

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
CARTAGENA DE INDIAS, D. T. Y C
SALA CIVIL – FAMILIA.**

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS.

Cartagena de Indias D. T. y C., tres (3) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

(Proyecto discutido y aprobado en sesión no presencial de fecha 2 de marzo de 2021)

ASUNTO

Acorde a lo normado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, procede la Sala a resolver la apelación propuesta por la **parte demandante** contra la sentencia proferida el **28 de enero de 2020** por el **Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena**, dentro del proceso declarativo de la referencia.

DEMANDA

A través de apoderado judicial, el señor **HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA** presentó proceso declarativo contra **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO**. Tras el auto admisorio, la demanda fue reformada por la parte pretensora (ff. 262 y siguientes - cuaderno principal), subsanada (ff. 269 y siguientes) y admitida la reforma (ff 383 y 384). En síntesis, se expusieron los siguientes hechos:

PRIMERO: El 26 de noviembre de 2004, el Instituto Colombiano de Geología y Minería (INGEOMINAS) y los señores **JAIME GALVIS VERGARA** y **DIEGO IVÁN MOJICA CORCHELO**, suscribieron contrato de concesión No. EKQ 091, para explotación económica de un yacimiento de materiales de construcción y demás concesibles; haciéndose la correspondiente anotación en el Registro Minero Nacional.

SEGUNDO. Los derechos sobre ese contrato de concesión fueron cedidos en un 100% a **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO**. De igual manera, “*los señores Mojica Corchuelo y Galvis Vergara, dispusieron cederle*” a **HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA** 20 hectáreas + 3.125 metros cuadrados, tal y como consta en documento del 31 de agosto de 2010 suscrito por Mojica Corchuelo. Se afirma que López Camacho incumplió la obligación de cesión frente al demandante, porque él también firma el contrato de cesión de fecha 20 de noviembre de 2009.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

TERCERO. A la fecha de presentación de la demanda, el título minero se encuentra a nombre de **COMERCIALIZADORA AGREGADOS DE SABANALARGA S.A.S.** (96.93%), y el porcentaje restante a nombre del demandado **LÓPEZ CAMACHO**.

CUARTO. El 20 de diciembre de 2010, **HERNANDO LUIS CAVELIER LEQUERICA** suscribió subcontrato de operación minera con **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO**, para explotación dentro del título minero EKQ 091, iniciando las operaciones al día siguiente. El área subcontratada fue de 5 Has, ubicadas en el municipio de Sabanalarga (Atlántico).

QUINTO: Desde el 13 de diciembre de 2011, el señor **HERNANDO LUIS CAVELIER LEQUERICA** no explota el 100% del área que le fue subcontratada, sino un aproximado del 16%, por perturbaciones de toda índole realizadas por **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO**, tales como: interposición de acciones de amparo administrativo ante INGEOMINAS, quejas ante la Corporación Autónoma Regional del Atlántico (CRA), argumentando que el señor CAVELIER infringía normas de explotación minera; tanto que desembocó en la Resolución No. 00238 del 20 de abril de 2012, en la cual se ordenó como media provisional la suspensión o cierre de actividades de explotación, decisión administrativa a la que se le hizo debida oposición.

Igualmente, **RAUL LÓPEZ** notificaba a los miembros de la policía nacional para que retuvieran vehículos que transportan materiales explotados, se intimidaba a los conductores de las volquetas, y se llamaba a los clientes del señor **CAVELIER** informando que la cantera de explotación se encontraba cerrada y de seguir comprándole materiales se sometían a un posible decomiso de lo comprado.

SEXTO: RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO, mientras fue titular del Contrato de Concesión, no permitió la cabal explotación de las 5 Has subcontratadas, y además dio por terminado unilateralmente ese subcontrato que según notificó al demandante el 13 de diciembre de 2011, terminación que fue declarada ilegal por la Fiscalía, que señaló que el contrato estaba vigente según auto de archivo de 12 de mayo de 2012.

SÉPTIMO: HERNANDO LUIS CAVELIER LEQUERICA ha dado cumplimiento a las obligaciones por él asumidas en el subcontrato de explotación minera, pacto incumplido por su contraparte señor **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO**, pues no ha facilitado las actividades de explotación, logrando incluso que INGEOMINAS profiriera la Resolución No. GTRV No. 0186 del 27 de septiembre de 2011, que ordenó la suspensión de actividades mineras al actor.

OCTAVO: La suspensión de actividades mineras ordenadas, y demás actos perturbadores del demandado, han impedido la normal explotación de la cantera, que da lugar a los perjuicios que se estiman bajo juramento en \$1.008.791.602.

Las pretensiones que se blanden son las siguientes:

PRIMERA: Que se declare el incumplimiento de las obligaciones asumidas por **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO**, según subcontrato de operación minera suscrito con **HERNANDO LUIS CAVELIER LEQUERICA**.

SEGUNDA: En virtud del incumplimiento, se declare la “*resolución*” del contrato.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

TERCERA: Que se declare también, que **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO** “*incumplió la obligación que adquirió a favor de **HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA** de cederle 20 hectáreas + 3125 m²*” sobre el título minero; por lo tanto, se condene a que ejecute la **cesión**.

CUARTA: Condenar al demandado a pagar a favor del demandante, el total de los perjuicios estimados.

QUINTA: Ordenar al demandado que no ejecute más actos de perturbación.

SEXTA: Condenar al demandado al pago de los intereses moratorios desde el 27 de septiembre de 2011 hasta la fecha de presentación de la demanda.

OCTAVA: Ordenar a Agencia Nacional Minera y/o Registro de Catastro Minero Colombiano, dejar sin efectos el registro de cesión de contrato celebrado entre **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO** y **COMERCIALIZADORA AGREGADOS DE SABANALARGA S.A.S.**, por desconocer la cesión que se hizo a favor del actor.

NOVENA: Que se condene en costas a la parte demandada.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA.

En auto que inadmitió la reforma de la demanda (posteriormente subsanada y admitida) se vinculó a la **COMERCIALIZADORA AGREGADOS DE SABANALARGA S.A.S.** por tener intereses jurídicos en la controversia procesal.

