Acuerdo privado

Sobre el 21°, referido a que el objeto del Otrosí No. 2 es jurídicamente imposible de ser tramitado y de materializarse, por lo que desde el 2 de septiembre de 2021 se configuró de pleno derecho la causal iv de la Cláusula 9 del Contrato y por lo tanto se formaliza la terminación de lo pactado en el Otrosí No. 2, responde que NO ES CIERTO, que dicha premisa es totalmente falsa, pues afirmar que existen razones de orden público e interés general parten de apreciaciones jurídicas propias de la apoderada de CASTELUS, además de que ninguna causal de terminación de un contrato se puede aplicar de pleno derecho por autoridad competente.

En relación con el 23°, señala que NO ES CIERTO que el Otrosí N° 2 esté inmerso en causal de nulidad por lo acordado en su literal D, como afirma la apoderada de CASTELUS argumentando que desde la ejecutoria de la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021, Castelus NO ostenta ningún tipo de derecho respecto del área previamente ocupada por la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001 y por lo tanto, al no tener ningún derecho, el pacto de transferirlos en favor suyo es completamente nulo, pues no puede cederse lo que no se tiene. Fundamenta la convocada en reconvención para negar este hecho, en que la devolución de los derechos planteados en el literal D del Otrosí N° 2, está condicionada a que sea aceptada la solicitud de revocatoria en tanto parte de una expectativa que en el momento de suscribirse el documento era totalmente razonable

Sobre el 24°, que dice NO ES CIERTO, y reitera que se trata de apreciaciones jurídicas de la Convocante en reconvención, además de que para la fecha en que CASTELUS contrajo la obligación, no había operado la caducidad que su apoderada plantea en sus hipótesis para afirmar que no era viable la solicitud de revocatoria.

Respecto al hecho 25°, relacionado con la insubsistencia y con el alcance de la cláusula compromisoria en la que CASTELUS sustenta su afirmación de falta de competencia del Tribunal, dice que NO ES CIERTO y plantea la autonomía de la cláusula compromisoria así como el sentido de su estipulación para la solución de las diferencias que surgen con ocasión del contrato.

Finalmente, se opone a las pretensiones de la demandante en reconvención, en tanto expone que no parten de Hechos ciertos sino que se fundamentan en conjeturas de la apoderada de CASTELUS pues no ha sido expedido ningún acto que se pronuncie sobre la revocatoria, pues no se ha podido presentar la solicitud debido a que CASTELUS ha incumplido su obligación de otorgar los documentos a los que se comprometió para radicar la solicitud de revocatoria.

Que tampoco es posible que se haya configurado la causal IV de terminación del Acuerdo, dado que los hechos en los que intenta fundar esta causal no se fundan en razones de orden público ni de fuerza mayor.

CAPÍTULO SEGUNDO

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Las partes que se encuentran en juicio tienen capacidad jurídica para disponer, lo que han acreditado en debida forma en este proceso, estando, además,

representadas por sus apoderados judiciales, a los cuales se les reconoció su calidad para actuar.

Asimismo, la controversia sometida al conocimiento y decisión del Tribunal, planteada en la demanda, y en la demanda de reconvencción, es susceptible de ser dirimida por esta vía, acorde con lo previsto en el artículo 1º de la ley 1563 de 2012.

En adición, la constitución del Tribunal se realizó conforme a lo expresado en el pacto arbitral.

Respecto a la Competencia del Tribunal para proferir Laudo de fondo proceden las siguientes reflexiones:

La competencia del Tribunal fue objetada por la Convocada, bajo consideración de que la cláusula Compromisoria quedó insubsistente al haber sido terminado por consenso de las Partes, mediante Otrosí N° 2 del 9 de agosto de 2021, el Acuerdo sobre Área de Concesión Minera que celebraron el 6 de noviembre de 2017. Sobre la mencionada objeción se pronunció el Tribunal en Audiencia del 12 de Abril de 2023, declarando su competencia para conocer y resolver en derecho las diferencias sometidas a su consideración, de las que dan cuenta las demandas arbitrales.

Para declararse competente el Tribunal expuso: que la Cláusula Compromisoria, de acuerdo con el artículo 5º de la ley 1563 de 2012, no se afecta por la inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato. Su autonomía impone que el pacto arbitral sea considerado de manera independiente al contrato que le dio origen. Se dijo por el Tribunal al declararse competente que, como fruto de la voluntad de las Partes, la Cláusula Compromisoria debe interpretarse acorde con las reglas particulares de los contratos por lo que su fuerza obligatoria solo desaparece por mutuo disenso o por causas legales, conforme al artículo 1602 del Código Civil.

La doctrina y la jurisprudencia son claras y exhaustivas en el reconocimiento de la autonomía de la Cláusula Compromisoria, con todas las consecuencias que de ello se derivan. Unas pocas notas lo ilustran: Afirma Francisco González de Cossío que «(...) el acuerdo arbitral es un contrato por virtud del cual dos o más partes acuerdan que una controversia, ya sea presente o futura, se resuelva mediante arbitraje» (p. 1253). Por ese compromiso de arbitrar, las partes tienen la obligación de resolver sus controversias en arbitraje y no en otra vía, como podría ser la del Poder Judicial.

Siendo un negocio jurídico autónomo a la Cláusula compromisoria se le pueden aplicar las siguientes reglas de interpretación de contratos:

- *Regla de la común intención de las partes*, que obliga a investigar y encontrar la voluntad partes mediante su comportamiento durante todo el iter

contractual.

- *Regla de la buena fe*, según la cual se debe entender el contrato como si fuese establecido por personas correctas y respetuosas.
- *Regla de la conservación del contrato*. Prefiere la interpretación del contrato con criterios que permitan que éste aún pueda producir efectos jurídicos sobre la interpretación que no permita esto.
- Reglas de interpretación integradora. Establecen que, a partir de la misma declaración de voluntad de las partes, se deben llenar las lagunas en el contrato.
- Reglas de interpretación sistemática. Nos señala que las cláusulas en un contrato se deben interpretar unas por otras, dándosele a cada cláusula un sentido que convenga a la totalidad del contrato.
- Regla de la interpretación funcional. Establece que si las cláusulas en un contrato tienen varios sentidos se debe preferir el sentido que vaya con la naturaleza y el objeto del contrato.
- Regla de prevalencia. Cuando hay una contradicción entre cláusulas particulares y cláusulas generales deben prevalecer las primeras.
- Regla de la condición más beneficiosa. Si existe un conflicto entre cláusulas generales, se debe preferir la cláusula general que sea más beneficiosa para el adherente.
- Regla de la interpretatio contra stipulatiorem. Si una cláusula general es ambigua y causa duda, deberá interpretarse esta cláusula a favor del adherente.

Más allá de las discusiones doctrinales sobre la naturaleza jurídica del arbitramento, es claro que la jurisdicción y competencia de los árbitros nacionales se enmarca en lo establecido en la Constitución y en la ley, de forma general, y en la voluntad de las partes, de manera especial. La autonomía de la voluntad, el otro nombre de la libertad contractual, es el punto de partida sobre el cual se edifica el arbitramento.

Es claro, entonces, que para que se pueda acudir al arbitraje se requiere que las partes así lo hayan pactado a través de un negocio jurídico que, como tal, debe ser interpretado teniendo en cuenta las reglas particulares del Código Civil para la interpretación de los contratos. De modo que, es deber del fallador, entre otros, buscar la intención de los contratantes e interpretar las estipulaciones en el sentido que produzcan efectos.

Si la institución arbitral deriva de un acuerdo de voluntades, ese acuerdo no lo puede desconocer el juez institucional apelando a interpretaciones gramaticales impropias del ámbito contractual. La Constitución y la ley respaldan ese origen convencional para que los árbitros conozcan y decidan determinada controversia. Como acuerdo de voluntades, se reitera, la cláusula compromisoria se debe interpretar según las

reglas particulares de los contratos (artículos 1618 a 1624 CC) y no según las reglas generales de interpretación de la ley (artículos 25 a 32 CC, artículo 5 Ley 57 de 1887 y artículos 1 a 49 Ley 153 de 1887)

Los contratos legalmente celebrados, que son ley para los contratantes, se celebran para ejecutarse; se deben ejecutar de buena fe y por consiguiente obliga no solo a lo que en él se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que, por ley, pertenecen a ella (artículos 1603 Código Civil y 871 Código de Comercio).

Durante la ejecución contractual pueden surgir diferencias propias de toda relación. La vía natural para enfrentarlas será tratar de solucionarlas por mutuo acuerdo, en tanto pacto de voluntades. Por ello, las partes se encuentran habilitadas para modificar las obligaciones pactadas (artículo 1602 CC), para terminar extrajudicialmente conflictos pendientes o precaver litigios eventuales mediante el contrato de transacción (artículo 2469 CC) o para gestionar por sí mismas la solución de sus diferencias con la ayuda de un tercero neutral y calificado, llamado conciliador (artículo 64 Ley 446 de 1998 incorporado en el artículo 1 Decreto 1818 de 1998).

Como no necesariamente toda situación que surja durante la ejecución del contrato corresponde a una controversia, solo cuando las partes lleven a cabo diálogos previos y no logren llegar a un acuerdo acudirán, entonces, a un tercero - juez institucional, arbitro, conciliador, o amigable componedor, según sea el caso- para que dirima la controversia, sin que ello implique un requisito de procedibilidad distinto a los que sean exigidos por la ley. Prever que “pueda” haber una controversia y fijar el instrumento para “poder” resolverla, significa que las partes tienen la intención inequívoca de sustraerse de la jurisdicción institucional para resolver el conflicto.

