

REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA
NOTIFICACION POR ESTADOS
Art .295 C.G.P



Nro .de Estado 002

Fecha 12/01/2022
Estado:

Página: 1

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05034311200120170004501	Verbal	MIGUEL ANGEL RAMIREZ SANCHEZ	LUIS ARTURO SANCHEZ RIOS	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA - SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. Providencia notificada por estados electrónicos el 12/01/2022, ver https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	14/12/2021			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05664318900120100015803	Ordinario	CRUZ ELENA MAYA PELAEZ	LUIS CARLOS HOYOS GAVIRIA	Auto requiere REQUIERE A JUZGADO DE ORIGEN PARA QUE REMITA EXPEDIENTE. Providencia notificada por estados electrónicos el 12/01/2022, ver https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	11/01/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05736318900120140027602	Ordinario	ASOCIACION MUTUAL DE MINEROS	ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA	Sentencia confirmada CONFIRMA SENTENCIA - SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. Providencia notificada por estados electrónicos el 12/01/2022, ver https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia	13/12/2021			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL

LUZ MARÍA MARÍN MARÍN

SECRETARIO (A)



**REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, trece de diciembre de dos mil veintiuno

Sentencia N°: P- 030
Magistrada Ponente: Claudia Bermúdez Carvajal.
Proceso: Pertenencia y reconvención reivindicatoria
Demandante: Asociación Mutual de Mineros El Cogote
Demandado: Zandor Capital S.A Colombia y otros
Origen: Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia
Radicado: 05-736-31-89-001-2014-00276-02
Radicado interno: 2018-182
Decisión: Confirma la sentencia de primera instancia, pero por las razones de este Tribunal
Tema: Requisitos axiológicos de las acciones de pertenencia y reivindicatoria

Discutido y Aprobado por acta N° 299 de 2021

Se decide el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia el día 22 de febrero de 2018, dentro del proceso de pertenencia promovido por la Asociación Mutual de Mineros El Cogote - ASOMUTUALCO-, contra la Frontino Gold Mines Limited, las personas indeterminadas y la sociedad Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A), quien formuló demanda reivindicatoria en reconvención.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la demanda de pertenencia

El 18 de diciembre de 2014, ASOMUTUALCO, actuando a través de apoderado judicial, radicó demanda de pertenencia por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio en contra de los mencionados convocados por pasiva.

La demanda contiene dos acápite que corresponden a las pretensiones, el primero denominado "*DECLARACIONES*", y el segundo propiamente "*PRETENSIONES*", ítems en los cuales se solicitó lo siguiente:

"DECLARACIONES

"1- *Que mi poderdante ha adquirido por **PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA DE DOMINIO** los bienes inmuebles reconocimientos de propiedad privada, **169 Cogote** con matrícula inmobiliaria 027-10942, **170 Continuación Norte de Cogote Viejo** con matrícula inmobiliaria 027-10942, **171 Continuación Sur de Cogote Viejo** con matrícula inmobiliaria 027-10942, **172 Cogote Nuevo** con matrícula inmobiliaria 027-10952, **145 El Estanco** con matrícula inmobiliaria 027-10942, **141 Tierra Adentro o Segovia** con matrícula inmobiliaria número 027-10625, **142 Primera Continuación Occidental de Segovia** con matrícula inmobiliaria número 027-28530, **144 Primera Continuación Oriental de Segovia** con matrícula inmobiliaria número 027-28532, **146 San Bartolo** con matrícula inmobiliaria número 027-28554, **148 Primera Continuación Oriental de San Bartolo** Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro. **150 la Macanuda,** Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro. **151 Matuna Principal** con matrícula inmobiliaria número 027-10953, **152. Primera Continuación de Matuna Principal,** Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro **154 Matuna o Continuación Matuna,** matrícula inmobiliaria número 027-10942, **165 Primera Continuación Occidental de Vera.** Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro, **165***

Primera Continuación Occidental de Vera. Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro. 166 Segunda Continuación Occidental de Vera, matrícula inmobiliaria número 027-28552, 167 Vera Dos con matrícula inmobiliaria número 027-24338, 168 El Tigrito, 192 Sucre, Córdoba, Girardot y Oro Blanco o Garibaldi con matrícula inmobiliaria número 027-10899, y el predio con matrícula inmobiliaria número 027-2430 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia, ubicada en jurisdicción del Municipio de Segovia Departamento de Antioquia.

*Los bienes inmuebles objeto del litigio, están ubicados en el sector suroriental de la cabecera municipal de Segovia, Departamento de Antioquia, y en el perímetro de la Vereda Matuna. Estos bienes, fueron de propiedad de la empresa **FRONTINO GOLD MINES LIMITED.***

Estos bienes inmuebles, tienen una extensión total de 460 hectáreas, esto es, unas 428.7282 hectáreas que corresponden a la suma de las áreas de cada uno de los reconocimientos de propiedad privada reclamados, sin sumarle el área parcial correspondiente al reconocimiento de propiedad privada 192 Sucre, Córdoba y Oro Blanco o Garibladi, y 30 hectáreas que corresponden al predio identificado con matrícula inmobiliaria número 027-2430, de las que una fracción corresponde al área en que se levanta la estructura de superficie de la mina y la entrada a la cruzada principal.

CUADRO DE LAS ÁREAS CORRESPONDIENTES A LOS RECONOCIMIENTOS DE PROPIEDAD PRIVADA QUE SE SOLICITAN EN ESTA DEMANDA DE PERTENENCIA.

Nombre de la Mina	Reconocimiento de Propiedad Privada No.	Área (Ha.)	Observaciones
Cogote	169		Superpuesto
Cont. norte cogote viejo	170		Superpuesto
Cont. Sur cogote Viejo	171		Superpuesto
Cogote nuevo	172		Superpuesto
El estanco	145		Superpuesto
Tierra Adentro o Segovia	141	28,8	Dos Pertenencias
Primera cont. Occidental de Segovia	142	28,8	Dos pertenencias
Primera Cont. Oriental de Segovia	144	36	
San Bartolo	146	34,0402	
Primera Cont. Oriental de San Bartolo	148	43,2	Tres pertenencias

La Macanuda	150	24,2	
Matuna Principal	151	32,088	
Primera Cont. de Matuna Principal	152	43,2	Tres Pertenencias
Matuna o cont. Matuna	154	28,8	Dos pertenencias
Primera Con. Occidental de Vera	165	28,8	Dos pertenencias
Segunda Cont. Occidental de Vera	166	28,8	Dos Pertenencias
Vera Dos	167	28,8	Dos Pertenencias
El Tigrito	168	43,2	Tres Pertenencias

Córdoba	192		Área por definir
TOTAL			428.7282

No obstante, en virtud de la dispersión en la orientación que los polígonos correspondientes a los respectivos reconocimientos de propiedad privada presentan, se asume que el área total asociada a la explotación minera de oro y plata adelantada por la parte demandante, está incluida en un polígono de forma rectangular con un área total de 600 hectáreas, alinderado como se muestra a continuación. (Se anexa mapa)

VÉRTICE	X (NORTE)	Y (ESTE)
1	1276000	931000
2	1276000	933000
3	1273000	933000
4	1273000	931000

Localizado en la plancha 117-II-B, del Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

2-. Que consecuentemente, se ordene inscribir la sentencia en el libro de registro de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del municipio de Segovia, Antioquia.

3-. Que se condene en costas a los demandados"

"PRETENSIONES

PRIMERA: Que se declare por vía de **PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA** que **LA ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS "EL COGOTE"**, empresa de economía solidaria legalmente constituida, cuya sigla es ASOMUTUALCO, Identificada con el NIT: 800232892-0, como consta en el certificado de existencia y representación de la Cámara de Comercio del Magdalena Medio, es

POSEEDORA REGULAR de los bienes Inmuebles, reconocimientos de propiedad privada que se relacionan:

1-. RPP 169 De la mina denominada **COGOTE** cuyo título de adjudicación fue expedido por la Gobernación de Antioquia el 4 de octubre de 1912 bajo el número 621. **con matrícula inmobiliaria 027-10942**, "cuyo título de adjudicación fue expedido por la Gobernación del Departamento de Antioquia el 4 de Octubre de 1.912, bajo el No. 621 y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Se procedió a examinar si efectivamente hay veta y si el pozo se haya hecho sobre ella y resultó que todo estaba arreglado y ordenado, enseguida se procedió a medir la profundidad y anchura del pozo y resultó que tiene once varas de profundidad y seis de ancho; luego se reconoció la dirección que sigue la veta y va de oriente a occidente recostada hacia el norte, formando el hilo una línea recta teniendo de extensión la veta más de cuatro palmas. En acto seguido colocamos aquí el primer mojón que consiste en un palo careado y se principió a medir con una cuerda las tres pertenencias con interrupción, las cuales se dieron del primer mojón ya dicho por toda la cordillera que divide las aguas de "La Playa" y "Cogote" hasta el desemboque del amagamiento "Peñoncito" o "La Playa" y de este aguas arriba por el amagamiento dicho hasta tomar la cordillera principal y esta hasta caer al amagamiento nombrado "Tigrito", de aquí siguiendo el camino real hasta el alto de las Vetas donde se colocó un mojón de la misma naturaleza que el primero, habiendo quedado en esta medida dos pertenencias; seguidamente se procedió a medir la otra pertenencia, la cual se tomó después de colocado un mojón en el Alto de "Matuna" al alto de "Las Vetas" donde se colocó otro mojón, seguidamente se procedió a medir la anchura la cual midió del punto denominado "Peñoncito" a "Cogote".

2-. RPP 170 De la mina denominada **CONTINUACIÓN NORTE DE COGOTE VIEJO**, título de adjudicación expedido por el Estado Soberano de Antioquia, el 16 de octubre de 1882, con **matrícula inmobiliaria 027-10942**, y cuyos linderos según la diligencia de

posesión son los siguientes: "En consecuencia se tomó por base para la mensura el lindero de la mina de Cogote, en el camino de Segovia y se midieron hasta el Alto de Segovia, donde se parte el camino de Cogote o el Bagre, trescientos sesenta metros; de este punto y con dirección Oriental se midieron novecientos metros, y donde terminaron se colocó un mojón de piedra de este punto y en dirección al sur se midieron trescientos sesenta metros, donde se colocó un mojón de piedra; y de este punto en dirección Occidental se midieron (900) metros, que terminaron en el lindero de Cogote, punto de partida, quedando de esta manera demarcado un rectángulo de novecientos metros de longitud por trescientos sesenta de longitud, con lo cual el interesado manifestó conformarse, aunque es una extensión menor de lo que la ley concede y por no afectar minas colindantes".

3-. RPP 171 De la mina denominada **CONTINUACIÓN SUR DE COGOTE VIEJO**, título de adjudicación expedido por el estado el 16 de octubre de 1882, con **matrícula inmobiliaria 027-10942** y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: *"En consecuencia, se tomó por base el Alto del Tigrito, mojón de la mina de Cogote, y se midieron por todo el camino en dirección a Córdoba trescientos ochenta metros y donde terminaron se colocó un mojón de piedra, de este punto a la Boca del amagamiento de Cogote, por todo el lindero de la mina Córdoba, se midieron novecientos cuarenta metros, y de este punto formando un ángulo al punto de partida, y por todo el lindero de la mina Cogote, quedando de esta manera determinada una extensión conocidamente menor de lo que la ley concede, y con la cual el interesado dijo que se conformaba".*

4-. RPP 172 De la mina denominada **COGOTE NUEVO** título de adjudicación expedido por el Estado el 30 de diciembre de 1871. **Matrícula inmobiliaria 027-10952**, y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: *"Habiendo tomado por base o punto de partida el Alto de Matuna que se señala en el denuncia se midieron a cabuya pisada doscientos cuarenta metros de longitud*

hacia el sur y dio la medida a la cuchilla que cae al molino de la misma mina y se fijaron dos mojones de piedra en los extremos de esta línea; luego se midieron seiscientos metros de longitud, tomando la medida desde el primer punto o Alto de Matuna por todo el camino hacia el occidente por la Superficie del Terreno hasta la partida del camino de Marmajito y El Bagre, donde dio la medida y se puso un mojón de piedra; luego se midieron doscientos cuarenta metros de este punto por todo el camino que gira de Tierradentro a Marmajito donde se colocó otro mojón de la misma naturaleza, quedando así demarcada la pertenencia que se ordenó dar".

5-. RPP 145 "EL ESTANCO" o "CONTINUACIÓN NORTE DE COGOTE". Reconocimiento de propiedad privada que fueron abandonados a mediados de la década del 70 del siglo XX, **con matrícula inmobiliaria 027-10942** "cuyo título de adjudicación fue expedido por la Gobernación del Departamento de Antioquia el 6 de Octubre de 1.909, bajo el No. 61 y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Habiendo tomado por base el punto denominado "El Estanco de Trujillito" en el Alto de "Cogote" dentro del solar de la casa de Juan E. Gómez y cerca de las partidas del camino que va para Marmajito" y para el alto de "Matuna" y mina de Cogote. cuyas partidas llamadas antiguamente "Partidas de Cadavid", que es el mismo punto de partida de la mina "Tierradentro", se midieron ciento veinte metros con dirección N 45° al Este a linde con la latitud Sur de la mina mencionada "donde terminó esta medida se colocó un mojón de corazón de madera; de este punto siguiendo la longitud oriental de la mencionada mina y a linde con ella se midieron trescientos cuarenta metros con dirección N 45° al Oeste, que terminaron en un punto cerca de una calle que de "Briceño" va para Segovia, diez metros cerca de una chamba de cerco en cuyo punto se colocó un mojón de corazón de madera; de este mojón se midieron quinientos quince metros con dirección N. 58.5° al Este y a linde más o menos con la mina de "San Bartolo" que terminaron en el paso del amagamiento de "San Bartolo"; en el camino que de Segovia va para "Matuna", el

"Bagre" &&; de este punto siguiendo el amagamiento de "San Bartolo" aguas arriba y a linde con la mina de "La Gonzalita" se midieron novecientos noventa metros que terminaron en "Puente de Tierra" que está en el camino que de Segovia va para el Alto de "Matuna", Alto de la "Argolla"&&., cuadra y media más o menos de la casa de Rafael Jaramillo. De este punto, por todo el camino que va para Segovia y a linde con la mina de "Cogote" y el "Tigrito" se midieron ochocientos doce metros que terminaron en el punto de partida, donde se colocó un mojón de corazón de madera". - Quedando así demarcada una figura irregular. - Se hace constar que el interesado invocando el Art. 26 del Código de Minas.

6-.RPP 141. De la mina denominada **TIERRA ADENTRO O SEGOVIA**, título adjudicado por el estado soberano de Antioquia el 25 de febrero de 1884, bajo el número 42. **Matricula inmobiliaria 027-10625.** "cuyo título de adjudicación fue expedido por el extinguido Estado soberano de Antioquia el 25 de Febrero de 1.884, bajo el No. 42 y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Se examinó el filón y resultó que realmente es veta de oro y que la dirección de este es de Sudeste a Noroeste y con una inclinación de ochenta grados poco más o menos. Enseguida se procedió a medir la extensión, la que principió en el Alto de Cogote en donde hay un estanque viejo denominado de "Trujillito" y a donde hay unas partidas denominadas "de Cadavid" donde se fijó un mojón consistente en una piedra; de este punto se siguió la medida sobre el filón en dirección hacia el Noroeste hasta el punto denominado "Alto del Salto" a donde hay unas partidas que conducen al mineral denominado "San Nicolás" donde se fijó un mojón de piedra, resultado la extensión de mil doscientos metros (1.200 Mtrs.) que componen dos pertenencias continuas por ser la mina nueva y en cerro conocido. Respecto de la latitud o anchor se señalaron doscientos cuarenta (240) metros que midieron repartidos a los lados de la veta y en cuyos extremos se fijaron mojones de piedra".

7-. RPP 142 De la mina denominada **PRIMERA CONTINUACIÓN OCCIDENTAL DE SEGOVIA** título adjudicado por la Gobernación de Antioquia el 14 de junio de 1939, bajo el número 72. **Matricula inmobiliaria 027-28530**, cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Tomando como base de mensura la línea longitudinal occidental de la mina Tierradentro o Segovia se colocó un mojón de cemento sobre esta línea en la calle "Tajo-Abierto"; de este punto se midieron doscientos cuarenta metros (240) con rumbo S. 86 W y donde terminaron se colocó un mojón de cemento el que quedó a cincuenta metros de la esquina que hacen las calles de "Los Pomos" y "Cocohondo"; de los extremos de esta línea se trazaron dos líneas paralelas de mil doscientos metros (1.200) cada una y rumbo N.4 W y donde éstas terminaron se colocaron también mojones de cemento, siendo el de Oriente el mojón Occidental de la misma de Segovia, es decir, es un mojón común a las dos minas, y está a ciento veinte (120) metros del vértice del Alto de San Bartolo; el mojón occidental quedó en el hipódromo y a unos cuarenta metros del monumento de la Madre; luego se unieron estos dos mojones con una línea de doscientos cuarenta metros haciendo así un rectángulo de mil doscientos metros (1.200) de longitud por doscientos cuarenta de latitud que demarca la mina "Primera Continuación Occidental de Segovia".

8-. RPP 144 De la mina denominada **PRIMERA CONTINUACION ORIENTAL de SEGOVIA**, adjudicada por la Gobernación del Departamento de Antioquia el 19 de febrero de 1940, bajo el número 14. **Matricula inmobiliaria 027-28532**. y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Se tomó como base de mensura la línea longitudinal oriental de la mina de Segovia, desde donde se bifurcan los caminos a Cogote y Matuna, punto donde se colocó un mojón de cemento, y sobre la línea base, se midieron con dirección Norte 4° Oeste mil ochocientos (1.800) metros que terminaron a sesenta metros más o menos del vértice del alto llamado de "San Bartolo"; de este punto se colocó un mojón de cemento. -De los extremos de esta recta se trazaron dos líneas paralelas de

doscientos cuarenta (240) metros cada una y con un rumbo Sur 86° Este, y donde terminaron se colocaron mojones de cemento, quedando el del Sur como a cuarenta metros (40) de una depresión que hay en el camino a Matuna llamada "Puente Tierra", y el del Norte, a doscientos (200) metros del salto de San Bartolo; luego se unieron éstos dos mojones con una línea de mil ochocientos (1.800) metros y paralela a la primera, quedando así un rectángulo de mil ochocientos (1.800) metros de longitud, por doscientos cuarenta de latitud".

9-. RPP 146 *De la mina denominada **SAN BARTOLO**, adjudicada por la Gobernación del Departamento de Antioquia, el 23 de enero de 1938, bajo el número 3. **Matricula inmobiliaria 027-28554** y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Que siguiendo aguas arriba el amagamiento San Bartola, después de la confluencia de la quebrada llamada "Chumeca", hasta donde alcanza la medida legal para la longitud, la latitud se toma al lado izquierdo subiendo, previa advertencia que habrá de receptarse (sic) en toda ella los linderos de las minas que existen allí hoy de propiedad de la Compañía Frontino Gold Mines Limited.- Habiendo tomado por base de mensura los puntos de la parte baja o final del salto de San Bartola, donde existía un molino, demarcado en el escrito de denuncia, se midieron doscientos cuarenta (240) metros con rumbo Norte, noventa grados Este de latitud, y de allí para la longitud, pasando por el alto de la "Chumeca" hasta llegar al alto de Los Patios o Matuna, cordillera que vierte sus aguas a la quebrada "La Chumeca", en su vertiente occidental, en una longitud aproximada de mil trescientos (1.300) metros hasta llegar al alto de Los Patios o "Matuna" atrás citado; de este punto se midieron doscientos cuarenta (240) metros hasta el frente de la casa de Doña María J. de Berrio; siguiendo el camino que llaman del Cogote a unos veinte (20) metros de distancia de la mencionada casa, donde se colocó un mojón de piedra, y de este punto, línea recta, más o menos siguiendo el curso de la quebrada La Chumeca, hasta llegar al punto de partida o sea la parte baja del Salto de San Bartola, en una longitud de mil trescientos (1.300) metros sobre la superficie del terreno que es la longitud occidental de dicha mina.*

En este estado, advierten los peritos: Que la mina que se acaba de medir está comprendida dentro de un polígono irregular, que encierra menos de las tres (3) pertenencias, por haberse respetado los linderos de las minas colindantes, y que, mayor claridad de esta diligencia, se adjunta el plano levantado con instrumentos de precisión, donde se demarcan los linderos y mojones de esta mina”.

10-. RPP 148 De la mina denominada **PRIMERA CONTINUACIÓN ORIENTAL de SAN BARTOLO**, expedido por la Gobernación de Antioquia el 24 de marzo de 1941, bajo el número **30. Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia** donde se informa que **sobre este predio no se encontró dato alguno de registro** y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Se tomó como base de mensura la línea longitudinal Oriental de la mina de San Bartola.- Sobre esta línea y ciento noventa y siete (197) metros del mojón de triangulación número 65, se colocó un mojón de forma cuadrangular y de cemento que tiene por su cara occidental "S.B.", y por la Oriental "S.B.1 " - de éste mojón y con rumbo S. 12° Oeste se midieron mil ochocientos metros (1.800) y donde estos terminaron, se colocó un mojón de cemento cuadrangular semejante al primero, este mojón quedó cerca a la quebrada San Bartola; de los extremos de esta recta se trazaron dos líneas paralelas con rumbo 78° E., de doscientos cuarenta metros (240) cada una, y donde terminaron se colocaron mojones de cemento de forma cuadrangular y que tienen por sus caras Occidentales " S .B.1." y por las Orientales "S. B.2."-. El mojón del Norte quedó donde hubo un molino y el del Sur, cerca al camino que del Alto de Los Patios va a las minas del Aporriado. - Así quedó demarcado un rectángulo de mil ochocientos metros (1.800) de longitud por doscientos cuarenta (240) de latitud, que es la forma como el C. De Minas lo ordena".

11-. RPP 150 De la mina denominada **LA MACANUDA**, adjudicada por el Departamento de Antioquia el 25 de septiembre de 1954,

bajo el número **36. Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro** y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Partiendo del punto mencionado en el escrito de denuncia, como punto de partida, situado a unos ciento cincuenta (150) metros, aproximadamente, de los nacimientos de la quebrada "La Gonzalita" y a unos cien (100) metros de la casa de Marceliano Uribe, denominada casa del Alto de Matuna o Los Patios; más exactamente, al pie del camino que de Segovia conduce a Vera y más o menos a cien (100) metros del cruce de este camino con la carretera que de Segovia va a la Compresora que la Frontino Gold Mine Limited posee en aquel paraje; de este punto en dirección Norte 28° Este, se trazó una línea recta de mil (1.000) metros de longitud, que terminó en la línea de transmisión de la energía eléctrica, a unos ciento veinte (120) metros al occidente de la quebrada "La Gonzalita". Esta línea, quedó establecida como base para la mensura, haciéndose constar que atraviesa las minas Primera y Segunda Continuación Oriental de San Bartola y luego va siguiendo el lindero oriental longitudinal de la mina "Matuna Principal Continuación", todas las anteriores minas de propiedad de la Compañía Frontino Gold Mine limited, solicitante de esta posesión. - De los extremos de esta línea se trazaron dos líneas rectas paralelas, de doscientos cuarenta (240) metros de longitud, con rumbo 62° Este que fueron a terminar; La del Sur a ciento veinte (120) metros al Este del "Alto de Matuna o Los Patios" y a unos sesenta (60) metros también al Este del camino que de Segovia conduce a Vera y la del Norte, en el talud superior de la carretera de Vera, o mejor de la carretera que va a la Compresora, y a unos quince (15) metros al Norte de la línea de transmisión. - Se hace constar que la línea Sur está íntegramente sobre el terreno perteneciente a la mina Matuna, o Matuna Continuación y la del Norte sigue el lindero Sur latitudinal de la mina "Matuna Principal", minas también de propiedad de la Frontino Gold Mines Limited; los extremos de estas dos líneas se unieron con una línea recta paralela a la que sirvió de base de mensura, de mil (1.000) metros de longitud, línea ésta que

va siguiendo en toda su trayectoria el lindero longitudinal occidental de la mina "Segunda Continuación Occidental de Vera" de propiedad de Frontino Gold Mines Limited. Se advierte que los rumbos descritos en esta acta, son todos referidos al Norte verdadero. Quedó así formado un rectángulo de mil (1.000) metros de longitud por doscientos cuarenta (240) de latitud, inferior a lo que concede la ley, e inferior también a dos (2) pertenencias. -En los cuatro (4) ángulos por esquinas de este rectángulo se colocaron estacas grandes de madera, que serán reemplazadas por mojones de concreto, que ya se están construyendo.

12-. RPP 151 *De la mina denominada **MATUNA PRINCIPAL**, adjudicada por la Gobernación del Departamento de Antioquia, el 29 de agosto de 1953, bajo el número **10, con matrícula inmobiliaria número 027-10953**, y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Hecha esta aclaración por el representante de la Compañía, se procedió a la mensura por parte de los peritos tomando como punto de partida el mojón Norte-Oriental de "La Gonzalita"; de este punto con rumbo Norte 28° Este se trazó una línea recta con una longitud de mil trescientos setenta y siete metros (1.377) medidos sobre la superficie del terreno de acuerdo con el Código de Minas, que fueron a dar a un punto situado a la orilla de una variante del Camino que de Segovia va a "Matuna", variante que conduce a una abertura nueva de propiedad del señor Fernando Uribe, se clavaron dos estacas gruesas que deben ser reemplazadas en el menor tiempo posible por un mojón de concreto o sea de piedra y cemento; de este punto y con rumbo Sur 62° Grados Este, se trazó una línea de doscientos cuarenta metros (240) que terminaron a unos cinco (5) metros de un amagamiento afluente de la quebrada denominada "Barroblanco" y aproximadamente a unos cien (100) metros de su confluencia, en donde se clavaron igualmente otras dos estacas, que deben ser reemplazadas como las anteriores por un mojón de cemento. De este punto y con rumbo Sur 28° Oeste se trazó una línea recta paralela a la primera de longitud de mil trescientos*

setenta y siete metros (1.377) que fue a terminar en el mojón Norte Occidental de "La Gonzalita". De este punto por todo el lindero Norte de la "Gonzalita" adoptada en esta diligencia como nueva base para la mensura, mojón que se encuentra a treinta metros más o menos de la carretera que allí pasa sobre la línea de transmisión, se midieron con rumbo Norte 62° Oeste, doscientos cuarenta (240) metros que fueron a terminar en el mojón Norte Oriental de "La Gonzalita", tomado como punto de partida, formando así un rectángulo de mil trescientos setenta y siete (1.377) metros de longitud por doscientos cuarenta (240) metros de latitud, visiblemente inferior a la que la ley concede para tres pertenencias".

13-. RPP 152 *De la mina denominada, **PRIMERA CONTINUACIÓN de MATUNA PRINCIPAL**, adjudicada por la Gobernación del Departamento de Antioquia, el 12 de mayo de 1954. bajo el No. 25, Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia, donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: " Se procedió a identificar el lugar señalado como base de mensura, o sea la línea longitudinal occidental de la mina de oro llamada "Matuna Principal", - Seguidamente se procedió así: "Partiendo del punto fijado en el escrito de denuncia, o sea a cuatrocientos veintitrés (423) metros, del edificio denominada "La Compresora" se trazó una recta con rumbo Norte 28 grados Este, que es la misma línea longitudinal occidental de la mina "Matuna Principal", fijada en el escrito de denuncia como base para la mensura"; medidos sobre esta línea 1.800 metros de longitud, se colocó al final de ella un mojón de cemento que quedó a cinco metros de una amagamiento afluente de la quebrada Barro Blanco y a unos cien metros de su confluencia; de este punto se trazó una línea recta de doscientos cuarenta (240) metros, con rumbo Sur 62 grados. Este que terminó en una ladera frente de los nacimientos de la dicha quebrada "Barro Blanco" y sobre el costado occidental del alto denominado "Matuna" y a unos doscientos metros al occidente del camino que de Segovia*

conduce a Matuna, donde se colocó un mojón de concreto; de este punto con rumbo Sur 28 grados Oeste se trazó otra línea recta paralela a la primera con mil ochocientos (1.800) metros de longitud que terminó a unos treinta (30) metros al Sur de una ciénaga o trabajadero antiguo de mina; de este punto se trazó otra línea recta de doscientos cuarenta (240) metros de longitud con rumbo Norte 62 grados Oeste, que terminó a unos tres (3) metros al Sur de un amagamiento afluente de la quebrada "La Gonzalita", en cuyas inmediaciones está citado molino de peña fijado en el escrito de denuncia como punto de partida. Se formó así un rectángulo de 1.800 metros de longitud, por 240 de latitud que es lo que la ley concede".

14-. RPP 154 De la mina denominada **MATUNA o CONTINUACIÓN MATUNA**, adjudicada por la Gobernación del Departamento de Antioquia, el 20 de diciembre de 1912, bajo el número 709. **matricula inmobiliaria número 027-10942**, y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "De la segunda quiebra que tiene el camino en el alto de "Matuna" yendo para la casita Santiago, Bagre a donde se fijó el primer mojón que consistió en un palo careado, en dirección hacia el Sur hasta el punto denominado alto de "Vera" que fue a donde alcanzaron mil doscientos metros, punto donde se colocó otro mojón consistente también en un palo careado, se procedió a fijar la latitud principiando del primer mojón que se colocó, en dirección hacia el Oriente hasta donde alcanzó la extensión de ciento veinte metros colocando en su término y distante de la quebrada "La Playa" como tres cuadras, otro mojón; y la otra pertenencia hacia el occidente hasta donde alcanzó otra extensión igual de ciento veinte metros colocado en su término distante de la quebrada Matuna como dos cuadras, otro mojón; quedando así la mina de una extensión de mil doscientos metros en su longitud, y doscientos cuarenta metros en su latitud por ser la mina en cerro conocido y nueva".

15-. RPP 165 De la mina denominada **PRIMERA CONTINUACIÓN OCCIDENTAL de VERA**, título adjudicado por la Gobernación de Antioquia, el 26 de marzo de 1941, bajo el número **32. Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia, donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro** y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Se tomó como base de mensura la línea longitudinal occidental de la mina de Vera, sobre esta línea se fijó un mojón de forma cuadrangular que está marcado con la letra "V", por la cara Oriental y por la Occidental con la letra "V.1"; desde este mojón se midieron mil doscientos (1.200) metros, y donde terminaron se colocó otro mojón semejante al primero, mojón que quedó como a ciento veinte metros de una casita de paja que existe allí. La dirección de esta línea es de N. 28° E. - De los extremos de esta recta se trazaron dos líneas paralelas de doscientos cuarenta (240) metros cada una y con una dirección de N. 62° W. - Donde estas terminaron se colocaron mojones cuadrangulares, estando el del sur marcado su cara Oriental con V. I. y por la Occidental con "V.2." y el del Norte con una nomenclatura igual al anterior. -Así quedó demarcado un rectángulo de mil doscientos (1.200) metros de longitud por doscientos cuarenta de latitud".