Ambos integrantes del extremo pasivo fueron representados por el mismo apoderado, oponiéndose en el acto de contestación a las pretensiones de la demanda y proponiendo las siguientes excepciones de mérito, que se sintetizan en lo pertinente¹.

- **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO** (ff. 144 y siguientes).

PRIMERA: Falta de contrato no cumplido. Fundada en el artículo 1546 del C.C., se afirma que **HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA** incumplió obligaciones contractuales y legales en la explotación minera señaladas en el subcontrato: “1.- *La minería adelantada por el señor Cavalier es minería ilegal; 2.- La minería que este realiza no cuenta con contrato que le autorice, dada su condición de no titular minero; 3.- la minería adelantada por él es una minería caracterizada por i) arrasar con el medio ambiente, ii) sin apego a la normas, iii) sin recuperación ambiental, iv) sin pago de salarios, v) sin aportes al sistema de seguridad social, v) (sic) sin cumplir con la normas de seguridad ambiental, vi) sin licencia ambiental, y vii) por fuera del área de explotación que alguna vez se le autorizó.*”

SEGUNDA: Falta de legitimación por activa para exigir cumplimiento de estipulación en favor de tercero en contrato de cesión de derechos emanada del

¹ Se invocaron otras, así; CUARTA: Carencia de objeto para demandar, porque los recursos dentro del área delimitada (5 Has) fueron agotados; QUINTA: Extinción del objeto contractual por extinción de las reservas del predio comprendido entre las coordenadas citadas en el contrato; SEXTA: Carencia de pruebas para demandar perjuicios; SÉPTIMA: Prescripción de la acción de cumplimiento de estipulación en favor de tercero.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

contrato único de concesión No. EKQ-091. Propuesta frente a la pretensión tercera. Se explica que la estipulación señalada en la cláusula cuarta de ese contrato fue en favor del señor GUSTAVO RECAMAN, sin que se presente documento alguno donde éste le ceda los derechos al demandante.

TERCERA: Falta de Exigibilidad de estipulación en favor de tercero dentro del subcontrato de operación minera. Propuesta frente a la pretensión tercera. Se arguye que la obligación de ceder en favor de un tercero asumida por **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO** en el contrato de cesión a través del cual obtuvo la titularidad minera, estaba supedita a unos presupuestos: (i) la inscripción de la cesión de los derechos de explotación minera y (ii) el pago de \$ 25.000.000. No se demostró el pago de ese valor, ni se hizo referencia a la intención de pagar; y no hay prueba de cesión en favor del demandante por parte del señor GUSTAVO RECAMAN.

OCTAVA: Incumplimiento de contrato. Para la prosperidad de la resolución del subcontrato de operación minera al tenor del artículo 1546 del C.C., es necesario que la parte demandada demuestre el cumplimiento de las obligaciones por él asumidas, hecho no probado. Por el contrario, de acuerdo con la Resolución GRTV No. 0186 de INGEOMINAS, del 27 de septiembre de 2011, el señor **HERNANDO CAVELIER** incumplía en el desarrollo de la actividad las normas de higiene y Seguridad minera (decreto 222 de 1993) en el predio Punto Rojo, incumplimiento que llevó al demandado, según cláusula octava del subcontrato, a declarar su terminación, sin encontrarse obligado a preavisar.

- **COMERCIALIZADORA AGREGADOS DE SABANALARGA S.A.S.**² (ff. 288 y siguientes).

SEGUNDA: Subcontrato no vigente. La promesa de cesión que se pactó en el contrato donde **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO** pasó a ser titular minero, fue a favor de Gustavo Recaman, siempre que cancelara la suma de \$ 25.000.000. De otro lado, la decisión de terminación del subcontrato de operación minera, celebrado con HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA, se logró en virtud de la cláusula octava, presupuesto que se corrobora en Resolución GTVR No. 0186 del 27 de septiembre de 2011 proferida por INGEOMINAS en favor del demandado, y Resolución No. 000238 de 2012 de la CRA donde se cierra temporalmente la explotación.

QUINTA: Contrato no cumplido. Fundada en el artículo 1609 del C.C., según la cual el demandante no demostró haber cumplido las obligaciones por él asumidas.

SEXTA: Carencia de legitimación en la causa por activa (inexistencia del contrato que otorgue el deber de cesión a favor del demandante). La cesión hecha por el señor DIEGO MOJICA a GUSTAVO RECAMAN y HERNANDO CAVELIER, fue expresamente prohibida en la cláusula séptima contrato de cesión que se hiciera con **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO**.

OCTAVA: Genérica. Cimentada en el artículo 282 del C.G.P

² Se invocaron también: PRIMERA: Subcontrato inoponible al cotitular minero. La entidad no intervino en los negocios jurídicos que antecedieron; TERCERA: Hecho o culpa exclusiva de la víctima. Fue el propio actuar del demandante que llevó a los actos administrativos de cierre y suspensión de actividades; CUARTA: Carencia de legitimación en la Causa por Pasiva; SÉPTIMA: Prescripción de la acción de cumplimiento de estipulación a favor de tercero.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

Réplica del demandante:

Luego de su traslado, señaló el demandante frente a las defensas enumeradas por **RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO** (no hubo pronunciamiento expreso frente a las otras, aunque se anunciaron):

De la primera dijo que obran en el expediente todos los recibos de pago que se hacían a la Alcaldía de Sabanalarga por concepto de regalías, cumpliendo con las obligaciones que asumió en el subcontrato de operación minera.

De la segunda y tercera, sostuvo que consta en la contestación de excepciones previas, declaración rendida por DIEGO IVAN MUJICA CORCHUELO, donde indica que GUSTAVO RECAMAN fue el geólogo que **HERNANDO CAVELIER** contrató para asesorarlo, pero quien realmente pagó los \$25.000.000 de los derechos de cesión fue el último mencionado.

Finalmente, que la última excepción no es viable porque son dos peticiones, el cumplimiento del subcontrato y ordenar ceder 20 hectáreas más 3.125 metros cuadrados.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **28 de enero de 2020** se celebró audiencia en la que se adelantó la práctica de pruebas, y se escucharon los abogados en alegatos de conclusión. Se resalta que el apoderado judicial de la parte demandante en ese acto procesal alegó que el subcontrato de operación minera fue arbitrariamente terminado por el señor RAUL LÓPEZ, además de contener cláusulas abusivas.