Para concluir sobre el reparo a la Competencia, se ha tenido presente por este Tribunal que:

- El artículo 5 de la Ley 1563 de 2012 es claro en disponer que la inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato no afecta la cláusula compromisoria. En consecuencia, la autonomía de la cláusula compromisoria impone que el pacto arbitral sea considerado de manera independiente al contrato que le dio origen. La autonomía de la cláusula compromisoria no solo habilita a los árbitros para pronunciarse sobre la existencia y validez del contrato, sino que también permite que, aun cuando se declare la nulidad del contrato, la cláusula compromisoria conserve su validez. Se trata de dos negocios

jurídicos distintos. La Corte Constitucional, al declarar exequible el parágrafo del artículo 116 de la Ley 446 de 1998 -recogido en el parágrafo del artículo 118 del Decreto 1818 de 1998- según el cual la cláusula compromisoria es autónoma con respecto a la existencia y la validez del contrato del cual forma parte, subrayó que como el legislador confirió un carácter autónomo a la cláusula compromisoria -al no tener un carácter accesorio- no sigue la suerte de lo principal . (Corte Constitucional, sentencia C-248 de 1999)

- En la interpretación de los contratos prevalece la voluntad interna y no la voluntad declarada (artículo 1618 CC), dado el carácter relativo de los contratos (vincula solo a las partes). De ahí que no puede apelarse -como sucede con las leyes- a una interpretación textual, sino que es preciso desentrañar la intención de los contratantes. Además, en los contratos, como en las leyes, prevalece la interpretación que prefiere el efecto útil, es decir, aquella en que el sentido de una cláusula que pueda producir algún efecto debe preferirse a aquel en que no sea capaz de producirlo (artículo 1620 CC) [“principio” de conservación o favor contractus].
- Bajo el postulado de la eficacia que hace referencia a la posibilidad de ejecutar aquello que las partes han pactado y conseguir llegar al fin predeterminado por el acuerdo de voluntades, se han pronunciado de manera reiterada los tratadistas y las Altas Cortes en el sentido de que el efecto jurídico que debería generar cualquier convenio arbitral —por excelencia— es la exclusión de la justicia ordinaria de la resolución del conflicto, otorgándole a un árbitro esta competencia y la atribución de emitir un laudo.
- Las ambigüedades, de presentarse, deben ser superadas a partir de la intención de las partes, pues, la ley y el contrato tienen dos puntos de partida para su interpretación bien distintos. Según el artículo 3 de la Ley 1563 de 2012, el pacto arbitral es un negocio jurídico por virtud del cual las partes someten o se obligan a someter a arbitraje controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas. Esta norma reconoce expresamente que el pacto arbitral, expresado mediante la forma de cláusula compromisoria o de compromiso, implica la renuncia de las partes a acudir a los jueces estatales.

En su lugar, habilita a la justicia arbitral con el propósito de que sea ésta la que conozca el conflicto suscitado con ocasión de su actividad contractual.

Conclusiones éstas por las que, al reconocer la validez de la Cláusula Compromisoria estipulada en el Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera celebrado entre MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO y la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S y al no advertirse vicio procesal que afecte la actuación, siendo ésta válida y concurriendo los presupuestos procesales, puede producirse el fallo en derecho.

Por lo tanto, Habrá de proferirse así un laudo de fondo.

2. JUICIO DE MÉRITO

2.1 OBJETO DEL LITIGIO

Teniendo en consideración las pretensiones formuladas por la parte convocante en la demanda y las excepciones propuestas por la parte convocada al dar respuesta a la misma, y las pretensiones de la demanda de reconvención, ha de decirse:

Frente a la demanda principal, el problema jurídico por resolver consiste en determinar si se configuran los presupuestos para declarar que la parte convocada CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. incumplió las obligaciones que asumió en el Otrosí N° 2 al Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera que lo vincula con la convocante. Y analizar si es procedente condenar a la parte demandada conforme a las pretensiones invocadas POR LA CONVOCANTE.

Frente a la demanda de reconvención, se ha de verificar si es procedente declarar que MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO incumplió las obligaciones que contrajo mediante el Acuerdo suscrito con el demandante en reconvención, y si, consecuentemente, es procedente declarar que MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO es civilmente responsable de los perjuicios que alega haber sufrido y es procedente ordenar la indemnización de perjuicios que invoca.

2.2 DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Al encontrar agotados los medios de prueba pedidos por las partes y decretados por el Tribunal, se les brindó oportunidad a las partes para que presentaran sus alegaciones, lo cual hicieron con sujeción a la ley, en forma oral y con entrega de sus

escritos, en la audiencia que tuvo lugar el 17 de mayo de 2023 y en los términos cuyo contenido se resume a continuación.

2.2.1 ALEGACIONES DE LA PARTE CONVOCANTE

El apoderado de la parte demandante manifestó que la pretensión obedecía al cumplimiento de unas obligaciones pactadas entre la señora MARTA LUCÍA OCAMPO LONDOÑO y la Sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S., obligaciones que se encontraban enmarcadas dentro de un contrato suscrito por las partes y dos otrosíes, que se dieron por la evolución y los hechos sobrevinientes dentro del objeto del contrato inicial, que era por parte de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO lograr la caducidad de un área donde se encontraba un título minero vigente, y logrando esa caducidad por parte de la demandante y su equipo, solicitar una área, una solicitud de contrato de concesión minera, y por parte de CASTELUS, en términos generales, la de pagar una contraprestación de MIL MILLONES DE PESOS (\$1.000.000.000); que al tener cumplidas estas obligaciones, se dieron una serie de hechos y de normas sobrevinientes al contrato inicial, que hicieron que se tuvieran que mutar esta serie de obligaciones y que generaran la suscripción de un otrosí No.1, y posteriormente el otrosí No. 2, en el que la obligación de la contraprestación quedó a un lado, porque en ese punto la sociedad CASTELUS consideró que ya no era de su interés obtener esa solicitud de contrato de concesión, y por ende, las partes de mutuo acuerdo deciden mutar esa obligación de pagar una contraprestación, y simplemente CASTELUS quedar obligado a suscribir unos documentos de acuerdo a la cláusula segunda, literales A y B del otrosí No.2.

Controvierte las razones que ha invocado CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. para abstenerse de suscribir los documentos a los que se obligó; y expone argumentos para reafirmar que dicha obligación se encuentra vigente; que no existe prueba que desvirtúe la validez de los documentos en los que consta la obligación, y que en cambio está claramente probada con la documentación aportada, es decir, el contrato de los otrosíes suscritos, ninguno de ellos tachado de falso. Apoya por lo demás sus conclusiones en la prueba testimonial recibida, por lo que, dice, está plenamente probado el incumplimiento, y solicita como consecuencia de ese incumplimiento, la exigencia de acuerdo al Artículo 1546 de hacer cumplir el contrato.

2.2.2 ALEGATOS DE LA PARTE CONVOCADA

La apoderada de la parte Convocada y demandante en reconvención reiteró que tanto el Acuerdo inicial como el Otrosí 2 están inmersos en causal de terminación “por razones de orden público, liquidación o fuerza mayor, que impida a cualquier parte de las partes ejercer su objeto social o el objeto de este contrato”; que hubo unos cambios normativos de orden nacional, por parte de las autoridades mineras., que llevaron al rechazo de la solicitud de contrato de concesión TBD-08001, lo que a su entender constituye una razón y una situación de orden público, que impide a la señora MARTA LUCÍA OCAMPO dar cumplimiento al objeto del contrato; que al haberse dado por terminado el contrato por voluntad de las partes, -se refiere al Acuerdo- ya que esta fue una de las causales establecidas por ellas en el acuerdo inicial y una de las cláusulas supérstites para el acuerdo del otrosí No.2, entonces se extinguen para cada una de las partes las obligaciones y por lo tanto para CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S., la obligación de otorgar poder alguno a la señora MARTA LUCÍA y por lo tanto dar por terminado el contrato.

Argumentó la apoderada de CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. que por estas situaciones de orden público, por este cambio normativo, la revocatoria que se presentara en caso de que se ordene el otorgamiento del poder por parte de CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S., está llamada a fracasar, debido a que normativamente no es viable proceder con la revocatoria del acto administrativo que ordenó la terminación y el archivo de la propuesta de concesión de contrato de concesión TBD-08001. Dice que la viabilidad de esta acción de revocatoria es un tema jurídico y no se decretaron las pruebas solicitadas por esta parte para que se emitiera concepto por parte de las autoridades mineras nacionales y locales respecto de la viabilidad de ello, para enmarcarse entonces en la causal cuarta de terminación de la cláusula novena del acuerdo inicial, y aplicarlo para el otrosí No.2.

Manifiesta que el literal D de la cláusula transitoria que contiene este otrosí No.2, establece una obligación de transferir cualquier tipo de derecho que se derivara de la propuesta de contrato de concesión en favor de la señora MARTA LUCÍA OCAMPO, en caso de que hubiera un rechazo de la revocatoria y que al no existir un derecho que fuera objeto de transferencia, nos encontramos ante una inexistencia total del objeto del contrato, y por lo tanto este literal del otrosí No.2 debería declararse nulo, o inexistente, a mejor entender y mejor concepto de la Arbitro de este proceso.