16-. RPP 166 De la mina denominada **SEGUNDA CONTINUACIÓN OCCIDENTAL de VERA**, adjudicada por la Gobernación del Departamento de Antioquia, el 26 de mayo de 1942, bajo el número 46. **Matricula inmobiliaria 027-28552.y** cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Se tomó como base de mensura la línea longitudinal occidental de la primera Continuación Occidental de Vera, desde un mojón de cemento de forma cuadrangular que se colocó sobre ésta línea, mojón que es común para las ,minas Primera y Segunda Continuación de Vera, y que está a pocos metros de la cañada donde nace la quebrada de Vera se midieron mil doscientos (1.200) metros, con un rumbo de N. 28° E., y donde estos terminaron se colocó, también un mojón de cemento de

forma cuadrangular semejante al anterior y que tiene por su cara Oriental V.1. y por la Occidental "V.2." - De los extremos de esta recta se trazaron dos líneas paralelas de doscientos cuarenta metros cada una con un rumbo Norte 62° O.O., y donde éstas terminaron se colocaron sendos mojones de cemento de forma cuadrangular que tiene por sus caras Orientales la letra "V.2." - El mojón del sur quedó en un volcán que está a pocos metros del camino que de Segovia va a la Alto de Vera, y el del Norte, quedó situado en una cañada, como a unos ciento setenta metros de una casa de paja. - Así quedó demarcado un rectángulo de mil doscientos metros de longitud (1.200) por doscientos cuarenta (240) de latitud"

17-. RPP. 167 De la mina denominada **VERA DOS**, adjudicada por la Gobernación del Departamento de Antioquia, el 29 de diciembre de 1960, bajo el número 248, **matrícula inmobiliaria número 027-24338** y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Partiendo del mojón Suroeste de la mina "Vera" propiedad de la compañía titular, en donde se colocó un mojón de concreto de cincuenta por cincuenta centímetros; de este se midieron mil doscientos (1.200) metros con rumbo Sur sesenta y dos grados Este, para obtener la base de mensura. De los extremos de esta línea se midieron para las latitudes, dos líneas paralelas de doscientos cuarenta (240) metros cada una, con rumbo Sur veintiocho (28) grados Oeste en cuyos extremos se colocaron mojones de concreto también de cincuenta por cincuenta centímetros; los extremos de estas dos líneas se unieron con una línea paralela a base, formando así el rectángulo que la ley concede para dos pertenencias".

18-. RPP. 168 De la mina denominada **EL TIGRITO**, adjudicada por la Gobernación del Departamento de Antioquia, el 30 de diciembre de 1960, bajo el número 252, **matrícula inmobiliaria número 027-7991** y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes: "Partiendo de un punto situado a ciento veinte (120) metros al nordeste de la torres de triangulación número sesenta y dos (62), donde se colocó un mojón de concreto de cincuenta

por cincuenta centímetros; de este se midió una línea de mil ochocientos (1.800) metros con rumbo norte y veintiocho grados Este, cuyo extremo se colocó un mojón igual al anterior; esta línea quedó establecida como base de mensura; de los extremos de esta línea se midieron para establecer la latitud dos líneas paralelas de doscientos cuarenta (240) metros cada una, con rumbo Norte sesenta y dos grados Oeste, en los extremos de estas dos líneas se colocaron mojones de concreto de cincuenta por cincuenta centímetros; los extremos de estas dos líneas se unieron por una recta paralela a base, formando así el rectángulo que la ley concede para tres pertenencias”.

19-. RPP 192. *De la mina denominada "SUCRE, CÓRDOBA, GIRARDOT y ORO BLANCO o GARIBALDI, matrícula inmobiliaria número 027-10899, "cuyo título de adjudicación fue expedido por el Estado el 5 de agosto de 1.863, bajo el No. 89 y cuyos linderos según la diligencia de posesión son los siguientes:" Remedios, Julio 10 de 1.863. - En este día nos trasladamos el infrascrito Alcalde y el Secretario al punto denominado Alto del Sueño, con el fin de dar posesión (sic) al señor Dr. Benito A. Balcázar y A. del mineral de oro de mina o veta de que hablan diligencias anteriores, el que se halla en un solo cuerpo en el que se reconocen los puntos denominados Oro Blanco, Sucre, Cárdenas (sic) y Girardot, y el que no excede de una lengua cuadrada. - Se dio posesión formal de las pertenencias legales, y según ley por el suscrito Alcalde y su Secretario, y se procuró que dichas pertenencias sin exceder de la extensión legal quedaran inscritas dentro de los límites naturales y permanentes, cuyos límites con respecto a Oro Blanco, son los siguientes:" Desde el alto del sueño donde se colocó un mojón de madera, por toda la línea divisoria de las aguas de las quebradas "La Playa y Guananá hasta el alto de la..... y camino que de Remedios gira para "Tierradentro" por todo este camino hasta el punto donde corta la línea divisoria de las aguas de las quebradas "San Pedro y La Playa". Y por toda esta línea divisoria hasta el alto del sueño, punto de partida, primer lindero. - La pertenencia denominada "Córdova" tiene los siguientes linderos:*

Desde el punto en que el camino que gira de Remedios para "Tierradentro" corta la quebrada "La Playa" por este camino hasta el "Alto de Las Vetas"; de este alto, por toda la línea divisoria de las aguas de las quebradas "La Playa y Guanana" al punto donde nace el contra-fuerte que separa las aguas de las quebradas "Cogote" y "La Playa" por toda la línea divisoria de las aguas de estas dos quebradas hasta el punto en que hace un amagamiento "Peñoncitos" tributario de "La Playa", por todo esta amagamiento hasta "La playa" y ésta arriba hasta el primer lindero".- Los límites de las pertenencias denominadas "Sucre y Girardot'6, son: Del punto en que el camino que de Revenidero gira para Tierradentro corta a la quebrada "La Playa" por toda esta hasta el punto en que desagua en ella quebrada "Cárdenas" por toda la línea divisoria de las aguas de "La Playa" y "Cárdenas" hasta el punto en que se coloca sobre el camino que de Remedios gira para Santiago el mojón que para las minas de cárdenas y Girardot por todo este camino hasta el punto en que se corta a fa quebrada "San Pedro" y por esta arriba hasta el camino que de Remedios gira para Tierradentro, y por éste al primer lindero. - Los límites del mineral llamado Girardot, son: Desde un mojón colocado sobre el camino que de Remedios gira para Santiago siguiendo una línea norte sur en dirección a la quebrada "Cárdenas" hasta ciento sesenta varas españolas, donde se determinó un mojón de palo ; de este tirando una línea recta al punto en que se abrió una trocha para pasar el agua de la quebrada "San Pedro" al servicio de la mina "Cárdenas" y de este punto en línea recta al salto de la quebrada San Pedro abajo del punto en que es cortada ésta por el camino que de Remedios gira para Santiago; y por todo este camino al primer lindero".

20-. EL PREDIO identificado con **matricula inmobiliaria número 027-2430** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia, Antioquia, predio en el cual se localiza la bocamina de la cruzada principal y donde se ha construido la infraestructura de superficie necesaria para apoyar la explotación subterránea y el acopio y beneficio del mineral extraído, cuyos linderos son : "Del

mojón de triangulación marcado con el número 81 se sigue en recta con rumbo S $28^{\circ}41'W$ y 498.47m de distancia hasta encontrar el punto de partida, marcado en el plano con el No. 2, situado en la intersección del camino de los estancos y el límite de la zona para la línea de transmisión eléctrica a la mina cogote. De aquí se sigue por el camino de los estancos en dirección general S-W y 222m de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado en el plano con el No. 7- linda hasta aquí camino de por medio con predio de Manuel Arias. Sigue lindero por cerca de alambre con rumbo S $55^{\circ}20' E$ y 47.77m de distancia que termina en un mojón de concreto marcado en el plano con la letra D. Sigue en recta con rumbo S. $34^{\circ}44'E$ y 285.35m de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado en el plano con la letra A. lindando hasta aquí con predio de Erlinda Avendaño. Sigue por cerca de alambre y cerca de vivos en dirección general S-E 203m de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado en el plano con la letra T de aquí sigue en recta con rumbo S $4^{\circ}50'E$ y 120m, de distancia hasta el punto marcado en el plano con el número 19 lindando hasta aquí con el predio de Alberto Giraldo. Sigue en línea recta con rumbo S $15^{\circ}30'E$ y 192m de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado con la letra B, lindando hasta aquí con predio de María Uribe siguiendo por el lindero por la carretera que de Segovia conduce a las plantas de Doña Teresa hasta encontrar el punto donde se desprende un ramal para la mina cogote, punto marcado con el plano No. 55, de aquí sigue por el lindero por la carretera de cogote con rumbo general N-W y distancia aproximada de 49m. Hasta el punto marcado en el plano con el No. 58, sigue en línea recta con rumbo N $4^{\circ}30'W$ y 150m de distancia hasta encontrar fa Qda. La Gonzalita, sigue por la citada Qda. aguas arriba con dirección general S-W y distancia aproximada de 365m. Hasta encontrar un árbol de higuerón, punto marcado en el plano con el No. 78 de este punto sigue lindero en línea recta con rumbo N. $52^{\circ}18'W$ y 610m (Esta línea recta pasa por el mojón de concreto marcado en el plano con la letra K) Que terminaron el punto 2. Que fue de partida y lindando hasta aquí con terrenos ocupados

Leónidas Montoya y Samuel Álvarez, Ana Tabares y Rosa de Torres. Este inmueble se seguirá llamando VERA".

SEGUNDA: *Como consecuencia de lo anterior, solicito que se ordene la cancelación del registro de las propiedades objeto del litigio, y se ordene la inscripción de la propiedad a nombre de la demandante, ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS "EL COGOTE", en el certificado de tradición y libertad de los correspondientes inmuebles: **169 Cogote** con matrícula inmobiliaria 027-10942, **170 continuación Norte de Cogote Viejo** con matrícula inmobiliaria 027-10942, **171 Continuación Sur de Cogote Viejo** con matrícula inmobiliaria 027-10942, **172 Cogote Nuevo** con matrícula inmobiliaria 027-10952, **145 El Estanco** con matrícula inmobiliaria 027-10942, **141. Tierra Adentro o Segovia**, con matrícula inmobiliaria número 027-10625, **142 Primera Continuación Occidental de Segovia** con matrícula inmobiliaria número 027-28530 **144 Primera Continuación Oriental de Segovia** con matrícula inmobiliaria número 027-28532, **146 San Bartola**, con matrícula inmobiliaria número 027-28554, **148 Primera Continuación Oriental de San Bartolo**, Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro. **150 la Macanuda**, Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa fue sobre este predio no se encontró dato alguno de registro. **151 Matuna Principal** con matrícula inmobiliaria número 027-10953, **152. Primera Continuación de Matuna Principal**, Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro. **154 Matuna o Continuación Matuna**, matrícula inmobiliaria número 027-10942, **165 Primera Continuación Occidental de Vera**. Con certificado expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia donde se informa que sobre este predio no se encontró dato alguno de registro, **166 Segunda Continuación Occidental de***

Vera; matrícula inmobiliaria número 027-28552, **167 Vera Dos** con matrícula inmobiliaria número 027 24338, **168 El Tigrito**, **192 Sucre, Córdoba, Girardot y Oro Blanco o Garibaldi** con matrícula inmobiliaria número 027- 10899, y el predio identificado con **matrícula inmobiliaria número 027-2430** de la Oficina de Registro Instrumentos Públicos de Segovia, ubicados en jurisdicción del municipio de Segovia Departamento de Antioquia.

TERCERA: Que se condene en costas a la parte demandada”.

Además, la demanda contiene los acápite denominados “**ANTECEDENTES**”, “**CARACTERISTICAS DEL YACIMIENTO AL SER ABANDONADO**”, y “**MARCO GEOLOGICO GENERAL**”, en los cuales se establecen circunstancias geográficas e históricas (XIX y XX) de la explotación minera de Frontino Gold Mines Limited y ASOMUTUALCO en el municipio de Segovia, y específicamente de la mina El Cogote, asimismo, se hizo referencia a la Ley 292 de 1875.

Las pretensiones encuentran fundamento, en los siguientes enunciados fácticos:

Los bienes objeto de la demanda “...fueron de propiedad de la empresa Frontino Gold Mines Limited”. ASOMUTUALCO “...ha tenido la posesión real, material, tranquila, pacífica e ininterrumpida, de los bienes inmuebles reconocimientos de propiedad privada denominados MINA EL COGOTE, materia de este proceso por más de veinte (20) años.

“El artículo 1º del Decreto 2477 de 1986, define **mina** como: **el área dedicada a la explotación económica de un yacimiento mineral, otorgado para tal fin. Constituye una unidad de explotación técnica y económica; forman parte de ella los yacimientos minerales otorgados, las instalaciones, las obras de superficie y del subsuelo necesarios para la explotación, beneficio y transformación del material extraído**”. En virtud de esta definición los yacimientos otorgados, corresponden a los

*reconocimientos de propiedad privada que se originan en las pertenencias concedidas en el marco de la ley 292 de 1875 (Código de Minas del Estado Soberano de Antioquia), el cual fue adoptado para la República de Colombia por la Ley 38 de 1887. Dichos Inmuebles, adquirirían el carácter de títulos redimidos a perpetuidad, mediante el pago anticipado del impuesto de veinte (20) años. En aplicación al Código del 21 de octubre de 1867, ratificado por el artículo 45 de la ley 292 de 1875 que estableció **"los dueños de minas tituladas que hayan pagado el impuesto establecido, pueden asegurar permanentemente la propiedad de ellas, y quedar libres del impuesto en lo sucesivo, sin que nadie pueda registrarles sus minas, si pagaren de una vez lo que debieren pagar en veinte años"**.*

Posteriormente, se describió el área objeto de la reclamación, haciéndose referencia a los Reconocimientos de Propiedad Privada-RPP- relacionados en las pretensiones de la demanda.

ASOMUTUALCO *"...durante todos estos años ha ejecutado actos de señor y dueño, cumpliendo la función social que implica la propiedad, tales como la tecnificación y el desarrollo de la **MINA**, rehabilitación de la totalidad de los frentes mineros abandonados por la empresa **FRONTINO GOLD MINES**, limpieza de los túneles de acceso, guías, apiques, tambores y cruzada principal, bombeo para el desanegamiento de las labores mineras, rehabilitación de drenajes, instalación de líneas eléctricas, suministro de aire y ventilación; desarrollo de reservas de mineral y preparación de bloques para su posterior explotación, adquisición de equipos y maquinaria para optimizar su funcionamiento, pago de los servicios públicos, el pago de regalías, generación de empleo de mano de obra calificada, contando a la fecha con 489 empleos directos, cumpliendo con la normatividad laboral y de seguridad social y normas de seguridad industrial aplicada al desarrollo de proyectos mineros.*

*...es un hecho notorio y de conocimiento de la región, que a mediados de los años setenta, un grupo de mineros pobres ocuparon la mina, la rehabilitaron para su explotación y se agruparon bajo la figura jurídica de **ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE**, empresa de economía solidaria legalmente constituida, cuya sigla es **ASOMUTUALCO**...*

Los inmuebles sobre los que trata esta demanda, fueron constituidos mediante la figura jurídica en la cual se explota un yacimiento de oro y plata a la luz de la ley 292 de 1875, modificada por la ley 38 de 1887, y lo ratifica la ley 20 de 1969, que en su conjunto conforman una unidad de explotación minera que se conoce tradicionalmente con el nombre de MINA EL COGOTE.

ASOMUTUALCO "ha poseído quieta, pacíficamente e ininterrumpidamente el bien inmueble...desde el año de 1975...los actos de señor y dueño que ha ejercido..." han sido los siguientes:

"1- Acceso al interior del yacimiento partir del año 1975, con esto se desarrolló la limpieza y recuperación de las guías, niveles y tambores de la estructura mineralizada denominada Veta Siete de Julio, para esto se adecuó una antigua ventilación que pasó a ser llamada bocamina siete de julio y un acceso adicional que se llamó el 85.

2-. En el mes de abril del mismo año, se habilita un vertical de 65 metros de longitud, en el sitio alto de los patios, con el objeto de adecuar el sistema de ventilación de la mina mediante la técnica del tiro natural.

3-. Entre finales del año 1975 y principios de 1976, se rehabilitó el acceso a la veta patios, mediante la reconstrucción del túnel de la bocamina la Gonzala, esto permitió realizar las obras de reapertura de frentes de trabajo en la estructura mineralizada conocida con el nombre de veta patio, se limpiaron guías y niveles y se mejoró la ventilación por tiro natural, ya que la mina contaba ahora con tres

aperturas a superficie, permitiendo así el mejoramiento de las condiciones de ventilación de la mina. En el periodo comprendido entre los años 1976 a 1982, se desarrolló la limpieza de las estructuras geológicas denominadas casas uno y casas dos y se incrementó la explotación en todos los frentes de las vetas patio y siete de julio.

4-. *El periodo comprendido entre los años 1982 a 1986, se recibió capacitación por parte del Sena y de la Secretaría de Desarrollo Social de la Gobernación de Antioquia, lo que los facultó para organizarse en 1987 bajo una figura jurídica denominada **SOCIEDAD MUTUARIA DE MINEROS EL COGOTE LIMITADA**, dos (2) años más tarde, mediante la ley 1480 de 1989, ley de Asociaciones Mutuales, cambia su razón social por **ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE**, cuya sigla es "**ASOMUTUALCO**".*

5-. *Rehabilitación de la cruzada principal, durante el periodo comprendido entre el año 1986 hasta 1991, esta rehabilitación permitió drenar los niveles superiores de la mina y acceder a las estructuras geológicas mineralizadas hilos uno e hilos dos, esto implicó la limpieza del túnel principal denominado cruzada principal, que es una vía de un kilómetro de longitud, la cual interseca las siete (7) estructuras geológicas mineralizadas, esto es, Sandra K, veta patio, veta siete de julio, veta casas uno, veta casas dos, vetas hilos uno y vetas hilos dos.*

6-. *La instalación de los servicios públicos de energía, se instalaron en el año de 1990 y el pago de los mismos desde esa fecha hasta el presente, esto permitió el acceso a los niveles de todas y cada una de las vetas que se encontraban inundadas, pues a partir de allí fue posible la rehabilitación del sistema de bombeo, la instalación de sistemas mecánicos de ventilación, la mecanización de los procesos de voladura, el mejoramiento de las condiciones de trabajo de los asociados a raíz del empleo de malacates y carros.*

7- *Suscripción de convenios con el sector productivo y la administración a nivel Municipal y Departamental, para acceder a recursos de capital y equipos que fueron utilizados en la tecnificación y mejor aprovechamiento de recurso mineral.*

8- *Suscripción de acuerdos con la autoridad minera a nivel Departamental, para la adquisición de una planta de beneficio mineral donde procesar los minerales extraídos del yacimiento y la determinación y desarrollo de reservas de alrededor de 800.000 toneladas de mineral, lo cual amplía la vida productiva de la mina a un horizonte cercano a setenta años.*

9- *Suscripción de un acuerdo con la empresa Frontino Gold Mines, que permitió el libre acceso a la compra de material explosivo, hecho que permitió el inicio de la explotación técnica del yacimiento y mejoró las condiciones de trabajo de los asociados.*

10- *La adquisición de predios en las áreas circundantes del yacimiento con el objeto de adecuar el manejo ambiental de la explotación y garantizar así su sostenibilidad.*

11- *Suscripción de un contrato de operación con empresas especializadas en la explotación minera para la explotación de las estructuras geológicas mineralizadas veta patio y siete de julio sector norte.*

12- *Contratación a la fecha de cuatrocientos cincuenta (489) empleados quienes trabajan con todas las garantías laborales que consagra la ley.*

13- *Por mandato legal el pago de impuestos predial (**LEY DE ESTACA**), de los reconocimientos de propiedad privada (**RPP**) permanece suspendido, siempre y cuando se dé una explotación continua del yacimiento, así las cosas, los reconocimientos de propiedad privada en los cuales se explota el yacimiento,*

*durante la época en que ha estado bajo el control de la **ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE** goza de este beneficio, pues la explotación nunca ha sido interrumpida. La totalidad de la producción de oro y plata se venden de manera legal y a nombre de la **ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE**, con lo cual se garantiza el pago de regalías al municipio, dándole con esto el carácter de utilidad pública e interés social en todas sus ramas, fases y etapas como lo consagra la Constitución Nacional.*

14- *Las Mejoras sobre el bien inmueble están constituidas fundamentalmente en la rehabilitación de la totalidad de la infraestructura minera y en el desarrollo de reservas, en particular, se mantienen activas la totalidad de los accesos al yacimiento, como son: La Gonzala, El Siete, la cruzada principal, limpieza y apertura del sector de Cogote Viejo, Apique el Cincuenta (50), Apique Diez (10), y la tecnificación de todo el sistema de transporte como: malacates, carrilera, equipo de transporte dentro y fuera de la mina, la adquisición de predios para el desarrollo de las actividades complementarias asociadas a la minería y al correcto manejo ambiental, compra de la finca la playa, lote de la planta de beneficio la esperanza, entable del barrio colón, predio para la ventilación de la veta hilos 2, lote para el depósito de colas, casa para oficinas, las cuales se probarán con los documentos y testigos que se relacionan en el capítulo de pruebas.*

*15-. Desde el año de 1975, la demandante ha sido reconocida como poseedora por toda la población del municipio de Segovia, entre otros por las siguientes personas: Jaime de Jesús Orrego Zea, Vector Alberto Bravo Cárdenas, Evaristo Marín Mora, Ramón Ángel Ramírez Rodríguez, Luis Alfredo Meneses, Miguel Ángel Marulanda, José Horacio Mesa, Ángel de Dios Gallego Castrillón, José Javier Ospina Olarte, Fabián Tirado Franco, Héctor Hernando Cataño, quienes mediante declaración juramentada dan fe del conocimiento que tienen de la posesión de la MINA EL COGOTE por parte de la **ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE** y sus asociados.*

16- *A la fecha, la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE parte que represento, conoce, que la FRONTINO GOLD MINES, desmanteló y cerró la mina por razones técnicas y económicas a principios de la década de los años setenta, también que la casa matriz de la FRONTINO GOLD MINES en Londres y Nueva York ha sido liquidada y entregó en dación de pago los títulos mineros a los trabajadores y acreedores, que entró en concordato, finalmente esta empresa fue liquidada en Colombia en el 2010, al fracasar el proceso concordatario.*

17- *En razón a que la demandante, **ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE**, ha ejercido su posesión de manera libre, pública, pacífica e Ininterrumpida, conociéndose como propietario por más de treinta y nueve (39) años, se solicitará a través de este proceso que se declare la correspondiente propiedad a mi poderdante por la vía **EXTRAORDINARIA DE LA PRESCRIPCIÓN**" (fls. 3 a 48 C-1).*

1.2. De la actuación procesal hasta antes de dictar sentencia de primera instancia

Mediante auto del 23 de enero de 2015, el juzgado de conocimiento admitió la demanda, además dispuso el trámite del proceso ordinario vigente en el CPC, la notificación y traslado al extremo pasivo del litigio, el emplazamiento de las personas indeterminadas, así como la inscripción de la demanda en los folios de matrículas inmobiliarias N° 027-10942, 027-10952, 027-10625, 027-28530, 027-28532, 027-28554, 027-10953, 027-28552, 027-24338, 027-7991, 027-10899, 027-2430 y negó la inscripción en los folios inmobiliarios N° 027-10627, 027-10628, 027-10629, 027-10655, debido a que no fueron vinculados en "el cuerpo" de la demanda. Finalmente, se reconoció personería al apoderado de la parte actora (fls. 572 a 573 C-1).

1.2.1. De los terceros indeterminados y de Frontino Gold Mines Limited.

Surtido el emplazamiento a las personas indeterminadas, se designó terna de curadores ad litem, luego de lo cual uno de estos se notificó para representarlas en el proceso, quien contestó frente a los hechos de la demanda que, es parcialmente cierta la ubicación los bienes que se pretenden usucapir, que se encuentran registrados como "propiedad" de "Frontino Gold Mines Limited, hoy Zandor Capital S.A.", y que *"en el municipio de Segovia es un hecho notorio puesto que, es de conocimiento de todos sus habitantes que los activos de la antigua Frontino Gold Mines Limited fueron cedidos 'en su totalidad a Zandor Capital S.A."*

Frente a los demás enunciados fácticos, indicó que no le constan, además, no se opuso a las pretensiones, siempre que se diera cumplimiento a los requisitos legales y probatorios para la operancia de la prescripción adquisitiva (fls. 594, 619, 628 C-1, 901 a 904, 909 a 911 C-2).

La apoderada de la parte actora solicitó el emplazamiento de la codemandada Frontino Gold Mines Limited, y el auto del 30 de septiembre de 2015 accedió a ello. Surtido el trámite del emplazamiento, el curador ad litem designado para representar sus intereses contestó la demanda indicando frente a los enunciados fácticos que no le constan y debían probarse; asimismo, no se opuso a las pretensiones de la demanda en caso de ser probados los hechos en que se funda (fls. 912, 925 a 941 C-2).

1.2.2. De la actuación procesal de Zandor Capital S.A. Colombia

El 29 de abril de 2015, fue notificado personalmente el apoderado judicial de Zandor Capital S.A. Colombia (fl. 627 C-1), quien propuso excepciones previas, contestó la demanda, y presentó demanda de reconvención.

1.2.2.1. De las excepciones previas

Zandor Capital S.A. Colombia formuló las excepciones previas de "falta de legitimación en la causa para demandar", "falta de integración del litisconsorcio necesario" y "falta de jurisdicción", las que, previo el trámite de rigor, fueron resueltas adversamente mediante auto del 15 de junio de 2016.

Inconforme con la decisión, el apoderado de la codemandada Zandor Capital S.A Colombia interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, y surtido el trámite del recurso de reposición, éste se decidió adversamente para el recurrente (fls. 1 a 72 C-2), y surtido el trámite del recurso de alzada, en Sala Unitaria la Magistrada sustanciadora confirmó la providencia apelada mediante auto del 18 de septiembre de 2017 (fls. 1 a 41 C-3).

1.2.2.2. De la oposición a la demanda de pertenencia

Zandor Capital S.A. se pronunció frente a los enunciados fácticos de la demanda de usucapión, aclarando que el Reconocimiento de Propiedad Privada RPP-140 ÑEMEÑEME, corresponde al título minero de Reconocimiento de Propiedad Privada identificado como "RPP-140011" "RMN EDKE-01"¹; y que dichos bienes fueron de propiedad de Frontino Gold Mines, y posteriormente fueron adquiridos por Zandor Capital S.A. Sucursal Colombia a través de una enajenación especial de activos autorizada por la Superintendencia de Sociedades, debido a la liquidación obligatoria de Frontino Gold Mines.

¹ *Los Registros de Propiedad Privada descritos en la Demanda "...son ineficaces, esos títulos mineros fueron anteriores a la ley 20 de 1969 y fueron convalidados y ratificados a nombre de FRONTINO GOLD MINES LDT, unificados y registrados posteriormente en el Registro Minero Nacional dentro de un solo título minero RPP-140 ÑEMEÑEME actualmente denominado RPP-140011 RMN EDKE-01, de propiedad de **ZANDOR CAPITAL SA SUSCURSAL COLOMBIA**. Tales registros privados desaparecieron para dar paso al (RPP-140ÑEMEÑEME) RPP-140011 RMN EDKE-01, que abarca toda el área de los Municipios de Segovia y Remedios y dentro del cual están ubicados los Demandantes mediante la figura jurídica de comodato (PRUEBA 19 MAPA RPP)". El Artículo 331 de Ley 685 de 2001, establece que la inscripción en el Registro Minero será la única prueba de los actos y contratos sometidos a este requisito y, en consecuencia, ninguna autoridad podrá admitir prueba distinta que la sustituya, modifique o complemente.*

Asimismo, negó la posesión de ASOMUTUALCO, respecto de lo que replicó que ésta es un mero tenedor a nombre de Zandor Capital S.A., además de un tenedor irregular desde el año 2013. Al respecto, expuso que la tenencia a nombre ajeno se dio en virtud de un contrato de comodato por el término de 10 años comprendidos entre el 2003 y el 2013 con la sociedad Frontino Gold Mines², contrato que se respetó hasta su finalización por Zandor Capital S.A. Sucursal Colombia. *"En la actualidad, el Demandante es un perturbador ilícito del título minero (RPP 140 Ñemeñeme) "RPP-140011" "RMN EDKE-01", y en razón de ello, en el año 2013 Frontino Gold Mine presentó un proceso judicial de restitución de inmueble dado en comodato (Radicado 2013-00190).*

Aunado a lo anterior, Zandor Capital S.A. se opuso a las *"DECLARACIONES"* y *"PRETENSIONES"* de la demanda, al considerar que ambas resultan improcedentes, indicando que en el transcurso del proceso se demostrará que carecen de fundamento fáctico y jurídico, y solicitó que su contraparte sea condenada en costas y perjuicios.

Además, formuló las siguientes excepciones de fondo:

"NO INTERVERSIÓN DEL TÍTULO. *La demandante no puede demostrar cuando se dio ese viraje abrupto de tenedora a nombre a ajeno a poseedora. No prueba los actos categóricos e inequívocos por*

² *El 19 de septiembre de 2003, Frontino Gold Mines en liquidación obligatoria en calidad de comodante, entregó a título de comodato la mina denominada "EL COGOTE" a ASOMUTUALCO la bocamina que hace parte del título minero de Propiedad Privada (RPP)-140 Ñemeñeme (RPP140001 RMN EDKE-01), con el fin de que la demandante ejerciera el uso y explotación en su propio beneficio sobre el área de 105 hectáreas y 4186 m² de oro en veta. "No obstante la delimitación realizada en el contrato de comodato, existe un área adicional que también se asignó bajo esta figura pero en calidad de COMODATO PRECARIO, la cual se extendió al área adyacente de propiedad también de la COMODANTE, específicamente en la HACIENDA VERA (Predio identificado con matrícula inmobiliaria No 027-000002430), en donde el COMODATARIO no solo instaló la bocamina principal, sino también anexó la infraestructura para las actividades de explotación y procesamiento de mineral objeto del contrato, extendiendo el área del mismo...Esta mera tolerancia fue aceptada tácitamente por la partes intervinientes del comodato escrito y siempre se aceptó que dicha área pertenecía al COMODANTE".*

medio de los cuales desconoció abiertamente el contrato de COMODATO celebrado con el titular minero demandado. Claramente es enfática al sostener el vínculo contractual que la une con el inmueble y, por el contrario, no obra prueba que haya desconocido la existencia del contrato de comodato, no existiendo tales actos de interversión del título.