En la misma audiencia se definió la instancia de la siguiente manera:

➤ Frente a la pretensión de “*resolución*” del subcontrato de explotación minera, declaró probadas las excepciones de mérito denominadas: (i) Incumplimiento de contrato y (ii) subcontrato no vigente (3:20:40).

Luego de destacar los elementos de las pretensiones invocada de cara a la jurisprudencia y el artículo 1546 del C.C., ubicó la imputación al demandado en impedir la exploración y explotación conforme a lo pactado en el contrato de operación, cláusula que evidentemente no fue cumplida por aquel. Con todo, encontró que el demandado, al tenor de la estipulación octava de ese convenio, comunicó la terminación unilateral al actor (f 191), fincándose en actos de la administración (INGEOMINAS) donde se concluye que la explotación minera adelantada por aquel se hacía por fuera del área subcontratada, es decir, que el último mencionado, incumplió sus obligaciones.

A continuación, encontró válido el uso de la cláusula contractual pactada por las partes producto de su autonomía privada, cuya invocación no fue arbitraria porque tuvo amparo en decisiones de autoridades administrativas.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

➤ Respecto a la pretensión que busca el cumplimiento de la cesión parcial del título minero (3:33:40), encontró probadas las excepciones de mérito relacionadas con la falta de legitimación del actor.

Se sostuvo que en nuestro ordenamiento judicial (art. 1506 del C.C) se puede estipular en favor de un tercero, pero únicamente éste puede demandar lo estipulado, y mientras no intervenga su aceptación, ya sea expresa o tácita, es revocable el contrato por la voluntad de alguna de las partes.

Así las cosas, esa estipulación se hizo en favor del señor GUSTAVO RECAMAN o la persona que él señale; no obra en el dossier prueba de aceptación de lo estipulado, siendo revocable la estipulación por cualquiera de las partes. En gracia de discusión, si se demostrara que RECAMAN aceptó la estipulación, tampoco hay prueba que lo hizo en favor del demandante.

De otro lado que los documentos visibles a folios 66 y 67 donde Diego Iván Mojica Córchelo, autoriza a desarrollar operaciones de explotación al demandante y a Gustavo Recaman, no se configura ningún derecho, porque para esa época (31 de agosto de 2010) ya el signante no era el titular del derecho; además que al ser co-titular, se necesitaba también la aceptación de Jaime Galvis Vergara, conforme a la cláusula séptima del contrato (necesidad del consentimiento de los tres intervinientes para su modificación).

Indicó que el documento visible a folio 412, donde Diego Iván Mojica Córchelo sostiene haber recibido \$25.000.000 de parte del actor por concepto de pago de la cesión, y agrega que GUSTAVO RECAMAN actuó como su representante, no está llamado a demostrar que la estipulación se hizo en favor del demandante por las mismas razones expuestas en el párrafo anterior; además, porque no fue allegado en las etapas probatorias indicadas.

Frente al Acta de reunión de conciliación de cuentas, señaló que allí se distribuyó la licencia ambiental, no un título minero.

Reparos concretos. El apoderado de la parte demandante (3:46:10) propuso recurso de apelación, y en el acto presentó los reparos concretos expresando (i) que el señor HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA siempre actuó y trabajó en la cantera Punto Rojo, de acuerdo con los pactos que de buena fe había hecho con el demandado, y que (ii) fue confesado por el demandado que CAVELIER sí tenía derecho a las 20 hectáreas + 3125 metros cuadrados, tanto así que el señor GUSTAVO RECAMAN no compareció como testigo citado por la parte demandada.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Se destaca en lo relevante que mediante auto de 11 de marzo de 2020 se admitió el recurso de apelación, sin ser materia de recursos.

Luego, en providencia de 10 de julio de 2020 se adecuó el trámite de la apelación, a lo previsto en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020. En tal virtud, en esa misma decisión se otorgó término al apelante para sustentar su recurso.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

Se pueden extraer los embates del recurrente en los siguientes puntos:

➤ **frente a la negativa a las pretensiones fincadas en la cesión parcial del título minero:**

Se infiere de la sustentación, que existen diversas pruebas que enseñan que el apelante sí tenía interés para demandar, así:

(i) Acta de reunión de conciliación de cuentas, celebrada entre RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO (en representación de AGRECOL S.A.S.), ARIEL ENRIQUE CASTRO VEGA (en representación de COMERCIALIZADORA A & T S.A.S.) y KARINA MARTÍNEZ AGAMAZ del 28 de julio de 2010. De su lectura infiere el recurrente un reconocimiento expreso, que el área de explotación del contrato de concesión minera EKQ-091, de 20 hectáreas le corresponde a HERNANDO LUIS CAVELIER.

(ii) El documento visible a folio 412, demuestra que la obligación (\$25.000.000) fue pagada por el demandante al señor MOJICA. Ese documento nunca fue objetado por la contraparte, luego en búsqueda de la verdad material debe tenerse como soporte probatorio.

(iii) Se insiste en que GUSTAVO RECAMAN era empleado de CAVELIER, y abusando de su confianza se hizo poner como beneficiario de la cesión, como lo corroboró el testigo Giovanni Manjarrez (1:09:20). Además, el documento en mención fue firmado por el demandado, muestra de aceptación de la cesión, sin cuestionar u objetar el clausulado.