Reitera lo expresado sobre la falta de competencia de este Tribunal Arbitral, y que se violó abiertamente el parágrafo tercero de la Ley 1563 de 2012 que invocó para soportar su declaratoria de competencia, puesto que inobservó abierta y completamente las excepciones propuestas por esta parte en la contestación de la demanda inicial, y los argumentos presentados en la demanda en reconvención, y al haber desconocido este acuerdo de las partes, debió haberse declarado

incompetente y no haber conocido en ningún momento de las controversias objeto de la resolución, y la actuación de esta parte en ningún momento ha sido contradictoria; al contrario, hemos sido coherentes con el desconocimiento de la competencia de este pacto arbitral, y no se ha subsanado ni tácita ni expresamente.

Expresa que de la declaración del señor Pedro Gallón se infiere que la voluntad de las partes era dar por terminada la cláusula arbitral, y únicamente mantener vigentes las cláusulas sexta, que se refería a las obligaciones de la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S; séptima, información confidencial; y novena, causales de terminación. Adicionalmente, que la cláusula compromisoria se limitaba a diferencias que resultaran entre las partes en razón del contenido y el alcance del contrato, y en este caso la pretensión inicial en la demanda inicial en la de declarar el incumplimiento de CASTELUS S.A.S, de sus obligaciones derivadas del otrosí No.2, y que se le obligue a otorgar el poder que solicita esta parte.

Argumenta que se evidenció dentro de este proceso que hubo una falta de objetividad en la suscripción del acuerdo y sus otrosíes, por la cercanía que existía entre las partes. Que ambos testigos, como fue el señor HENAO y el señor PEDRO GALLÓN, manifestaron que existía una cercanía previa y un conocimiento de un acuerdo previo de las partes, y se evidenció una intención de beneficiar, sin contraprestación alguna, a la señora MARTA LUCÍA OCAMPO, esposa del señor GALLÓN, y al señor GALLÓN, puesto que manifestaron en varias oportunidades que sus intenciones eran las de devolver un título minero a la señora MARTA LUCÍA OCAMPO, cuando nunca le perteneció, cuando nunca tuvo un título minero, y el acuerdo consistía en gestiones para que CASTELUS ME adquiriera un título minero, que finalmente nunca adquirió.

Dice que se evidencia también una mala fe por parte de la señora MARTA LUCÍA OCAMPO, puesto que nunca se le solicitó al para entonces representante legal de CASTELUS señor Juan Guillermo Henao, el otorgamiento de poder y solamente se solicitó y se hicieron estas gestiones del otorgamiento del poder y/o de la presentación del borrador de la solicitud y la acción de revocatoria en contra del acto administrativo que ordenó el rechazo de la propuesta de concesión minera TBD-08001, una vez el señor HENAO había dejado su cargo en calidad de representante legal.

Solicita al Tribunal que desestime totalmente las pretensiones elevadas por la señora MARTA LUCÍA OCAMPO, tanto en la demanda inicial como en la contestación de la demanda en reconvenición, y acceda totalmente a las pretensiones elevadas por esta parte, tanto en la demanda inicial como a las excepciones propuestas en la contestación de la demanda inicial, para que las partes sean absolutamente liberadas de las obligaciones que se derivan de este acuerdo y otrosí denominado otrosí No.2.

23 LA PRUEBA PRACTICADA

El proceso fue debidamente instruido, con los diferentes medios probatorios que las partes invocaron y frente a los cuales ejercitaron ampliamente su derecho de contradicción

2.3.1. Los medios de prueba obtenidos en la instrucción del proceso:

Documental:

Sobre la prueba documental que reposa en el expediente, arrimada con la demanda, con la respuesta a la misma, y con la demanda de reconvención, interesa señalar que se refiere al Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera y sus Otrosíes 1 y 2 -que integran en su conjunto el Acuerdo- y la documentación relacionada con el desarrollo del trámite de la Propuesta de Contrato de Concesión Minera TBD-08001, así como petición radicada por el Dr JUAN FERNANDO SANTA CORREA el 6 de octubre de 2021 en la Secretaría de Minas solicitando informe del estado de la Propuesta de Contrato de Concesión Minera mencionada.

Considera el Tribunal que la prueba aportada goza de los requerimientos de ley para su apreciación y para su evaluación en los términos de los artículos 257, 260 y 262 del Código General del Proceso, entre otras disposiciones aplicables

Testimonial:

Se recibió la declaración de los señores Juan Guillermo Henao Zapata y Pedro David Gallón Henao. Estas declaraciones fueron debidamente grabadas.

2.3.2 VALORACIÓN DE LA PRUEBA

En acatamiento de la disposición del artículo 176 del Código General del Proceso y para decidir de fondo, el Tribunal valoró todos los medios de prueba en conjunto, incluidas en éste las manifestaciones de las partes en sus demandas y contestaciones, arrojando su apreciación que puede asignárseles mérito, en la forma como se expondrá en el desarrollo de los aspectos de fondo para decidir.

Para llegar a esta conclusión, el Tribunal previamente analizó la manifestación hecha en las alegaciones por la apoderada de la convocada CASTELUS ME COLOMBIA SAS, en relación con la posible falta de imparcialidad de los señores

Juan Guillermo Henao y Pedro Gallón, testigos en este proceso. Y para ello consideró:

De conformidad con el artículo 211 del Código General del Proceso, cuando se formula una tacha de testigo, debe el juez analizarla en el momento de fallar y según las circunstancias de cada caso.

Como es sabido, la observación que la parte hace sobre la imparcialidad de los declarantes, conocida como tacha, consiste en un comentario por medio del cual se busca llamar la atención del fallador para que al tiempo de evaluar ese relato lo haga con una mayor rigurosidad, con miras a establecer si el deponente ha faltado en alguna forma a su deber de información objetiva y neutral de los hechos que conoció. Lo ha precisado en muchas ocasiones la jurisprudencia, a cuya luz se tiene la directriz de que no obstante la sospecha sí se pueda atribuir credibilidad al testigo si su dicho encuentra respaldo en el conjunto probatorio.

“Tratándose de los motivos de sospecha-expuso la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC3452-2018 de 21 de agosto de 2018, radicado 54001-31-10-004-2014-00246-01-, el sentenciador tiene la potestad de apreciarlos, de modo que cualquier amistad íntima o enemistad, parentesco, dependencia, sentimientos o interés, no pueden obstaculizar su práctica, simplemente el juzgador analizará estos aspectos al momento de fallar, por cuanto no es un simple operario obsecuente y mudo de los hechos. Asume, analiza, sintetiza, reprocha y valora la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica”.

Analizada en conjunto la prueba que existe en el expediente, no ve el Tribunal razones para dejar de apreciar estos testimonios y asignarles mérito, inclusive con un acento particular debido a la participación que los declarantes tuvieron en hechos que son materia del debate procesal, cuya reconstrucción procura justamente el juez por el camino de la prueba, entendida ésta como la persuasión o convicción que alcanza el fallador, en un marco específico, cual es que *“la prueba (judicial y científica) no tiene una conexión conceptual con la verdad, pero sí teleológica. Esto es, dar por probado un hecho no significa afirmar que es verdadero, si no que a la luz de la información de que disponemos, puede afirmarse razonablemente que lo es. La aproximación a la verdad sigue siendo el objetivo de la prueba (DANIEL GONZÁLEZ LAGIER. Argumentación y prueba judicial. En: Estudios sobre la prueba. México: Universidad Nacional Autónoma, 2006. pág. 128. Citando a Jordi Ferrer).*

24 EL CONTRATO DE QUE TRATA ESTE PROCESO

2.4.1. De la relación contractual entre las partes del proceso:

Las partes procesales pusieron en conocimiento del Tribunal, sin desacuerdo alguno al respecto, de que entre ellas se celebró Acuerdo sobre Área de concesión Minera el 6 de noviembre de 2017 para la realización por parte de la convocante MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO de las actuaciones consistentes en servicios que condujeran a lograr la caducidad de la Licencia de Explotación Minera No. 194 de la Gobernación de Antioquia, inscrita en el Catastro Minero Colombiano con placa HCGO-01, y a presentar posteriormente una solicitud de Contrato de Concesión Minera de 20.9248 hectáreas a nombre de la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. en el área de alinderación correspondiente exactamente al área que ocupaba el título con Código Minero HCGO-01 (Licencia 0194).

El 27 de abril de 2021 las partes celebraron OTROSÍ 1, mediante el que se introdujo la cláusula Transitoria Primera en la que se acordó que, habida cuenta de la Resolución que dispuso el rechazo de la solicitud TBD-08001 y el archivo del expediente, “la señora MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO contando con su equipo técnico y jurídico especializado analizara cual es el mejor mecanismo para ejercer el derecho de defensa y lograr controvertir la decisión tomada mediante el acto administrativo atrás descrito”. Por su parte CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. se obligó a suscribir el documento elaborado por el equipo asesor con la finalidad señalada. Las Partes declararon estar de acuerdo con los términos y condiciones del documento que suscribieron.

Posteriormente, con fecha 9 de agosto de 2021, las Partes suscribieron el Otrosí N° 2 al Acuerdo Privado de Contrato de Concesión Minera, en cuya consideración e) señalaron que “en ejecución del contrato suscrito el equipo técnico- jurídico de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO procedió a revisar el acto administrativo en cuestión, decidiendo, conforme resulta del Contrato, la interposición de una solicitud de revocatoria directa, la cual como reza el literal f) del mismo documento, “está en redacción”. En el literal g) se hizo constar que CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. ha expresado a MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO, su deseo, por razones operativas internas, de terminar anticipadamente el Contrato. Mediante dicho Otrosí las Partes introdujeron la Cláusula Transitoria Segunda al Acuerdo y mediante ella acordaron terminar el Acuerdo y dejan subsistentes las cláusulas 6 –obligaciones de Castelus, 7 –confidencialidad, y 9 –causales de terminación-, y CASTELUS se obliga a A). Otorgar poder a JUAN FERNANDO SANTA CORREA apoderado de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO para que realice actos relacionados con el expediente TBD-08001. B) Suscribir solicitud de revocatoria directa que le presente MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO de la solicitud de contrato de concesión minera de Resolución de Febrero 22 de 2021. C) Si se acepta revocatoria, realizar todos los actos para transferir a MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO los derechos de expediente TBD-08001. D) Si no se acepta revocatoria directa, acordar con

MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO los trámites a seguir para dar cumplimiento al Parágrafo de la Cláusula 9a del Acuerdo y que los derechos de la TBD-08001 se transfieran a su patrimonio.