En el presente caso salta a la vista la manifiesta inexistencia de interversión del título, por cuanto la demandante actúa en calidad de Comodataria por contrato celebrado con el titular minero en su calidad de comodante, pretendiendo la demandante ejercer usucapión argumentando que ejerce actos de señor y dueño pero mediante contrato de comodato que suscribió con FRONTINO GOLD MINES E.L.O, quien es el legitimado para ejercer cualquier acción toda vez que es éste y no la demandante, quien tiene una relación jurídica con la TITULARIDAD DEL BIEN.

"INEXISTENCIA DE ACTOS DE POSESIÓN DEL DEMANDANTE Y RECONOCIMIENTO PÚBLICO E ININTERRUMPIDO DE DOMINIO AJENO DEL DEMANDADO. *En el presente caso no se configura una posesión ya que el demandante siempre obró a sabiendas de que el bien era ajeno y los últimos trece años amparado mediante contrato de comodato cuya entrega viene incumpliendo hace 2 años, contrato concedido por la empresa FRONTINO GOLD MINES. Además, los actos desplegados en nada demuestran conductas de señor y dueño, sino simplemente, conductas regulares de un mero tenedor a nombre ajeno de la cosa para el uso y goce del derecho concedido sin perturbaciones".*

Al respecto, la excepcionante hizo referencia a las pruebas N° 11, 13 y 36 aportadas con la demanda, indicándose que **"...claramente se advierte que el Demandante mismo confiesa y públicamente ha reconocido su verdadero estatus jurídico de comodatario, esto es, tenedor a nombre ajeno.**

Por si fuera poco, se advierte que la Asociación mutual Demandante no aporta con su demanda las pruebas que soporten una posesión o trabajos mineros durante los supuestos 39 años de trabajos. Tan solo aporta algunos recibos de retención de regalías desde el año 2007 en adelante, pero no más”.

"ACTOS DE SEÑOR Y DUEÑO POR EL DEMANDADO.

...

El Demandante conocía perfectamente la existencia de un contrato de comodato que se estableció a 10 años sin opción de prórroga, por medio del cual, para solucionar problemas locales de empleo del municipio, se otorgó la explotación a la Asociación de Mineros El Cogote sin ninguna contraprestación a favor de mi representada, por una década, tiempo más que suficiente para que lograra un equilibrio en el empleo, pero que se tornó lesivo para los propios intereses de los pobladores, habida cuenta que en la actualidad no garantiza plenamente el acceso al empleo y, por el contrario, responde y propicia que intereses particulares de terceros, que no reconocen el verdadero espíritu del mutualismo, y que solo buscan consolidar intereses patrimoniales en cabeza suya. Convenientemente, sus directivos buscan perpetuar este Comodato pues el mismo no implica retribución económica alguna para el titular minero ni la región ni el Estado. Es más, al cabo de la finalización del término del comodato, fueron varios los espacios de concertación que se buscaron con el fin de establecer un nuevo contrato que se ajustara a la realidad social, económica y jurídica, pues explotar un área de un título minero sin ninguna clase de contraprestación y visto que los intereses actuales se habían consolidado en personas que solo desean buscar su provecho económico particular, se determinó que la continuación de un contrato de esas magnitudes resulta absolutamente insostenible. Por esa razón es que sistemáticamente la Asociación a la que pertenece el demandante se ha venido negando a cualquier negociación que no sea la de un nuevo comodato o uso y explotación a título gratuito del área del título minero, contrariando los verdaderos

intereses de la asociación mutua y perjudicando a los trabajadores que la integran”.

"IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN. *Pues bien, para demostrar la excepción previa de improcedencia de la acción, es necesario tener presente que el demandante pretende derivar efectos posesorios y de pertenencia sobre el "Subsuelo", para lo cual ha de establecerse previamente si la relación que existe entre el objeto materia de apropiación o a ser apropiado (subsuelo) y la persona o el sujeto que pretende hacer tal apropiación (particular), está precedida o respaldada en una norma jurídica que legitime dicha relación (prescripción del subsuelo y de los recursos naturales no renovables). En otras palabras, para **que el demandante** pueda decir que tiene el derecho de alegar la prescripción adquisitiva o usucapión sobre el subsuelo, requiere que exista una norma tal en el ordenamiento jurídico colombiano que así se lo permita o que le respalde tal pretensión; esto es, que legitime el ejercicio de este derecho y, en consecuencia, preste una acción judicial para su protección, ya que, de no existir tal, no le es posible al Juez hacer el estudio de sus pretensiones.*

En el caso que nos ocupa, el ordenamiento Jurídico Colombiano no solo no contiene una norma procesal o sustancial en ese sentido, sino que expresamente contiene norma en contrario. En efecto, únicamente se puede constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar minas, mediante título minero debidamente inscrito.

Para la legislación colombiana, solamente se consideran títulos mineros los siguientes: i) contratos de concesión minera, ii) licencias de exploración, iii) permisos o licencias de explotación, iv) contratos de explotación, v) contratos celebrados sobre áreas de aporte y vi) las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas con arreglo a las Leyes preexistentes.

Cualquier otra actividad minera que se realice sin contar con los anteriores títulos mineros, es considerada ilegal por la Ley Colombiana.

En ese orden de ideas señor Juez, el actor pretende nada más y nada menos que, contra legem, constituir, probar y obtener, mediante una declaración judicial, derechos para explorar y explotar minerales. La Asociación Mutual de Mineros El Cogote aspira adquirir por usucapión un título minero mediante actos ilegales³, lo cual, a la luz del derecho vigente es un total despropósito.

Y es que las pretensiones de la demanda no solamente van en contravía de la Constitución Política de Colombia (Art 332 C.P/91), sino que además desconocen las normas que en materia minera tienen especialidad y aplicación preferente a las normas civiles y comerciales", y de contera, rayan en el plano de la ilegalidad, ateniéndose a lo normado en el estatuto punitivo Colombiano que configura la antijuridicidad de la conducta del demandante al trasgredir la norma penal por Explotación ilícita de yacimiento minero

Es por esa potísima razón que desde ya se dirá que la demanda de pertenencia para la obtención de un título minero por usucapión está llamada al fracaso...

...

Hasta aquí, perfectamente podría el actor reprochar nuestro razonamiento, argumentado que lo que se pretende usucapir no es la propiedad del subsuelo del Estado, sino de las minas o reconocimientos de propiedad privada o RPP que se conocían con los

³ Artículo 159 Ley 685/01. Exploración y explotación ilícita. La exploración y explotación ilícita de yacimientos mineros, constitutivo del delito contemplado en el artículo 244 del Código Penal (se refería al artículo del anterior código penal, el actual Código lo recogió en el artículo 338), se configura cuando se realicen trabajos de exploración, de extracción o captación de minerales de propiedad nacional o de propiedad privada, sin el correspondiente título minero vigente o sin la autorización del titular de dicha propiedad.

números RPP-169, RPP-170, RPP-171, RPP-172, RPP-145, RPP-141, RPP-142, RPP- 144, RPP-146, RPP-148, RPP-150, RPP-151, RPP-152 RPP-154, RPP-165, RPP-166, RPP-167, RPP-168 y RPP-192), que se encuentran, a su vez, dentro del área de reconocimiento de propiedad privada minera **RPP-140 Ñemeñeme**, cuyo titular inicialmente fue FRONTINO GOLD MINES TLT y en la actualidad ZANDOR CAPITAL SA COLOMBIA, derechos privados que, en efecto, se dejaron a salvo del dominio eminente del Estado, al exceptuarse mediante la figura de "derechos adquiridos"; sin embargo, como entrará a demostrarse, no existe ninguna posibilidad de pretender la prescripción de la propiedad privada minera enunciada...

...

Como viene de verse, en el presente caso salta a la vista la manifiesta improcedencia de la acción, debido a que el demandante pretende ejercer acción ordinaria de pertenencia sobre un bien imprescriptible. El demandante basa su acción amparada en el artículo 2518 del código civil que trata sobre prescripción adquisitiva, interponiendo demanda de pertenencia, con el objeto de adquirir el derecho sobre el subsuelo y sobre los recursos naturales en él existentes. Sin embargo, el demandante no repara en el hecho que el propio artículo señala que, se gana por prescripción cuando (...) "**se ha poseído con las condiciones legales**" y "Se ganan de la misma manera los otros derechos reales que **no están especialmente exceptuados**" (el resaltado es mío)"

Sobre el particular, el extremo convocado, a través de su vocero judicial, citó extractos jurisprudenciales de la sentencia N° 47 expedida por la Sala Plena de Corte Suprema de Justicia, el 3 de agosto de 1989, en el expediente número 1912, con ponencia del Magistrado Fabio Morón Díaz, así como las sentencias de constitucionalidad C 216 de 1993, C 346 de 1995, C 983 de 2010, y del Consejo de Estado (Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de marzo de 2012, rad. 20001-23-31-000-1999-00229-01, C.P. Ruth Stella Correa Palacio) y seguidamente, expuso diferentes argumentos, entre ellos los siguientes:

"6. Como se demostró, en la actualidad, la legislación Colombiana establece como principio general que todas las minas pertenecen a la Nación quedando a salvo derechos constituidos a favor de terceros, pero únicamente cuando respecto de estos derechos, confluyen ciertos elementos subjetivos y fácticos que permiten la excepcional tenencia de la propiedad privada minera; verbigracia, que al 22 de diciembre de 1969 se hubiere **perfeccionado a favor de la persona que pretende derivar derechos de propiedad privada conforme a las Leyes preexistentes**, esto es, haber definido totalmente el derecho por haberse agotado el procedimiento y cumplido las formalidades sustanciales y adjetivas para la existencia del reconocimiento de derechos adquiridos.

7. Resulta claro que este elemento no confluye en el Demandante pues sostiene que su derecho a la propiedad privada minera, el cual pretende adquirir por usucapión, principió a definirse por supuestos actos de adecuación de una bocamina hacia el año de 1975 (Hecho Sexto de la demanda), es decir, contrario a lo señalado en la normatividad ya transcrita, que establece que el derecho adquirido **debió perfeccionarse a más tardar el 22 de diciembre de 1969**, fecha de expedición de la Ley 20 de 1969. Así mismo, la fecha de constitución de la Asociación Demandante data del año 1987, registrada en el año 1998.

8. Resulta clara la norma que establece que todo otro derecho, **sea por adjudicación o prescripción**, se extinguió a favor del Estado por no haberse configurado antes de la fecha citada. Ahora, si este derecho no fue adquirido por el demandante y no se perfeccionó en debida forma, la propia Constitución y Ley Colombianas fueron imperativas en establecer que cualquier otro derecho radica en cabeza del Estado y aclaran que cualquier otro derecho de ahí en adelante se **extinguió en favor del Estado**. Es así como, incluso, el derecho adquirido en cabeza del demandado es susceptible de extinguirse a favor del Estado si este no se ejerce. Por consiguiente, el demandante

no reúne este elemento subjetivo y concreto, para que se considere que se encuentra en cabeza de un derecho adquirido como excepción a la regla de propiedad Estatal de los recursos naturales no renovables. El demandante no cuenta con "un derecho adquirido", subjetivo y concreto, suficiente para ser sujeto de protección de este tipo de derechos, no resultando jurídicamente viable alegar que puede ganar por usucapión un derecho subjetivo que, en el hipotético caso de no ejercerse, siempre se extinguirá en favor del Estado y no de particulares.

...

9. Como corolario, si la cosa que se pretende es imprescriptible y la Ley establece que no puede haber prescripción adquisitiva sobre las cosas que están exceptuadas, no cabe otra determinación diferente a la de asegurar que no pueden ganarse por prescripción los derechos que alega el Demandante y, en consecuencia, se tiene que el actor no está legitimado para interponer la acción de pertenencia, la que de plano se torna improcedente al pretender usucapir un bien imprescriptible.

Así pues, no resulta lo mismo afirmar que se prescribe el suelo a que se "prescriben los recursos naturales no renovables", habida cuenta que éstos se encuentran en el subsuelo requiriendo autorización del Estado para su explotación bajo el entendido de que el recurso es de propiedad de la Nación, exigiéndose, de contera, obligaciones que emanan de la actividad minera reglada (ambientales, fiscales, legales, técnicas, laborales, de seguridad social y de seguridad industrial, entre otras), algunos de estos aspectos que el Demandante solo prueba haber realizado en su libelo demandatorio tan solo a partir del año 2007. En efecto, se aporta a la demanda prueba del cumplimiento de las obligaciones mineras como pago de regalías del 0,04%, desde el año 2007. No se aporta siquiera pruebas sobre aportes a la seguridad social, reglamento de higiene y seguridad industrial, instrumento ambiental otorgado por la autoridad ambiental para ejercer la actividad de explotación, entre otros que evidencian una correcta y adecuada actividad minera, y no simplemente decir que

se "posee" una Mina sin siquiera demostrar con el cumplimiento de la normatividad que rige la actividad.

Se advierte además que los derechos adquiridos en materia minera no se transfieren por prescripción, habida cuenta que la legislación minera no la contempla. Todos los actos relativos a las minas, la adquisición, conservación, transmisión y pérdida de los derechos mineros, solo tienen efectos legales si se ajustan a las disposiciones del Código de Minas que, como ley preferente, se proyecta sobre toda otra norma en contrario del derecho común. El modo de adquirir originariamente la propiedad de las minas es sustancialmente distinto de los admitidos por el Derecho Civil.

Como se advierte, a partir del concepto de titularidad del Estado del subsuelo y de los recursos naturales en él incorporados, se estableció con claridad qué constituía la excepción a la regla y qué no, dentro de la cual no cabe la prescripción adquisitiva del subsuelo como derecho adquirido, porque la inejecución o abandono de las obligaciones del titular del registro de propiedad privada suponen la extinción de este derecho adquirido nuevamente a favor del Estado y no de particulares; bajo ese entendido, la vigencia de los títulos de adjudicación y de propiedad privada, se encuentran subordinados a lo dispuesto en los artículos 3o., 4o. y So., de la Ley 20 de 1969.

En conclusión, lo que se, pretende adquirir por prescripción está expresamente exceptuado por la ley al ser precisamente imprescriptible de conformidad con la Constitución y la Ley, razón por la cual se presenta una manifiesta improcedencia de la acción de pertenencia”.

"MALA FE *La Demandante pretende ocupar el predio sobre el cual reclama pertenencia de manera ilegal, sin dar cumplimiento a la ley y reconocer los derechos legalmente conferidos al titular minero, además de quedarse con el inmueble en el que se ejerce el comodato, a pesar de conocer que no es suyo. Este solo hecho desacredita la*

posesión alegada y hace que la tenencia haya sido de mala fe, a más de reconocerse que permaneció los últimos 10 años mediante contrato de comodato.”(fls. 629 a 674 C-2)

Ulteriormente se corrió traslado de las excepciones de mérito, término en el cual la parte actora ejerció su derecho de réplica indicando, en síntesis, lo siguiente:

*“...no es cierto que los demandantes hayan realizado o ejecutado actividades mineras reconociendo el dominio ajeno y particular a las empresas “dueñas y propietarias del título minero. Explico: desde el inicio de las labores de recuperación de las minas conocidas como **LOS COGOTES** por parte de los demandantes, estos jamás reconocieron dichos derechos, por ello en el año 1998 realizaron solicitud de titulación ante la autoridad minera sobre las áreas objeto de su explotación a fin de legalizar dichas actividades, sin contemplar de modo alguno la supuesta propiedad de las demandadas. Ahora bien, se habla de la firma de un Contrato de Comodato que suscribieron los demandantes con los presuntos propietarios del RPP- 140 ÑEMEÑEME. Al respecto vale recordar, como ya se dijo, la empresa **FRONTINO GOLD MINES LIMITED** solo es propietaria de una parte de esos títulos, pues los reconocidos como **LOS COGOTES**, como se dijo en el hecho anterior se exceptuaban de ese reconocimiento y mal podía decirse que dicho contrato de comodato nació a la vida jurídica, ya que esta multinacional ni era propietaria, ni poseedora, ni tenedora de dichos terrenos y minas. Ni siquiera este contrato fue inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del Municipio de Segovia ni en el Registro Minero Colombiano-CMC. Dado que ese tipo de contratación es un gravamen, es una afectación al derecho real de dominio.”*

En relación al referido contrato de comodato, la parte actora en su réplica hizo alusión a los vicios del consentimiento, y en cuanto a la excepción de mérito:

"NO INTERVENCIÓN DEL TÍTULO" se arguyó que la posesión de la parte demandante data de 1975, *"...cuando un grupo de mineros pobres de Segovia, acceden a la mina **EL COGOTE**, y la reactivan mediante una serie de labores artesanales de explotación, luego esos mineros informales, como personas naturales, se organizan en una persona jurídica a la que llaman **ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE**, cuya sigla es **"ASOMUTUALCO"**, que es una empresa de economía solidaria legalmente constituida.*

Ese viraje abrupto de los mineros como lo llama el Togado, de "tenedor a nombre ajeno a poseedora" no es precisamente porque ellos no hayan ejercido la tenencia y la posesión de los bienes inmuebles desde los años setenta del siglo pasado, pues reconocen que sí trabajaron allí, sino porque cuando mis poderdantes se dan cuenta que el COMODANTE no es el titular o propietario de la cosa prestada, cuando se dan cuenta que habían sido engañados utilizando artificios para provocar la adhesión a aquel contrato de comodato, bien sea sobre el acto jurídico en general o sobre ciertas condiciones de él, fue entonces que con razones legales y de acuerdo al artículo 2210 del Código Civil, evitaron seguir en la trampa tendida...

...

Es así, que, aunque el demandado alegue que existe una marcada diferencia entre mera tenencia y posesión material, mis poderdantes reúnen los dos requisitos para reclamar, la tenencia, que la han ejercido y la posesión que SIEMPRE ha tenido desde 1975.

El código civil colombiano consagra en su artículo 66 tanto las presunciones legales como de derecho y dice que una presunción será de derecho cuando así lo estipule legalmente la ley, caso en el cual no admite prueba en contrario y si los antecedentes son determinados por la ley, la presunción se llama legal caso en el que se permitirá demostrar la no existencia del hecho que legalmente se presume, como efectivamente lo hacen los demandantes. DESVIRTUAN LA PROPIEDAD SOBRE EL BIEN objeto de este litigio."

"INEXISTENCIA DE POSESIÓN DEL DEMANDANTE Y RECONOCIMIENTO PÚBLICO E ININTERRUMPIDO DE DOMINIO AJENO DEL DEMANDADO". Al respecto, el extremo activo replicó que *"No puede predicar el demandado la inexistencia de la posesión, puesto que la misma es ampliamente conocida en la región, es UN HECHO NOTORIO, la historia de los COGOTES en Segovia es DE CONOCIMIENTO PÚBLICO, incluso en toda la región del Nordeste antioqueño, y su historia pasa por todas las oficinas de las autoridades mineras del municipio, el departamento y la nación"*.

"ACTOS DE SEÑOR Y DUEÑO POR EL DEMANDADO. En relación con este medio exceptivo, el polo activo contraargumentó que *"Esas apreciaciones de los demandados sobre dichos actos, son anteriores a los actos de inicio de la posesión por parte de mis mandantes, con ello no se desvirtúa lo afirmado en la demanda sobre la tenencia y la posesión"*.

"IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN. Al replicar este mecanismo defensivo, la parte actora alegó *"Esta excepción la enuncia el apoderado de los demandados como excepción previa, y no como de mérito"*.

"MALA FE. Sobre esta excepción, la parte actora se pronunció para indicar que *"En cuanto a lo alude el demandado con respecto a la forma de actuar de mi poderdante, "además de quedarse con el inmueble en el que ejerce el comodato, a pesar de conocer que no es suyo" Es una presunción que se debe demostrar y como dice la jurisprudencia admite prueba en contrario"*. (fls. 947 a 969 C-2).

1.2.2.3. De la demanda reivindicatoria en reconvención.

Adicionalmente a la contestación de la demanda que en su contra fue incoada, Zandor Capital S.A. Colombia formuló demanda de reconvención en contra de ASOMUTUALCO, pretendiendo lo siguiente:

"PRIMERA: Que se declare a ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA como único propietario del predio denominado "Vera", identificado con FMI N° 027-000002430 y que linda así:

"Del mojón de triangulación marcado con el No. 81 se sigue en recta con rumbo S 28°41' W y 498.47m. de distancia hasta encontrar el punto de partida, marcado en el plano con el No. 2, situado en la intersección del camino de los Estancos y el límite de la zona para la línea de transmisión eléctrica a la mina Cogote. De aquí se sigue por el camino de los estancos en dirección general S- W y 222m. de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado en el plano con el N o..7 - linda hasta aquí camino de por medio con predio de Manuel Arias. Sigue lindero por cerca de alambre con rumbo S. 55°20' E y 47.77m. de distancia, que termina en un mojón de concreto marcado en el plano con la letra D. sigue en recta con rumbo S. 34°44' E y 285.35m. de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado en el plano con la letra A lindando hasta aquí con predio de Erlinda Avendaño. Sigue por cerca de alambre y cercos de vivos en dirección general S-E 203m. de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado en el plano con la letra T., de aquí sigue en recta con rumbo S.4°50' E y 120m. de distancia hasta el punto marcado en el plano con el No.19 lindando hasta aquí con predio de Alberto Giralda. Sigue en línea recta con rumbo S. 15°30' E y 192m. de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado con la letra B., lindando hasta aquí con predio de María Uribe siguiendo el lindero por la carretera que de Segovia conduce a las plantas de Doña Teresa hasta encontrar el punto donde se desprende un ramal para la mina Cogote, punto marcado con el plano No. SS, de aquí sigue el lindero por la carretera de Cogote con rumbo general N-W y distancia aproximada de 49m. hasta el punto marcado en el plano con el No. 58, sigue en línea recta con rumbo N.4°30' W y 150m. de distancia hasta encontrar la Qda. La Gonzalita sigue por la citada Qda., aguas arriba, con dirección general S-W y distancia aproximada de 365m. hasta encontrar un árbol de higuerón, punto marcado en el plano con No.78.

de este punto sigue lindero en línea recta con rumbo N.52°18' W y 610m. (Esta línea recta pasa por el mojón de concreto marcado en el plano con la letra K.) Que terminaron el punto 2. Que fue de partida y lindando hasta aquí con terrenos ocupados Leónidas Montoya y Samuel Álvarez, Ana Tabares y Rosa de Torres.

SEGUNDA: *Que se ordene la restitución inmediata del inmueble a ZANDOR CAPITAL S.A COLOMBIA.*

TERCERA: *Que se declare que la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE es un ocupante de mala fe, y en consecuencia debe restituir a ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA los frutos civiles y naturales generados durante el tiempo en el que ejerció la ocupación ilegal del predio”.*

Estas pretensiones, encuentran fundamento en los siguientes enunciados fácticos:

"La ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE, a través de sus empleados y asociados, ocupa de manera irregular el siguiente inmueble de propiedad de mi representada:

Predio identificado con matrícula inmobiliaria No 027-000002430, Hacienda Vera del Municipio de Segovia y alinderada así (p7): "Del mojón de triangulación marcado con el No.81 se sigue en recta con rumbo S 28°41' W y 498.47m. de distancia hasta encontrar el punto de partida, marcado en el plano con el No. 2, situado en la intersección del camino de los Estancos y el límite de la zona para la línea de transmisión eléctrica a la mina Cogote. De aquí se sigue por el camino de los estancos en dirección general S-W y 222m. de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado en el plano con el No. 7. - linda hasta aquí camino de por medio con predio de Manuel Arias. Sigue lindero por cerca de alambre con rumbo S. 55°20' E y 47.77m. de distancia, que termina en un mojón de concreto marcado en el plano con la letra D. sigue en recta con rumbo S. 34°44' E y 285.35m

de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado en el plano con la letra A. lindando hasta aquí con predio de Erlinda Avendaño. Sigue por cerca de alambre y cercos de vivos en dirección general S-E 203m. de distancia. Hasta encontrar un mojón de concreto marcado en el plano con la letra T. de aquí sigue en recta con rumbo S.4°50' E y 120m. de distancia hasta el punto marcado en el plano con el No.19 lindando hasta aquí con predio de Alberto Giralda. Sigue en línea recta con rumbo S. 15°30' E y 192m. de distancia hasta encontrar un mojón de concreto marcado con la letra B., lindando hasta aquí con predio de María Uribe; siguiendo el lindero por la carretera que de Segovia conduce a las plantas de Doña Teresa hasta encontrar el punto donde se desprende un ramal para la mina Cogote, punto marcado con el plano No.55, de aquí sigue el lindero por la carretera de Cogote con rumbo general N-W y distancia aproximada de 49m hasta el punto marcado en el plano con el No. 58, sigue en línea recta con rumbo N.4°30' W y 150m. de distancia hasta encontrar la Qda. La Gonzalita sigue por la citada Qda., aguas arriba, con dirección general S- W y distancia aproximada de 365m. hasta encontrar un árbol de higuerón, punto marcado en el plano con No. 78 de este punto, sigue lindero en línea recta con rumbo N.52°18' W y 61 Om. (Esta línea recta pasa por el mojón de concreto marcado en el plano con la letra K.) Que terminaron el punto 2. Que fue de partida y lindando hasta aquí con terrenos ocupados Leónidas Montoya y Samuel Álvarez, Ana Tabares y Rosa de Torres. - Este inmueble se seguirá llamando VERA”.

El lote descrito anteriormente, "...es de propiedad de ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA que lo adquirió por compraventa a FRONTINO GOLD MINES L TD. E.L.O. protocolizada en la escritura pública No. 1430 de 18 de agosto de 2010 otorgada en la Notaria 28 del Círculo de Medellín”.

"La manera en que la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE ocupó irregularmente el predio en mención es la siguiente:

1. FRONTINO GOLD MINES LTD. E.L.O. suscribió con dicha asociación un contrato de comodato sobre una propiedad minera denominada "El Cogote" que linda con el predio demandado en acción reivindicatoria. La Asociación extendió sus actividades sobre el predio denominado "Vera" (objeto de la presente acción), configurándose sobre el mismo un comodato precario por la mera tolerancia del dueño del predio.

2. Es innegable el vínculo entre el comodato otorgado sobre la mina "El Cogote" y la tenencia que el aquí demandado en contravención ostenta sobre una porción del predio Vera, pues es allí donde instaló la bocamina y demás obras de infraestructura para el desarrollo de las actividades de beneficio del minero extraído de la mina "El Cogote".

Es claro que la tenencia que ostenta el demandado en contravención del predio identificado en el hecho PRIMERO constituye un comodato precario, pues sin previo contrato y por mera tolerancia del dueño se permitió la utilización de esta área adyacente a la mina "El Cogote" (Artículo 2220 del Código Civil), toda vez que allí se encontraba la bocamina principal y máxime cuando la asociación demandante se encontraba ejerciendo actividades propias del objeto del contrato de comodato, razón por la cual ninguna de las actividades realizadas por el demandado en contravención se ejercieron a nombre propio o con ánimo de señor y dueño sino, siempre y en todo momento bajo la autorización y permiso del verdadero titular del predio.

La duración pactada del contrato de comodato fue de diez (10) años, contados a partir de la suscripción del mismo, por lo que su vencimiento se dio el día 18 de septiembre de 2013. En el contrato no se pactó prórroga automática, sino que se dejó expresamente establecido que al cabo de dicho plazo el COMODATARIO devolvería la mina al COMODANTE sin necesidad de ningún requerimiento, razón por la cual es su deber restituir las áreas que fueron otorgadas en comodato, incluyendo la Hacienda Vera que fue objeto de comodato

precario conforme a lo requerido por el comodante y el actual titular del predio.

El día 19 de agosto del año 2010, el gerente liquidador de FRONTINO GOLD MINES LIMITED E.L.O le comunicó a la Asociación Demandante la terminación unilateral del contrato de comodato con fundamento en los numerales 2º y 3º del artículo 2205 del código civil, En consecuencia, le solicitó la entrega de la totalidad de los activos vinculados al comodato.

En respuesta a la comunicación del 19 de agosto del año 2010, el representante legal del demandado en contravención, señor Dionny Manfred Ramírez, se dirigió ante mi representada ZANDOR CAPITAL SA COLOMBIA, solicitando que se respetara el plazo inicialmente pactado en el Comodato, es decir hasta el 18 de septiembre de 2013.

El día 25 de julio de 2013, mi representada ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA acepta la anterior petición, comunicándole a la Asociación demandada en contravención, que el contrato de comodato suscrito el 19 de septiembre de 2003 vencía el día dieciocho (18) de septiembre de dos mil trece (2013), informándole que ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA había asumido la posición contractual de la COMODANTE, FRONTINO GOLD MINES LIMITED, aclarándole que no obstante la venta, ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA había venido cumpliendo cabalmente con las obligaciones conforme al contrato de comodato, particularmente la cláusula octava mediante el reconocimiento de los derechos reconocidos al demandado, y finalmente, se le invitó a discutir la posibilidad de firmar un nuevo contrato bajo una nueva modalidad contractual, celebrando así varias reuniones con los representantes de la Titular que, a la postre, resultaron infructuosas, por lo que no se suscribió ninguna prórroga o acuerdo para la continuación del comodato exigiéndole, en consecuencia, la entrega inmediata de la Mina y de los terrenos adyacentes (Hacienda Vera).

El día 20 de septiembre de 2013, mi representada ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA le requirió por segunda vez la entrega de la Mina a la Asociación demandada en contravención, solicitándole de manera inmediata la devolución del área materia del contrato, fijando como fecha para la reunión el día 1º de octubre de 2013 a las 9.00 a-m en las oficinas de gerencia de Zandor Capital.

El 23 de septiembre de 2013, el representante legal de la demandada en reconvención, señor Dionny Manfred Ramírez, se dirigió ante mi representada ZANDOR CAPITAL SA COLOMBIA, acusando recibo de la carta de fecha 20 de septiembre y aceptando acudir a la cita propuesta "para coordinar la entrega del área con personal directivo de la empresa".

El día 1º de octubre se realizó la reunión en comento, no obstante, desde esa fecha la apoderada de la Asociación demandada en reconvención, quien asistió a la reunión, desconoció la existencia del contrato de comodato y, en consecuencia, mi representada interpuso la respectiva demanda de restitución de inmueble dado en comodato, la cual cursa en este mismo despacho judicial desde el año 2013 con radicado 2013-00190.