(iv) Se cita: *“Obsérvese, honorables magistrados, un detalle que es muy importante y ya lo habíamos dicho en la subsanación de la demanda que del 100% del título minero del Contrato de Concesión minera EKQ-091, las 20 hectáreas + 3125 metros cuadrados representan el 3.07% del mismo, es decir, que al hacer la Cesión de López Camacho a favor de AGREGADOS SABANALARGA S. A., López Camacho se RESERVÓ precisamente y exactamente el 3.07% , porque en buena fe , en sano juicio y con sensatez, tenía y tiene la convicción que ese porcentaje no era ni es de él sino de mi cliente.”*

➤ **Frente a la negativa a la pretensión de “resolución” del subcontrato de operación minera.**

Alega el recurrente que se debe determinar si la terminación unilateral del contrato fue o no legítima, por cuanto a su juicio el demandado (i) abusó de su poder dominante en la relación contractual, con apoyo en cláusula de similar naturaleza plasmada en el contrato y atendiendo a repercusiones de otros negocios mineros que tenían las partes; y (ii) la terminación fue extemporánea al tenor del contrato, pues se dejó pasar 30 días antes de su vencimiento, es decir, lo hizo el 13 de diciembre de 2011, cuando debió hacerse antes del 20 de noviembre.

Por último, los testigos LIBARDO MANJARRES y ROSANA MERCADO son empleados del demandado, luego sus declaraciones no ameritan mayor credibilidad respecto a los

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

presuntos actos perturbatorios en que incurrió el demandante, cuando en realidad quien impidió la ejecución del contrato fue el demandado.

Réplica del no apelante:

Los argumentos de alzada fueron descorridos, solicitando se declare desierto el recurso porque no se sustentó en la audiencia de primera instancia ni dentro de los tres (03) días siguientes, desconociéndose la regla del inciso 4° del artículo 322 del C.G.P. Por lo anterior, solicita la declaración de nulidad respecto a la concesión del recurso por carencia de competencia funcional para desatar la impugnación, para prevenir que se profiera una sentencia viciada.

A continuación, destacó las que, a su juicio, fueron las únicas ideas generales que se expusieron por el apelante en primera instancia y, tras confrontarlas con lo argumentado en la sustentación, desechó las mismas y finalizó solicitando no acceder a la apelación declarándola desierta y sin fundamento, confirmándola en su integridad, y se condene en costas al demandante.

CONSIDERACIONES

1. Esta Sala es competente para pronunciarse sobre la apelación propuesta contra la sentencia de primera instancia, y a ello se procede al encontrarse reunidos los presupuestos procesales para proferir decisión de fondo y no otearse alguna irregularidad que genere la nulidad de lo actuado.

En efecto, aun cuando el extremo no recurrente invoca una presunta nulidad procesal por desconocimiento de la regla contenida en el inciso 4° del artículo 322 del C.G.P., la verdad es que no se identifica una causal de nulidad específica de las previstas en el canon 133 ibídem, ni se evidencia una falta de competencia funcional cuando esta Sala es la llamada por la ley a resolver los recursos de apelación que se propongan en contra de sentencias de primera instancia, proferidas por los juzgados civiles del circuito de la ciudad, como acá ocurre.

Ahora bien, si el demandado entendió que no se reunían los presupuestos de admisibilidad del recurso de alzada por no haberse planteado por el apelante los reparos concretos en contra de la decisión censurada, debió haberlo alegado dentro del término de ejecutoria del auto que admitió el recurso, lo que no hizo. No está demás advertir que, aunque breves, reparos dentro de la audiencia de primera instancia sí se hicieron, y su ampliación dentro de los 3 días siguientes a su celebración era posible, mas no obligatoria.

En todo caso, es claro que conforme lo establece el inciso 1° del artículo 328 del C.G.P., y lo alega el demandado, la Sala debe circunscribir el estudio de la alzada solamente a los argumentos expuestos por el apelante, y ellos deben guardar consonancia con los expuestos en los reparos concretos, como pasa a explicarse.

2. Los reparos concretos y los argumentos de sustentación de la parte apelante.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

El recurso de apelación encuentra regulación en los artículos 320 y siguientes del C.G.P.; debe proponerlo la parte a quien le resulta desfavorable una decisión judicial, para que el superior la revoque o la reforme.

Conforme al artículo citado, *“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, **únicamente en relación con los reparos concretos** formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”*. (en negrilla fuera del texto original)

A su turno, el artículo 327 *Ibídem* señala en la parte pertinente, que el *“apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia.*

En armonía con lo anterior, se lee del artículo 328 de la codificación adjetiva civil: *“**El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos** por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.”* (en negrilla fuera del texto original).

Las normas en mención trajeron consigo un cambio de paradigma en la forma como el *ad quem* debe abordar el estudio del recurso, para no extralimitarse en la competencia que adquiere por la interposición de la alzada.³

Entonces, los reparos concretos y la sustentación del recurso son dos actos diferentes, pero íntimamente ligados y concatenados. La primera carga se cumple ante el a quo, al momento de proferir sentencia oral o dentro de los tres días siguientes (Art. 322 C.G.P.). *“De lo que desprende que el legislador simplemente ordena al recurrente concretar los reparos sobre los cuales versará la sustentación, esto es, exponer en forma clara y sucinta cuales son las razones por las que considera que el fallo recurrido debe ser revocado, sin que sea posible imponerle cargas argumentativas de ninguna otra índole en aquella fase procesal, ni tampoco establecer formas sacramentales para hacerlo.”*⁴

La segunda ante el *ad quem*, en la oportunidad que se conceda para ello bien sea en la audiencia si se deben practicar pruebas, o dentro de los 5 días siguiente a la ejecutoria del auto que las niega (Art. 14 Decreto 806 de 2020).

En los reparos concretos deben exponerse de manera clara los motivos por los cuáles el litigante no comparte la decisión del juez de primera instancia. Subsigue un segundo acto, que está limitado por lo reparos: la exposición de los argumentos de sustentación de la alzada, que están llamados a ampliar o profundizar los yerros de la providencia que se identificaron en los reparos concretos, sin que se puedan desbordar los límites trazados en el acto primigenio.