Al igual que en el Otrosí 1, en el Otrosí 2 las Partes declararon estar de acuerdo con los términos y condiciones del documento que suscribieron.

2.4.2. Desarrollo de las estipulaciones del Acuerdo:

Según la documentación que las Partes del acuerdo aportaron al proceso, y lo manifestado por la Convocada en la contestación de la demanda, MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO realizó las acciones pertinentes a las que se obligó y logró que fuera declarada la caducidad de la Licencia de Explotación Minera No. 194. Así mismo radicó a nombre de CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. la Propuesta de Contrato de Concesión Minera con placa TBD-08001, a la cual se surtió todo el trámite, habiéndose fijado el 28 de junio de 2019 como fecha para Audiencia y participación de terceros. El curso final del trámite se vio afectado por cambio de legislación a raíz de la expedición de la ley 1955 el 25 mayo de 2019 mediante la cual fue expedido el Plan Nacional de Desarrollo, con fundamento en el que la autoridad minera decidió suspender la Audiencia.

La celebración de audiencias públicas y oposición de terceros fue el hito convenido por las Partes para que, de terminar con éxito, CASTELUS ME COLOMBIA SAS pagara a MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO la suma de MIL MILLONES DE PESOS.

La audiencia, de cuya realización y éxito pendía el pago que se obligó a hacer CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S., fue suspendida por la secretaria de Minas de la Gobernación de Antioquia, en decisión contenida en auto del 17 de junio de 2019.

Señaló la convocada en la contestación a la demanda que la ley mencionada estableció el nuevo sistema de cuadrículas aplicable conforme a los lineamientos que estableciera la Agencia Nacional de Minería, que la Gobernación de Antioquia procedió a la evaluación de la propuesta de contrato de concesión minera TBD-08001, y concluyó que se imponía su rechazo en tanto no quedaba área susceptible de otorgar. La Resolución 2021060004313 del 22 de febrero de 2021 que dispuso el rechazo de la solicitud y el archivo del expediente, le fue notificada a CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. el 22 de marzo de 2021, conforme está documentado en el presente proceso.

No aparece acreditado que contra la Resolución mencionada se hubiera interpuesto recurso alguno.

2.4.3. Derechos y obligaciones que emanan del Acuerdo y sus Otrosíes, que las partes reclaman:

El Tribunal habrá de referirse a los puntos que pusieron las partes a su conocimiento en sus respectivas demandas: la inicial y la de reconvenición.

2.4.3.1 De conformidad con el Acuerdo Privado sobre área de Concesión Minera celebrado el 6 de noviembre de 2017, varias veces citado en esta providencia:

- MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO se obligó a realizar acciones para lograr la caducidad de la Licencia de Explotación Minera 194 de la Gobernación de Antioquia, inscrita en el Catastro Minero Colombiano con placa HCGO-01 y a presentar posteriormente una solicitud de Contrato de Concesión Minera de 20.9248 Hectáreas a nombre de la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S, conforme quedó estipulado en las Cláusulas Primera y Quinta de dicho Acuerdo.
- CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S se obligó a pagar a MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO la suma de Mil millones de pesos (\$1.000.000.000.00) una vez culminada con éxito la etapa “V” del proceso de concesión minera conforme a lo expresado en las Cláusulas Tercera y Cuarta del Acuerdo Privado sobre área de Concesión Minera. Además se obligó a las conductas y actos convenidos en la Cláusula Sexta de dicho Acuerdo.

2.4.3.2 Mediante Otrosí 1 celebrado el 27 de abril de 2021 las partes del Acuerdo Privado sobre área de Concesión Minera incorporaron al Contrato la Cláusula Transitoria Primera, en virtud de la cual:

- MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO se obligó a analizar cuál era el mejor mecanismo para ejercer el derecho de defensa y lograr controvertir la decisión tomada por la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia mediante Resolución 2021060004313 del 22 de febrero de 2021 “por medio de la cual se rechaza una propuesta de contrato de concesión minera con placa N° TBD-08001 y se ordena su archivo”.
- CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S se obligó a suscribir el documento elaborado por el equipo asesor de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO “con el fin de controvertir la decisión tomada por la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia mediante Resolución 2021060004313 del 22 de

febrero de 2021, logrando así que se continúe con el trámite y no se entienda rechazada la solicitud”.

- 2.4.3.3 Mediante Otrosí 2 celebrado el 9 de agosto de 2021, las partes del Acuerdo Privado sobre área de Concesión Minera incorporaron al Contrato la Cláusula Transitoria Segunda, en virtud de la cual:
- 2.4.3.4 Conviene dar por terminado de mutuo acuerdo el Contrato, con fecha agosto 9 de 2021 y por estar pendiente de su presentación la solicitud de revocatoria directa acordada por las partes, y de conformidad con la cláusula Novena Parágrafo (sic) las Partes acuerdan dejar subsistentes las cláusulas Sexta, Séptima y Novena del Contrato, en lo que fuera necesario para dar cumplimiento a lo allí acordado.
- 2.4.3.5 En consecuencia, CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S se obligó a: A) Otorgar poder a favor del Dr Juan Fernando Santa Correa, abogado en ejercicio concédula de ciudadanía N° 8.105.879 y tarjeta profesional del CSJ N° 169.509 para realizar todo acto que resulte necesario, pertinente o conveniente en expediente TBD-08001 . B) suscribir y radicar la solicitud de revocatoria directa de la Resolución de la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia N° 2021060004313 del 22 de febrero de 2021 “por medio de la cual se rechaza una propuesta de contrato de concesión minera con placa N° TBD-08001 y se ordena su archivo” que le será presentada por MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO”. En los literales C) y D) se acuerda el procedimiento a seguir entre las partes en caso de aceptarse la solicitud de revocatoria directa (literal C) o de no aceptarse la solicitud de revocatoria directa (literal D).

2.4.4 Algunas reglas generales de ejecución de los contratos.

Procede analizar el contrato y sus Otrosíes, a la luz de los principios generales del derecho, tales como la buena fe, la prohibición del abuso del derecho, entre otros, que gobiernan la formación, interpretación, ejecución e integración de la ley y del contrato. Varios de estos principios generales han tenido consagración constitucional expresa, por lo cual su jerarquía ha sido elevada a rango constitucional.

La ley 153 de 1887, norma a la que nuestro sistema jurídico le ha otorgado especial relevancia y jerarquía, principalmente a través de la práctica jurídica y la jurisprudencia, dispone en su artículo 4 qué: “Los principios de derecho natural y las reglas de jurisprudencia servirán para ilustrar la Constitución en casos dudosos. La doctrina constitucional es, a su vez, norma para interpretar las leyes”.

Son del caso unas breves notas sobre cada uno de los principios referidos:

En cuanto al principio de la buena fe, puede entenderse como la exigencia que se le hace a cada parte de un comportamiento leal y diligente frente a los intereses contractuales de su contraparte; se refiere además a honrar la palabra dada y los compromisos contractuales asumidos. Ha sido consagrada en multiplicidad de normas de rango legal entre ellas, el artículo 1603 del Código Civil y artículos 863 y 871 del código de comercio. Dicho canon fue elevado además a rango constitucional en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991 (principio constitucional desarrollado en sentencias de la Corte Constitucional como la SU- 039 de 1998 y la T793 de 2004).

Al apartarse de la buena fe, la parte del contrato no solo está actuando contra su propio propósito de haber celebrado el contrato con un fin específico, sino que también está desconociendo los intereses legítimos que puede tener la otra parte en la ejecución del contrato.

Así mismo, del principio general de la buena fe se deriva la máxima de conducta de prohibición de ir contra los actos propios. Se trata de una exigencia a las partes de un mínimo de coherencia, que no desconozcan sus propios comportamientos anteriores. Estos actos le generan una confianza a la contraparte con base en los cuales ella actúa para la maximización de su interés.

En el presente caso, cuando se suscribieron los Otrosíes 1 y 2, ya las partes tenían conocimiento de la expedición de la ley 1955 de 2019 –PND 2018-2022-. Con fundamento en la cual la Agencia Nacional de Minería expidió la Resolución 505 de 2019, normatividad mediante la que estableció el sistema de cuadrículas, es decir que no se puso de presente por ellas imposibilidad alguna de convenir lo que en efecto acordaron como posibles pasos a seguir ante el rechazo de la Propuesta de Contrato de Concesión Minera.

No sobra advertir que conforme al artículo 1603 del Código Civil, “Los contratos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente obligan no sólo a los que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por la ley pertenecen a ella”.