Cumplido el plazo del COMODATO y sin que se hubiera suscrito ningún acuerdo o prórroga, la cláusula Tercera del mismo contempla que el demandado en reconvención debe devolver al COMODANTE la pertenencia minera sin necesidad de ningún requerimiento. En consecuencia, la demandada debió hacer entrega inmediata de la Mina El Cogote, esto es, el área delimitada en el contrato y de la hacienda en donde se encuentra ubicada la bocamina principal y la infraestructura minera, evento que hasta la fecha no ha sucedido. Por el contrario, solicita vanamente la pertenencia de tales bienes (subsuelo y el suelo de la hacienda Vera), mediante demanda en el presente proceso.

Es y siempre ha sido del conocimiento de la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE que el predio "VERA" era de propiedad de FRONTINO GOLD MINES LTD. E.L.O. y es ahora de propiedad de ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA, como lo han puesto de presente en repetidas ocasiones mediante comunicaciones escritas dirigidas a mi poderdante en el que le reconocen como único dueño del área en la cual realizan sus labores mineras y solicitan su intervención para temas de invasiones por parte de terceros. Así pues, se encuentra totalmente desvirtuada la posesión en este caso por no coexistir la tenencia física del inmueble con el ánimo de señor y dueño que son los requisitos para que pueda predicarse la posesión.

Con el fin de obtener la restitución del inmueble dado en comodato y del predio Vera, sobre el cual se había configurado el comodato precario, mi poderdante demandó en proceso abreviado de restitución a la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE, el cual se tramita actualmente ante su Despacho con el número de radicado 3012-00190 (sic).

Frontino Gold Mines Ltd. E. LO y mi poderdante han ejercido actos de señor y dueño en su calidad de propietarios, entre los que se cuentan los siguientes:

- 1. Pago del impuesto predial unificado.*
- 2. Entrega de la Hacienda Vera en Comodato a la sociedad AGROSANTIAGO, con el fin de que sea explotada mediante actividades agropecuarias, el cual se suscribió el 14 de mayo de 2012.*
- 3. Interposición de la demanda de restitución de inmueble en contra de la demandada en reconvención.*
- 4. Interposición de amparo administrativo en el año 2013, el cual ya cuenta con orden de desalojo.*

La ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE interpuso demanda de pertenencia sobre el predio "VERA" ante su Despacho,

razón que da origen a la presente demanda de reconvención - Acción Reivindicatoria” (fls.1 a 6 C-3).

Mediante auto del 2 de marzo de 2016, se admitió la demanda reivindicatoria formulada en reconvención, se ordenó el trámite ordinario que regulaban los artículos 396 y 426 del C.P.C., la notificación por estados y el traslado de la parte demandada, y se reconoció personería al apoderado de la actora (fl. 12 C-3).

El 11 de abril de 2016, la apoderada judicial de ASOMUTUALCO contestó la contrademanda negando la ocupación irregular y al respecto expuso que desde 1975 *“...los mineros pobres de Segovia, han venido ocupando de manera quieta, tranquila pacífica, ininterrumpida y regular”* el bien inmueble que se pretende reivindicar con folio de matrícula inmobiliaria 027-2430, el cual *“...fue conformado por la compra de tres áreas adquiridas por la compañía FRONTINO GOLD MINES LIMITED, 1) por compra a la señora EVA MEJÍA DE URIBE, mediante escritura pública número 42 del 20 de febrero de 1957 de la Notaria Única del Circulo de Segovia, Antioquia, 2) por compra a los señores ALFREDO GUTIÉRREZ, la señora FELISA GUTIÉRREZ DE ROLDAN y el señor ROBERTO GUTIÉRREZ ROLDAN, mediante escritura pública número 78 de mayo 16 de 1944, otorgada en la Notaria Única del Circulo de Segovia, Antioquia, 3) por compra a doña BENILDA MONSALVE y don MANUEL LONDOÑO, por escritura pública número 105 del 17 de julio de 1954 de la Notaria Única del Circulo de Segovia, Antioquia.*

Según el texto aportado por la demandante, la descripción de los linderos que para la época años 40 y 50 del siglo XX, ya muestran la existencia en esa área de la infraestructura de superficie de una mina denominada El Cogote, esto es, línea de transmisión de energía y ramal de una carretera que se dirige a las instalaciones de la mina El Cogote. En virtud de esto, la ocupación denunciada por la demandante, no es irregular, sino una posesión de más de cuarenta y

un (41) años, donde invocar una ocupación irregular después de transcurridas cuatro décadas, es una pretensión desproporcionada”.

Asimismo, la parte reconvenida negó que en la escritura pública 1.430 del 18 de agosto de 2010 de la Notaria Veintiocho del Circulo Notarial de Medellín, apareciere alguna *“...transacción que comprometa el predio con matrícula inmobiliaria número 027-000002430, por esta razón la sociedad Zandor Capital S.A. Colombia, no puede atribuirse la propiedad del predio”.*

Agregó, que no le consta que *“el predio demandado en acción reivindicatoria, tenga algún lindero en común con el mencionado comodato, la parte demandante no aporta información técnica que permita ilustrar esta relación, por tal razón, no podemos decir si es cierto o no, que la parte demandada se encuentre realizando algún tipo de actividad sobre el predio denominado Vera, así mismo no es claro como se configura “un comodato precario sobre un área que lleva cuatro (4) décadas de posesión”;* ni es cierto el vínculo entre la mina El Cogote y la tenencia de una porción del predio Vera, debido a *“...que la boca mina allí existente, fue construida mucho antes de los años 70, y en el momento en que la compañía FRONTINO GOLD MINES, abandona y desmantela sus propiedades mineras, los mineros pobres de Segovia tienen que reconstruir la totalidad de los accesos a los túneles mineros y las obras de superficie necesarias para el beneficio del mineral, pretender que todo esto fue construido en los últimos trece (13) años, es tratar de hacer incurrir en error al fallador, pues esto es de conocimiento de todo el pueblo de Segovia”.*

“NO ES CIERTO, pues, aunque la duración pactada del comodato fue de diez (10) años, el día 19 de agosto del año 2010, en respuesta a un oficio mediante el cual el agente liquidador le comunica a la demandada, la terminación unilateral del contrato de comodato, aun sin cumplirse siete (7) años de haber sido suscrito, la parte demandada hace entrega del área que le fue dada en comodato sin mayores solemnidades; este hecho generó un gran impacto a la

ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE, ya que frustra un proceso que se inicia en el año 1999, donde la FRONTINO GOLD MINES, la Secretaria Departamental de Minas, Minero, las Fuerzas Armadas, los municipios de Segovia y Remedios y los Gremios Mineros, conforman lo que se denominó una Mesa Minera, cuya función fue la de resolver los graves problemas derivados del manejo de los explosivos y el desempleo de la población que presionaban por alcanzar acuerdos que le permitieran trabajar en los frentes mineros.

La ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE en este marco, acuerda con la FRONTINO GOLD MINES, respaldados en un comodato sobre un área contenida en el reconocimiento de propiedad privada 140 de propiedad de esta compañía, con lo cual, la parte demandada tendría acceso a material explosivo, asesoría técnica y apoyo financiero gubernamental, para elevar la calidad de sus procesos de explotación en los títulos, que los mineros tenían bajo su posesión a la fecha, 2003, por un lapso de veintiocho (28) años.

Ante esta situación la parte demandada se dirige ante todas las entidades del orden Departamental y Nacional, así como ante la parte demandante, rogando se mantenga el término por el cual fue suscrito el acuerdo; ninguna de las respuestas conocidas hasta el presente apoyó esta solicitud.

En particular sobre la Hacienda Vera, no se pactó ningún acuerdo, el desarrollo del acuerdo suscrito solamente fue utilizado para acceder al material explosivo y al apoyo técnico derivado del estado, no se realizó ninguna labor de exploración o explotación, no se abrieron bocaminas, no se construyó infraestructura de superficie para el beneficio de mineral ninguna de las respuestas conocidas hasta el presente apoyó, por esto, cuando fue de manera unilateral dando término al acuerdo el área fue devuelta”.

Además, la parte demandada se opuso a todas las pretensiones, no formuló excepciones de mérito (fls. 14 a 23 C-3), pero sí las excepciones previas denominadas: **"INCONGRUENCIA E IMPOSIBILIDAD JURÍDICA DE LO PRETENDIDO DE ACUERDO AL ARTICULO 305 DEL C. DE P.C.", "MALA FE", "INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA PARTE DEMANDADA"**, respecto de las que cabe acotar que por auto del 15 de junio de 2016, se dispuso no dar trámite a los referidos medios de defensa, al considerar que no se encontraban regulados en el listado taxativo que para ese momento consagraba el entonces vigente artículo 97 del CPC (fls. 1 a 5 C-4).

1.2.3. De las etapas procesales de instrucción y juzgamiento.

Ulteriormente, mediante auto del 9 de marzo de 2017 se procedió al decreto de pruebas (fls. 1004 a 1005 C-2); adicionalmente, la entidad accionante en pertenencia solicitó la inscripción de la demanda en el Registro Minero Nacional, petición a la que accedió el juez de primera instancia mediante la providencia del 28 de marzo de 2017 (fls. 1006 a 1021 C-2) y luego de ello, el 21 y 22 de febrero de 2018, se llevó a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento (fls. 1574 a 1600 C-3).

1.3. De la sentencia de primera instancia (min. 00:00 a 1:21:02 CD fl. 1600 C-3)

El Juzgado de primera instancia profirió fallo el día 22 de febrero de 2018, y resolvió:

"PRIMERO: DENEGAR las pretensiones invocadas en la demanda principal por parte de la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE en contra de la empresa ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA.

SEGUNDO: No se accede a lo solicitado en la demanda de reconvencción por parte del apoderado judicial de ZANDOR CAPITAL S.A.

TERCERO: Ordenar el levantamiento de la medida cautelar de inscripción de la demanda que fuera ordenada dentro de este proceso. Por Secretaría líbrense los correspondientes oficios.

CUARTO: Como honorarios definitivos al Curador ad litem, se fija la suma de \$ 350.000 a cargo del demandante. Así mismo, se señala la suma de \$ 1.172.000 por concepto de honorarios al perito Carlos Arturo Vásquez, a cargo de la empresa que solicitó dicha prueba.

QUINTO: Se condena en costas a la parte actora. Como agencias en derecho se fija el equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

Después de realizar el recuento procesal, en la parte considerativa de la providencia, el judex verificó el cumplimiento de los presupuestos procesales e hizo referencia a la figura jurídica de posesión y se adentró a examinar algunos medios probatorios⁴ (art. 164 y ss CGP).

⁴ Pruebas documentales parte demandante: Formularios tipo B, declaración y liquidación de regalías de oro, platino y concentrados polimetálicos de la Gobernación de Antioquia, por la compra de metales preciosos; "títulos de las minas RPP a los que se hizo alusión en los fundamentos fácticos"; "documentos sobre certificación a Cogote"; "varias escrituras públicas"; "algunos planos fueron aportados"; "varias declaraciones extraproceso"; "contrato de tecnificaciones, exploración, explotación económica suscrito entre Cogote y Redminder S.A. en septiembre de 2010, contrato de cesión de derechos mineros entre dicha empresa... y Expomineros S.A."; "contrato de tecnificación y explotación y minera entre ASOMUTUALCO y Apique 10, octubre de 2010"; "notificación de contrato de comodato, de agosto de 2010; entre otras son las pruebas documentales de El Cogote". Pruebas testimoniales: José Javier Ospina Olarte, Pedro Achury, Víctor Alberto Bravo Cárdenas, Raúl Antonio Legarda Londoño, Jesús Emel Figueroa, Octavio de Jesús Sepúlveda. "Cinco de estos declarantes dijeron ser socios fundadores" de ASOMUTUALCO, "quienes manifestaron que la Asociación ha ejercido actos de señor y dueño durante 42 años, toda vez que inició labores en el año de 1975, luego de que esta mina hubiese sido abandonada, cerrada, inundada por parte de la Frontino Gold Mines, y que con mucho trabajo y sacrificio han logrado mantenerse al frente hasta el día de hoy, adecuar y poner en funcionamiento la mina El Cogote, realizando todas las adecuaciones locativas, montajes para la extracción de material aurífero, mejoramiento de planta de beneficio, adquisición de equipos, maquinaria necesarios para las operaciones de la actividad minera. También expresaron los testigos tener conocimiento sobre el contrato de comodato suscrito entre la Asociación de Mineros El Cogote y Frontino Gold Mines, afirmando que los motivos para la firma de ese contrato fue la presión que recibieron por parte de las autoridades, incluso militares, para poder tener acceso a la compra de material explosivo, sin el cual no es posible desarrollar la explotación de mina de veta". Interrogatorio de parte de Hernán Narváez Forero, Representante Legal de Zandor Capital.

Ulteriormente, analizó si se encontraban reunidos los presupuestos para la prosperidad de la prescripción adquisitiva de dominio y para la acción reivindicatoria que tuvo su génesis en la demanda de reconvención.

En relación a la prosperidad de la usucapión, el cognoscente discurrió que resultaba necesario demostrar: i) que el bien era susceptible de adquirirse por prescripción; ii) la posesión con ánimo de señor y dueño, de manera pública, pacífica e ininterrumpida; iii) identidad entre el bien poseído por el actor y el pretendido en la demanda; iv) que el tiempo de posesión se prolongue por el período establecido por la Ley 791 de 2002 (10 años).

Sobre el primero de los referidos requisitos, el juez indicó que del correspondiente certificado de tradición y libertad, se desprende que el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 027-2430 conocido como Hacienda Vera, figura como titular del derecho real de dominio Zandor Capital S.A. Colombia y por su lado, *"los otros bienes que hacen alusión a unos RPP de Registros de Propiedad de unas minas, están en cabeza de la empresa Frontino Gold Mines"*, tal como lo indican los folios inmobiliarios N° 027-942, 027-952, 027-10625, 027-28530, 27-28532, 27-28554, 27-10953, 27-28552, 27-24338, 27-

Pruebas parte demandada. Pruebas documentales: contrato de comodato entre Frontino y El Cogote; Resolución 70031 de 1998; certificado de Registro Minero R140011; Acta de Entrega y Recibo de Área Única para Explotación Minera de la mina El Cogote del 12 de octubre de 2010; aviso de terminación del contrato de comodato del 25 de julio de 2013 de Zandor Capital a ASOMUTUALCO; solicitud de entrega del área en comodato; notificación de terminación de comodato; "otros son informes, formularios, actas de visitas, esta una sentencia del Consejo de Estado del año 2011, plano de localización del comodato, el contrato de comodato suscrito con Cogote, resoluciones varias de la Gobernación de Antioquia, Secretaría de Minas, entre otros".

Prueba testimonial: Juan Sebastián Agudelo, Fabián Preciado Sierra ("empleado de Zandor, topógrafo").

Interrogatorio de Parte: Dionny Manfredy Ramírez Álvarez.

Prueba trasladada: 17 folios del proceso de restitución del inmueble dado en comodato que presentó Zandor contra La Asociación Mutual de Mineros El Cogote, proceso que se tramitó en este juzgado, radicado 2013-00190, decidido mediante sentencia del 21 de febrero de 2017, mediante la cual se declaró terminada el contrato de comodato entre la empresa Frontino Gold Mines y La Asociación Mutual de Mineros El Cogote...".

Inspección Judicial en asocio de perito, y dos topógrafos.

Pruebas de oficio: "que se aportara un folio de matrícula inmobiliaria, una escritura pública..."

Prueba pericial: Dictamen presentado por el perito designado por el despacho.

7991, 027-10899, que según la parte actora corresponden a los RPP N° 169, 170, 171, 172, 145, 141, 142, 144, 146, 148, 150, 151, 152, 154, 165, 166, 167, 168 y 192, siendo estos los bienes que se pretende usucapir.

Ulteriormente, el juzgador indicó que la Ley 20 de 1969 y el Decreto 1265 de 1970 *"...reconocen la propiedad privada de las minas, en el sentido que los particulares de manera excepcional son propietarios de las minas que hayan adquirido por adjudicación, redención a perpetuidad, accesión, compraventa, sucesión, prescripción, remate o por cualquiera otra causa a título de modo, siempre que se haya adquirido por el Ministerio de Minas y Energía el reconocimiento de su propiedad, con reconocimiento del título específico por adjudicación, una sentencia definitiva, o por una redención a perpetuidad"*. Al respecto, citó los artículos 3 de la Ley 20 de 1969, 58 y 332 de la C.P. de 1991, arts. 1, 5 de la Ley 685 de 2001 y la sentencia C 216 del 1993.

En relación a lo anterior, se dijo que *"conocida la calidad o naturaleza de los bienes"* que ASOMUTUALCO pretendía adquirir por usucapión, y *"la mayoría de los RPP que se enlistan en el libelo introductorio, fueron integradas o unificadas en la Resolución 70031 del 27 de marzo de 1998, del Ministerio de Minas y Energía, dando lugar al RPP 140 Menéeme, "...esa mera situación legal no podría afectar la situación legal que con antelación venía ejerciendo un tercero, en este caso"* ASOMUTUALCO, *"...respecto a unos RPP que se habían constituido legalmente antes del acto administrativo de unificación. Una cosa son los trámites administrativos, y otra muy distinta son los derechos que se adquieren en virtud de una sentencia judicial, que reconoce un derecho sobre un bien que, aunque tenga una regulación especial, es de carácter privado como son los RPP. Acorde con lo anterior, podemos concluir que, tratándose de una posesión de un bien inmueble, y unos reconocimientos de propiedad privada sobre unas minas que han venido siendo explotadas de manera ininterrumpida durante varias décadas, y al no encontrar en nuestro ordenamiento jurídico*

prohibición expresa de adquirir por vía de usucapión un RPP, considera el despacho que los mismos son susceptibles de adquirir por la figura de la prescripción adquisitiva de dominio”.

Posteriormente, el sentenciador se adentró a analizar la identidad entre el bien poseído por el actor y el pretendido en la demanda y al respecto indicó *"Dígase de entrada que la Asociación Mutual de Mineros El Cogote no trajo elementos de juicio para poder individualizar e identificar plenamente los bienes sobre los cuales alega ejercer posesión, conformándose con la mera descripción del inmueble, y de los RPP que se hizo en la demanda, que no son más que una transcripción de datos de escrituras públicas antiguas. La carga probatoria con que corría la parte actora para efectos de la identidad de los bienes a usucapir era compleja, toda vez que tenía la obligación de identificar e individualizar tanto el predio conocido como Hacienda Vera, como los distintos RPP que dice poseer, los cuales reitero se describieron en la demanda, pero no se ejercitó ningún medio de prueba que trajera el conocimiento a este juzgador que permitiera concluir que tanto el inmueble Vera como esos RPP son los que en verdad posee la Asociación Mutual de Mineros El Cogote. Si miramos las pruebas, según el dictamen pericial, la posesión que El Cogote ejerce sobre la Hacienda Vera recae sobre una extensión de 1 hectárea y 5647 m², este aspecto no fue controvertido por el apoderado judicial de El Cogote en la audiencia pública en la que intervino el perito, como tampoco en los alegatos de conclusión, quedando así establecido que la posesión recae sobre un área mínima de La Hacienda Vera, mientras en la demanda se afirmó que la posesión era sobre todo el inmueble, y por eso se solicitó como tal la usucapión de este bien”.*

"Asimismo, luego de analizar el resultado de los distintos medios de prueba, no encuentra el despacho que con alguno de ellos se identifique plenamente los RPP que afirma el demandante viene poseyendo. Y es que la tarea no era fácil, no solo por tratarse de unos RPP, sino por las dificultades que se presentaron ante la superposición de áreas de algunos RPP, tal como lo advirtió en la exposición y la

ilustración que con ayuda de planos presentó el topógrafo Fabián Preciado, testigo de la empresa Zandor Capital. Es más, en la demanda se dice que la posesión que ejerce El Cogote abarca un total de 460 hectáreas, pero lo cierto es que no existe prueba que acredite la posesión de tan extensa área. Es por eso que se concluye que, la parte accionante no cumplió con la carga de la prueba al no acreditar uno de los requisitos que reclama la ley para esta clase de procesos, como es la identidad entre el bien poseído por el demandante y el pretendido en la demanda.

Y aunque no se haría necesario continuar con el análisis de los demás presupuestos, considera el despacho importante hacer alusión al otro requisito, como es la posesión del demandante con ánimo de señor y dueño sobre el bien, por haber sido un tema bastante debatido en este juicio. Sobre la época de inicio de los actos de posesión por parte de la Asociación Mutual de Mineros El Cogote, de acuerdo con la prueba testimonial, la cual merece plena credibilidad, por provenir de personas que fundaron la Asociación, que han trabajado durante tantos años, y que de manera espontánea narraron con lujo de detalles la forma en que iniciaron sus labores en la mina El Cogote, se puede tomar como fecha de inicio de la posesión el año 1975. Sin embargo, luego de haber transcurrido varios años, hay prueba de la firma de un contrato de comodato con la propietaria de los bienes. Esto se desprende de las pruebas documentales que dan fe de dicho contrato celebrado el 19 de diciembre de 2003 entre la empresa Frontino Gold Mines, en calidad de comodante, y la Asociación Mutual de Mineros El Cogote, como comodatario. La Frontino para esa época, era propietaria no solo del predio Vera, sino de los RPP a que se ha hecho mención.

El inciso segundo del artículo 244 del CGP, establece que los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso. Sobre la suscripción del contrato de

comodato con la empresa Frontino y el Representante de la Asociación Mutual de Mineros El Cogote, el señor Jhon Ramírez, manifestó que fueron obligados, amenazados para poder tener acceso a los explosivos que son necesarios, sin los cuales no es posible realizar la explotación minera. El señor Ramírez Álvarez igualmente afirmó que en documentación que aportó al momento de su diligencia aparecían en actas constancias de dichas presiones y amenazas por parte de autoridades civiles y militares, pero lo cierto es que el despacho al revisar dicha carpeta y documentación no advirtió, no encontró señalamientos de tal naturaleza.

Sobre la inexistencia e invalidez del contrato de comodato suscrito entre la empresa Frontino Gold Mines y la Asociación Mutual de Mineros El Cogote, hay que decir que este aspecto solo fue cuestionado o denunciado por los declarantes, y se ataca por su apoderado judicial en los alegatos de conclusión al insistir que el mismo se suscribió porque se recibieron amenazas, pero sin señalarse una persona o funcionario público determinado. Además, el documento contentivo del contrato de comodato no fue desconocido, ni tachado de falsedad por la Asociación Mutual de Mineros El Cogote.

En este orden de ideas, aunque pueda afirmarse que durante algún tiempo la Asociación Mutual de Mineros El Cogote ejerció actos de señor y dueño sobre los mencionados bienes, con la suscripción del contrato de comodato reconoció dominio ajeno, y por obvias razones se le debe considerar como un simple tenedor. Además, como quiera que el susodicho contrato no fue desconocido, ni tachado de falsedad por la parte actora, goza de presunción de validez, que fueron las razones para que dentro del proceso de restitución de inmueble dado en comodato que, tramitó este mismo despacho, se declarara la terminación del comodato y se ordenara la restitución del bien, de esto dan fe las piezas procesales que obran en este mismo expediente como prueba trasladada.

Así las cosas, ante la ausencia del mencionado requisito, las pretensiones de la demanda de prescripción adquisitiva de dominio deberán ser desestimadas”.

Ulteriormente, el sentenciador se adentró a pronunciarse sobre la demanda de reconvención⁵ incoada por Zandor Capital, y para tales efectos hizo alusión a la acción reivindicatoria consagrada en el art. 946 y s.s. del C.C. y sus elementos estructurales: i) que el demandante tenga el derecho de dominio sobre la cosa que persigue; ii) que el convocado tenga la posesión material del bien; iii) que se trate de una cosa singular o cuota determinada de la misma; iv) que haya identidad entre el bien objeto de controversia con el que posee el demandado; y v) que los títulos del accionante sean anteriores a la posesión del accionado.

En la verificación de los mencionados requisitos, el *iudex* expuso que según lo que se desprende de la anotación N° 11 de la matrícula inmobiliaria N° 027-2430, quien figura como propietario de tal predio es Zandor Capital S.A., quien adquirió por compraventa a Frontino Gold Mines, mediante la escritura pública N° 1418 del 18 de agosto de 2010 de la Notaría 18 de Medellín, cumpliéndose con el primero de los mencionados requisitos.

En lo atinente a la identidad del predio a reivindicar, el cognoscente consideró que éste fue identificado en la demanda, a más que se cuenta con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430 y la escritura pública N° 8117 del 31 de diciembre de 1961 de la Notaría 1ª de Bogotá, y en el dictamen pericial se afirmó que el área de la Hacienda Vera son 29,8 hectáreas, *"que corresponde al inmueble que se pretende adquirir por usucapión la parte demandante”.*

"El otro requisito que tiene que ver con la posesión ejercida por la parte demandada, en este caso la demandada en reconvención, Asociación

⁵ Zandor Capital S.A. demanda la reivindicación del predio denominado Vera, identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430.

Mutual de Mineros El Cogote, sobre el predio que se pretende reivindicar. Valga decir que en los hechos de la demanda de reconvencción siempre se le asigna a la Asociación reconvenida la calidad de tenedora del bien, del inmueble Vera, con quien se suscribió un contrato de comodato en el año 2003 la empresa Frontino Gold Mines, y que se declaró terminado por parte de este despacho en sentencia del mes de febrero del año 2017, en proceso de restitución de inmueble dado en comodato, presentada por Zandor Capital contra de la Asociación Mutual de Mineros El Cogote, radicado 2013-00190, tal como se puede acreditar con la prueba trasladada que escribió la Secretaría de la Sala Civil del Tribunal Superior de Antioquia. Lo cierto es que la misma reconvencción que plantea la empresa Zandor Capital, que la denomina reitero acción reivindicatoria, por todo el discurso que dan cuenta los elementos fácticos de esta demanda, son propios de un proceso de restitución de tenencia. Hay que recordar que toda demanda, así sea de reconvencción, debe cumplir con todos y cada uno de los presupuestos legales, y lógicamente acreditar o probar los hechos que se afirmen. Como se dijo anteriormente, la acción reivindicatoria reclama la posesión por parte del demandado, calidad que no se atribuye, ni se prevé por parte del reconviniente, y siendo que la restitución del bien ya se ordenó en proceso anterior, no puede ahora la sociedad Zandor Capital pretender nuevamente la restitución, utilizando otra figura jurídica como es la reivindicación, de dicho bien, y por lo que antes se analizó en el proceso de prescripción adquisitiva de dominio, tampoco se probó la posesión por parte de Cogote sobre todo el bien Hacienda Vera, no solamente porque no abarcaba toda el área según lo afirmó el perito en la audiencia pública, sino porque como se dijo antes en virtud del contrato de comodato, la calidad que ostentó allí sería la de un tenedor, no como poseedor que es lo que reclama la acción reivindicatoria. Dicho en otras palabras, esta acción de dominio adolece de uno de los requisitos que reclama la ley como es la posesión material del bien por parte del demandado en reconvencción, y, en consecuencia, al no reunirse los presupuestos legales para la prosperidad de la acción reivindicatoria, la misma también será desestimada”.

1.4. De la impugnación

Inconforme con la decisión que puso fin a la primera instancia, ambas partes interpusieron recurso de apelación, así:

1.4.1) El apoderado judicial **ASOMUTUALCO** frente a la decisión que negó las pretensiones de la demanda de pertenencia, expuso los siguientes reparos:

i) En la demanda de usucapión se identificaron cada uno de los bienes, pues se aportaron los folios de matrícula inmobiliaria y se establecieron los linderos. En relación a la Hacienda Vera, *"si bien es cierto, hay un informe que expresa que no se tiene la posesión sobre todo el predio, cuando se habla de la Hacienda Vera, el perito también expresó que allí no solamente había un propietario, sino que había unos derechos en proindiviso ...que no se dice nada dentro de esta decisión sobre ellos, y de cómo esa parte de los 15.000 m², efectivamente hace parte de una posesión que desde los mismos tiempos de 1925 se tenía, se tiene por parte de la Asociación de Mineros El Cogote..."*.

La sentencia reconoció uno de los elementos fundamentales de la acción, al considerar que los Registros de Propiedad Privada fueran reconocidos como bienes inmuebles susceptibles de prescripción. *"Y la identidad entre el bien pretendido y el bien mismo que se posee"*, corresponde determinar si efectivamente la parte demandante logró demostrar el bien de manera individual, cuando se aportaron las matrículas inmobiliarias que correspondían a todos los bienes, folios inmobiliarios que refieren a unas escrituras, cuya relación se estableció en el escrito de la demanda, estableciendo la delimitación de los bienes y expresándose con claridad que los Registros de Propiedad Privada *"no solamente integran el suelo y el subsuelo, expresamos que el tema del proyecto minero, no se circunscribe única y exclusivamente a una pequeña área intervenida, sino que hace parte de ese proyecto minero..."* de ASOMUTUALCO, el cual posee ese bien, *"...sino que*

proyectan esa área que están poseyendo, poder usucapirla, precisamente por tratarse de ese bien, y por tratarse de un proyecto de carácter minero. Haríamos caso a ello, si se tratara de una edificación, de allí no pasa esa edificación, pero estamos hablando de unos proyectos, la minería no es un espacio única y exclusivamente determinado en un tiempo X o Y, máxime, cuando se aspira a desarrollar un proyecto en las dimensiones que tiene la Asociación Mutual de Mineros El Cogote. Puede que no exista esa individualización, y esa identidad que reclama el señor juez; pero, reitero, en el tema minero no funciona en igualdad de condiciones, de hecho en situaciones particulares el titular podía establecer a un determinado tiempo si un proyecto en un área más pequeña, a través de lo que podría ser un subcontrato o un contrato de operación, pero un proyecto minero de las circunstancias planteadas en este proceso de usucapión requiere no solamente de las 360 hectáreas o 460 hectáreas solicitadas, sino hasta un hectariaje (sic) mayor.