Finalmente, como tercer punto, pierde el juez de segundo grado la facultad de revisión y decisión panorámica que existía en el sistema anterior, debiendo limitar su análisis a los argumentos de alzada, y en línea de principio, tiene el deber de someter a escrutinio

³ *“La novedad de mayor importancia que el Código General de Proceso establece para el recurso de apelación está arraigada en la competencia que tiene el juez de segunda instancia al momento en que decida la apelación contra la sentencia del a quo. En efecto, mientras en legislaciones pasadas se otorgaban poderes al juez para ir más allá de los planteamientos aducidos por el apelante, puesto que la apelación “se entiende interpuesta en lo desfavorable” tal y como lo adujo el artículo 357 del C.P.C., el nuevo ordenamiento le impide desbordar sus argumentaciones, por cuanto se limita a decidir única y exclusivamente sobre los motivos de inconformidad que expuso el recurrente.”* FORERO silva, Jorge. Revista Instituto Colombiano de Derecho Procesal - Edición Núm. 46 (2016). el recurso de apelación y la pretensión impugnativa. [en línea] <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/409/pdf> Fecha de Consulta, 22 de enero de 2020.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Civil. Sentencia de tutela No. STC11451 del 03 de agosto de 2017.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

la correlación “reparos concretos – argumentos de sustentación”. Recuérdese que desde el artículo 320 se somete la decisión del superior a los reparos concretos.

Tales determinaciones legislativas, propendieron por robustecer el debido proceso en su arista de derecho a la defensa del no apelante, quien bajo el sistema anterior, se veía sorprendido por argumentos de parte e incluso de los jueces, que giraban alrededor de puntos de la controversia que no se habían discutido con antelación en el proceso⁵.

Colofón de las consideraciones anteriores, debe ser celosa la actuación del *ad quem*, con relación a las delimitaciones hechas por el apelante en sus reparos concretos, su desatención puede rayar en la vulneración del debido proceso de la parte no apelante. Claro está, sin caer en solemnidades sacramentales que impidan el debido ejercicio del recurso, pues tampoco se trata de un recurso extraordinario como lo es, por ejemplo, el de casación.

3. Caso Concreto

Fue corta la intervención de reparos concretos que hizo el apelante en la audiencia, y se limitó básicamente en dos puntos, tal como se extractó en aparte anterior de este proveído. Atendiendo ello, y los anteriores argumentos, deberá definirse si se rompió la congruencia o correlación “reparos concretos-sustentación”, tal como lo advierte la parte demandada.

Tal y como se planteó desde la primera instancia, se extrae del contenido fáctico de la demanda que las pretensiones no versaron sobre un mismo contrato; sino sobre dos: (i) El primero es el denominado “SUBCONTRATO DE OPERACIÓN DE EXPLOTACIÓN MINERA DEL TÍTULO MINERO EKQ-091” (ff. 36 y siguientes) celebrado entre RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO y HERNANDO CAVELIER, sobre el que giraron las pretensiones 1º, 2º, 4º, 5º, 6º y 7º, que busca su “resolución” y demás órdenes consecuentes; (ii) El segundo se denominó “CONTRATO DE CESIÓN DE DERECHOS EMANADA DEL CONTRATO ÚNICO DE CONCESIÓN No. EKQ-091”, en el que DIEGO IVÁN MOJICA y JAIME GALVIS VERGARA, cedieron a RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO su condición de titulares del título minero EKQ-091; en cuya **cláusula cuarta** se estableció, según lo analizó la juez *a quo*, una estipulación en favor de otro; tercero que refiere el demandante ser él. De ese negocio jurídico se desprende la pretensión 3º, que busca la materialización de la cesión parcial allí establecida.

3.1. Del subcontrato de operación minera.

3.1.1 Se cita *ad pedem litterae* aparte pertinente de reparos concretos: “...mi cliente [HERNANDO LUIS CAVELIER] siempre actuó y trabajo de buena fe en su cantera Punto Rojo, siempre bajo los principios de actuar dentro del marco legal y actuar conforme a los pactos que de buena fe había hecho con el señor RAUL JAVIER LOPEZ.” (3:46:40).

⁵ “Por lo que es necesario revisar la norma de manera sistemática con las demás reglas del Código General del Proceso (art. 11) y la finalidad de ésta, que no es otra que simplificar el trámite del recurso de apelación tanto para las partes como para el juez. Para la recurrente porque puede de forma celeré y sin alta carga argumentativa exponer los puntos sobre los que versará su sustentación; para su contraparte porque se le permite conocer de manera puntual y oportuna el tema frente al que ha de versar la alzada, con ello le permite que en tal sentido pueda estructurar su defensa; y como para el fallador porque puede conocer de manera anticipada los mismos y planificar los escenarios en los que puede llevarse el litigio.” *Ibidem*.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

De una lectura rápida de lo esgrimido podría pensarse que el reparo es en extremo vago, y que no permite por esa causa a su contraparte una buena defensa (en el marco de recurso), pues no delimita con claridad los argumentos de confrontación frente a la sentencia apelada. Sin embargo, no hay que hacer un esfuerzo analítico muy profundo para concluir que efectivamente varios de los argumentos de lo opugnado se subsumen en él.

Mírese que el apelante describe que se adelantó de buena fe, una actividad desarrollada por el demandante dentro las permisiones del subcontrato de operación minera, en la que además de respetarse las cláusulas del convenio, también se respetó la ley que rige la actividad; es claro entonces que, el reparo se hace con relación a los argumentos de la sentencia expuestos alrededor de las excepciones de mérito "Incumplimiento de contrato y subcontrato no vigente" declaradas probadas, que repercutieron en la improsperidad de las pretensiones 1º, 2º, 4º, 5º, 6º y 7º.

Así las cosas, sí existió reparo, debiéndose ahora definir si los argumentos de la sustentación circundan esa parte del fallo confutado, desbordan o no el reparo concreto *ut supra*.

3.1.2 En el memorial de sustentación, ordenadamente señaló el apelante cuáles argumentos se blandían con relación a cada contrato. Los pertinentes los tipeó bajo el rótulo "DEL SUBCONTRATO DE EXPLOTACIÓN MINERA", y tuvieron como soporte (i) el abuso del derecho por parte del contratante RAUL JAVIER LÓPEZ y (ii) la indebida terminación del contrato; en tercer lugar, se dijo: (iii) *"Por otro lado, Los TESTIMONIOS como el de LIBARDO MANJARRES MARTINEZ Y ROSANA ROJANO MERCADO, empleados del demandado, no ameritan mayor credibilidad, y solo se refirieron en pocas palabras, a actos perturbatorios que supuestamente incurrió mi cliente en contra del demandado, cuestión falsa, porque el que verdaderamente perturbó y no permitió que se cumpliera el subcontrato fue el señor López Camacho."*

Considera la Sala que la actuación de buena fe, ceñida al marco contractual y legal del señor HERNANDO CAVALIER, que se reliva en el reparo concreto, NO se entrelaza de alguna manera con el concepto de cláusula abusiva plasmado en la sustentación del recurso de apelación, o abuso del derecho que se atribuye al demandado, o la presunta indebida o extemporánea terminación del contrato. Nótese que mientras el reparo se refiere el buen actuar del demandante, la sustentación se desvió hacia el presunto irregular comportamiento del demandado.