La buena fe contractual obliga no solamente a respetar las disposiciones expresas de las partes y aquellas implícitas por corresponder a la naturaleza del contrato o a la intención conocida de los contratantes (artículo 1618 del Código Civil), sino además una colaboración recíproca, armónica, para sacar adelante las finalidades perseguidas en la contratación, finalidades que interesan a todas ellas en los contratos conmutativos. No hay que olvidar que los principios que gobiernan la dinámica

contractual imponen a cada uno de los contratantes ligados por una convención de carácter bilateral, poner de su parte todos los medios a su alcance para cumplir sus respectivas obligaciones.

La Corte Constitucional se ha pronunciado, diciendo que *“La buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas y se refiere a la confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada”*⁵ y que con ocasión del proceso de integración es dable admitir la existencia de deberes adicionales a los pactados, esto es, deberes secundarios de conducta, los cuales se originan en fuentes ajenas a la voluntad de las partes, los cuales tienen carácter obligatorio y cuya transgresión puede ser objeto de sanción a través responsabilidad contractual o in contrahendo.

De otro lado, en la esfera contractual, no se debe olvidar que la lealtad contractual y el principio de solidaridad, les impone a todas las partes del contrato el deber de cooperar y colaborar entre sí con el objetivo de que sus intereses sean debidamente satisfechos, en virtud de la reciprocidad implícita en los vínculos contractuales de carácter bilateral.

25. La prueba recaudada:

En relación con la prueba documental, se analizó la aportada en la demanda, su contestación, y en la demanda de reconvención a saber:

Otrosí No 1 al Acuerdo Privado Sobre Área de Concesión Minera del 27 de abril de 2021. 3. Otrosí No 2 al Acuerdo Privado Sobre Área de Concesión Minera del 09 de agosto de 2021 4. Constancia de No Acuerdo No 553 del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición del Colegio de Abogados de Medellín. 5. Certificado de Existencia y Representación de la sociedad Castelus Me Colombia S.A.S. presentados por la DEMANDA: La Evaluación Técnica de la Secretaría de Minas No. 2020030209107 del 31 de agosto del 2020; la Petición radicada por el Dr. Juan Fernando Santa el 6 de octubre de 2020 a la Secretaría de Minas donde solicitó informe del estado de la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001; la respuesta de la Secretaría de Minas al Dr. Juan Fernando Santa sobre expedición de certificado del trámite ; la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2022 mediante la cual la Secretaría de Minas rechazó la Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD-08001; El Edicto fijado el 12 de abril de 2021 y desfijado el 16 del mismo mes y año mediante el cual la Secretaría de Minas notificó la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2022 por la cual rechazó la

⁵ Corte Constitucional, sentencia C-1194-08

Propuesta de Contrato de Concesión No. TBD08001; el documento enviado el 5 de mayo de 2020 mediante el cual Castelus notificó a MLOL la terminación del Otrosí No. 2, con la respectiva constancia de envío; La solicitud de emisión de concepto jurídico presentado ante la Agencia Nacional de Minería el 16 de mayo de 2022, con radicado No. 20221001859562.; El Oficio No. 20221200281731 mediante el cual la Agencia Nacional de Minería dio respuesta a la petición con radicado No. 20221001859562.

De lo informado en las demandas, en sus contestaciones y de la prueba recaudada se pudo establecer:

- MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO realizaría las gestiones necesarias para lograr la caducidad de la Licencia de explotación minera N° 194 de la Gobernación de Antioquia, inscrita en el Catastro Minero Colombiano con placa HCGO-01 cuyo titular era la sociedad Comercializadora Carbosura S.A.S. Fruto de la actividad desplegada, se logró la Caducidad de la Licencia de explotación minera N° 194.
- Igualmente se convino que una vez lograda la caducidad de la Licencia de explotación minera N° 194, MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO presentaría posteriormente una solicitud de Contrato de Concesión Minera de 20,9248 Hectáreas a nombre de la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. en el área de alinderación correspondiente a la placa HCGO-01. Las etapas previstas para el trámite de esta solicitud se dejaron consignadas en la Cláusula Segunda del Acuerdo, de la cual, por su interés para este proceso se resalta la “v) *celebración de audiencias públicas y oposición de terceros*”, de cuya celebración con éxito dependía la obligación de CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S de pagar a MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO la suma de dinero convenida en la Cláusula Tercera del Acuerdo, el cual se haría en la forma y oportunidad acordados en la Cláusula Cuarta del mismo documento.
- La radicación y trámite de la Propuesta de Contrato de Concesión Minera ante la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia, se cumplieron por parte de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO, según información que reposa en el expediente.
- El evento del cual dependía el pago, que estaba previsto en el ordinal v) de la Cláusula Segunda no se realizó, por causa ajena a la voluntad de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO, según pudo verificarse en la documentación arrojada a este proceso, pues la solicitud de Contrato fue rechazada por la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia y no se dieron los pasos acordados para radicar solicitud de revocatoria, por demás, de resultado

incierto como claramente se dejó estipulado en la Cláusula Transitoria Segunda del Otros N° 2.

- La discusión entre las partes, a cuya solución se contrae el presente proceso arbitral, gira precisamente en torno a la desavenencia respecto a la posibilidad de enervar los efectos del rechazo, tal como acordaron las partes mediante Otrosíes 1 y 2, para cuya finalidad estipularon las Cláusulas transitorias Primera y Segunda al Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera.
- Dicha posibilidad fue prevista y acordada por ellas, y consiste en (i) acciones de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO para analizar *“cuál es el mejor mecanismo para ejercer el derecho de defensa y lograr controvertir la decisión tomada mediante el acto administrativo atrás descrito”*, según quedó acordado en la Cláusula Primera Transitoria del Otrosí N° 1 del 27 de abril de 2021. (se refiere a la Resolución 2021060004313 del 22 de febrero de 2021 proferida por la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia). En la misma Cláusula CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S se obligó a *“suscribir el documento elaborado por el equipo asesor de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO con el fin de controvertir la decisión de la Resolución 2021060004313 de 22 de febrero de 2021, logrando así que se continúe con el trámite y no se entienda rechazada la solicitud”*. (ii) Bajo premisa de encontrarse *“pendiente la presentación de solicitud de revocatoria directa acordada por las partes”*, según se convino en la Cláusula Transitoria Segunda, del Otrosí N° 2 suscrito entre las partes de este proceso el 9 de agosto de 2021, CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. se obligó a *“otorgar poder a favor del doctor Juan Fernando Santa Correa....., para realizar todo acto que resulte necesario, pertinente o conveniente en el expediente TBD-08001”* (literal A) del Otrosí N° 2), y a *“suscribir y radicar la solicitud de revocatoria directa de la Secretaría (sic) Resolución de la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia N° 2021060004313 de 22 de febrero de 2021, “por medio de la cual se rechaza una propuesta de contrato de concesión minera con placa TBD-08001 y se ordena su archivo” que le será presentada por MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO”* (literal B), de la Cláusula transitoria Segunda del Otrosí N°2).
- No hay controversia respecto a que los actos que debía realizar MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO conforme a la Cláusula Segunda del Acuerdo suscrito el 6 de noviembre de 2017 se cumplieron. Así lo han hecho constar las partes en sus respectivos escritos.

- El Dr Juan Fernando Santa Correa no tuvo poder para representar a CASTELUS ME COLOMBIA SAS en el trámite del expediente TBD-08001, solo para solicitar información del expediente, el que ejerció.
- En relación con las obligaciones de CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. en el sentido de otorgar poder a JUAN FERNANDO SANTA CORREA y suscribir solicitud de revocatoria directa que le presente MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO para lo decidido frente al contrato de concesión minera TBD-08001, y demás contenidas en la Cláusula Sexta del acuerdo Privado sobre área de Concesión Minera que las partes convinieron en Otrosí 2 dejar vigente, la parte convocada admite que no ha otorgado poder, omisión que fundamenta argumentando: a) Vicios del Otrosí 2. b) Que éste se encuentra terminado según causal IV de la CI 9 (razones de orden público, liquidación o fuerza mayor que impida a cualquiera de las partes ejercer su objeto social o el objeto de este contrato), lo que se le notificó a MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO por correo electrónico del 5 de mayo de 2022. c) Expresó además que la Revocatoria directa no procede, lo que fundamenta principalmente en que de acuerdo con la Resolución 2021060004313 del 22 de feb de 2021 que dispuso el rechazo de la solicitud de contrato de concesión minera TBD-08001 no había área susceptible de otorgar en un contrato de concesión Minera.
- Se tiene constancia de que las partes, ni con antelación a la demanda arbitral ni dentro de ésta, lograron resolver su desavenencia

La prueba testimonial fue ilustrativa de todos los sucesos ocurridos en la vigencia de la relación contractual, sucesos y se puede atender, en su conjunto, como a continuación se resume:

Se recibió declaraciones en Audiencia de 21 de abril de 2023 a los señores Juan Guillermo Henao Zapata y Pedro David Gallón Henao.

- Por la declaración del señor Henao Zapata se corroboró la existencia del Acuerdo y sus Otrosíes, la finalidad perseguida con su celebración; las motivaciones de las partes tanto en la celebración, como en la terminación parcial del Acuerdo por la pérdida de interés de CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. en continuar realizando inversiones. Se conoció que le correspondió como representante legal de la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S., la suscripción del Acuerdo y los Otrosíes; da cuenta de las gestiones que se realizaron por parte de MARTA LUCIA OCAMPO; la circunstancia en que se produjo la revocatoria del poder inicial que le había sido conferido al Dr Juan Fernando Santa y que le impidieron a éste actuar dentro del trámite de la solicitud de concesión; los actos que produjo la Secretaría de Minas de la

Gobernación de Antioquia en el curso del trámite; los análisis que llevaron a concluir la no pertinencia de interponer recurso de reposición contra la Resolución 2021060004313 del 22 de feb de 2021, y el borrador de solicitud de revocatoria directa de dicho acto administrativo que no suscribió; la razón de la suscripción del Otrosí 2 y el alcance de los compromisos contenidos en él. En relación con este otrosí el declarante pone en evidencia la intención que como Partes del contrato motivó los acuerdos contenidos en el Otrosí y de manera puntual las razones que subyacen a lo acordado en el literal D) del Otrosí 2, para que los posibles derechos que aún pudieran existir respecto de la solicitud de contrato de concesión minera TBD-08001 le sea transferidos a su patrimonio.