Pero también es cierto, señor juez, que sobre esas áreas, en cierta medida en las intervenciones de los testigos de la demandada expresó por lo menos no ser dueña de ninguna de ellas, en términos de propiedad, siempre manifestaron que como subsuelo, es decir, el área dedicada a la actividad minera era de propiedad del Estado, ellos mismos desconocieron dicha propiedad, ellos mismos negaron dicha, y no solamente negaron esa propiedad sobre el subsuelo, sino que también negaron la propiedad sobre el suelo, al punto de manifestar en este despacho de que ellos no eran dueños de ese suelo...”.

ii) Sobre el requisito de ánimo de señor y dueño y en relación con la existencia del contrato de comodato sobre 105 hectáreas, acotó: “pero hace rato la Asociación Mutual de Mineros El Cogote pasó por esas 105 hectáreas, y por eso le decíamos en las pretensiones el proyecto minero iba hasta esas 460 hectáreas, y se reconoce que hubo no menos de 28 años de posesión quieta, pacífica e ininterrumpida...de esos predios que hoy están explotando, y como usted lo dijo son Registros de Propiedad Privada, constituyen unos bienes privados

susceptibles de usucapión, pero desconoció o no les dio el valor, a lo que desde las testificaciones dieron cuenta de presiones, indicando, sí señor juez, con nombres propios...cuando se firmó aquel comodato, y que esas presiones tenían origen en la necesidad de "recuperar" la posesión que habían perdido hace 28 años, con estos mineros, en particular de la Asociación Mutual de Mineros El Cogote...Y se expresó que había palpablemente los elementos componentes del vicio en el consentimiento, en la voluntad de uno de los firmantes".

Además, la sociedad demandada había dicho que el predio era de su exclusiva propiedad, y se encuentra *"probado que no es cierto que el polígono de las 105 hectáreas eran todos de su absoluta propiedad, porque existen allí un título minero de persona diferente, y áreas miles, muy pequeñas que no son susceptibles de un contrato de concesión minera porque el tamaño no lo permite. No puede entonces exigirse, en esa mínima o mejor máxima expresión en la prueba de llegar a dar hasta nombres propios de personas que difícilmente podríamos recordar después de más de 15 años de haber tenido contactación (sic)...aun que hoy persisten, los testimonios dieron esos nombres propios"*.

Asimismo, no se tachó el comodato *"porque estamos poniendo como punta de lanza es precisamente el tema de los vicios del consentimiento, que se vieron alterados por las acciones de presión..."*. Y en relación a la Hacienda Vera no se suscribió contrato de comodato.

iii) Finalmente, el inconforme recurrió lo concerniente a "el pago de las costas, porque, consideramos, también se tasaron de manera injusta..." y onerosa **(Min. 1:21:28 a 1:41:47 CD fl. 1600 C-3)**.

1.4.2) Por su lado, el apoderado judicial de **Zandor Capital** solicitó la aclaración de la sentencia, indicando que se negaron las pretensiones de la demanda reivindicatoria argumentando que la parte actora en reconvención afirmó la existencia de una tenencia ejercida por la reconvencida, mientras los presupuestos exigían la posesión y en

ese caso debía iniciarse un proceso de restitución de inmueble, en el cual ya se ordenó restituir el área. En tal sentido, se solicitó aclarar si en el proceso de restitución se ordenó la devolución del área Vera, porque en la sentencia de dicho proceso se indicó que la restitución del predio Vera se resolvería en el proceso de pertenencia.

Al respecto, el juez de la causa indicó que, en el fallo atinente a la restitución del inmueble dado en comodato, se ordenó la restitución del predio reclamado, salvo el área que correspondía a la Hacienda Vera, debido a que en la demanda de pertenencia se estaba discutiendo la posesión sobre ella. Pero las razones que se tuvieron para negar la acción reivindicatoria en el presente juicio, es que no se probó la calidad de poseedor de la contraparte sobre la Hacienda Vera, de 28.9 hectáreas. Añadió el juez que, si bien a la demanda de reconvención se le dio la denominación de una acción reivindicatoria, en los fundamentos fácticos se trató al ente reconvenido como un tenedor, tema que fue bastante debatido en virtud del contrato de comodato y se daba la calidad de mero tenedor al Cogote. En este proceso no se probó la calidad de poseedor y el perito estableció tal calidad, pero de una *"franja de 15 hectáreas y fracción de metros, pero no de toda..."*.

Ulteriormente, la demandada original, a su vez reconviente, interpuso el recurso de apelación con fundamento en los siguientes reparos:

i) Zandor Capital interpuso una demanda de restitución de inmueble dado en comodato, así como la restitución de un bien inmueble dada en comodato precario en otro juicio. En el fallo de dicho proceso se ordenó la restitución del inmueble dado en comodato, empero se indicó que el área del comodato precario se resolvería en el proceso de pertenencia. En el proceso de pertenencia, Zandor Capital interpuso demanda de reconvención reivindicatoria y en la segunda pretensión formuló la solicitud de restitución, no la reivindicación. En consecuencia, se solicitó atender los principios generales del derecho,

en el sentido que lo pretendido por tal parte es la restitución del inmueble, porque inicialmente se formuló proceso de restitución, y ahora en las pretensiones se solicita la restitución.

En relación con ello, tal recurrente adujo que lo que realmente se alega es que la reconvenida en la actualidad ejerce una tenencia porque en principio se consideró que había una posesión hasta el año 2003, luego una tenencia, y posteriormente una circunstancia irregular en que la parte demandada se considera poseedora y fue así como después de haberse presentado la demanda de restitución por Zandor Capital, la accionada en dicho juicio, procedió a radicar una demanda de pertenencia, por eso el asunto se torna complejo. En razón de lo anterior, en la pretensión segunda de la demanda reivindicatoria se solicitó la restitución, no la reivindicación, pese a que en la referencia del libelo demandatorio dice "demanda de reconvenición y acción reivindicatoria", pero lo cierto es que finalmente la pretensión es la restitución.

ii) En el proceso se decretó prueba pericial con el objeto de estimar los perjuicios y frutos de la cosa desde la calenda en la que terminó el comodato y hasta la fecha; empero, la mencionada prueba no se practicó por razones ajenas y, en consecuencia, solicitó que en segunda instancia se practique la mencionada prueba **(Min. 1:41:50 a 1:53:00CD fl. 1600 C-3)**.

En la audiencia, el recurso fue concedido y posteriormente, el expediente fue remitido a este Tribunal **(Min. 1:53:00 a 1:54:21 CD fl. 1600 C-3)**

1.5. Del trámite en segunda instancia

Mediante auto del 24 de mayo de 2018, se admitió la apelación en el efecto suspensivo; luego de lo cual, mediante providencia del 3 de junio de 2021, se declaró la nulidad de todo lo actuado desde el auto del 14 de febrero de 2018, inclusive, proferido por el cognoscente de

primer grado; advirtiendo que la prueba practicada dentro del proceso mantendrá validez. En consecuencia, se ordenó devolver las diligencias al juzgado de origen para que procediera de conformidad. Decisión esta que se adoptó en razón a que el juez de conocimiento omitió la oportunidad para practicar la prueba solicitada por Zandor Capital S.A. con el objeto de evaluar *"los frutos civiles y naturales producidos por el inmueble y LA MINA aprovechados por el ocupante de mala fe desde la fecha de terminación del contrato, con el fin de que sea condenado a la restitución de los mismos al legítimo titular del derecho"*.

Inconforme con el auto, el apoderado judicial de Zandor Capital S.A. (hoy Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia) interpuso recurso de reposición y en subsidio súplica; además, solicitó de manera subsidiaria el *"Desistimiento de la solicitud de decreto y práctica de la prueba pericial, convalidación y saneamiento de la nulidad, y solicitud de continuación con el trámite de la audiencia de sustentación y fallo"*.

Ulteriormente, por providencia del 18 de junio de 2021 se rechazó de plano el recurso de reposición, en razón a su improcedencia y dispuso que, una vez vencido el término de ejecutoria de la presente providencia, se imparta el trámite consagrado en el artículo 332 del CGP y el expediente pase al despacho del Magistrado que sigue en turno, a quien corresponde actuar como ponente para resolver el recurso de súplica. Además, se dispuso que en el evento que los demás magistrados que integran la Sala decidieran confirmar la providencia la Magistrada Ponente en Sala Unitaria resolvería la solicitud subsidiaria.

Surtido el trámite del recurso de súplica, mediante proveído del 3 de agosto de 2021, los demás magistrados que integran la Sala decidieron confirmar la providencia del 3 de junio de 2021.

Luego, mediante auto del 24 de agosto de 2021, la Magistrada Ponente en Sala Unitaria aceptó el desistimiento de la prueba pericial solicitada por Zandor Capital S.A. que tenía por objeto *avaluar "los frutos civiles*

y naturales producidos por el inmueble y LA MINA aprovechados por el ocupante de mala fe desde la fecha de terminación del contrato, con el fin de que sea condenado a la restitución de los mismos al legítimo titular del derecho”, consecuentemente, se entendió saneada la nulidad declarada a través del auto del 3 de junio de 2021, se ordenó que el presente asunto se tramitaría conforme el procedimiento previsto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 y, en consecuencia, se concedió a las partes el término para sustentar el recurso de apelación y ejercer el derecho de réplica, oportunidad procesal en la que los apelantes sustentaron el recurso de alzada.

1.5.1) De la sustentación del recurso de apelación de ASOMUTUALCO

El apoderado judicial de ASOMUTUALCO en su sustentación se dolió de lo considerado por el juez de primera instancia al indicar que la parte que demandó la usucapión no cumplió con el requisito de identidad del bien poseído y además ostenta la calidad de tenedor por la firma del contrato de comodato, respecto de cuya decisión, en sentir del recurrente en mención, el judex no le dio valor probatorio a las declaraciones de los testigos y terminó vulnerando *"los derechos de acceso a la justicia, debido proceso legal, igualdad ante la ley, el principio de supremacía del derecho sustancial sobre el procesal al ser un hecho notorio y evidenciado; que se trata de un proceso sobre minas que requiere un conocimiento especial, y que el operador jurídico puede de oficio auxiliarse con profesionales o con las entidades públicas especiales y competentes en la materia para apoyar su decisión; así mismo, la parte demandante cumplió con dicho presupuesto procesal: se aportaron las pruebas, oportunamente controvertidas...".*

En relación con ello, el inconforme en comento argumentó que las actuaciones procesales y los medios probatorios que demuestran tales requisitos, así:

i) En el en el acápite de la demanda denominado "*DECLARACIONES*", "...se señala expresamente que, se asume que el área total asociada a la explotación minera de oro y plata adelantada por la parte demandante, está incluida dentro de un polígono de mayor extensión...dando coordenadas del mismo. Es decir, que se deja claro que estamos ante un proceso de pertenencia que versa sobre minas con reconocimiento de propiedad privada, minas de veta, obviamente ubicadas en subsuelo y sobre el terreno o suelo encima de ellas. Ver Cuaderno principal, Tomo I, folio 7.

Así mismo, se describe la mina poseída desde su historia, sus características, sus vetas; espesores y tenores, estructuras con cotas y longitudes, cruzadas, guías y niveles, describiendo el MARCO GEOLOGICO GENERAL, se aporta mapa donde se ilustra la localización de la mina El Cogote, objeto de la litis, ubicada dentro de los RPP´s, plano general de la MINA COGOTE con "NOMBRE DEL MAPA: LOCALIZACION YACIMIENTO COGOTE Y VETAS". Relacionado en el acápite de solicitud de pruebas documentales a folio 43 del mismo cuaderno. Ver Cuaderno principal, Tomo I, folio 8 al 11 y folio 527 (Plano).

Cada uno de los linderos de las minas RPP´s fueron detallados, tanto en los hechos como en las peticiones. Ver Cuaderno principal, Tomo I, folios 12 al 24. Aunado, fueron anexados once (11) planos de cada uno de los RPP´s, con la descripción detallada de la mina COGOTE y ubicación dentro de los mismos, elaborados por el Ingeniero Geólogo José Alfonso Realpe Quintero:

RPP-141, a folio 495
 RPP-142, a folio 496
 RPP-144, a folio 497
 RPP-146, a folio 498
 RPP-148, a folio 499
 RPP-154, a folio 501
 RPP-165, a folio 502
 RPP-166, a folio 503
 RPP-167, a folio 504
 RPP-168, a folio 505
 RPP-198, a folio 506

Ver Cuaderno principal, Tomo I, folios 495 y siguientes, relacionados en el acápite de solicitud de pruebas documentales a folio 43 del mismo cuaderno.

Se solicitan como pruebas que tienen la vocación de demostrar el bien poseído:

1.4.1. Documentales: mapas de los reconocimientos de propiedad privada que conforman el objeto de la demanda.

1.4.2. Inspección Judicial

1.4.3. Peritazgo

Ver Cuaderno principal, Tomo I, folio 43 y siguientes”

ii) En el auto que decretó las pruebas, se estableció:

“téngase en todo su valor probatorio los documentos aportados con la demanda...”; además, se decretó la prueba pericial "con el fin de "dictaminar sobre la antigüedad, calidad de las obras sobre los predios que se pretenden adquirir por usucapión, entre otras. Es decir, sobre las minas de los diecinueve (19) RPP´s y el terreno Hacienda Vera.

	NOMBRE DE LA MINA	RPP	MATRICULA INMOBILIARIA
1	TIERRADENTRO O SEGOVIA	141	027-10625
2	PRIMERA CONTINUACION OCCIDENTAL DE SEGOVIA	142	027-28530
3	PRIMERA CONTINUACION ORIENTAL DE SEGOVIA	144	027-28532
4	EL ESTANCO	145	027-10942
5	SAN BARTOLO	146	027-28554
6	PRIMERA CONTINUACION ORIENTAL DE SAN BARTOLO	148	SIN DATO DE REGISTRO EN OIP
7	LA MACANUDA	150	SIN DATO DE REGISTRO EN OIP
8	MATUNA PRINCIPAL	151	027-10953
9	PRIMERA CONTINUACION OCCIDENTAL DE MATUNA PPAL	152	SIN DATO DE REGISTRO EN OIP
10	MATUNA O MATUNA CONTINUACION	154	027-10942
11	PRIMERA CONTINUACION OCCIDENTAL DE VERA	165	SIN DATO DE REGISTRO EN OIP
12	SEGUNDA CONTINUACION OCCIDENTAL DE VERA	166	027-28552
13	VERA NUMERO DOS	167	027-24338
14	EL TIGRITO	168	027-10899
15	COGOTE VIEJO	169	027-10942
16	CONTINUACION NORTE DE COGOTE VIEJO	170	027-10942
17	CONTINUACION SUR DE COGOTE VIEJO	171	027-10942
18	COGOTE NUEVO	172	027-10952
19	SUCRE-CORDOBA-GIRARDOT-ORO BALNCO O GARIRALDI	192	027-10899

Asimismo, se decretó la inspección judicial "a los bienes inmuebles a usucapir a fin de identificarlos, constatar linderos, construcciones en ellos existentes, etc. (Nral. 10 del artículo 407 del C. de P. Civil)... la cual se realizará en asocio con el perito ya designado".

En relación con ello, el mencionado sedicente argumentó que *"Inicialmente se da valor probatorio a lo detallado en los planos como prueba documental, refiriéndose a la MINA EL COGOTE, sus características, linderos e identificación plena dentro de los planos de los RPP´s aportados.*

Aunado, se decreta la inspección judicial para identificar y constatar linderos y el peritaje para probar que dichos bienes inmuebles son los mismos que están en posesión.

Ver Cuaderno principal, Tomo II, folios 1004 y siguientes."

iii) Practica de pruebas.

En este tópico, aludió a las probanzas practicadas y alegó lo siguiente:

Que las **pruebas documentales** no fueron objeto de reparo y en tal sentido expuso: "los planos, nunca fueron controvertidos en su veracidad, autenticidad e integridad, no hubo desconocimiento, ni tacha de falsedad, como tampoco controvertidos con otras pruebas por la parte demandada, durante el debate probatorio".

Que conforme a la doctrina, la **inspección judicial** en procesos de declaración de pertenencia *"consiste en que el Juez constate que el demandante es realmente el poseedor, que el bien sea exactamente el indicado en la demanda, que el actor sea reconocido en el entorno como dueño y señor de este, que no haya otro u otros poseedores, que la posesión se exprese en actos positivos perceptibles por el público, la verificación de la valla; instalación y conservación en el lugar desde el inicio del proceso"*.

En este sentido, la demandante en usucapión expuso que los mencionados presupuestos se probaron en el proceso en la práctica de la inspección judicial con el *"...acompañamiento de personal técnico por parte de ambas partes, y el ingreso a la mina El Cogote por la guía principal del Señor Juez.*

Así mismo, el a quo ordena, motu proprio, durante la ejecución de la inspección judicial, al perito nombrado para que se pronuncie respecto a los demás inmuebles mencionados en el libelo demandatorio, señalando que "al parecer se trata de unos reconocimientos de propiedad privada (RPP)"; teniendo en cuenta que previamente, tenía el conocimiento de que se trataba de la mina EL COGOTE, ya que personalmente ingresó a la cruzada principal de la misma a través de la bocamina, durante dicha diligencia.

Adicionalmente, y teniendo en cuenta que estamos en el escenario de la "inspección judicial", agrega cuestionario que debe resolver el perito:

..."

- 1. Determinará la ubicación y los linderos actualizados, medidas y área de los predios a usucapir...*
- 2. Mejoras y/o construcciones realizadas en los inmuebles...*
- 3. Destinación que se da a los predios a usucapir.*

...

Es decir, utiliza la atribución de ordenar pruebas de oficio, como es su deber Constitucional. Ver Cuaderno Principal, Tomo III, folio 1031 y sgtes.

Sin embargo, el objeto de la inspección judicial decretada...no se cumplió, aspecto que se evidencia en el informe suscrito por el perito asignado para tal fin, en el Cuaderno Principal, Tomo III a folios 1157 y sgtes, en el cual se refirió única y exclusivamente al predio Hacienda Vera, sin tener en cuenta los RPP's; situación esta que debió ser advertida, toda vez que la orden es parte de la diligencia de inspección judicial, máxime si tratándose de minas; no cuenta con los conocimientos especiales y específicos, en geología y/o topografía de minera de veta.

Luego, de pedir aclaración y complementación del informe pericial por ambas partes del proceso, ordenada por el a quo a través del Auto de

sustanciación N°420-181, el suscrito perito, presenta nuevamente respuesta, y como se evidencia claramente; de nuevo, omite la orden del juez con respecto al objeto y cuestionario del mismo (ver numeral 3.3 de este escrito) y además conceptuando lo siguiente:

"B) Asomutal El Cogote es una (empresa minera) que se conformó como Asociación El Cogote, por la formación de las vetas de la misma mina, conforma de Cogote, mina que fue abandonada por la Frontino Gold Mines en el año 1976 a 1977.

NOTA: *Asomutal El Cogote, como Asociación Minera, conformada por mineros ancestrales nativos de Segovia, después de que la Frontino Gold Mines abandonó esta mina, iniciaron operaciones, en el interior de la mina en desarrollo, realizando caminos, recuperando la inundación que esta mina tenía, organizando el sistema de ventilación, tambores para el descuelgue de la mina y de material estéril, que debían sacar a superficie para el buen desarrollo subterráneo de esta mina, con sistemas de ventilación, transporte, exploración, capacitación de personas, es decir nunca esta asociación ha tenido tropiezos jurídicos, ya que ha trabajado en forma quieta, pacífica e ininterrumpida".*

En este orden de ideas, no es de admisión que el Señor Juez desprecie la posibilidad de reconstrucción de los hechos de la demanda, so pretexto de que la parte demandante omitió la carga probatoria, siempre que se tenga información que permita ordenar pruebas que faciliten la aproximación a la realidad que interesa al proceso en aras de la prevalencia del derecho sustancial, máxime si la ley ordena en este tipo de procesos la Inspección Judicial con propósitos definidos. Ver Cuaderno Principal, Tomo III, folio 1380 y 1383 a 1385".

"Peritaje, *en el mismo sentido, la orden de asignación del perito dada por el Señor Juez, estipula el objetivo del peritaje, el cual al mismo profesional que se delegó en la Inspección Judicial, por razones obvias es el mismo informe, cuyo argumento de desarrolla supra nota. Y ante*

el cual se pidió la respectiva aclaración, complementándolo además con peritaje del Profesional Walther Alonso Gutiérrez Herrera, visible a folio 1200 del Cuaderno Principal, Tomo III.

Al respecto, H. Magistrada, se solicita tener como parte de esta sustentación el escrito presentado por mi representada ante el Tribunal de alzada "Recurso de apelación y solicitud de pruebas", radicado de fecha 30 de mayo de 2018.

Fundamentando, en pronunciamiento de la H. Corte Suprema de Justicia:

"[E]s poder del juez, caracterizado como se encuentra, según se ha dicho, de un razonable grado de discrecionalidad, se trueca, en algunas hipótesis claramente definidas en el aludido estatuto, en un verdadero deber, despojado, por consiguiente, de aquél cariz potestativo, manifestándose, entonces, como una exigencia que el juzgador, como director del proceso, debe satisfacer; se trata, entonces, de específicos eventos en los cuales la ley impone la práctica de una determinada prueba en ciertos procesos, en cuyo caso, incumbe al juzgador cerciorarse de la realización de la misma [...]."

El no pronunciamiento del perito sobre los bienes inmuebles objeto de la litis, al cual se le asignó la labor decretada de oficio, dentro de la prueba obligada de Inspección Judicial; es una clara violación al debido proceso, en concordancia con el numeral 5º del artículo 133 del Código General del Proceso, ya que se omitió la practica en debida forma de la misma, siendo la inspección judicial una prueba obligatoria, la cual debió llevarse a cabo también sobre las minas con los correspondientes RPP´s., al artículo 29 de nuestra Constitución Política, que consagra que es nula de pleno derecho, la prueba obtenida con violación al debido proceso y a los artículos 8 y 25 de la CADH".

Fundada en los anteriores reparos, la parte actora solicitó:

"PRIMERO: *Se ordene la realización de la Inspección Judicial a los diecinueve (19) RPP´s objetos de la demanda, por violación al debido proceso.*

SEGUNDO: *Se revoque los numerales PRIMERO, TERCERO y QUINTO de la Sentencia proferida en audiencia de instrucción y juzgamiento de fecha 22 de febrero de 2018 y en su lugar se acojan las peticiones de la demanda por cumplir con los presupuestos de la prescripción adquisitiva de dominio".*

Ahora bien, desde ahora ha de advertirse que la anterior solicitud probatoria fue resuelta mediante auto que se encuentra debidamente ejecutoriado.

1.5.1.1) De la réplica de Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A.).

La parte demandada en el proceso de pertenencia estructuró la réplica realizando un recuento de los argumentos de apelación, los cuales no resulta necesario reiterar, debido a que se encuentran compendiados en los párrafos precedentes; posteriormente, ejerció el derecho de defensa contradiciendo los argumentos de su contraparte, frente a lo que hizo especial énfasis sobre la *"imprescriptibilidad de minas de propiedad privada minera (RPP), toda vez que la apoderada de la Asociación Mutual de Mineros El Cogote afirma que la prescripción adquisitiva de minas es excepcional y procedente, hecho jurídicamente imposible por ser bienes imprescriptibles".*

Al respecto, Zandor Capital en su réplica al recurso interpuesto por Asomutualco expuso inicialmente que *"La apelante centra su inconformidad con la decisión del a quo quién consideró que no se cumplió con el requisito de identidad del bien poseído y el bien pretendido en la demanda y que la asociación mutual ostenta la calidad de tenedor por la firma del contrato de comodato. Para soportar su desacuerdo, apela a la presunta vulneración de su debido proceso, al*

considerar que el objeto de la inspección judicial no se cumplió y que tampoco le fue permitido incorporar un nuevo peritaje independiente.

En efecto, la apelante aportó un dictamen privado de un Ingeniero de minas (del cual se dio traslado en la Audiencia de instrucción y juzgamiento), y que finalmente el despacho en audiencia pública no atendió por no reunir los requisitos de procedibilidad del dictamen; decisión que no fue recurrida por la hoy apelante.

El perito interrogado en la audiencia y que rindió el dictamen, que de hecho fue objeto de solicitud de aclaración por petición de ambas partes en contienda, claramente indicó que con respecto a esas 19 matrículas inmobiliarias, (...) Segovia se constituía en el 2º o 3er distrito minero más grande en el mundo(sic), en donde la gente tenía una mina, luego iba a la alcaldía, la denunciaba y luego registraba el predio en donde estaba la mina, con el nombre de la misma y eso lo iba registrando y se iban haciendo compraventas y muchos de esos predios fueron comprados por FRONTINO GOLD MINES (FGM) y que estos predios de las matrículas que se aportaron figuran a nombre de FGM y se refieren a títulos mineros que se compraban y vendían de forma libre en el mercado.

Ante dicha exposición, el apoderado de la asociación demandante insistió en la necesidad de presentar un nuevo informe privado de parte sobre los demás registros de propiedad privada minera o RPP'S para "ir más allá".

Con respecto al nuevo dictamen presentado por la asociación demandante, el dictamen no presenta nada nuevo sino una mera transcripción de linderos de presuntos RPP'S, (linderos antes del reconocimiento y unificación como título minero). Pero, siendo lo más importante, arribaba dos grandes falencias insuperables pues se constituía en el segundo peritaje solicitado sobre un mismo hecho, a instancias de una misma parte y que, además, fue rendido por un empleado de la parte demandante.

Por tanto, el juez determinó que es la parte que alega el derecho la que debe aportar su propio dictamen pericial, que debía allegarse en la oportunidad procesal indicada y que ésta no lo era; que el dictamen pericial adelantado había sido rogado por la demandante y que éste cumplía con los elementos formales y materiales para constituirse válidamente como prueba dentro del proceso, sin que se hiciera necesaria la realización de uno nuevo frente a los mismos hechos, esta vez, en desatención de los ritos procesales mínimamente exigibles.

El apoderado de la asociación demandante aclaró que no se estaba presentando un nuevo dictamen sino la información que complementa lo presentado por el perito y sostuvo que no se trataba de un nuevo peritaje, sino que complementaba el ya rendido.

Finalmente, el a quo indicó que en la audiencia de inspección judicial había muchos profesionales de Ingeniería de la asociación de mineros El Cogote y era su deber de parte brindar al perito toda la información que necesitara y debía canalizarse a través del perito designado y que en esos términos no era la forma de presentarla desconociendo las formalidades procesales.

Contra dicha decisión, la asociación demandante no interpuso recurso alguno.

En consecuencia, bajo el principio de preclusión de los actos procesales, y comoquiera que tanto la inspección judicial como el dictamen pericial se evacuaron, siendo objeto de solicitud de aclaración que fue evacuada por el perito en audiencia, dando este último la información suficiente sobre los demás RPP'S, resultaría impertinente e improcedente la presentación de un nuevo peritaje a instancia de la misma parte, configurándose la solicitud de dos peritajes; y en razón a que se afirmó finalmente por el apoderado de la asociación demandante que no era un nuevo dictamen, sino una información para complemento del peritaje ya evacuado, le asistió razón al a quo para

denegar la presentación de dicho informe que, huelga decirlo, no fue recurrida ni en reposición ni apelación.

Ahora bien, la inspección judicial se practicó de manera integral puesto que las planchas presentadas por el accionante como medio de conocimiento del "subsuelo" terminaban reflejando coordenadas y ubicaciones en la superficie, sitios a los que el Juez de primera instancia llegó, consultó y verificó actos humanos de manera directa. Cualquier otro conocimiento técnico que fuera necesario para resolver las pretensiones de forma favorable a mi contraparte, debieron traerse al proceso de forma oportuna y adecuada, y esto no se hizo.

En consecuencia, i) se probó que la asociación demandante instaló su infraestructura, de manera reciente, en los límites del contrato de comodato otorgado, exactamente en 1 ha + 5642 mts; ii) se probó con la inspección judicial y el peritaje que la demandante en pertenencia solamente realizaba la actividad minera en dicha zona y que la destinación de los bienes instalados era para el desarrollo de la actividad minera de la asociación, producto de la autorización otorgada por mi mandante en calidad de único titular minero autorizado; iii) se probó de las declaraciones de los testigos de cargo tanto del proceso de restitución de inmueble (prueba trasladada), como de este proceso adelantado, que manifestaron judicialmente que no conocían en donde se encontraba la Hacienda Vera y iv) se probó que la infraestructura minera como lo refiere el peritaje, era reciente.

Comoquiera que la solicitud de prescripción adquisitiva no solo versa sobre el subsuelo, sino que además persigue el área superficial del bien inmueble en donde se encuentra la bocamina, denominado HACIENDA VERA (FMI 027-2430), de propiedad de mi representada, la apoderada trata de justificar conjuntamente los actos de posesión alegados en el subsuelo, a los cuales allegó por autorización reconocida del titular minero y así lo demostró públicamente, no ejerciendo verdaderos actos de señor y dueño. Con ellos, también pretendió justificar los actos de posesión del suelo, resultando una sola unidad

de actos posesorios para el suelo y el subsuelo, a saber: actividades de explotación minera autorizadas por mi mandante en calidad de verdadero titular minero (lo cual ya constituye cosa juzgada formal y material a raíz del proceso de restitución de inmueble fallado a favor de mi mandante y ratificado por este mismo Tribunal⁶).

...

*Así las cosas, la situación es distinta a la que equivocadamente se sostiene por los Demandantes, quienes constantemente se confunden con respecto a su calidad, pues indican a este Honorable Despacho ser poseedores, pero no existe una sola conducta, de simple externalidad o estrictamente comportamentales como medios escritos, en los que se presenten pública, ininterrumpida y jurídicamente como **dueños, sino como tenedores.***

Finalmente, no es cierto que los Demandantes vengan detentando posesión desde el año 1975 por cuanto como ellos mismos lo afirman en el Hecho Décimo de la demanda, reconocen la existencia del contrato de comodato que se otorgó en el año 2003 contrato que judicialmente se consideró válidamente celebrado haciendo tránsito a cosa juzgada. Además, no es cierto que la anterior propietaria (Frontino Gold Mines) y quien le vendió el título minero a mi representada, haya abandonado y desmantelado los trabajos, pues es bien sabido que la misma otorgaba áreas o avales para la explotación de minas para solucionar problemas sociales y de trabajo en la región, pero sin que renunciara a la titularidad de títulos mineros, por tanto, cualquier actividad minera que eventualmente realizaran los demandantes y que no hubiese sido autorizada por mi representada en calidad de titular minero, se considera ilícita bajo la luz de la ley 685 de 2001 (Código de Minas) y ley 599/00 (Código penal)".