En tales condiciones, necesariamente debe concluirse que las argumentaciones expuestas como sustentación de la alzada NO se atemperan a las exigencias normativo - adjetivas para que puedan ser analizados en decisión de segunda instancia.

Al margen de lo anterior, la verdad es que así hubiera sido tema del reparo concreto, otra razón impediría abordar el argumento en esta instancia. Nótese que la terminación unilateral del contrato por parte del demandado con base en la cláusula octava del contrato fue un hecho de ocurrencia anterior a la presentación de la demanda, conocido por el demandante pues en el libelo lo mencionó. Sin embargo, ninguna glosa se hizo en el acto de postulación a ese comportamiento contractual, ni se censuró la cláusula que lo soportó por abusiva o ineficaz. Por el contrario, se afirmó que tal terminación

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

había sido declarada ineficaz por la autoridad penal, argumento que se abandonó en la primera instancia.

Cuando intervino en el proceso, la defensa trajo a la palestra jurídica que el contrato mencionado había terminado según condición resolutoria expresa pactada; no obstante, en respuesta a las excepciones de mérito que se avizora a folios 431 y siguientes, tuvo la oportunidad el pretensor de alegar en esa oportunidad procesal (i) el abuso del derecho y la consecuente terminación arbitraria del contrato, (ii) así como la naturaleza abusiva de la cláusula octava, mas no lo hizo. Fue únicamente al momento de alegar de conclusión (minuto 2:31:15 de la audiencia de juzgamiento) donde se introdujeron esos novedosos argumentos.

El alegato de conclusión no tiene por finalidad servir de medio para incorporar nuevas pruebas o controversias al proceso. En ese acto se persigue que el litigante arroje claridad al juez respecto a la forma como deben comprenderse las pruebas, influenciarlo en buen romance para obtener una decisión que le favorezca⁶. Si bien el alegante puede soportar en forma jurídica su postura, en este caso no se dio tal uso al alegato, pues el apoderado de la parte demandante lo que hizo fue inocular nuevos argumentos de contención que debieron presentarse con anterioridad. Los nuevos tópicos jurídicos no discurrieron en las etapas pertinentes del proceso, por lo que la contraparte no tuvo la oportunidad de confrontarlos.

En tales condiciones, en esta instancia tampoco podría adelantarse el análisis pretendido.

Así las cosas, como ÚNICO argumento de alzada se analizará de fondo el que se identificó como tercero.

3.1.3 Se señaló por el recurrente en ese aparte de su alzada, que los testigos de la contraparte LIBARDO MANJARRES MARTINEZ y ROSANA ROJANO MERCADO (minutos 1:53:20 y 2:12:05 respectivamente), son empleados del demandado, razón por la cual no ameritan mayor credibilidad, y solo se refirieron en pocas palabras, a actos perturbatorios que supuestamente incurrió el demandante, cuestión falsa porque el que verdaderamente perturbó y no permitió que se cumpliera el subcontrato fue el señor López Camacho.

Se lee del artículo 211 del C.G.P.:

“Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

⁶ “Sobre la base de las pruebas incorporadas al proceso, los alegatos de conclusión juegan un destacado papel en orden al mejor entendimiento de los hechos, de los intereses en conflicto, de la forma en que cada extremo asume los motivos de hecho y de derecho –a favor y en contra -, y por tanto, en lo concerniente a la mejor comprensión del universo jurídico y probatorio que ampara los intereses en conflicto. Por consiguiente, de una parte, la dinámica de los alegatos de conclusión tiene la virtualidad de facilitarle a los interesados o contendientes la oportunidad para esgrimir sus argumentos culminantes en procura de sus propios derechos e intereses; y de otra, tal dinámica se ofrece a los ojos de la autoridad administrativa o del juez correspondiente como un conjunto de razonamientos que a manera de referente interpretativo les permite examinar retrospectivamente todas y cada una de las actuaciones surtidas. Lo cual, sin duda alguna, se constituye en hito procesal de significativa importancia para la salvaguarda de la postulación y la excepción, al propio tiempo que se atiende a la depuración de la certeza jurídica que requiere el fallador para decir el derecho.” Corte Constitucional. Sentencia C-107 de 20014.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.”

En desarrollo de la etapa probatoria, en ningún momento los referidos testigos trataron de esconder su vínculo con el demandado, suceso que empieza a construir la credibilidad de su declaración. Tampoco, fueron advertidos como testigos sospechosos por la parte demandante en primera instancia.

La regla adjetiva citada no impide que las personas que tengan alguna relación con una de las partes testifiquen, ni mengua credibilidad *per se* a su declaración. En su lugar deja al juez su valoración según cada caso concreto.

Siendo los testigos empleados del demandado, han adelantado funciones administrativas y de campo en la zona de explotación minera, teniendo contacto directo con los hechos acá controvertidos; además, sus manifestaciones sobre el incumplimiento contractual del demandante tienen respaldo en documentos que obran en el dossier, v.gr. f. 173 y siguientes del cuaderno principal, que dan fe actuaciones adelantadas por entidades administrativas.

Además, existe en el expediente CONFESIÓN proveniente del mismo demandante, quien en la declaración de parte ofrecida en la audiencia admitió con claridad que su explotación sí superó las 5 Has delimitadas en el subcontrato de operación minera (minutos 00:13:10 y 00:17:15), lo que pretendió justificar bajo el convencimiento de que su derecho no se reduce a esa área, sino que alcanza las 20 Has.

Luego, el vínculo laboral confutado no resulta ser soporte suficiente para desacreditar los testimonios vaciados en audiencia.