- Por su parte el señor Pedro David Gallón Henao informa en su declaración, tanto de la existencia del Acuerdo y sus otrosíes que dio origen a estas actuaciones, como del desarrollo de la relación y la coyuntura en la que se celebró el Otrosí N° 2. Así mismo ilustra acerca de la manifestación que le fue hecha por personal de la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. acerca de la pérdida de interés de CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. de continuar acciones en relación con el trámite de la solicitud de contrato de concesión minera y del Acuerdo y sus otrosíes, y de modo concreto en relación con el propósito del contenido plasmado en el Otrosí N° 2.

Las pretensiones de la demanda de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO:

Que se declare que la sociedad CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S., con NIT 900.713.252-4, incumplió las obligaciones contenidas en los literales A. y B. de la Cláusula Transitoria Segunda del Otrosí No 2 al Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera, suscrito el 09 de agosto de 2021. Que como consecuencia de la declaratoria de incumplimiento se ordene a CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S a dar cumplimiento a las obligaciones contenidas en los literales A y B de la cláusula transitoria 2 del otrosí 2.

Las pretensiones de la demanda de Reconvención:

De forma principal, se le solicita al Tribunal Arbitral que

1°. Declare la nulidad absoluta del Otrosí No. 2 por carencia total del objeto.

2°. Ordene la indemnización de perjuicios en favor de Castelus a título de daño emergente por los gastos de honorarios de abogados en los que ha debido incurrir en la defensa de todo el proceso contractual.

3°. Se condene en costas a la Demandada en Reconvención.

Y para el caso de que el Tribunal Arbitral no acceda a las pretensiones arriba formuladas, solicito que acceda a las siguientes de forma subsidiaria:

1°. Declare que se configuraron los supuestos de la causal de terminación IV de la Cláusula Novena del Acuerdo.

2° Como consecuencia de lo anterior, declare la terminación con justa causa del Otrosí No. 2 y que por lo tanto no genera obligaciones para las Partes.

3° Declare la nulidad absoluta del Literal D de la Cláusula Segunda Transitoria del Otrosí No. 2 por carencia total de objeto

4° Ordene la indemnización de perjuicios en favor de Castelus a título de daño emergente por los gastos de honorarios de abogados en los que ha debido incurrir en la defensa de todo el proceso contractual.

5° Se condene en costas a MLOL.

Se procede al análisis de las pretensiones de la parte reconviniendo, así:

Respecto a la petición primera principal de que se Declare la nulidad absoluta del Otrosí No. 2 por carencia total del objeto:

Dentro de los elementos de existencia de los contratos en la legislación civil colombiana están el consentimiento, objeto y solemnidad, sin ellos se dice que el acto jurídico no puede llegar a existir. Mientras que los elementos de validez son la capacidad, ausencia de vicios de voluntad, formalidad y licitud.

De acuerdo con lo prescrito por el artículo 1502 del C.C., para que un contrato sea válido se requiere que concurren las siguientes condiciones: a) Consentimiento de las partes exento de vicios (ordinal 2). b) Causa lícita (ordinal 4). c) Objeto lícito (ordinal 3). d) Capacidad de las partes contratantes (ordinal 1).

En el caso del Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera que consta en documento suscrito entre MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO y de sus Otrosíes 1 y 2 se pudo constatar que las partes, personas habilitadas para contratar, concurren de manera libre, espontánea, ajena a todo vicio, a celebrar el contrato y sus Otrosíes, acuerdos que generaron obligaciones que se encuentran en el ámbito de lo que los privados pueden acordar; como es, el caso concreto del Otrosí N° 2 mediante el cual se comprometieron a realizar actos tendientes a poner en acción a una autoridad administrativa como lo es la Secretaria de Minas de la

Gobernación de Antioquia, con miras a lograr la revocatoria directa de un acto administrativo de carácter particular y concreto contenido en la Resolución 2021060004313 de dicha entidad. Dichas acciones están amparadas por la ley y pueden dar lugar a una decisión de manera positiva o negativa al peticionario, asunto que solo decide la autoridad que conozca de la impugnación.

No son necesarias otras reflexiones para concluir que esta petición no está llamada a prosperar, debido a que no solo existe objeto, que en el tratándose del Otrosí 2 versa sobre obligaciones de hacer a cargo de CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S, sino que el mismo es lícito, por lo que el acto que contiene dichas obligaciones existen y el objeto es válido. Es por ello que habrá de negarse la pretensión primera principal contenida en la demanda de reconvención.

Como consecuencia de lo anterior, tampoco están llamadas a prosperar la petición segunda, para que se Ordene la indemnización de perjuicios en favor de Castelus a título de daño emergente por los gastos de honorarios de abogados en los que ha debido incurrir en la defensa de todo el proceso contractual; ni la tercera, de que se condene en costas a la Demandada en Reconvención.

Sobre las peticiones subsidiarias:

Primera: que se Declare que se configuraron los supuestos de la causal de terminación IV de la Cláusula Novena del Acuerdo, cuya petición descansa en el argumento de que existe *“imposibilidad jurídica de interponer y de éxito de solicitud de revocación”*,.....que la Resolución que rechazó la propuesta de contrato de concesión minera TBD-08001 *“NO incurre en ninguna de las causales de revocación ya que su expedición si estuvo conforme a la constitución y a la ley, no se está violando el interés público ni generando un agravio injustificado a una persona, ya que fue expedida conforme a derecho”*.

Se trata de conclusiones a las que solo puede llegar la autoridad administrativa que conozca de la solicitud de revocatoria directa, o en su caso la autoridad judicial competente en caso de que la decisión pueda o llegue a ser judicialmente impugnada en la acción que corresponda, sin que sea menester acudir a un concepto como el anexado con la documentación que reposa en el expediente, que no podría ser otro que el de ser entendido como de carácter general, pues para que lo fuera de carácter particular debería haberse surtido el procedimiento correspondiente. Y que en todo caso, de conformidad con el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los conceptos de las autoridades administrativas, como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas, no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Por tal razón, la petición Primera subsidiaria no está llamada a prosperar.

Sobre la petición segunda subsidiaria, por ser consecencial de la primera, tampoco se admitirá.

Respecto a la Petición Tercera Subsidiaria, mediante la que se solicita que se Declare la nulidad absoluta del Literal D de la Cláusula Segunda Transitoria del Otrosí No. 2 por carencia total de objeto, es de advertir que la estipulación contenida en el literal D del otrosí 2, respecto del cual las partes declararon al final del escrito que lo contiene que “*se encuentran de acuerdo con los términos y condiciones contenidos en este documento*” fue expresa su voluntad de que en caso de que no aceptarse la solicitud de revocatoria directa, CASTELIUS ME COLOMBIA SAS acordará con MARTA LUCÍA OCAMPO LONDOÑO los trámites a seguir para dar cumplimiento a la cláusula Novena, parágrafo (sic) del Contrato, de tal modo que los derechos objeto de la solicitud TBD-08001 se transfieran a su patrimonio. Cuáles son esos derechos, son los relacionados y que se deriven de la ejecución de los actos acordados en dicho Otrosí.

Por estas razones tampoco está llamada a prosperar la Petición Tercera Subsidiaria y en consecuencia tampoco la cuarta y quinta subsidiarias.

Respecto a si MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO cumplió sus obligaciones, es menester referirse a las estipulaciones del contrato y al desarrollo conforme se ha expuesto en el numeral 2.4.2 precedente.

Es decir, MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO cumplió con la ejecución de las acciones a las que se obligó.

Del examen de los documentos se concluye que el Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera y sus Otrosíes fueron celebrados cumpliendo los requisitos del artículo 1502 del Código civil, por personas capaces, sobre objeto y causa cuya licitud no ha sido desvirtuada. Los textos que los contienen son claros, y dejan expresa, en el caso de los Otrosíes 1 y 2, la inequívoca conformidad de las Partes con los términos y condiciones de los mismos. No concurre causal que los afecte de nulidad, con la anotación de que, del Acuerdo inicial se sumaron a las de la Cláusula Segunda Transitoria del Otrosí 2 las Obligaciones que Castelus contrajo en el Acuerdo (6ª); las de Confidencialidad (7ª) y las Causales de terminación (9ª); además de la Cláusula Compromisoria (16ª) en consideración a su autonomía e independencia del contrato para el que fue estipulada.

A la luz de todas las consideraciones vertidas en los párrafos precedentes, concluye el Tribunal que es procedente acceder a las peticiones de la demanda formulada por MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO y así lo hará en la parte Resolutiva del Laudo. Se trata de obligaciones de ejecución inmediata, puras y simples, esto es, porque no se encuentran sometidas a plazo, condición o modo, y, por ello el acreedor se encuentra autorizado a exigir al deudor su cumplimiento, aún acudiendo para el efecto a la realización coactiva del derecho mediante la ejecución judicial

3. LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA PRINCIPAL.

La convocada presentó Excepciones que denominó: a) Configuración de la cláusula de terminación IV del Acuerdo y sus otrosíes; b) El Otrosí 2 está viciado de nulidad absoluta por carencia total del objeto en el literal D de la cláusula Transitoria Segunda; c) Falta de competencia del Tribunal Arbitral; d) Inexistencia de Cláusula Compromisoria por terminación de mutuo acuerdo mediante la suscripción del Otrosí 2 –Causal de nulidad del laudo arbitral; e) La Cláusula Compromisoria no comprende la facultad de someter ante un Tribunal Arbitral las controversias relacionadas con la ejecución o incumplimiento del acuerdo.