⁶*Mi mandante interpuso demanda de restitución de inmueble dado en comodato en el año 2013 contra la asociación de Mineros El Cogote quien, además de hacerse parte dentro de dicho proceso, al año siguiente (en el año 2014), formuló e interpuso el presente proceso de pertenencia sobre la misma área, caracterizándola como la unidad de explotación económica "Mina El Cogote". El proceso de restitución de inmueble dado en comodato fue resuelto a favor de mi mandante en primera instancia por el a quo y confirmado en segunda instancia por el Tribunal Superior de Antioquia, mediante sentencia de fecha 6 de abril de 2021, pero solamente respecto del área identificada en el contrato de comodato, más no del área restante de la HACIENDA VERA".*

Posteriormente, la demandada en pertenencia, en su escrito de sustentación desarrolló el acápite denominado **"IMPRESCRIPTIBILIDAD E IMPOSIBILIDAD DE EJERCER ACTOS DE POSESIÓN SOBRE MINAS DE PROPIEDAD PRIVADA"**, en el que argumentó que su contraparte *"...confunde el hecho de que se haya dirimido un conflicto de competencia negativo, frente a la posibilidad real de prescribir y/o ejercer actos posesorios sobre minas de propiedad privada, resultando esto imposible dentro de la legislación positiva y constitucional colombiana actual.*

Como presupuesto de las pretensiones contenidas en la demanda, se entiende que las mismas deben ser procedentes y, además, congruentes con la sentencia de fondo a adoptarse, presupuesto sin el cual no se puede proveer sobre la existencia del derecho sustancial o relación jurídica material alegado: usucapión del subsuelo o del derecho a explotar minas de propiedad privada.

Pues bien, resulta manifiesta la imposibilidad de la acción de pertenencia sobre estos dos aspectos, toda vez que, en ambos casos, el demandante en usucapión pretende derivar efectos posesorios, de dominio, pertenencia en inscripción sobre el "subsuelo", lo cual no es jurídicamente posible, como enseguida se entrará a explicar.

En efecto, de antemano se afirma que la relación que existe entre el objeto materia de apropiación o a ser apropiado (subsuelo o derecho a explotarlo) y la persona o el sujeto que pretende hacer tal apropiación (asociación de particulares), no está precedida o respaldada en una norma jurídica que legitime dicha posibilidad (prescripción del subsuelo y de los recursos naturales no renovables). En otras palabras, el demandante no puede decir que tiene el derecho de alegar en su favor la prescripción adquisitiva o usucapión sobre el subsuelo o sobre el derecho a explotarlo, puesto que, el caso que nos ocupa, el ordenamiento jurídico colombiano no solo no contiene una

*norma procesal o sustancial que permita tal prescripción, **sino que expresamente contiene norma en contrario, que la prohíbe.***

En Colombia, desde la expedición de la ley 20 de 1969, únicamente se puede constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar minas (origen de los presuntos actos posesorios), mediante un título minero debidamente inscrito; es más, ninguna actividad de exploración o explotación o de posesión material de dichos recursos, sea cual fuere su antigüedad, duración o características, confiere derechos o prelación alguna para adquirir el título minero, pretensión derivada de la solicitud de declaratoria de prescripción adquisitiva de dominio minero realizada por la asociación demandante.

*En nuestro país, cualquier actividad minera que se realice sin contar con títulos mineros, es **considerada ilegal por la ley colombiana**⁷, por lo que mal puede reconocerse el ejercicio de actos posesorios que resultan delictivos al amparo de la propia ley.*

Para la legislación colombiana, solamente se consideran títulos mineros los siguientes:

- i) Contratos de concesión minera,*
- ii) Licencias de exploración,*
- iii) Permisos o licencias de explotación,*
- iv) Contratos de explotación,*
- v) Contratos celebrados sobre áreas de aporte y,*
- vi) Situaciones jurídicas **individuales, subjetivas y concretas** provenientes de **títulos de propiedad privada** de minas perfeccionadas con arreglo a las leyes preexistentes.*

⁷ **Artículo 338 Ley 599/00. Explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales.** El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente explote, explore o extraiga yacimiento minero, o explote arena, material pétreo o de arrastre de los cauces y orillas de los ríos por medios capaces de causar graves daños a los recursos naturales o al medio ambiente, incurrirá en prisión de dos (2) a ocho (8) años y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

*En ese orden de ideas, su Señoría, la asociación demandante, **contra legem**, pretende constituir, probar y obtener derechos para usucapir el subsuelo o el derecho a explorar y explotar minerales del subsuelo colombiano mediante una sentencia judicial, aspirando adquirir por usucapión **un título minero mediante actos ilegales**⁸, lo cual, a la luz del derecho colombiano vigente, es un total despropósito.*

Como ya se demostró judicialmente (y que hace tránsito a cosa juzgada en el proceso previamente adelantado de restitución de inmueble dado en comodato), se le ordenó a la asociación demandante devolver a mi representada el área dada en comodato para la explotación minera y que corresponde a la misma área aquí alegada en pertenencia, considerándola una mera tenedora a nombre ajeno en virtud de la autorización contractual para la operación minera otorgada por mi representada”.

Añadió la demandada en pertenencia que las pretensiones de dicha demanda, además de ir en contravía del art. 332 de la Constitución Política de Colombia, desconocen abiertamente las normas internas que **en materia minera tienen especialidad y aplicación preferente** a las normas civiles y comerciales⁹ y, de contera, rayan en el plano de la ilegalidad según lo normado en el estatuto punitivo colombiano, que configura la antijuridicidad de la conducta del

⁸ **Artículo 159 Ley 685/01. Exploración y explotación ilícita.** La exploración y explotación ilícita de yacimientos mineros, constitutivo del delito contemplado en el artículo 244 del Código Penal (se refería al artículo del anterior código penal, el actual Código lo recogió en el artículo 338), se configura cuando se realicen trabajos de exploración, de extracción o captación de minerales de propiedad nacional **o de propiedad privada**, sin el correspondiente título minero vigente o sin la autorización del titular de dicha propiedad.

⁹ **Artículo 3° Ley 685/01. Regulación completa.** Las reglas y principios consagrados **en este Código** desarrollan los mandatos del artículo 25, 80, del parágrafo del artículo 330 y los artículos 332, 334, 360 y 361 de la Constitución Nacional, en relación con los recursos mineros, **en forma completa, sistemática, armónica y con el sentido de especialidad y de aplicación preferente.** En consecuencia, las disposiciones civiles y comerciales que contemplen situaciones y fenómenos regulados por este Código, sólo tendrán aplicación en asuntos mineros, por remisión directa que a ellos se haga en este Código o por aplicación supletoria a falta de normas expresas.

demandante al trasgredir la norma penal por *Explotación ilícita de yacimiento minero*¹⁰.

"Esas potísimas razones llevan desde ya a considerar que las pretensiones de una demanda de pertenencia por usucapión a favor de particulares para la obtención de un título minero para la explotación de subsuelo están llamadas al fracaso. En los párrafos siguientes, de manera hilada, uniforme, sistemática y armónica, se demostrará, sin hesitación alguna, que la Constitución Política de 1991 y la ley minera y penal colombiana proscriben en la actualidad la posibilidad de ganar por prescripción el derecho particular a explorar y explotar el subsuelo, así sea de propiedad privada.

Veamos porqué:

La Constitución Política de 1991, la Ley 20 de 1969, la Ley 97 de 1993, el Decreto 2655 de 1988 y la ley 685 de 2001 (ésta última actual código de minas), establecieron y ratificaron la titularidad de la Nación sobre los recursos naturales no renovables, entre ellos las minas yacentes en el suelo o en el subsuelo:

- ARTICULO 332. Constitución Política de 1991. El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las Leyes preexistentes.

- ARTICULO 63 Constitución Política de 1991. Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los

¹⁰ ***Artículo 338 Ley 599/00. Explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales.*** El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente explote, explore o extraiga yacimiento minero, o explote arena, material pétreo o de arrastre de los cauces y orillas de los ríos por medios capaces de causar graves daños a los recursos naturales o al medio ambiente, incurrirá en prisión de dos (2) a ocho (8) años y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

demás bienes que determine la Ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

"LEY 20 DE 1969 ARTÍCULO 1º. Todas las minas pertenecen a la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros. Esta excepción, a partir de la vigencia de la presente ley, solo comprenderá las situaciones jurídicas subjetivas y concretas debidamente perfeccionadas y vinculadas a yacimientos descubiertos.

ARTÍCULO 3º. Los derechos que tengan los particulares sobre minas adquiridas por adjudicación, redención a perpetuidad, accesión, merced, remate, prescripción o por cualquiera otra causa semejante, se extinguen a favor de la Nación, salvo fuerza mayor o caso fortuito;

a) Si al vencimiento de los tres años siguientes a la fecha de la sanción de esta ley, los titulares del derecho no han iniciado la explotación económica de las minas respectivas, y

b) Si la explotación, una vez iniciada, se suspende por más de un año.

"

Por su parte, los artículos 5º y 6º de la Ley 685 de 2010 (Código de Minas vigente), reafirmaron este postulado:

Artículo 5º. Propiedad de los Recursos Mineros. *Los minerales de cualquier clase y ubicación, yacentes en el suelo o el subsuelo, en cualquier estado físico natural, **son de la exclusiva propiedad del Estado, sin consideración a que la propiedad, posesión o tenencia de los correspondientes terrenos, sean de otras entidades públicas, de particulares o de comunidades o grupos.***

Quedan a salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas con arreglo a las Leyes preexistentes.

*Artículo 6º: **"Inalienabilidad e imprescriptibilidad.** La propiedad estatal de los recursos naturales no renovables es inalienable e imprescriptible. El derecho a explorarlos y explotarlos sólo se adquiere mediante el otorgamiento de los títulos enumerados en el artículo 14 de este Código. Ninguna actividad de prospección, exploración o explotación o de posesión material de dichos recursos, sea cual fuere su antigüedad, duración o características, conferirá derecho o prelación alguna para adquirir el título minero o para oponerse a propuestas de terceros".*

El ARTICULO 2519 del Código Civil Colombiano. IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO.** Los bienes de uso público **no se prescriben en ningún caso.

***El Artículo 375 del Código General del Proceso. Declaración de pertenencia.** "En las demandas sobre declaración de pertenencia de bienes privados, salvo norma especial, se aplicarán las siguientes reglas: 1(...) 4. La **declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles** o de propiedad de las entidades de derecho público. El juez rechazará de plano la demanda o declarará la terminación anticipada del proceso, cuando advierta que la pretensión de declaración de pertenencia recae sobre bienes de uso público, bienes fiscales, bienes fiscales adjudicables o baldíos, cualquier otro tipo de bien imprescriptible o de propiedad de alguna entidad de derecho público."*

Así mismo, mediante concepto emitido por la Agencia Nacional de Minería -ANM- Nro. 20131200311351 de fecha 14 de octubre de 2014 se señaló:

*"[no] solo basta con ser propietario de un bien inmueble en el cual se encuentre un yacimiento minero, y contar con un título real de propiedad, **sino, que también era necesario haber demostrado***

la explotación oportuna del yacimiento minero dentro del plazo estipulado en la norma y haber obtenido mediante acto administrativo el "reconocimiento de dicha propiedad privada", pues de no haberse reconocido dentro de la oportunidad legal la propiedad del subsuelo, este derecho se extinguía ipso iure a favor de la nación"

Ahora bien, de conformidad con los artículos 17, 28, 30 y 42 de la Ley 153 de 1887, la cual establece las reglas generales vigentes sobre la validez y aplicación de las leyes en el tiempo, tenemos que:

✓ ***"Las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley nueva que las anule o cercene (Artículo 17 de la Ley 153 de 1887)"***

✓ ***"Todo derecho real adquirido bajo una ley y en conformidad con ella, subsiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a su ejercicio y cargas, y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de la nueva ley (Artículo 28 de la Ley 153 de 1887)"***.

✓ ***Los derechos deferidos bajo una condición que, atendidas las disposiciones de una ley posterior, debe reputarse fallida si no se realiza dentro de cierto plazo, subsistirán bajo el imperio de la ley nueva y por el tiempo que señalare la precedente, a menos que este tiempo, en la parte de su extensión que corriere después de la expedición de la ley nueva, exceda del plazo íntegro que ésta señala, pues en tal caso, si dentro del plazo así contado no se cumpliere la condición, se mirará como fallida (Artículo 30 de la Ley 153 de 1887)"***.

✓ ***"Lo que una ley posterior declara absolutamente imprescriptible no podrá ganarse por tiempo bajo el imperio de ella, aunque el prescribiente hubiere principiado a poseerla conforme a una ley anterior que autorizaba la prescripción (Artículo 42 de la Ley 153 de 1887)"***.

*Al respecto, las 19 matrículas inmobiliarias de minas privadas aportadas en la demanda, como quiera que subjetiva, individual y concretamente no fueron reconocidas en acto administrativo, no se inscribieron en el registro minero nacional (Prueba única echada de menos en este proceso y a cargo de la parte demandante) y, por tanto, extinguidas ipso iure por expresa disposición legal: **Artículo 3º ley 20 de 1969.***

De la transcripción de las anteriores normas se concluye entonces que:

1. El subsuelo y los recursos naturales no renovables son de propiedad de Estado Colombiano.

*2. La titularidad del Estado sufre una excepción, y es que **se dejaron a salvo "derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las Leyes preexistentes"**, es decir, ciertas situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada.*

*3. En el presente caso, solamente hay una situación jurídica individual, subjetiva y concreta que es el **reconocimiento de propiedad privada RPP-140011 ÑEMEÑEME Registro Minero Nacional EDKE01**, y los demandantes están solicitando la prescripción adquisitiva de matrículas inmobiliarias (no de títulos mineros), declaradas legalmente extintas ipso iure o de pleno derecho desde el año 1969.*

4. El subsuelo y los recursos naturales no renovables son imprescriptibles.

5. Por disposición legal y constitucional, el derecho a explorarlos y explotarlos sólo se adquiere mediante el otorgamiento de títulos mineros.

6. El actual código de minas señala que ninguna actividad de prospección, exploración o explotación o de posesión material de dichos recursos, sea cual fuere su ANTIGÜEDAD, DURACIÓN O CARACTERÍSTICAS, confiere el derecho o prelación alguna para adquirir el título minero.

7. El Reconocimiento de Propiedad Privada RPP-140 011 ÑEMEÑEME Registro Minero Nacional EDKE01, en donde se encuentra el área minera a usucapir objeto de la demanda, es el único título minero reconocido como derecho adquirido. LAS 19 MATRICULAS INMOBILIARIAS DE MINAS APORTADAS SE ENCUENTRAN EXTINTAS DE PLENO DERECHO Y COMO CONSECUENCIA, NO SE ENCUENTRAN REGISTRADAS EN EL REGISTRO MINERO NACIONAL, RAZÓN POR LA CUAL AL DEMANDANTE LE FUE IMPOSIBLE APORTAR EL REGISTRO MINERO NACIONAL, UNICA PRUEBA LEGAL (TARIFA LEGAL) PARA SU DEMOSTRACIÓN.

8. Los bienes objeto de la demanda de usucapión (subsuelo o los derechos privados para explotarlo) resultan imprescriptibles y no es posible que mediante sentencia judicial se conceda el derecho a explorar y explotar matrículas inmobiliarias extintas de pleno derecho o ipso iure o, peor aún, se prescriba el título minero RPP-140 011 ÑEMEÑEME Registro Minero Nacional EDKE01. ÚNICO VIGENTE EN EL ÁREA OBJETO DE SOLICITUD DE USUCAPIÓN Y DE PROPIEDAD DE MI MANDANTE. ELLO RESULTA ASÍ PORQUE NI SIQUIERA MI REPRESENTADA ES DUEÑA DEL SUBSUELO, SINO SOLAMENTE DEL DERECHO A PERPETUIDAD PARA EXPLORAR Y EXPLOTAR EL SUBSUELO, LO CUAL SE ADQUIERE ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE A TRAVÉS DEL OTORGAMIENTO DE UN TITULO POR PARTE DEL ESTADO O DE CESIÓN DE CONFORMIDAD CON LA LEY APLICABLE

Las razones que imposibilitan jurídicamente al demandante (a más de las ya expuestas), son las siguientes:

1. *El área objeto de pretensión de usucapión presuntamente identificada en los certificados de libertad y tradición de las 19 matrículas inmobiliarias mencionadas y aportadas en la demanda **adolecen de inscripción en el registro minero nacional**; tal situación, indica que los mismos se encuentran extintos ipso iure, no siendo derechos adquiridos y es precisamente sobre esos 19 registros de matrícula inmobiliaria extintos ipso iure sobre las que versan las pretensiones de la demanda; contrario sensu, mediante la **Resolución 700371 de 1998 del Ministerio de Minas y Energía**, se evidencia que el área que otrora abarcaban las matrículas inmobiliarias mineras extintas de pleno derecho correspondientes a los RPP No 140 a 198, fueron integrados, con algunas excepciones, en un solo título minero que actualmente se denomina **RPP 140-ñemeñeme Registro minero EDKE-01 de propiedad de ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA (hoy denominada Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia)**, tal y como se demostró aportando el registro minero nacional **EDKE 01** única válida según la ley.*

2. *Es de aclarar que, de conformidad con la ley 20 de 1969 y el Decreto 1275 de 1970, y dentro del plazo señalado por la ley, la anterior propietaria de los reconocimientos de propiedad privada **FRONTINO GOLD MINES LTD -FGM-**, elevó la solicitud de declaración de la iniciación oportuna de la explotación económica y de mantenimiento del derecho de propiedad particular sobre las Minas de oro de Segovia y Remedios, razón por la cual el Ministerio de Minas y Energía mediante la resolución 410 del año 1983, declaró que la empresa FGM, en aplicación de la ley 20 de 1969, demostró la iniciación oportuna de la explotación de las minas de oro y como consecuencia, declaró que mantenía el derecho particular sobre las minas citadas. **Mediante la Resolución 700371 de 1998 del Ministerio de Minas y Energía**, tales minas fueron integradas en un solo título minero denominado **RPP 140-ñemeñeme (ACTUALMENTE RPP140011 RMN EDKE 01)**, y en aplicación del artículo 28 del actual*

código de Minas (Ley 685/01), estas fueron cedidas a la empresa que represento ZANDOR CAPITAL SA COLOMBIA (hoy denominada sociedad Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia).

3. Lo anterior, significa que en la actualidad sobre el área en que se alega la posesión de las 19 matrículas inmobiliarias mineras únicamente existe el reconocimiento concreto, individual y subjetivo a favor de mi representada del título minero RPP-140 Ñemeñeme, que comprende las áreas de los Reconocimientos de Propiedad Privada o RPP integrados, en virtud de la integración de títulos realizada desde el año 1998.

4. Ese título minero fue registrado el 16 de mayo de 1990 en el Registro Minero Nacional bajo el No RPP140011 y actualmente su RMN corresponde a la nomenclatura EDKE-01, redimido a perpetuidad a favor de la demandada ZANDOR CAPITAL SA COLOMBIA (hoy denominada sociedad Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia).

5. Los aludidos 19 certificados de matrícula inmobiliaria de minas de propiedad privada minera mencionados por los demandantes se tratan en sí de un seriado de matrículas inmobiliarias correspondientes al registro de la situación jurídica de un número de minas antes de la expedición del código de minas del año 1988 y que, con la expedición del decreto 2655 de 1988 (Primer Código de Minas), además de quedar extintas de pleno derecho, cayeron en desuso, pues tales registros en la oficina de instrumentos públicos perdieron la capacidad y la finalidad de reflejar la situación jurídica de propiedad privada minera, ya que el código de minas del año 1988 dio solamente el plazo de 1 año para inscribir tales derechos adquiridos (previo reconocimiento mediante acto administrativo), so pena de quedar extintos tales registros.

6. Los 19 registros mineros no fueron aportados como prueba por los demandantes dentro de su acápite probatorio, por no

***existir**, y que no se suplen con los registros de los certificados de libertad y tradición inscritos en la oficina de registro de instrumentos públicos aportados puesto que, por un lado, no tienen el sentido de especialidad (es como si se aportara un registro de una oficina de tránsito para demostrar un derecho minero) y, por otro, dichos registros se encuentran extintos de pleno derecho, de conformidad con el artículo 3º de la ley 20 de 1969 y 296 del decreto 2655 de 1988, esto es, no requiere de declaración judicial para el reconocimiento de tal extinción.*

***7.** A diferencia, mi representada sí cuenta con Registro Minero Nacional en el que ratifica la propiedad y titularidad de ZANDOR CAPITAL SA COLOMBIA hoy **GRAN COLOMBIA GOLD SEGOVIA SUCURSAL COLOMBIA**, como titular de los derechos mineros del RPP-140 ñemeñeme (integración de diferentes RPP), tal como se demuestra en el Registro Minero Nacional que se aportó como prueba al expediente.*

***8.** Así pues, los accionantes solicitan como resultado de la declaratoria de prescripción adquisitiva a su favor, la inscripción en el registro minero nacional de las matrículas inmobiliarias mineras extintas ipso iure y, lo que es peor, intentan ejercer actos de posesión a través de actividades ilícitas al desconocer al verdadero titular minero, tal como se evidenció en las pruebas aportadas con la orden de desalojo emitida por la Agencia Nacional de Minería por perturbación al título minero (amparo administrativo), la orden de restitución del área dada en comodato y el ejercicio de la actividad minera sin autorización, pretendiendo derivar efectos posesorios de actos ilícitos.*

***9.** Es por ello que las pretensiones de la demanda no solamente van en contravía de la Constitución Política de Colombia (Art 332 C.P/91), sino que además desconocen **las normas que en materia minera tienen especialidad y aplicación preferente** a las normas civiles y comerciales. El **Artículo 3º** de la Ley 685/01 (Código de Minas vigente), contiene la regulación completa en materia minera y dentro de ella no es de recibo certificados de libertad y tradición de predios o minas como los aportados en la demanda. Señala dicha norma que:*

*"Las reglas y principios consagrados **en este Código** desarrollan los mandatos del artículo 25, 80, del párrafo del artículo 330 y los artículos 332, 334, 360 y 361 de la Constitución Nacional, **en relación con los recursos mineros, en forma completa, sistemática, armónica y con el sentido de especialidad y de aplicación preferente**. En consecuencia, las disposiciones civiles y comerciales que contemplen situaciones y fenómenos regulados por este Código, sólo tendrán aplicación en asuntos mineros, por remisión directa que a ellos se haga en este Código o por aplicación supletoria a falta de normas expresas".*

10. *Por ende, no resulta cierto que los Demandantes hayan ejercido posesión quieta y pacífica de los 19 "títulos de propiedad privada minera" entre ellos de la Mina El Cogote, denunciada en las matrículas inmobiliarias mineras de los inmuebles denunciados en las pretensiones de la demanda. Lo que verdaderamente ocurrió fue una mera tenencia a nombre ajeno de la cual se pretendieron valer para la fallida interversión del título.*

11. *Por demás, si bien es clara la diferenciación, el único Registro de Propiedad Privada (RPP) exigible, perfeccionado e inscrito conforme a la ley en la zona denunciada por los Demandantes, es el RPP 140-Ñemeñeme (integración de diferentes RPP), debidamente inscrito en el Registro Minero Nacional bajo el RPP140011 **y Registro Minero Nacional EDKE-01**. Por el contrario, los demandantes no cuentan con título minero (RPP) reconocido ni registrado según las formalidades de ley, por lo que a la luz del derecho minero colombiano se considera un perturbador ilegal.*

12. *Para que la asociación demandante pudiera exigir válidamente y por esta vía judicial el derecho particular a explotar y explorar la propiedad privada minera, o a ser adjudicatario del Subsuelo, que es básicamente lo mismo, ha debido o presentar la demanda con base en hechos anteriores **al 22 de diciembre de 1969** o hacer la solicitud oportuna de reconocimiento de su derecho ante el Ministerio de Minas*

y Energía, **antes del 23 de junio de 1972**, fecha hasta la cual se extendió el plazo para mantener el derecho al reconocimiento de la propiedad privada de las Minas y para presentar la documentación exigida por el Decreto 1275 de 1970, situación ahora imposible porque el demandante afirma que a lo sumo inició acciones en el año de **1975, cuando ya había fenecido el término para el reconocimiento de derechos adquiridos**. El Código de Minas expedido en 1988, con rigor estableció que "Los derechos de los particulares sobre el suelo o el subsuelo minero o sobre minas, **a título de adjudicación, redención a perpetuidad, accesión a la propiedad superficiaria, merced, remate, prescripción** o por cualquier otra causa semejante, **se extinguieron a favor de la Nación por el acaecimiento de condiciones y el vencimiento de los plazos señaladas en los artículos 3º, 4º y 5º de la Ley 20 de 1969.**"

13. Como quiera que el demandante no interpuso oportunamente la demanda (por ser fácticamente imposible) y el Ministerio de Minas y Energía tampoco le expidió una Resolución motivada en la que se hubiere declarado la conservación de la mina, sino que, aplicando las facultades anacrónicas de esta norma, definió la extinción de estas planchas de minas, evento que sucedió con los actos posteriores de integración del expediente minero RPP-140.

14. Como viene de verse, **en el presente caso salta a la vista la manifiesta imposibilidad jurídica de emitir una sentencia de adjudicación del subsuelo o del derecho a explotarlo y de la inscripción de la misma en el registro minero nacional, debido a que el demandante pretende ejercer acción ordinaria de pertenencia sobre el subsuelo y sus derechos, sin reparar en que constituye un bien o derecho evidentemente imprescriptible.**

15. Por demás, La H. Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena del 3 de agosto de 1989, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz¹¹, al respecto sostuvo:

¹¹ Sentencia número 47. Expediente número 1912.

"(...) Además, el artículo 3º que se analiza en este apartado, señala en forma que no deja, duda, que aquellos bienes de naturaleza mineral comprendidos dentro del concepto constitucional de minas que trae el artículo 202 de la Carta, serán explorados y explotados por su titular que es la Nación, a través de organismos descentralizados o de particulares, conforme al derecho que se confiera para hacerlo, todo en ejercicio de la propiedad inalienable e imprescriptible que caracteriza aquella relación jurídica de carácter público.

Deja a salvo esta norma los derechos constituidos en favor de terceros sobre yacimientos descubiertos, siempre que comprendan situaciones jurídicas subjetivas y concretas, debidamente perfeccionadas antes de la vigencia de la Ley 20 de 1969, y que aún sean válidas a la luz de las disposiciones legales aplicables. Esta previsión guarda la debida relación jurídica que exige el artículo 30 de la Carta respecto de los derechos adquiridos por los particulares, con independencia del título, siempre que éste se halle amparado por su arreglo a las Leyes civiles anteriores. Esta situación se comprende con mayor exactitud si se tiene en cuenta que la Ley 20 de 1969, reiteró la pertenencia de todas las minas a la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros en su artículo 1º y que en el artículo 3º dispuso que:

"Los derechos que tengan los particulares sobre minas adquiridas por adjudicación, redención a perpetuidad, accesión, merced, remate, prescripción o por cualquiera otra causa semejante, se extinguen a favor de la Nación, salvo fuerza mayor o caso fortuito:

"a). Si al vencimiento de los tres años siguientes a la fecha de la sanción de esta Ley, los titulares del derecho no han iniciado la explotación económica de las minas respectivas, y

"b). Si la explotación, una vez iniciada, se suspende por más de un año".

(Subraya la Corte).

Precisamente la referencia a la fecha de vigencia de aquella Ley es adoptada por el legislador en esta oportunidad, en atención a las previsiones legales que se establecieron con el fin de dar claridad al

asunto de la propiedad minera y los derechos de explotación de las minas, sometidos en su evolución histórica a múltiples regulaciones generales y particulares, incluso de naturaleza judicial, que introdujeron en el ámbito del derecho público minero fórmulas ajenas a él, pero constitutivas de derechos adquiridos para la explotación económica, que no podían ser desconocidos por la Ley posterior a la luz de lo previsto por el artículo 30 de la Carta.

Lo que la Ley 20 de 1969 hizo fue reafirmar el principio constitucional de la propiedad pública de la Nación sobre todas las minas y reconocer los derechos adquiridos por los particulares conforme a la Constitución en cuanto a la explotación económica de aquéllas, la que de no ejercerse conduce a la extinción de los mismos, según la norma transcrita. (...)

Posteriormente, la Corte Constitucional en Sentencia No. C-216/93 señaló: *"El inciso 2º acusado tiene por objeto asegurar que, hacia el futuro, los particulares que todavía conservan derechos sobre las minas en mención se sometan a las reglas constitucionales sobre función social de la propiedad y, en consecuencia, prevé la extinción del dominio respecto de aquellas **en favor de la Nación cuando sus titulares suspendan su explotación, sin causa justificada, en los términos previstos por el artículo 3º, literal b) de la nombrada Ley 20 de 1969.** Esta norma consagró como causal para la extinción del dominio el hecho de que la explotación, una vez iniciada, se suspenda por más de un año".*

En el mismo sentido la Sentencia No. C-346/95 ratificó la pertenencia del subsuelo en cabeza del Estado:

"(...)

16. *Resulta claro que este elemento no confluye en el Demandante pues a la fecha, no tiene ningún derecho consolidado o incorporado a su patrimonio y sostiene que su derecho a la propiedad privada minera depende ahora de la declaratoria de actos posesorios contra legem,*

*esto es, en contravía de las reglas mineras establecidas en la actualidad, a través de las cuales pretende adquirir por usucapión, principiando además a definirse por supuestos actos de posesión de una bocamina hacia el año de 1975, esto es posterior a la posibilidad legal de consolidarse un derecho adquirido, el cual **debió perfeccionarse a más tardar el 22 de diciembre de 1969**, fecha de expedición de la Ley 20 de 1969.*

17. *Resulta entonces clara la ley minera vigente (la Ley 20 de 1969, Ley 97 de 1993, Decreto 2655 de 1988 y la ley 685 de 2001) al establecer que todo otro derecho, **sea por adjudicación o prescripción**, se extinguió a favor del Estado por no haberse configurado antes de la citada fecha. Ahora, si este derecho no fue adquirido por el demandante y no se perfeccionó en debida forma, la propia Constitución y Ley Colombianas fueron imperativas en establecer que cualquier otro derecho radica única y exclusivamente en cabeza del Estado y aclaran que cualquier otro derecho de ahí en adelante **se extingue en favor del Estado**.*

18. *Es así como, incluso, el derecho adquirido en cabeza de mi representado es susceptible de extinguirse si este no se ejerce, pero a favor del Estado, no de particulares. Por consiguiente, el demandante no reúne este elemento subjetivo y concreto, para que se considere que se encuentra en cabeza de un derecho adquirido como excepción a la regla de propiedad Estatal de los recursos naturales no renovables y por ende no adjudicable mediante sentencia judicial de usucapión.*

El demandante no cuenta con "un derecho adquirido", subjetivo y concreto, suficiente para ser sujeto de protección de este tipo de derechos, no resultando jurídicamente viable alegar que puede ganar por usucapión un derecho subjetivo que, en el hipotético caso de no ejercerse, siempre se extinguirá en favor del Estado y no de particulares.