3.1.4 Agotados sin éxito los argumentos de alzada analizados, deberá confirmarse la sentencia de primera instancia en ese aparte.

3.2. De la obligación de ceder.

3.2.1 Al igual, se cita el reparo concreto *in extenso*: “...siempre estuvo presente y fue confesado por el demandado que Cavalier sí tenía derecho a las 20 hectáreas más 3125 metros, tan es así que el señor Gustavo Recaman quien la misma parte demandada citó para que se presentara en esta, en esta audiencia, no compareció denotando abiertamente una falta de interés en esto. Por eso y por otras razones que dentro, que sustentaré ante el superior solicito su señoría se me conceda el recurso de apelación”

A diferencia del reparo concreto anterior, este es muy preciso, se anticipa que se sustentará y demostrará que en el proceso se confesó por parte del demandado, que la estipulación en favor de otro contenida en el instrumento negocial fue en favor de persona diferente a la que en él se lee.

La apelación de una sentencia como la proferida en este caso es un acto destinado según la normatividad procesal nacional, para los abogados; luego, debe entenderse el discurso del recurrente no desde una óptica coloquial, sino como expresión de un lenguaje técnico jurídico; por lo tanto, no hay lugar a vacilar en entender que el reparo

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

en cuestión, cuando se refiere a confesión, lo hace como medio probatorio al tenor del artículo 191 y siguientes del C.G.P.

Así, los argumentos de sustentación deben ceñirse a demostrar que en el proceso se encuentra confesado por la parte demandada, que la estipulación de cesión que se hizo en la cláusula cuarta del contrato anterior, lo fue a favor de HERNANDO CAVALIER, no para GUSTAVO RECAMAN como allí aparece.

Debe entenderse la intención del apelante de la anterior manera, pues en algunos apartes de la sustentación, se limita a mencionar pruebas (y la forma en la que él las interpreta en el contexto del proceso) que luego de analizadas por la juez de primera instancia desfavorecieron los intereses de la parte apelante. Entendiendo la sustentación como un acto aislado, no se configurarían reproches subjetivos a la interpretación y conclusión que respecto de ellas hizo la operadora de justicia; empero, si se concatena con el reparo concreto adquiere la dimensión señalada con anterioridad.

En ese sentido, se debe examinar la totalidad de la sustentación de alzada respecto a este aspecto de la sentencia de primera instancia, con el propósito de concluir si uno o más de los cuatro puntos argumentales que allí analiza el recurrente, en los que se relacionan pruebas y actos procesales de parte, dan lugar a tener por configurada la confesión alegada.

3.2.2. Se recuerda que en lo referente a la obligación de ceder señalada en el Contrato de Cesión Derechos Emanada del Contrato Único de Concesión No. EKQ-091, contenida en su cláusula cuarta, es del siguiente tenor: *“Una vez perfeccionado y registrado el contrato de Cesión Minera EKQ-091 al cesionario, este sé (sic) compromete a ceder el área comprendidas entre la siguientes coordenadas al Sr. Gustavo Recaman C.C. 10.545.304 de Popayán ó (sic) a la persona o compañía que el designe, siempre y cuando se haya recibido el valor acordado por esta área (\$25.000.000,00)”*.

A la letra, se señala en el artículo 1506 del C.C.:

“Cualquiera puede estipular a favor de una tercera persona, aunque no tenga derecho para representarla; pero sólo esta tercera persona podrá demandar lo estipulado; y mientras no intervenga su aceptación expresa o tácita, es revocable el contrato por la sola voluntad de las partes que concurrieron a él.

Constituyen aceptación tácita los actos que solo hubieran podido ejecutarse en virtud del contrato.”

Observando el grueso del contrato con relación a ese aparte, aparecen como estipulantes los señores DIEGO IVAN MOJICA CORCHUELO y JAIME GALVIS VERGARA, como promitente RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO y como beneficiario GUSTAVO RECAMAN.

En línea de principio corresponde al señor GUSTAVO RECAMAN la legitimación en la causa para alegar cumplimiento de esa obligación, tal como lo estatuye la regla citada.

Sin embargo, lo anterior es motivo de discordia pues alega el recurrente que se encuentra demostrado que el beneficiario es HERNANDO CAVALIER, por lo que persigue con la alzada se revoque decisión que declaró la falta de legitimación en la causa.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

3.2.3 Para que haya confesión, según se lee del artículo 191 del C.G.P, se deben presentar los siguientes requisitos:

“1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.

2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.

3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba.

4. Que sea expresa, consciente y libre.

5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento.

6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada.

La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas.”

3.2.4 Afirma el censor que la confesión se encuentra en el documento rotulado “ACTA DE REUNION CONCILIACION DE CUENTAS” visible a folios 18 y 19, exactamente de su numeral 4, del siguiente tenor: “De las 116 hectáreas aprobadas por la CRA para la licencia ambiental, 20 Hc son para cantera Punto Rojo de propiedad del señor Cavalier, 48 Hc son para agrecios s.a.s, y 48 Hc son para comercializadora A & T s.a.s...”

Ese documento aparece signado el 10 de agosto de 2010 por RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO como representante legal de AGRECIOS S.A.S.

La confesión debe ser **expresa**, exigencia que no se identifica de la lectura del documento citado. En efecto, no es posible extractar de allí una obligación de cesión a cargo de una persona natural como la aquí demandada. Nótese, además, que las afirmaciones no provienen propiamente del señor RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO como persona natural, sino de AGRECIOS S.A.S.

El contenido vago del documento dio lugar a que en primera instancia se concluyera, como lo alegó el demandado, que se refiere a la distribución de la licencia ambiental, mas no de un título minero. Ante tales vaguedades, mal podría verse allí la existencia de una confesión extrajudicial.

3.2.5 De los demás argumentos en realidad, no puede edificarse una confesión proveniente del demandado.

a). Así, el documento que se otea a folio 412, es una declaración hecha por el señor DIEGO MOJICA CORCHUELO, que al no provenir del demandado es imposible que pueda configurar la confesión buscada.