A pesar de que las dos primeras fueron planteadas también como pretensiones de la demanda de reconvencción, a las que se ha hecho referencia, se tratarán de nuevo brevemente:

3.1. Configuración de la cláusula de terminación IV del Acuerdo y sus otrosíes.

Se ha dicho por la Convocada que de conformidad con el ordinal IV de la Cláusula Novena del Acuerdo, éste terminaría “por razones de orden público, liquidación o fuerza mayor que impida a cualquiera de las partes ejercer su objeto social o el objeto de este contrato”.

Para la configuración de esta causal de terminación argumenta que “*se genera una imposibilidad jurídica de interponer y de éxito de solicitud de revocación*”,.....que la Resolución que rechazó la propuesta de contrato de concesión minera TBD-08001 “*NO incurre en ninguna de las causales de revocación ya que su expedición si estuvo conforme a la constitución y a la ley, no se está violando el interés público ni generando un agravio injustificado a una persona, ya que fue expedida conforme a derecho*”. Cita en su favor las normas legales que se refieren a la revocatoria directa, y concepto de la Agencia Nacional de Minería referido a la no procedencia de revocatoria directa ni de oficio ni a petición de parte si se dan los supuestos de superposición de áreas para las que se solicita un título minero.

Sobre el particular es de anotar que:

- El artículo 93 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso (ley 1437 de 2011), señala que los actos administrativos deben ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido, en cualquiera de los siguientes casos: Cuando el acto administrativo esté en contra de la Constitución Política o a la ley. Cuando el acto administrativo no

esté conforme con el interés público o social, o atenten contra él. Cuando con el acto administrativo se cause agravio injustificado a una persona.

- Podrá decirse si procede o no una revocatoria, si del acto administrativo respecto al cual ésta se solicita, se acredita que se configura alguna de las causales que prevé el artículo 93 de la ley 1437 de 2011, afirmación que en abstracto carece de asidero, pues será la autoridad competente que conozca de la impugnación la llamada a decidir si el mismo debe o no desaparecer de la vida jurídica. La decisión será respecto de un acto administrativo de carácter particular y concreto; fue así como no se halló conducente por el Tribunal decretar la prueba de acudir a concepto de carácter general de la Agencia Nacional de Minería, como lo solicitó la Convocada.
- Tal pronunciamiento, acerca de la procedencia o no de revocatoria del acto administrativo de carácter particular, como es el que ha sido invocado por la Convocada, no le corresponde a este Tribunal.
- Por último, no se puede pasar por alto por el Tribunal que la terminación del Acuerdo, con las salvedades que las partes señalaron y el alcance del mismo, fue convenida en el Otrosí 2, mismo documento en el que se introdujo la cláusula transitoria 2 que es la que ha generado la controversia objeto del debate procesal; y para ese momento ya se había expedido y era conocida por las partes la normatividad que introdujo el sistema de cuadrículas, que fue parte importante en el rechazo de la Propuesta de Contrato de Concesión Minera.

Por fuerza de lo anterior habrá de concluir el Tribunal que la excepción referida a la Configuración de la cláusula de terminación IV del Acuerdo y sus otrosíes, a la que se contrae este punto (iv) de la Cláusula Novena del Acuerdo), no está llamada a prosperar. Lo que indica que en cuanto a ésta se refiere, el acto privado que vincula a MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO con CASTELUS ME COLOMBIA SAS permanece llamado a producir sus efectos entre las partes, en todo aquello que no haya sido objeto de la terminación acordada, que fue parcial entanto mediante Otrosí 2 en la que ésta se convino, dejaron vigentes algunas cláusulas del Acuerdo inicial e introdujeron la cláusula transitoria Segunda.

3.2. Que “El Otrosí 2 está viciado de nulidad absoluta por carencia total del objeto en el literal D) de la cláusula Transitoria Segunda

Dice la Convocada en su escrito de excepciones que *“desde la ejecutoria de la Resolución 2021060004313 del 22 de febrero de 2021, CASTELUS no ostenta ningún tipo de derecho respecto del área previamente ocupada por la propuesta de*

contrato de Concesión N° TBD-08001, y por lo tanto, al no tener ningún derecho, el pacto de transferirlos en favor suyo es completamente nulo, pues no puede cederse lo que no se tiene, siendo esto de conocimiento pleno por su parte, no solo porque siempre ha estado asesorada por su abogado sino porque conoce en detalle el trámite surtido respecto de la Propuesta de Contrato de Concesión Minera N°. TBD-08001”

Examinado el texto del documento que contiene el Otrosí 2 al Acuerdo Privado sobre Área de Concesión Minera suscrito entre las partes de este proceso arbitral, encuentra el tribunal que lo allí convenido dice expresamente: “ *D. En caso de no aceptarse la revocatoria directa de la Resolución dicha, acordar con MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO los trámites a seguir para dar cumplimiento la Cláusula 9ª Parágrafo, del contrato de tal modo que los derechos de la solicitud TBD-08001 se transfieran a su patrimonio*”.

Sea lo primero advertir que en la cláusula Novena del Acuerdo inicial – en la que se estipularon las Causales de Terminación del Acuerdo-, no se incluyó Parágrafo alguno, por lo que toda referencia a éste deberá entenderse como a la Cláusula Novena simplemente.

En segundo lugar se observa que en el mencionado Otrosí 2 y de modo concreto el literal D se incluyó el siguiente texto: “*Las partes declaran que se encuentran de acuerdo con los términos y condiciones de este documento, para lo cual firman el 9 de agosto de 2021 en la ciudad de Medellín, Antioquia, en dos (2) ejemplares de igual valor*”

Es decir, las partes fueron conscientes tanto en el literal C) como en el D) que es objeto de cuestionamiento, de que una decisión, bien fuera positiva (literal C) o negativa (literal D,) suponían el ejercicio de un derecho de acudir a invocar la revocatoria directa, con las consecuencias legales que a cada una de las opciones correspondería.

Si nos atenemos por lo menos a los principios de buena fé y lealtad contractual, salta a la vista que para las Partes era claro que al momento de suscribir el Otrosí N° 2, CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. no tenía ningún derecho de los de la naturaleza que se han traído a este proceso, que son los relacionados con explotación minera, lo que se verifica con lo dicho en los literales B y C del mismo Otrosí.

El objeto del literal D) no era otro que prever que en la eventualidad de no aceptación de la solicitud de revocatoria de la que trata el literal A) de dicho Otrosí 2, -probable

o no, porque la solicitud de revocatoria apenas se radicaría-, las partes acordarían los trámites a seguir para la aplicación de la cláusula 9ª del Acuerdo, es decir, para dar paso a su terminación.

A pesar de la prístina claridad de que tanto la Convocante como la Convocada tenían pleno conocimiento de que no existía ningún derecho en el patrimonio de CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S., introdujeron el acuerdo contenido en el literal D), precisamente por eso, porque era una de las posibilidades de resultado del trámite de solicitud de revocatoria, que el resultado fuera negativo.

Baste para concluir, referirse a la teoría del acto propio, cuyo desconocimiento es un caso típico de infracción al principio de buena fe procesal, que ha sido desarrollado en Colombia por las Altas cortes en varios de sus fallos, bajo consideración de que el deber de actuar de buena fé es norma constitucional que para el caso presente toma relevancia en tanto aquí se cumplen los requisitos que para su aplicación expuso al Corte Constitucional en sentencia T-295 de 1999, a saber, que se trate de:

a. “Una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz”. En otras palabras, la conducta anterior debe ser vinculante, suscitar la confianza del receptor y estar exenta de vicios y errores.

b. Que el ejercicio de una facultad o derecho subjetivo por la misma persona cree una situación litigiosa, debido a la contradicción entre ambas conductas.

c. La identidad de las personas que se vinculan en ambas conductas. El emisor y receptor de la primera conducta y de la conducta contradictoria deben ser los mismos.

Dijo la Corte en su fallo que si concurren estos tres elementos, la conducta de quien contraviene sus propios actos no es acorde a derecho.

La prohibición de ir en contra de sus propios actos, en suma, no solo es una acción o excepción aplicable a cualquier tipo de controversia, sino también una garantía más del respeto al debido proceso y al precedente judicial (doctrina probable) que deben preservar las autoridades judiciales

3.3. Respecto a Falta de competencia del Tribunal Arbitral.

La convocada expone:

3.3.1. Inexistencia de Cláusula Compromisoria por terminación de mutuo acuerdo mediante la suscripción del Otrosí 2 –Causal de nulidad del laudo arbitral.

Sobre este primer punto el Tribunal ha expuesto de manera suficiente los argumentos en los que fundamenta su competencia al haber subsistido la Cláusula compromisoria en la relación contractual establecida entre MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO y CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S., pese a la terminación del Acuerdo que las partes convinieron -de manera parcial- mediante Otrosí N° 2 al contrato.

3.3.2 La Cláusula Compromisoria no comprende la facultad de someter ante un Tribunal Arbitral las controversias relacionadas con la ejecución o incumplimiento del acuerdo.