19. Corolario a lo expuesto, si **la cosa que se pretende es imprescriptible** y la Ley establece que **no puede haber prescripción adquisitiva sobre las cosas que están exceptuadas**, no cabe otra determinación diferente a la de asegurar que no pueden ganarse por prescripción los derechos que alega el Demandante y, en consecuencia, **se tiene que el actor no está legitimado para interponer la acción de pertenencia, la que de plano se torna imposible al pretender usucapir un bien imprescriptible.**

20. En efecto, brilla por su ausencia en la demanda de pertenencia prueba alguna del cumplimiento de las obligaciones mineras como **pago de regalías**, aportes a la seguridad social, reglamento de higiene y seguridad industrial, instrumento ambiental otorgado por la autoridad ambiental para ejercer la actividad de explotación, formatos básicos mineros, permisos ambientales, entre otros, que evidencien una correcta y adecuada actividad minera, y no simplemente decir que se "posee" una Mina sin siquiera demostrar el cumplimiento de la normatividad que rige la actividad.

21. Se advierte pues que los derechos adquiridos en materia minera no se transfieren por prescripción, habida cuenta que la legislación minera no la contempla. **Todos los actos relativos a las minas, la adquisición, conservación, transmisión y pérdida de los derechos mineros, solo tienen efectos legales si se ajustan a las disposiciones del Código de Minas¹² que, como ley preferente, se proyecta sobre toda otra norma en contrario del derecho común interno. El modo de adquirir originariamente la propiedad de las minas de régimen privado "RPP´s o derechos adquiridos con arreglo a la ley 20 de 1969", es sustancialmente distinto de los admitidos por el Derecho Civil, resultando imposible adquirirse o adjudicarse mediante sentencia de prescripción adquisitiva de dominio o usucapión,**

¹² Artículo 3º Código de Minas Ley 685/01. Regulación completa, sistemática, armónica y con el sentido de especialidad y aplicación preferente.

pues el dominio eminente se encuentra siempre en cabeza del Estado Colombiano, a quien en el caso hipotético, le correspondería extinguir los derechos adquiridos de reconocimiento de propiedad privada minera en favor suyo, pero no permitir que mediante sentencia fueran nuevamente adjudicados a particulares o a terceros, ya que la única forma legal y posible de explorar y explotar el subsuelo en la actualidad y de conformidad con la Constitución Política y el régimen jurídico interno (Código de Minas), es mediante el otorgamiento de títulos mineros, específicamente, a través del contrato de concesión minera regulado en la ley 685 de 2001.

22. Ahora bien, en el escrito aparte de contestación de demanda, se demuestra probatoriamente que la compañía ha ejercido y ejerce su derecho a la explotación minera del título de propiedad privada, de modo legal y con el cumplimiento de los requisitos legales que reglan la actividad minera en Colombia, razón por la cual es deber reivindicarse el área sobre la cual se ejerce la actividad y actos perturbatorios de manera ilícita, pues ya no cuenta con autorización de su titular. El presunto abandono alegado nunca existió, pues el área específica fue entregada en comodato y así fue aceptada para la explotación minera y este mismo Tribunal confirmó la orden de restitución del área minera a favor de mi representada, resultando imposible otorgar el área adyacente y limítrofe ahora alegada en pertenencia, ya que se basa en los mismos actos autorizados por mi representada en el comodato, guardando una sola unidad de explotación económica denominada MINA EL COGOTE.

23. En suma, es a partir del concepto de titularidad del Estado del subsuelo y de los recursos naturales en él incorporados, que se establece con claridad qué constituye la excepción a la regla y qué no,

dentro de la cual no cabe la prescripción adquisitiva del subsuelo, como derecho adquirido de carácter subjetivo particular y concreto.

24. *El titular minero ha venido ejerciendo las obligaciones minero ambientales del título minero RPP 140 (integración de RPP) ahora RPP140011 RMN EDKE-01 de manera ininterrumpida, lo cual es evidenciado en los más de 40 expedientes que reposan en la Secretaría de Minas de Antioquia; así que el pretender alegar una posesión de minerales del subsuelo, capaz de ganarse por prescripción y pretender derribar un título minero debidamente otorgado e inscrito por la ley, es verdaderamente un imposible jurídico que infructuosamente pretenden los aquí Demandantes.*

En consecuencia, muy respetuosamente se solicita, por las amplias razones que necesariamente debieron ser citadas respecto de la naturaleza jurídica del régimen de minas en Colombia, mantener la negación de pretensiones de la demanda conforme a la decisión de la sentencia de instancia y, a su turno, revocar lo atinente a la negación de la petición reconvenzional, la cual es a todas luces pertinente y necesaria”.

1.5.2. De la sustentación del recurso de apelación de Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A.).

La parte recurrente, a su vez demandante en reivindicación, mediante demanda de reconvencción alegó que inicialmente “...interpuso demanda de restitución de inmueble dado en comodato en el año 2013 contra la asociación de Mineros El Cogote quien, además de hacerse parte dentro de dicho proceso, al año siguiente (en el año 2014), formuló e interpuso un proceso de pertenencia sobre la misma área, caracterizándola como la unidad de explotación económica “Mina El Cogote”.

El proceso de restitución de inmueble dado en comodato fue resuelto a favor de mi mandante en primera instancia por el a quo y confirmado en segunda instancia por el Tribunal Superior de Antioquia, mediante sentencia de fecha 6 de abril de 2021, pero solamente respecto del área identificada en el contrato de comodato, más no del área restante de la HACIENDA VERA. En efecto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Antioquia, con ponencia del Magistrado OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA, precisó que la decisión no se extendía sino al terreno entregado en comodato, debidamente determinado en la cláusula primera del contrato.

Es de señalar que, si bien el contrato de comodato abarcó una parte del área de la HACIENDA VERA, de propiedad de mi mandante, los presuntos actos de ocupación material de la Asociación de Mineros El Cogote no la abarcaban completamente. Como se demostró a lo largo del proceso, la asociación de mineros instaló infraestructura para el desarrollo del comodato tanto en el área originalmente pactada en el contrato (y que se encuentra dentro la HACIENDA VERA), como en los límites pactados y por fuera de ellos, extendiéndose sin autorización dentro de área adicional pero dentro de la misma HACIENDA VERA, tal y como se registra en el plano adjunto.

Fue así como desde el proceso de restitución de inmueble dado en comodato se solicitó la restitución de dicha área adyacente ocupada irregularmente por la asociación demandada, y en sede de este debate se indicó la configuración de un comodato precario derivado del contrato de comodato principal, pues la actividad industrial llevada a cabo por el "comodatario" que pretendió mutar en poseedor irregular, era la misma de la del convenio desconocido: explotación minera del subsuelo de propiedad privada de mi mandante.

Si bien es cosa juzgada material la orden de restitución del área dada en comodato cuyos límites abarcan parte de la HACIENDA VERA, el a quo, en dicho proceso de restitución de inmueble dado en comodato, consideró expresamente no pronunciarse sobre dicha restitución del

área de la HACIENDA VERA por fuera de los límites del contrato de comodato, lo que sostuvo bajo los siguientes argumentos:

"Ahora, comoquiera que ante este mismo despacho judicial bajo el radicado 2014-276 se está tramitando proceso de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, promovido por la asociación mutual de Mineros el cogote en contra de las empresas que en esta causa fungen como demandantes, tal como se puede constatar con la prueba trasladada visible a folio 106 a 155 dentro del cual se alega una posesión continua de aproximadamente cuatro décadas y se pide en usucapión, entre otros predios, área que pertenece a la hacienda a Vera, la restitución que acá se ordenará en lo que respecta a la hacienda Vera se limita al área que se determinó en el contrato de comodato celebrado entre la empresa Frontino Gold Mines y la asociación mutual de mineros el cogote el día 19 de septiembre del año 2003".

Quiere esto decir que, a raíz de la demanda de prescripción adquisitiva de dominio, el hoy demandante se consideraba un verdadero poseedor pretendiendo vanamente la conversión del título de tenedor en poseedor, a través del acto propio de contienda desplegado a través de la demanda de pertenencia, en donde manifestó un frontal desconocimiento del derecho del dueño.

Esto de antaño lo tiene decantado la jurisprudencia pues refiere que "el elemento que distingue la "tenencia", de la "posesión", es el animus, pues en aquélla, quien detenta el objeto no lo tiene con ese ánimo y reconoce dominio ajeno; mientras que, en la segunda, como ya se dijo, requiere de los dos presupuestos, tanto la aprehensión física del bien como de la voluntad de ostentarlo como verdadero dueño"¹³.

Como quiera entonces que en dicho proceso No se resolvió de fondo respecto de la solicitud de restitución de inmueble del área adyacente

¹³ **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION CIVIL** Magistrada Ponente: **RUTH MARINA DÍAZ RUEDA. Sentencia de fecha** trece (13) de abril de dos mil nueve (2009) **Expediente No. 52001- 3103-004-2003-00200-01**

de la HACIENDA VERA, dejando consignado expresamente que el demandado pretendía la USUCAPIÓN al considerarse verdadero dueño y dejando plasmado que esta decisión iba a adoptarse dentro del trámite del proceso de pertenencia que paralelamente se venía tramitando de pertenencia, lógicamente la demanda de reconvención ya no podría consistir en una demanda de restitución de inmueble, sino naturalmente ante el acto de posesión a nombre propio alegado, acción de dominio a través de demanda reivindicatoria de dominio.

Ahora, si bien es cierto mi mandante ha sido constante en determinar los hechos que dieron origen a la pretendida (pero improbable) interversión del título (pues el acto de señorío no necesariamente se presenta de manera directa ni originaria frente al bien, sino que también puede suponer, como en el presente caso, una pretendida interversión del título en donde suponga una relación inicial de tenencia que mude a posesión), también es cierto que en el hecho decimo primero de la demanda de reconvención de manera atinada indicó que desde el 1º de octubre (del año 2013), la representante de la asociación de mineros El Cogote desconoció la existencia del contrato. Es necesario hacer esta distinción, toda vez que la relación jurídica supuso inicialmente una tenencia, pero a raíz del frentero desconocimiento del derecho de señor y dueño de mi poderdante se convirtió en una posesión irregular a partir de la interposición de la demanda de pertenencia en contra de mi representada.

En relación con lo expuesto, claramente la jurisprudencia señala que:

"cuando se invoca la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, para obtener la declaratoria judicial de pertenencia, el demandante debe acreditar no solamente que la solicitud recae sobre un bien que no está excluido de ser ganado por ese modo de usucapir, sino que ha detentado la posesión pública, pacífica e ininterrumpida por el tiempo previsto por la ley."¹⁴.

¹⁴ **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION CIVIL** Magistrada Ponente: **RUTH MARINA DÍAZ RUEDA. Sentencia de fecha** trece (13) de abril de dos mil nueve (2009) **Expediente No. 52001-3103-004-2003-00200-01**

Lo anterior, en efecto, fue manifestado por el demandado en reconvencción en la demanda de prescripción adquisitiva de dominio en contra de mi representada.

Resultaría entonces un sinsentido pretender una nueva, o extender el objeto material de la ya adelantada restitución de inmueble, si en contra el demandante en usucapión se encuentra alegando posesión de áreas que, aunque perteneciendo todas al mismo predio (HACIEDA VERA) y siendo conexas, presentan diferencias que, en todos los eventos, constituyen un desconocimiento serio y consciente al derecho de dominio de mi representada.

Para este juicio, la tenencia de una porción de los bienes pretendidos en usucapión es un referente histórico resultó, en el proceso de restitución de inmueble dado en comodato que con la nueva demanda de pertenencia, manifiesta la interversión de la relación jurídica entre el demandante en usucapión y toda la extensión de terreno en que se ejercía la unidad de explotación económica, fungiendo ahora como presunta poseedora contra el verdadero titular de los derechos reales de los inmuebles que fueron o no objeto del contrato de comodato previamente indicados.

Es en esta contienda procesal pues en donde resulta idónea la acción de dominio que se ejerció a través de la demanda de reconvencción dentro del proceso de pertenencia y consistente en acción reivindicatoria de dominio, por lo que no le asiste razón al a quo en su señalamiento.

*Ahora bien, aclarada hasta aquí la acción de dominio que se ejerció a través de la demanda de reconvencción, deberá también decirse que resulta equivocada la afirmación del a quo de que no se logró demostrar, -teniendo la carga de hacerlo la prueba de la posesión del demandado, **habida cuenta que dicho elemento fue probado por la propia asociación demandada con su confesión.***

Veamos porqué:

En efecto, la Sala de Casación Civil de la H Corte Suprema de Justicia con ponencia del Mg LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, en sentencia del primero (01) de marzo de dos mil veintiuno (2021) (SC540-2021 Radicación: 11001-31-03-017- 2012-00238-01), señaló:

*"4.3. El éxito de la acción de dominio se supedita a la prueba de sus requisitos axiológicos: La titularidad del derecho de propiedad en el demandante. La posesión material del demandado. Y la identidad entre lo poseído y pretendido. Todo, sobre un bien determinado o respecto de una cuota proindiviso en cosa singular. Estos requisitos se desprenden de los artículos 946, 947, 950 y 952 del Código Civil. **La carga de la prueba de tales exigencias corresponde a quien se halla privado de la posesión. La ley no exige un medio específico. Cualquiera que los descubra es idóneo y bastante. La confesión es uno de ellos.** La Sala tiene sentado que «cuando el demandado en la acción de dominio (...) "confiesa ser poseedor del inmueble en litigio, esa confesión tiene virtualidad suficiente para demostrar a la vez la posesión del demandado y la identidad del inmueble que es materia del pleito"». Como en otra ocasión adoctrinó, «si con ocasión de la acción reivindicatoria el demandado confiesa ser poseedor del bien perseguido por el demandante o alega la prescripción adquisitiva respecto de él, esa confesión apareja dos consecuencias probatorias: a) el demandante queda exonerado de demostrar la posesión y la identidad del bien, porque el primer elemento resulta confesado y el segundo admitido, b) el juzgador queda relevado de analizar otras probanzas tendientes a demostrar la posesión». Establecida la posesión y la identidad del inmueble a reivindicar con una confesión simple, las demás pruebas, en principio, se tornan innecesarias o superfluas".*

En consecuencia, el segundo argumento expuesto por el a quo resulta no tener asidero jurídico, pues la posesión fue confesada con ocasión

de la interposición de la demanda de prescripción adquisitiva respecto de la HACIENDA VERA.

Finalmente, y frente al tercer argumento del a quo para denegar la pretendida reivindicación, me permito referenciar la sentencia proferida por la Sala de casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de fecha diecinueve (19) de octubre de dos mil veinte (2020). Con ponencia del Magistrado AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO (SC3928-2020 Radicación nº 52001-31-03-002-2009-00037-01) en la que se determinó que no hay incongruencia aun cuando la descripción del predio pretendido en reconvencción no coincide en su totalidad respecto de la que se relaciona en la sentencia, cuando los medios de convicción denotan coincidencia.

Sostuvo la Corte:

"Sin embargo, de los certificados de tradición expedidos con base en los folios de las matrículas inmobiliarias citadas y del dictamen pericial aportado se desprende que el ordenado reivindicar por el juzgado de primer grado se ajusta al predio inspeccionado (...); entonces, todos esos medios de convicción denotan coincidencia en cuanto a su descripción y características, sin que sea necesaria una concomitancia matemática entre el predio poseído y el que es materia de la acción de dominio, tal cual lo tiene decantado la doctrina."

En el presente proceso resulta claro, como ya se indicó, que una parte de la HACIENDA VERA se encuentra dentro de los límites del contrato de comodato y ya fue ordenada su restitución, pero tanto el perito, como la inspección judicial, como los mapas aportados, dieron cuenta que la Asociación Mutual de Mineros El Cogote extendió su posesión (en la que no logró demostrar ánimo de señor y dueño) en 15,5 hectáreas de la HACIENDA VERA; por tanto, al estar plenamente identificada el área; coincidente con la relacionada en el certificado de libertad y tradición; también coincidente con la indicada en el peritaje y en la inspección judicial, resulta claramente un yerro de apreciación

en la sentencia el hecho que se haya considerado que el área no corresponde a la pretendida y poseída”.

Finalmente, la parte apelante concluyó:

"En suma, los yerros mencionados generaron la vulneración del ordenamiento sustancial, porque el a quo desconoció que se confesó la posesión, que se identificó plenamente el área a reivindicar y que se ejerció adecuadamente la acción subjetiva propia del dueño o quien detenta los títulos de dominio del predio frente a la manifestada posesión: la acción reivindicatoria, desconociendo que se encontraban acreditados los presupuestos para la reivindicación del predio HACIENDA VERA.

En el presente caso, aunque acertadamente se encontró que las pretensiones de la demanda de pertenencia en contra de mi representada no estaban llamadas a prosperar, se incurrió en un error al no ordenar la reivindicación del predio alegado en usucapión, pues se demostró, además de los títulos de propiedad, el ejercicio de los derechos reales inherentes al predio en mención, lo que de suyo implicaba ordenar la reivindicación del dominio a favor de mi representada.

Considerar lo contrario, implicaría pensar en iniciar un nuevo proceso de restitución de inmueble que ya se surtió con idénticas pretensiones, tornando la decisión judicial en una suerte de inhibición convertida en un exceso de rituales procesales manifiestos impidiendo el ejercicio del derecho sustancial.

El Consejo de Estado¹⁵, siguiendo algunos lineamientos de la Corte Constitucional, recordó que la expedición de sentencias inhibitorias debe ser excepcional. En su criterio, la función judicial está dirigida a

¹⁵ **Consejo de Estado Sección Segunda, Sentencia 05001233100020030173901 (16342013), marzo once (11) de dos mil dieciséis (2016)** (C. P. William Hernández Gómez).

resolver los conflictos que surgen en el seno de la sociedad, en aplicación de los artículos 228 y 229 de la Constitución Política.

En ese sentido, reiteró, los jueces tienen la obligación de adoptar decisiones de fondo en los asuntos materia de proceso y solo en determinados casos, en los que el juez tenga certeza que no hay otra alternativa, procederá la inhibición.

Para la corporación, la interpretación de las reglas procesales debe permitir la realización, en la mayor medida posible, del derecho de acceso a la administración de justicia, en sentido material.

Al respecto, el Consejo de Estado recordó que para garantizar el acceso a la administración de justicia:

"[el] juez debe tomar partido, en el ejercicio interpretativo, por la norma jurídica que en la mayor medida desarrolle e imponer su prescripción sobre las demás, de manera que se deba atender de manera preferente al mandato de acción u omisión que se derive del principio frente a la regla; de esta manera se garantiza la vigencia del principio a través del resto de las normas producidas en el sistema jurídico".

Toda esta suerte de procesos en contra de mi representada se da a raíz del uso indiscriminado de acciones judiciales infundadas y además carentes de legitimación en la causa como se comprueba en el acervo probatorio recaudado, por lo cual se ruega a su señoría impartir la decisión que corresponda a la protección los derechos sustanciales establecidos en nuestro ordenamiento jurídico".

1.5.2.1. De la réplica de ASOMUTUALCO frente a la sustentación del recurso de alzada efectuada por su contraparte.

"1. No es cierto que el área objeto del CONTRATO DE COMODATO, abarcara un área de la Hacienda VERA (suelo); la identificación del bien dado en COMODATO es un área o propiedad minera de oro en veta¹⁶ ubicada obviamente en el subsuelo, con el nombre de COGOTE. Inciso tercero del Contrato de COMODATO:

"

... El área o propiedad minera indicada se seguirá denominando, para el futuro, con el nombre de Cogote, y hace parte del título de Reconocimiento de Propiedad Privada número 140, denominado Ñemeñeme, de oro en veta, situados en el Municipio de Segovia, y reconocido a favor de la sociedad COMODANTE, Frontino Gold Mines Limited, por el MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA, por resolución número 000410 del 4 de abril de 1983 mediante la cual se ratificó la propiedad privada de varios títulos mineros a favor de Frontino Gold Mines Limited, los cuales fueron unificados mediante la resolución número 700371, del 27 de marzo de 1998 las cuales se encuentran debidamente registradas.

...

2. A través de informe pericial, se demuestra la ocupación material y actos de señor y dueño de la ASOCIACION MUTUAL DE MINEROS "EL COGOTE" sobre una parte de la hacienda VERA, como lo demuestra el mismo informe y los planos anexos. Documento INFORME PERICIAL, por CARLOS VASQUEZ BERRIO, a folio 1157.

3. No es cierto, que el proceso de restitución de bien inmueble dado en comodato, se haya determinado la existencia y/o configuración del (sic) un contrato de comodato precario sobre el suelo y/o terreno. Ver Proceso de Restitución de Bien Inmueble dado en Comodato, Rad.057363189001-2013-00190, Sentencia.

¹⁶ "El Ministerio de Minas y Energía, bajo la coordinación de INGEOMINAS y con la participación de las otras entidades adscritas y vinculadas, lideró la estructuración de un documento que integra la terminología relacionada con la actividad minera en el territorio colombiano y que es adecuado a los requerimientos nacionales y considera estándares y normas internacionales: Mineral 1. Sustancia homogénea originada por un proceso genético natural con composición química, estructura cristalina y propiedades físicas constantes dentro de ciertos límites. 2. Individuos minerales que se caracterizan por una estructura cristalina determinada y por una composición química, que pertenecen a un rango de variaciones continuas y que se encuentran en equilibrio bajo unas condiciones termodinámicas determinadas. 3. El Código de Minas define el mineral como la sustancia cristalina, por lo general inorgánica, con características físicas y químicas propias debido a un agrupamiento atómico específico.

...

Veta. Cuerpo de roca tabular o laminar que penetra cualquier tipo de roca. Se aplica este término particularmente para intrusiones ígneas de poco espesor como diques o silos y cuyos componentes más comunes son cuarzo o calcita. Muchos depósitos de mena importantes se presentan en formas de vetas junto con otros minerales asociados."

4. No es cierto, que el área dada en comodato tenga límites que abarcan la Hacienda Vera (suelo), ya que esta área suscrita en el mencionado contrato es parte del subsuelo, no del suelo de la Hacienda Vera. Ver Numeral 1 del presente escrito.

5. Se demostró a través del debate probatorio de esta litis, que la ASOCIACION MUTUAL DE MINEROS "EL COGOTE", posee hace más de 40 años parte del terreno de la Hacienda Vera; ejerciendo actos de señor y dueño, de manera ininterrumpida, publica y pacífica; como lo señala el a quo en las consideraciones del fallo, soportado en informe pericial:

..."

CONCLUSIÓN:

De acuerdo a todo lo expuesto, tenemos que el predio que se pretende adquirir por prescripción extraordinaria adquisitiva del dominio, se encuentra soportando la infraestructura e instalaciones de la Sociedad Minera Asomutal El Cogote, zona rural de esta población, tiene buenos accesos por vía carretable, terreno que fue acondicionado y acoplado a las necesidades apremiantes para el buen funcionamiento de esta asociación, la cual la han conservado como se dijo antes, por 40 años aproximadamente.

... se demostró e identificó plenamente la posesión de un terreno representada sobre un área de una (1) hectárea y 5.647 mts² de la Hacienda VERA.

..."

pude apreciar y cotejar físicamente la línea divisoria y el recorrido del predio que la empresa Frontino Gold Mines se reservó. Área que se determinó con la ortofoto montada sobre el plano del predio Vera, donde el área que se determinó fue de 1 hectárea con 5.647 mts², y/o 15.647 mts², su forma geométrica es triangular. LINDEROS: por el occidente, oriente y sur: con la empresa Asomutal El Cogote y por el norte: con la empresa Zandor Capital S.A., cercado por la maya, para un área total como se dijo antes de 15.647 mts².

...

Documento INFORME PERICIAL, por CARLOS VASQUEZ BERRIO, a CD CON PLANOS A folio 1178 y sgtes.

Ver planos adjuntos, que hacen parte del debate probatorio efectuado en CD de INFORME PERICIAL citado".

Con fundamento en lo anterior, la apoderada judicial de ASOMUTUALCO solicitó:

"PRIMERO: Confirmar la decisión de ad quo con respecto a no acceder a la petición reivindicatoria con respecto a la Hacienda Vera

SEGUNDO: Declarar la prescripción extraordinaria de dominio sobre el inmueble Hacienda Vera, en área de una (1) hectárea y 5.647 mts² a favor de mi representada."

1.3. Concepto del Ministerio Público

El Procurador 1° Judicial Agrario y Ambiental de Antioquia efectuó su intervención ante el ad quem para conceptuar que no es dable acceder a lo pretendido por el usucapiente y solicitó que no se declarara la "...prescripción de los títulos mineros del régimen de Registro de Propiedad Privada, por tratarse de su objeto de bienes de propiedad del Estado Colombiano, despachando desfavorablemente las pretensiones de la demanda".

Para llegar a esa conclusión, el delegado del Ministerio Público hizo referencia a la imprescriptibilidad de los bienes públicos¹⁷, y en relación al caso concreto consideró:

"De conformidad con el artículo 332 de nuestro Estatuto Superior, El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes, así por ello la explotación de los recursos del subsuelo se autorizan mediante El contrato de concesión minera y es el que se celebra entre el Estado y un particular para efectuar, por cuenta y riesgo de este, los estudios, trabajos y obras de exploración de minerales de propiedad estatal que puedan encontrarse

¹⁷ Artículos 375 C.G.P., 102 C.P.; sentencias C-060 de 1993, C-595 de 1995, C-536 de 1997 C-383 de 2000, C-255 de 2012.

dentro de una zona determinada y para explotarlos en los términos y condiciones establecidos en este en el Código de minas. Este contrato es distinto al de obra pública y al de concesión de servicio público¹⁸.

El contrato de concesión comprende dentro de su objeto las fases de exploración técnica, explotación económica, beneficio de los minerales por cuenta y riesgo del concesionario y el cierre o abandono de los trabajos y obras correspondientes.

De otro lado, si bien en relación con titularidad de carácter privado, de la propiedad minera, se tienen registros históricos desde las ordenanzas de Felipe II en el Siglo XVI, épocas desde las cuales aflora para estos casos, el concepto de la función social de la propiedad, lo cual ha sido reafirmada por los anteriores regímenes mineros y normas, hasta la actualidad, la exigencia esta, de la función social de la propiedad que se materializa para el caso de los títulos RPP, específicamente en la obligación, apenas lógica, de que el beneficiario de la mina, so pena de perderla, la explote y mantenga adecuadamente. Así a partir de la Constitución Nacional de 1886, el artículo 202 de la misma, determinó que son bienes de la República, entre otros, las minas que pertenecían a los Estados, cuyo dominio recobra la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros, en los siguientes términos:

*"Artículo 202. Pertenecen a la República de Colombia
(...)*

2. Los baldíos, minas y salinas que pertenecen a los Estados, cuyo dominio recobra la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros por dichos Estados, o a favor de estos por la Nación a título de indemnización.

3. Las minas de oro, de plata, de platino y de piedras preciosas que existan en el territorio nacional, sin perjuicio de los derechos que por leyes anteriores hayan adquirido los descubridores y explotadores sobre algunas de ellas".

¹⁸ Código de Minas Artículo 45.

Así entonces la Carta de 1886 llevó a la expedición de la Ley 38 de 1887, por la cual se incorporó como legislación nacional el Código de Minas del Estado Soberano de Antioquia, de esta manera el régimen de la adjudicación, se cambió por uno nuevo de concesión contractual especial, según se avizora en lo consignado en la ley 30 de 1903. Esta legislación tuvo vigencia únicamente hasta la expedición del Código Fiscal de 1912.

Posteriormente la Ley 20 de 1969 y el Decreto 1275 de 1970, reconocieron el ya existente concepto de la propiedad privada de las minas, en el sentido de que los particulares, por vía de excepción, son propietarios de las minas que hayan adquirido a perpetuidad conforme a las normas vigentes.

En ese sentido, el artículo 3 de la Ley 20 de 1969, en su Artículo 30, estableció que "...los derechos que tengan los particulares sobre minas adquiridas, se extinguen, entre otros motivos, a favor de la Nación, salvo fuerza mayor o caso fortuito; a) Si al vencimiento de los tres años siguientes a la fecha de la sanción de esta ley, los titulares del derecho no han iniciado la explotación económica de las minas respectivas, y b) Si lo explotación, una vez iniciada, se suspende por más de un año."

A su vez, los artículos 58 y 332 de la Constitución Política de Colombia, establecen sobre la propiedad privada y de los recursos naturales no renovables, lo siguiente:

"Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. (...)"

"Artículo 332. El estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables. Sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionarlos con arreglo a las leyes preexistentes".

En concordancia con lo expuesto, el artículo 5º de la Ley 685 de 2001, señala que los recursos mineros son de la exclusiva propiedad del Estado, sin consideración a que la propiedad, posesión o tenencia de los correspondientes terrenos, sean de otras entidades públicas, de particulares o de comunidades o grupos, salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas con arreglo a las leyes preexistentes.

De conformidad con lo expuesto, y en concordancia con lo establecido en los artículo (sic) 350 y 352 del Código de Minas, las condiciones, términos y obligaciones consagrados preexistentes para los beneficiarios de títulos mineros perfeccionados o consolidados, serán respetados y desarrollados conforme a la normalidad vigente al momento de su formalización, sin perjuicio de serles aplicables los beneficios de orden operativo y técnico, así como las facilidades y eliminación o abreviación de tramites e informes, con excepción de las referentes a las condiciones o contraprestaciones económicas.

De otra parte, de conformidad con los artículos 360 y 361 de la Constitución Política- Modificado Acto Legislativo 05 de 2001, en concordancia con las Leyes 685 de 2001 y 1530 de 2012, están obligados al pago de las regalías por la explotación de minerales. Por (sic) es importante señalar que el beneficiario de un Reconocimiento de Propiedad Privada también debe dar cumplimiento a las normas sobre la comercialización de minerales¹⁹.

En conclusión, los Reconocimientos de Propiedad Privada constituyen una excepción al postulado general bajo el cual, los minerales en cualquier clase o ubicación yacentes en el suelo o en el subsuelo, en cualquier estado físico natural son de propiedad exclusiva del Estado, los cuales constituyen situaciones jurídicas individuales, subjetivas y

¹⁹ *ibid.*

concretas perfeccionadas con arreglo a leyes preexistentes, de conformidad con los artículos 5 y 14 de la Ley 685 de 2001²⁰.

En este sentido, la Ley 685 de 2001 (código de minas), respetó la ancestralidad de los reconocimientos de propiedad privada –RPP–, legitimando su naturaleza de título minero válido, no obstante, las particularidades y en virtud del carácter de legislación autónoma que los mismos revisten, estableciendo de esta forma, pero hacia el futuro y de manera expresa e inflexible:

"Artículo 14. A partir de la vigencia de este Código, Únicamente se podrá constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar minas de propiedad estatal, mediante el contrato de concesión minera, debidamente otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional.