En ese documento nuevamente su autor, como inicial co-titular del registro minero y cedente del señor RAUL JAVIER LÓPEZ CAMACHO, pretende aclarar el contrato de cesión, cláusula 4, afirmando que “si bien el documento se hizo a favor del señor GUSTAVO RECAMAN, se hizo así, porque el señor Recaman era el Geólogo representante del Cavalier

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

Lequerica, de manera que posteriormente se especificó en otro documento del 31 de agosto de 2010 a favor de Recaman y/o HERNANDO CAVELIER LEQUERICA". Además, afirma que recibió de CAVILIER LEQUIERCA la suma de \$25.000.000 como precio pactado por la cesión.

Al igual que el documento del 31 de agosto a que se refiere, es insuficiente para aclarar el texto del contrato de cesión por provenir de uno solo de sus intervinientes, máxime cuando se trata de modificar el beneficiario de una prestación allí establecida.

Además, si se atendieran esos documentos la designación del beneficiario de la cesión parcial la estaría realizando el señor Mojica, y no el ingeniero Recaman como se pactó.

b). Que el demandado haya aceptado que firmó el contrato de cesión única de título minero, tampoco permite concluir que el señor RAUL LÓPEZ aceptó que la estipulación fue en favor de HERNANDO CAVELIER.

La parte demandada no ha negado haber signado el contrato de cesión única de título minero, y asimismo acepta la estipulación en favor de un tercero, pero tiene como beneficiario a la persona allí referida: GUSTAVO RECAMAN.

Aunado a lo anterior, de la declaración del señor Giovanni Manjarrez (minuto 1:09:20 de la audiencia) no puede surgir una confesión a cargo del demandado. Es más, en realidad se trata de un testimonio que carece de fuerza de convencimiento, pues según el mismo testigo lo indicó, solo conoció al actor 6 años atrás (2014, si se atiende la fecha de la declaración), luego no percibió en forma directa nada de lo acontecido entre las partes con anterioridad, en especial para la época 2009 a 2012 centro de la controversia. Todos sus dichos, en consecuencia, no fueron más que la exposición de lo que sucedió, según él "*tiene entendido*". Solo serviría de manera directa como prueba de presuntas perturbaciones con posterioridad al 2014, inútiles para el caso conforme a lo decidido en primera instancia, y que se conserva: la imposibilidad de ejecutar el contrato con posterioridad a diciembre de 2011 obedeció al ejercicio de una cláusula contractual, que autorizaba la terminación unilateral del contrato en las condiciones pactadas en la norma.

c). Se afirma que, si el demandado se reservó 3.07% del título minero luego de su cesión a AGREGADOS SABANALARGA S.A., porcentaje que corresponde a las 20 hectáreas + 3125 metros cuadrados que se prometió ceder, con esa prueba se reconoce o confiesa la cesión a favor de HERNANADO CAVELIER.

Tal postulado de ningún modo constituye confesión. No es más que una inferencia que hace la parte demandante que por sí sola no sirve para respaldar ningún hecho, pues el demandado reconoció la existencia de la obligación de ceder, pero no a favor del actor, sino de un tercero que no demandó. Luego bien pudo reservarse ese porcentaje para cumplir la estipulación a quien figura cómo su titular.

d). Para finalizar, la ausencia del señor GUSTAVO RECAMAN quien fue citado como testigo de la parte demandada, no podía producir más efectos a los previstos en el artículo 218 del C.G.P., sin que pudiera repercutir probatoriamente con efectos de

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

demostrar lo alegado en la demanda, afirmación que contraría el principio *onus probandi incumbit actori*.

3.2.6 Bajo las anteriores consideraciones, también se confirmará el fallo de primera instancia con relación a las excepciones analizadas en este punto.

4. Para finalizar, observa la instancia que el 11 y 13 de marzo de 2020 el apoderado del extremo demandado solicitó complementar la sentencia de primera instancia, básicamente para pronunciarse sobre los perjuicios causados con las medidas cautelares practicadas a petición del extremo actor.

Conforme al artículo 287 del C.G.P., el juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado. Luego la hipótesis en cita requiere que la solicitud provenga de la parte que haya interpuesto el recurso de apelación, naturalmente como sustento o reparo frente a la providencia apelada, que no es el caso del solicitante.

De tal modo, no resulta procedente acceder a lo solicitado por el apoderado judicial de la parte demandada, de cara al contenido de la norma citada.

DECISIÓN

Con fundamento en lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA SALA CIVIL – FAMILIA-**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el **28 de enero de 2020** por el **Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena** dentro del proceso de la referencia, de conformidad con las razones expuestas.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de esta instancia a la parte demandante. Inclúyase la suma equivalente a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes como agencias en derecho de esta segunda instancia (ACUERDO No. PSAA16-10554 Agosto 5 de 2016 del C. S de la J.).

TERCERO: Previa las anotaciones correspondientes, regresen estas diligencias a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE⁷

Firmado Por:

⁷ La firma electrónica del Magistrado Sustanciador, contenida en este documento, puede ser validada en el link <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica/validarDocumento>. La firma de los restantes Magistrados de la Sala se incluye escaneada, en los términos y para los efectos previstos en el artículo 11 del Decreto 491 de 20 de marzo de 2020.

Igualmente, el contenido de esta providencia y el estado en el cual aparece notificada, pueden ser consultados en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunalsuperior-de-cartagena-sala-civil>.

Proceso: DECLARATIVO.
Proviene: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Demandante (s): HERNANDO LUIS CAVALIER LEQUERICA
Demandado (s): RAUL JAVIER LOPEZ CAMACHO
Rad. No.: 13001-31-03-003-2016-00488-01

CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA CIVIL FAMILIA DE LA
CIUDAD DE CARTAGENA-BOLIVAR

MARCOS ROMAN GUIO FONSECA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 CIVIL - FAMILIA DE CARTAGENA

JOHN FREDDY SAZA PINEDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 001 CIVIL - FAMILIA DE CARTAGENA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez
jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario
2364/12

Código de verificación:
39d2704b13e5cebba26e479f1e820f6dcf5eb017d7a8c774c0acd4e9bbd8fc3b
Documento generado en 03/03/2021 11:06:38 AM