En relación con lo que dice la Convocada de que la Cláusula compromisoria se pactó para resolver diferencias sobre el contenido y alcance del contrato, no sobre el incumplimiento de obligaciones, para este Tribunal, en los contratos, como en las leyes, prevalece la interpretación que prefiere el efecto útil, es decir, aquella en que el sentido de una cláusula que pueda producir algún efecto debe preferirse a aquel en que no sea capaz de producirlo (artículo 1620 CC) [“principio” de conservación o favor contractus].

Las ambigüedades, pues, de presentarse, deben ser superadas a partir de la intención de las partes. Se insiste en que la cláusula compromisoria se debe interpretar según las reglas particulares de los contratos (artículos 1618 a 1624 CC), las cuales atienden tanto a la intención de las partes, como a la naturaleza del contrato que reconoce en el artículo 1621 que, cuando no aparece voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato. Ya se ha dicho que la Cláusula Compromisoria es contrato autónomo y en la del caso presente se estipuló para resolver las diferencias que se presentaran entre las partes en razón de contenido y alcance del contrato, lo que desde luego es comprensivo de las obligaciones que las partes acordaron cada una en favor de la otra, y que luego de las circunstancias que se fueron presentando en el desarrollo del Acuerdo Privado celebrado entre MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO y CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S., fueron concretadas en el Otrosí N°2.

Las mencionadas reglas de los artículos 1618 a 1624 del Código Civil son reglas especiales de interpretación de los contratos, que en este caso se adoptan sobre las generales de interpretación de la ley contenidas en los artículos 25 a 32 CC, artículo 5 Ley 57 de 1887 y artículos 1 a 49 Ley 153 de 1887).

Sin otras reflexiones, el Tribunal adopta la decisión de no atender la excepción de Falta de Competencia del Tribunal en ninguno de los dos componentes argumentado por la Convocada.

4. POSICIÓN DE LA CONVOCADA EN DEMANDA DE RECONVENCIÓN. MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO

El apoderado de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO se limitó a expresar que el 13 de febrero de 2018 se presentó la solicitud de Contrato de Concesión Minera sobre el área donde encontraba la Licencia de Explotación No 194, una vez se encontraba el área libre en el catastro minero nacional. Esta afirmación no ha sido controvertida por CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. Por el contrario, es un hecho que admite en su respuesta a la demanda,

Dice el apoderado de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO que existen errores en la decisión de rechazo, y expone sus apreciaciones y las razones de su afirmación. En su criterio, la zona solicitada en la Propuesta de Contrato de Concesión Minera TBD-08001 y presentada el día 16 de febrero de 2018, correspondía a el área que ocupaba el título con Código Minero HCGO-01 (Licencia 0194) cancelada en Resolución 2017060178595 del 27 de diciembre de 2017, debidamente ejecutoriada y liberada de acuerdo con la Ley, y definida como área libre susceptible de contratar en evaluación técnica 1257936 de 16 de agosto de 2018. Tales argumentaciones no son analizadas por este Tribunal, pues no es el asunto sujeto a su conocimiento.

Que no es cierto que no esté vigente la Cláusula compromisoria porque: el artículo 5° de la ley 1563 de 2012 reconoce su autonomía al decir que *“La inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato no afecta la cláusula compromisoria. En consecuencia, podrán someterse a arbitraje las controversias en las que se debata la existencia, eficacia o validez del contrato y la decisión del tribunal será conducente aunque el contrato sea inexistente, ineficaz o inválido”*. Sobre este tema han sido exhaustivas las consideraciones del Tribunal.

Ordena el inciso segundo del artículo 280 del Código General del Proceso, que la sentencia “deberá contener decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, **cuando proceda resolver sobre ellas...**” (negritas agregadas).

5. OBSERVACIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA EN RECONVENCIÓN.

La demandada en reconvención no opuso excepciones de mérito. Se limitó a oponerse a las pretensiones, y a ello se ha referido el Tribunal en el aparte del numeral 4, que precede a éste.

Con todo, se reitera que no le corresponde a este Tribunal en el presente proceso pronunciarse sobre las apreciaciones de la demandada en reconvención, acerca de si la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021 estuvo o no conforme a derecho. Es decisión que compete a quien conozca de su impugnación.

Como tampoco le es posible al Tribunal aceptar que un concepto como el citado en el numeral 7.1.8 de la contestación de la demanda, procedente de la Agencia Nacional de Minería, sea suficiente para predicar la firmeza del acto administrativo contenido en la Resolución No. 2021060004313 del 22 de febrero de 2021 y el agotamiento de los derechos asociados al procedimiento que le dio origen a dicho acto.

6. CONTRIBUCIÓN ESPECIAL ARBITRAL

En la ley 1743 del 26 de diciembre de 2014, reglamentada a través del decreto 272 de 2015, se creó la Contribución Especial Arbitral, como una contribución parafiscal a cargo de los árbitros y del secretario y con destino a la Rama Judicial, que se genera, en los términos del art. 19 de la ley, cuando se profiere el laudo.

Atendiendo a la tarifa de la referida contribución, prevista en el art. 21 de la ley 1743 de 2014, se descontará el 2% de los honorarios causados a favor del árbitro y del secretario, los que serán consignados a órdenes del Consejo Superior de la Judicatura.

CAPÍTULO TERCERO COSTAS

De acuerdo con los artículos 280 y 361 del Código General del Proceso, y toda vez que la decisión fue favorable a la parte demandante, el Tribunal condenará a CASTELUS ME COLOMBIA SAS a asumir las costas del proceso y agencias en derecho, como sigue:

Agencias en derecho: Para la fijación de las agencias en derecho se tendrá como referente lo dispuesto por el Acuerdo PSAA16 -10554 de 5 de agosto de 2016 del

Consejo Superior de la Judicatura, y especialmente lo establecido en los artículos 3 y 5 de dicho Acuerdo, por tratarse de asunto con cuantía indeterminada, por lo que se le condena en favor del convocante en el equivalente al 5 S.M.L.M.V.. Ascenden las agencias en derecho a la suma de \$5.800.000.

Gastos procesales: Cada una de las partes sufragó su porción de los honorarios y gastos del proceso arbitral, por lo que CASTELUS ME COLOMBIA SAS deberá cubrir la parte de dichos dineros pagada por MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO, esto es \$16.212.500.

CAPITULO CUARTO DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la ley y habilitación de las partes,

FALLA:

PRIMERO. Por lo expresado en la parte motiva, **SE DECLARA QUE NO PROSPERAN** las excepciones de mérito frente a la demanda inicial propuestas por la Convocada CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S.

SEGUNDO: SE DECLARA que CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. incumplió las obligaciones contenidas en los literales A y B del otrosí N° 2 al Acuerdo Privado sobre área de Concesión Minera del 6 de noviembre de 2017, Otrosí que fue suscrito el 9 de agosto de 2021 con MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO.

TERCERO. SE DECLARA que no prosperan las pretensiones de la demanda de reconvencción presentada por CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S.

CUARTO. SE CONDENA a CASTELUS ME COLOMBIA S.A.S. a dar cumplimiento inmediato a lo pactado en los literales A y B del Otrosí 2 al Acuerdo Privado sobre área de Concesión Minera suscrito el 9 de agosto de 2021, en favor de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO, esto es a:

“A. Otorgar poder a favor del doctor Juan Fernando Santa Correa, abogado en ejercicio, identificado con cédula de ciudadanía No 8.105.879 y Tarjeta Profesional

del Consejo superior de la Judicatura No 169.509, para realizar todo acto que resulte necesario, pertinente o conveniente en el expediente TBD-08001. ""

""B. Suscribir y radicar la solicitud de revocatoria directa de la Secretaría Resolución de la Secretaría de Minas de la Gobernación de Antioquia N° 2021060004313, de 22 de febrero de 2021, "por medio de la cual se rechaza una propuesta de contrato de concesión minera con placa N° TBD-08001 y se ordena su archivo" que le será presentada por MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO. ""

QUINTO. SE CONDENA en costas a CASTELUS ME COLOMBIA SAS en favor de MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO, así: Agencias en derecho: \$5.800.000. Gastos procesales: \$16.212.500, como se indicó previamente. Costas procesales por un valor total de \$22'012.500 pesos.

SEXTO. SE ORDENA el archivo del expediente y la liquidación del proceso, con la entrega a los árbitros y al secretario del 50% de honorarios, previa retención para su depósito legal de la contribución arbitral.

SÉPTIMO. Se ordena la expedición de copia auténtica del laudo con destino a las partes, en los términos previstos por el inciso segundo del artículo 2 del decreto 806 de 2020, en cuya virtud "las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos". Con todo, al archivo correspondiente se incorpora las firmas escaneadas del árbitro y del secretario.

El presente laudo arbitral queda notificado en estrados.



MARIA ISABEL VANEGAS ARIAS

Árbitro



CARLOS MANUEL OSSA ISAZA

secretario

CERTIFICADO DE AUTENTICIDAD

El suscrito secretario del Tribunal de Arbitramento integrado para dirimir las controversias de MARTA LUCIA OCAMPO LODOÑO EN CONTRA DE LA SOCIEDAD CASTELUS M.E. COLOMBIA S.A.S., certifica que la presente es copia auténtica del laudo que puso fin al trámite arbitral, y en los términos del Art. 114 del Código General del Proceso, se encuentra ejecutoriado. Consta de 49 folios.

Esta es primera copia con destino a MARTA LUCIA OCAMPO LONDOÑO S.A.S.



secretario