Lo dispuesto en el presente artículo deja a salvo los derechos provenientes de las licencias de exploración, permisos o licencias de explotación, contratos de explotación y contratos celebrados sobre áreas de aporte, vigentes al entrar a regir este Código. Igualmente quedan a salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas v (sic) concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas antes de la vigencia del presente estatuto."(Resalto no original).

*Por ende y de conformidad con el anterior canon transcrito, así como a la luz de la Carta de 1991 y más aún a partir de la expedición del Código de Minas (Ley 682 del 2001), **no se puede adquirir por prescripción adquisitiva el derecho a explotar el subsuelo y menos a perpetuidad como lo pretenden los actores en este asunto**, además y de contera en virtud del principio de separación de funciones solo es competente para tal declaración de derechos, la*

²⁰ Concepto Oficina Asesora Jurídica Agencia Nacional de Minería, Radicado ANM No 20181200264561 de 22 de marzo de 2018

autoridad minera, quien está facultada para conceder una concesión extractiva de recursos minerales del subsuelo.

Así la inactividad por más de un (1) año de un Reconocimiento de Propiedad Privada debido a una suspensión de actividades y además el consecuente incumplimiento de las obligaciones de seguridad e higiene minera, era una causal para la terminación del excepcionalísimo régimen del RPP. Tal como lo disponía el artículo 3 de la Ley 20 de 1969, (ver también el Decreto 2655 de 1988 y la Ley 97 de 1993) lo cual en la actualidad fue reafirmado por artículo 29 del Código de Minas, que ratificó que para los reconocimientos de propiedad privada que hayan suspendido sin causa justificada constitutiva de caso fortuito o fuerza mayor la exploración o explotación por más de doce (12) meses continuos, procede es la extinción de los derechos en favor de la Nación.

*Así las cosas, la pérdida de los derechos de posesión de la empresa demandada sobre el uso de su título minero especialísimo, solo dará como consecuencia la extinción del mismo, no pudiendo quienes lo **exploten de manera ilegal**, aducir la figura de la prescripción a su favor”.*

1.4. Ulteriormente, por proveído del 16 de noviembre de 2021 oficiosamente se decretó prueba trasladada, a fin de incorporar a la presente causa procesal copia de las sentencias de primera y segunda instancia con que terminó el proceso de RESTITUCION DE INMUEBLE DADO EN COMODATO formulado por ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA contra ASOMUTUALCO radicado con el Nro. 05-736-31-89-001-2013-00190-02 y el cual cursó ante el juzgado de origen, respecto de cuya probanza se surtió su debida contradicción, sin que se hubiere efectuado reproche alguno frente a las referidas probanzas; advirtiendo eso sí que la parte demandante en usucapión pretendió en esa oportunidad, mediante sendo escrito del 26 de noviembre hogaño, introducir nuevas pruebas y esbozar alegaciones en las que dijo ratificarse en las peticiones incoadas al sustentar el recurso e incluso

aportó unas piezas procesales relacionadas con un nuevo proceso que dice estar adelantando ante el despacho de primera instancia, aspectos estos frente a los que, de manera prístina, advierte el Tribunal que no es de recibo que a través de la oportunidad para descorrer el traslado de la prueba allegada al plenario en virtud de decreto oficioso que de la misma se dispuso por la Magistrada sustanciadora, una de las partes trate de pretermitir el principio de preclusión consagrado en nuestra codificación adjetiva civil, el que exige que cada acto o actividad procesal se efectúe dentro de la fase o período asignado por el legislador para su realización y, por ende, al vencerse el momento dentro del cual debió ejecutarse, precluye o se pierde la oportunidad para llevar a cabo el mismo, puesto que bien claro es que dicho principio está encaminado a ordenar las actuaciones que se producen en el proceso, lo que veda considerar cuestiones suscitadas fuera del momento y cauce procesal oportunos, de tal suerte que en el caso que concita la atención de la Sala, al no enmarcarse tales esbozos probatorios dentro de los casos taxativamente establecidos en el artículo 327 del CGP, no hay lugar a tener en cuenta las piezas documentales portadas por la accionante original en la oportunidad concedida para surtir la contradicción de la prueba trasladada allegada al proceso oficiosamente, puesto que, a riesgo de fatigar, se insiste que no le es dable a ninguna de las partes aprovechar la referida oportunidad para introducir nuevos medios probatorios en la presente instancia.

Agotado el trámite en esta instancia sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir lo que en derecho corresponde previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

El recurso se resolverá siguiendo las directrices del Código General del Proceso, por ser la norma procesal en vigor cuando fue formulado éste, pues al tenor del artículo 624 del C.G.P "*(...) los recursos interpuestos (...), se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron (...)*".

2.1. Requisitos formales

En el caso de la referencia se encuentran reunidos tanto los presupuestos procesales como los materiales a efectos de resolver adecuadamente los extremos litigiosos. Igualmente, se cumplen los presupuestos para el trámite de segunda instancia, y para que esta Sala asuma la competencia funcional para proferir decisión definitiva.

De conformidad al artículo 328 del C.G.P., debido a que ambas partes apelaron toda la sentencia, esta colegiatura resolverá sin limitaciones.

2.2. La pretensión Impugnaticia

ASOMUTUALCO solicitó que se revoquen los numerales primero, tercero y quinto de la sentencia proferida en sede de primera instancia y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda de usucapión, al considerar que se encuentran satisfechos los presupuestos de la prescripción adquisitiva de dominio e igualmente se dolió de la excesiva condena en costas que se le impuso.

De otro lado, Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A) pretende se revoque la sentencia de primera instancia, en lo que tiene que ver con la negación de las pretensiones de la demanda de reconvención, y en su lugar se ordene a la demandada en reconvención que proceda a la restitución el predio reclamado en reivindicación.

2.3. Problema Jurídico

Establecido el marco dentro del cual se desarrolló la controversia, así como el sentido de la sentencia impugnada y las razones de inconformidad de la parte recurrente, la Sala deberá resolver como problema jurídico principal si ¿procede confirmar o revocar la sentencia impugnada?, así como los siguientes problemas jurídicos asociados:

2.3.1. ¿La sentencia de primera instancia incurrió en un yerro jurídico y probatorio, al considerar que ASOMUTUALCO no probó los presupuestos axiológicos de la usucapión, específicamente, que el demandante haya ejercido una posesión con ánimo de señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno, de manera pública, pacífica e ininterrumpida; y la debida individualización del objeto de la posesión?

2.3.2. ¿La demanda de reconvención propuesta por Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A.), en el proceso de la referencia, ¿corresponde a una acción reivindicatoria o de restitución de tenencia?

2.3.3. ¿Se encuentran demostrados los presupuestos axiológicos de la pretensión reivindicatoria formulada por Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A.) sobre la Hacienda Vera y, en consecuencia, el juez de la causa erró al negar tal pretensión?

2.3.4. ¿Constituye un fallo inhibitorio la decisión del juez de primera instancia de negar la pretensión reivindicatoria formulada por Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A.), si se tienen en consideración las sentencias proferidas en primera y segunda instancia en el proceso de restitución de tenencia de radicado N° 05-736-31-89-001-2013-00190-02?

2.3.5. Adicionalmente, teniendo en cuenta que la parte actora en usucapión planteó su inconformidad en relación con la condena en costas, por considerarlas onerosas, habrá de elucidarse si resulta procedente reducir la proporción de las que fueron señaladas en primera instancia a favor del polo activo y si le es dable al Ad quem, en sede de apelación de la sentencia, modificar las agencias en derecho fijadas en el fallo de primera instancia por ser estas últimas excesivas, a juicio de la sedicente.

Para resolver estos cuestionamientos, se sintetizará la *ratio decidendi* de la sentencia apelada, las censuras expuestas por los recurrentes al fallo y se dilucidará lo concerniente a la temática involucrada para la decisión que habrá de adoptarse en la presente instancia.

2.4. Abordaje de los reparos efectuados por el demandante en usucapión frente a la decisión que desestimó lo pretendido en la demanda de pertenencia de cara a lo probado

Para resolver el primer problema jurídico asociado, procede adentrarse a la *ratio decidendi* del fallo recurrido en relación con la usucapión pretendida, así como a los argumentos expuestos por ASOMUTUALCO en el recurso de alzada, la normatividad y la jurisprudencia que regulan la materia objeto de debate y los medios probatorios oportuna y legalmente arrimados al proceso. Veamos:

En la parte motiva del fallo recurrido, el juez de primera instancia consideró que el objeto de la posesión consistía, de un lado, en el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 027-2430 conocido como Hacienda Vera y, de otra parte, en "*los otros bienes que hacen alusión a unos RPP de Registros de Propiedad de unas minas, están en cabeza de la empresa Frontino Gold Mines*", tal y como lo indican los folios inmobiliarios N° 027-942, 027-952, 027-10625, 027-28530, 27-28532, 27-28554, 27-10953, 27-28552, 27-24338, 27-7991, 027-10899, que según la parte actora corresponden a los RPP²¹ N° 169, 170, 171, 172, 145, 141, 142, 144, 146, 148, 150, 151, 152, 154, 165, 166, 167, 168 y 192.

Posteriormente, el juzgador abordó el estudio de los elementos axiológicos de la usucapión, luego de lo cual concluyó que los bienes objeto de la posesión eran susceptibles de adquirirse por prescripción²²; empero, señaló que no se encontraban satisfechos los

²¹ RPP son las siglas de Reconocimiento de Propiedad Privada.

²² En este sentido, fueron citados los artículos 3 de la Ley 20 de 1969, 58 y 332 de la C.P. de 1991, 1, 5 de la Ley 685 de 2001, la sentencia C 216 del 1993 de la Corte Constitucional, y el Decreto 1265 de 1970, para fundamentar que el ordenamiento jurídico reconoce la

presupuestos consistentes en la debida individualización del bien a usucapir y la posesión por parte del accionante ya que no se demostró que esta parte hubiese poseído con ánimo de señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno, de manera pública, pacífica e ininterrumpida.

Como sustento de lo atrás concluido, el cognoscente trajo a colación los siguientes considerandos:

En relación con la posesión con ánimo de señor y dueño, de manera pública, pacífica e ininterrumpida, el judex consideró que ASOMUTUALCO inició la posesión en el año de 1975, en razón a que la prueba testimonial merece credibilidad, pues las declaraciones provienen de personas que fundaron la Asociación demandante, han trabajado "durante tantos años", y de "manera espontánea narraron con lujo de detalles la forma en que iniciaron sus labores en la mina El Cogote".

No obstante, la prueba documental permite concluir que el 19 de diciembre de 2003, Frontino Gold Mines (comodante) y ASOMUTUALCO (comodatario) suscribieron un contrato de comodato, y para esa fecha, la sociedad Frontino Gold Mines era propietaria del predio Vera y de los RPP. Al respecto, y de conformidad al inciso segundo del artículo 244 del CGP, el referido contrato se presume

propiedad privada de las minas, en el sentido que los particulares de manera excepcional son propietarios de las minas que hayan adquirido por adjudicación, redención a perpetuidad, accesión, compraventa, sucesión, prescripción, remate o por cualquiera otra causa a título de modo, siempre que se haya adquirido por el Ministerio de Minas y Energía el reconocimiento de su propiedad, con reconocimiento del título específico por adjudicación, una sentencia definitiva, o por una redención a perpetuidad.

Al respecto, se afirmó que la "mayoría" de las RPP que se enlistan en el libelo introductorio, fueron integradas o unificadas en la Resolución 70031 del 27 de marzo de 1998, del Ministerio de Minas y Energía, dando lugar al RPP 140 Ñemeñeme, empero, tal hecho no afectó la situación de ASOMUTUALCO respecto a los RPP que se habían constituido legalmente antes del acto administrativo de unificación. Sobre el particular, se diferenció entre los trámites administrativos y los derechos que se adquieren en virtud de una sentencia judicial, que reconocen un derecho sobre un bien que, aunque tenga una regulación especial, es de carácter privado como son los RPP. Por tanto, se concluyó que en el caso de la referencia se pretende la posesión de un bien inmueble y unos RPP sobre unas minas que han venido siendo explotadas de manera ininterrumpida durante varias décadas, y al no encontrar prohibición expresa de adquirir por vía de usucapión un RPP, estos son susceptibles de adquirir por prescripción adquisitiva de dominio.

auténtico, debido a que respecto del mismo no se formuló reparo alguno y menos, aun, fue tachado de falso.

Aunado a ello, en el interrogatorio de parte absuelto por el señor Jhon Ramírez, en su calidad de Representante Legal de ASOMUTUALCO, manifestó que fueron "obligados y amenazados" a suscribir el mencionado contrato de comodato para poder tener acceso a los explosivos necesarios para explotación minera y dentro de la correspondiente audiencia procedió a aportar documentos que según él constituyen prueba de tales amenazas refiriendo a los mismos como "actas constancias de dichas presiones y amenazas por parte de autoridades civiles y militares"; no obstante, advierte este Tribunal que al revisar dicha documentación, no se atisban intimidaciones, ni ultimátum alguno de tal estirpe.

Aunado a ello, cabe reseñar que la existencia y validez del referido contrato de comodato fueron cuestionadas por los declarantes y atacadas por el apoderado judicial de ASOMUTUALCO en los alegatos de conclusión, al afirmar que se suscribió el mismo porque recibieron amenazas; empero, se advierte por este Tribunal que lo cierto es que no se señaló una persona o funcionario público determinado del que provinieran tales intimidaciones; a más de destacar el juzgador que el documento contentivo del contrato de comodato no fue desconocido, ni objeto de reparo alguno, ni tachado de falsedad por ASOMUTUALCO.

En este contexto, el sentenciador concluyó que:

- a) durante "algún tiempo" ASOMUTUALCO ejerció actos de señor y dueño sobre los mencionados bienes, pero luego, con la suscripción del contrato de comodato reconoció dominio ajeno y, por tanto, debe considerarse como un simple tenedor.
- b) El referido contrato de comodato no fue desconocido, ni tachado de falsedad por la parte actora, por lo que goza de presunción de validez y estas fueron las razones para que dentro del proceso de restitución de inmueble dado en comodato con Radicado 05-736-31-89-001-2013-00190 01 se haya declarado la terminación del comodato y se ordenara

la restitución del bien, tal y como se establece con la prueba trasladada.

En cuanto a la debida individualización del objeto de la posesión. El cognoscente puntualizó que ASOMUTUALCO no individualizó ni identificó plenamente los bienes sobre los cuales alega ejercer posesión (el predio denominado Hacienda Vera, y los RPP), pues únicamente describió estos en la demanda, mediante la "transcripción de datos de escrituras públicas antiguas".

Al respecto, el *iudex* consideró que en el dictamen pericial se estableció que la posesión que se ejerce sobre la Hacienda Vera recae sobre una extensión de 1 hectárea y 5647m², aspecto que no fue discutido por el apoderado judicial de la parte actora en la audiencia en la que fue controvertido dicha pericia, ni en los alegatos de conclusión, "quedando así establecido que la posesión recae sobre un área mínima de La Hacienda Vera".

Aunado a ello, el fallador señaló que los restantes medios de prueba no permiten identificar plenamente los RPP que afirma el demandante viene poseyendo. En este sentido, consideró que el topógrafo Fabián Preciado, testigo de la empresa Zandor Capital, expuso que en algunos de los RPP se presentaba superposición de áreas; y, por su lado, en la demanda se indicó que la posesión que ejerce ASOMUTUALCO "*abarca un total de 460 hectáreas, pero lo cierto es que no existe prueba que acredite la posesión de tan extensa área*"; de donde el juez discurrió que la parte accionante no cumplió con la carga de probar la debida individualización del objeto de la posesión.

Ahora bien, frente a la motivación del juzgador para desestimar la pretensión de usucapión, ASOMUTUALCO fundamentó su inconformidad en las razones que se pueden compendiar así:

Inicialmente y de manera general, dicha recurrente adujo que se encuentran demostrados los presupuestos axiológicos de la

prescripción adquisitiva, pero se duele que el juez de la causa no les dio valor probatorio a las declaraciones de los testigos; con lo que vulneró los derechos fundamentales de la pretensora por ser su posesión un hecho notorio y probado; se trata de un proceso minero que requiere conocimientos especiales de un perito. Posteriormente, tal inconforme alegó que el juez incurrió en un error fáctico al efectuar la valoración de los medios probatorios que demuestran la debida individualización del objeto de la posesión; asimismo, la censora esgrimió las razones por las cuales consideraba que ASOMUTUALCO demostró la posesión, requisito axiológico este que, por razones metodológicas será analizado primariamente por este Colegiatura y, en atención a ello, se pasará a exponer de manera resumida las razones de inconformidad relacionadas con el mencionado ítem:

i) En relación con el yerro en cuanto al área y el derecho de dominio establecidos en el contrato de comodato.

En lo relacionado con tal aspecto, la sedicente adujo que el contrato de comodato en comento recae sobre un área de 105 hectáreas, pero ASOMUTUALCO superó esa área, y en razón de ello en las pretensiones de la demanda se indicó que "el proyecto minero" correspondía a 460 hectáreas.

Además, la sociedad demandada había afirmado que el inmueble era de su exclusiva propiedad; empero, se encuentra demostrado que en *"el polígono de las 105 hectáreas...existen allí un título minero de persona diferente, y áreas miles, muy pequeñas que no son susceptibles de un contrato de concesión minera porque el tamaño no lo permite"*.

ii) Respecto a lo alegado frente a un error en la valoración probatoria de los testimonios que declararon sobre los vicios del contrato de comodato, su firma y la tacha de falsedad del mismo.

Sobre el particular, el censor alegó que el fallo impugnado desconoció o no le dio valor probatorio a los testigos que señalaron lo atinente a las "presiones" existentes al suscribir el contrato de comodato y los elementos que componen el "vicio en el consentimiento, en la voluntad de uno de los firmantes".

Asimismo, el disconforme al referirse a tal tópico adujo que el juez no puede exigir la prueba de los nombres propios de las personas que incurrieron en los referidos "vicios del consentimiento", pues los testigos difícilmente podrían recordar esta información después de más de quince años de la ocurrencia de estos hechos; empero, debido a que "...hoy persisten, los testimonios dieron esos nombres propios".

Asimismo, el impugnante expuso que no se tachó el comodato *"porque estamos poniendo como punta de lanza es precisamente el tema de los vicios del consentimiento, que se vieron alterados por las acciones de presión..."*.

Aunado a lo anterior, el apelante indicó: *"En el presente proceso de pertenencia no se tachó de falso el contrato de comodato, y no se hizo porque no era la oportunidad procesal para ello, pero sí se sentaron precedentes con relación al desconocimiento del mismo, los cuales fueron expuestos en el interrogatorio de parte que absolvió el representante legal de Asomutualco señor DIONNY MANFREDY RAMIREZ ÁLVAREZ, al afirmar que fueron obligados a firmar el referido contrato por el no suministro de material explosivo para la actividad minera que ejercen, presentándose allí todos los elementos que constituyen la violación al consentimiento (error, la fuerza y el dolo)..."*

Y es que en este contrato se presenta una dualidad en cuanto a la terminación del contrato, ya que una cláusula que consagra el plazo de 10 años, y en la séptima que habla de las dos maneras de terminación, esta última no se ha cumplido. Ante lo anterior y habiéndose finiquitado el plazo de los diez años, año 2013, mis representados no hicieron entrega real y material de la supuesta área

dada en comodato, debido a que, desde el año 1975, se han considerado dueños y señores y los bienes que son objeto del presente litigio y amparados en el artículo 2210 del Código Civil, fue que no cumplieron con la entrega al vencimiento del plazo.

Es por ello, que la apreciación que hace el fallador de primera instancia de considerar como tenedores a mis representados, desde el año 2013, no es de recibo para los demandantes, el tenerlos como meros tenedores, siendo ya considerados como poseedores, hace que se dé una confusión en dicho tema al resolver la sentencia.

Nótese que en el acervo probatorio existe una serie de oficios emitidos por las autoridades mineras en las cuales se expresa con claridad que contra esas áreas que componen los Cogotes (145, 169, 170, 171 y 172), no operan los llamados amparos administrativos.

Tampoco es de recibo que se niegue lo pretendido sobre el resto de las áreas solicitadas, ello si se tiene en cuenta, en gracia de discusión, que el famoso Contrato de Comodato solo le sería aplicable a un área que se estableció para tal fin con apenas 105.4186 hectáreas y no el total de lo pedido en prescripción” (fls. 7 a 14 C-9).

iii) Frente a la situación de la parte actora con la Hacienda Vera.

Alegó el accionante que en relación con la Hacienda Vera no se suscribió contrato de comodato.

iv) En lo concerniente al objeto del contrato de comodato.

Expuso el sedicente que si bien es cierto se firmó un contrato de comodato, su finalidad era crear una “carpeta” que permitiera poder acceder a la consecución de material explosivo, insumo indispensable para ejercer la actividad minera de la región. “Este requisito fue impuesto en el año 2003, por intermedio de quienes, a nombre del Estado y la Compañía, integraban la Mesa Minera Ambiental, que a la vez era la encargada de mediar por la problemática social que se vivía

en la región debido a los apogeos mineros que se daban en esa época. Extrañamente, con este solo escenario de Asomutualco, todo volvió a la normalidad y más de 50 minas que trabajan en condiciones de informalidad siguieron trabajando sin inconveniente alguno y sin firmar acuerdo que los formalizara. He ahí la real intención de este acercamiento.

Debido a lo anterior fue que se suscribió el mencionado contrato, cuya trascendencia era única y exclusivamente crear una carpeta para la adquisición del material explosivo requerido para esta actividad por parte de ASOMUTUALCO, pero para quienes actuaron a nombre de mutual, siempre se desconoció esa farsa montada. ASOMUTUALCO siempre se ha considerado como la dueña del área donde ha venido ejerciendo su actividad desde 1975, sin reconocer dominio ajeno, al punto que cumplió uno de los requisitos para lo que sería la entrega, esta nunca se cumplió ni aceptó por la mutual.

Aun habiendo firmado este contrato de comodato, nunca dejó de ejercer actos de señor y dueño sobre esas áreas en las que desarrollaba su proyecto minero, lo defendió ante perturbaciones de terceros, efectuó mejoras en los mismos, se ha hecho merecedora de subsidios y ayudas por parte del Estado para mejorar su infraestructura, entre otras”.

Ahora bien, ante el anterior escenario de inconformidad planteado por la parte recurrente, a fin de empezar a dilucidar la apelación que concita la atención de este Tribunal, procede señalar que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia²³ ha indicado que **la prescripción adquisitiva tiene como propósito convertir al poseedor de un bien en su propietario, transitando del título al modo, en lo tocante esencialmente con la prescripción ordinaria.** Esta figura jurídica, exige comprobar, la concurrencia de sus componentes axiológicos, los cuales ha estructurado la

²³ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC3271-2020 del 7 de septiembre de 2020. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

jurisprudencia así: (i) posesión material del prescribiente²⁴; (ii) que esa posesión del bien haya sido pública, pacífica e ininterrumpida durante el tiempo exigido por la ley, según la clase de prescripción²⁵; (iii) que la cosa o el derecho sea susceptible de adquirirse por prescripción²⁶; y la iv) determinación o identidad de la cosa a usucapir²⁷.

De tal guisa, en lo atinente al requisito de la posesión, el artículo 762 del Código Civil la ha definido como "*...la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño...*", es decir que requiere para su existencia del *animus* y del *corpus*, esto es, el elemento interno, psicológico, la intención del *dominus* que, por escapar a la percepción directa de los sentidos, es preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de los actos materiales y externos ejecutados continuamente y por todo el lapso que dure aquélla, que por constituir manifestación visible del señorío, llevan a inferir la intención o voluntad de hacerse dueño, mientras no aparezcan otras circunstancias que demuestren lo contrario, y el elemento externo, esto es, la retención física o material de la cosa. Estos principios deben ser acreditados plenamente por el prescribiente para que esa posesión como presupuesto de la acción, junto con los otros requisitos

²⁴ Según el canon 762 del Código Civil es "(...) la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño (...)", urgiendo para su existencia dos elementos: el *ánimus* y el *corpus*. Entendidos, el primero, como elemento interno, psicológico, esto es, la intención de ser dueño; y el segundo, el componente externo, la detentación física o material de la cosa.

²⁵ La posesión debe cumplirse de manera pública, pacífica e ininterrumpida, derivada de hechos ostensibles y visibles ante los demás sujetos de derecho. Se trata de la aprehensión física directa o mediata que ostente el demandante ejerciendo actos públicos de explotación económica, de uso, transformación acorde con la naturaleza del bien en forma continua por el tiempo exigido por la ley. Por supuesto, dicho requisito puede cumplirse también con la suma de posesiones.

²⁶ Deben ser apropiables (en cuanto puedan ingresar a un patrimonio, que no sean inapropiables como la alta mar); encontrarse en el comercio (por hallarse en el comercio, esto es, atribuibles de relaciones jurídicas privadas, siendo enajenables o transferibles), y no tratarse de bienes imprescriptibles o de propiedad de las entidades de derecho público (num. 4, art. 375 del Código General del Proceso); alienable o enajenable de conformidad con el artículo 1521 del Código Civil.

²⁷ El bien tiene que identificarse correctamente, y si fuera el caso, el globo de mayor extensión de conformidad con los artículos 76, 497, num. 10º, del Código de Procedimiento Civil, recogidos hoy en el canon 83 del Código General del Proceso, y en el num. 9º del precepto 375 ejusdem. Muchas veces debe demostrarse la identidad de la parte y el todo, por ejemplo, cuando una porción a usucapir se desmembrar de un globo de mayor extensión.

señalados, lleve al juzgador a declarar la pertenencia deprecada a favor del actor²⁸.

Al respecto, tanto las leyes, como la jurisprudencia y la doctrina, en forma unánime han reiterado que en relación con las cosas, las personas pueden encontrarse en una de tres posiciones, cada una de las cuales tiene diversas consecuencias jurídicas e igualmente le confiere a su titular distintos derechos subjetivos, así: a) Como mero tenedor, cuando simplemente ejerce un poder externo y material sobre el bien reconociendo dominio ajeno (art. 775 Código Civil); b) Como poseedor, cuando, además de detentar materialmente "*la cosa*", tiene el ánimo de señor y dueño y quien, de conformidad con el artículo 762 *ibídem*, es reputado como tal mientras otro no justifique serlo; c) Como propietario, cuando efectivamente posee un derecho real en ella, con exclusión de todas las demás personas, que lo autoriza para usar, gozar y disfrutar de la misma dentro de la ley y de la función social que a este derecho corresponde (art. 669 C.C.)²⁹.

Ahora sí, al adentrarse a efectuar un examen de la decisión impugnada procede señalar por esta Sala de Decisión que la valoración de la prueba realizada por el juez de primera instancia para establecer el hito inicial de la posesión en el año de 1975 no fue acertada. Ello, por cuanto la motivación en tal sentido, fue que la prueba testimonial³⁰

²⁸ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 13 de abril de 2009. Radicación: 52001-3103-004-2003-00200-01. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

²⁹ *Ibíd.*

³⁰ Las personas que rindieron testimonio fueron José Javier Ospina Olarte, Pedro Achury, Víctor Alberto Bravo Cárdenas, Raúl Antonio Legarda Londoño, Jesús Emel Figueroa, Octavio de Jesús Sepúlveda, y en la sentencia se consideró: "Cinco de estos declarantes dijeron ser socios fundadores" de ASOMUTUALCO, "quienes manifestaron que la Asociación ha ejercido actos de señor y dueño durante 42 años, toda vez que inició labores en el año de 1975, luego de que esta mina hubiese sido abandonada, cerrada, inundada por parte de la Frontino Gold Mines, y que con mucho trabajo y sacrificio han logrado mantenerse al frente hasta el día de hoy, adecuar y poner en funcionamiento la mina El Cogote, realizando todas las adecuaciones locativas, montajes para la extracción de material aurífero, mejoramiento de planta de beneficio, adquisición de equipos, maquinaria necesarios para las operaciones de la actividad minera. También expresaron los testigos tener conocimiento sobre el contrato de comodato suscrito entre la Asociación de Mineros El Cogote y Frontino Gold Mines, afirmando que los motivos para la firma de ese contrato fue la presión que recibieron por parte de las autoridades, incluso militares, para poder tener acceso a la compra de material explosivo, sin el cual no es posible desarrollar la explotación de mina de veta".

merece credibilidad, pues las declaraciones provienen de personas que fundaron la Asociación demandante, han trabajado "durante tantos años", y de "manera espontánea narraron con lujo de detalles la forma en que iniciaron sus labores en la mina El Cogote".

Al respecto, dable es recordar que el artículo 176 del CGP impone al juzgador el deber de apreciar las pruebas en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos; además, el juez debe exponer razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba; empero, el A quo, en la sentencia recurrida, omitió valorar el Certificado de Existencia y Representación Legal, expedido por la Cámara de Comercio del Magdalena Medio y Nordeste Antioqueño que reposa en el expediente, documento que acredita que ASOMUTUALCO se constituyó mediante el acta N° 0002411 del **20 de noviembre de 1987**, acto jurídico que fue inscrito en la Cámara de Comercio el **24 de julio de 1997** (fls. 520 a 526, 528 a 531 C-1).

Así las cosas, en consideración a que el Certificado de Existencia y Representación Legal de ASOMUTUALCO obrante en el expediente constituye un documento auténtico al provenir de una entidad autorizada por la Ley (art. 86 C.Co.) y se trata del medio probatorio idóneo para acreditar lo concerniente a su existencia misma, dable es concluir que Asomutualco adquirió su personalidad jurídica y la plena capacidad de obrar el **20 de noviembre de 1987**, sin perjuicio de la necesidad de su inscripción, la que solo produce efectos de publicidad. Así las cosas, si se tiene en cuenta que ASOMUTUALCO solo nació a la vida jurídica en el año 1987, resulta de toda lógica concluir que tal Asociación no podía ejercer la posesión desde el año **1975**, debido a que para esa fecha no existía jurídicamente y, por tanto, los enunciados fácticos de la demanda en los cuales se afirma que ASOMUTUALCO inició sus actos posesorios desde el año de 1975 carecen de veracidad, puesto que, a la luz del derecho, mal puede concluirse que se está ejerciendo una posesión por una persona

jurídica con antelación a la fecha de su creación, esto es desde antes de su existencia misma.

No obstante, centrando la atención en la conclusión del juez de primera instancia, quien consideró que el contrato de comodato suscrito el 19 de septiembre de 2003 entre Frontino Gold Mines Limited, como comodante y ASOMUTUALCO, en su calidad de comodataria conlleva consecuentemente a establecer que la Asociación demandante reconoció dominio ajeno y tuvo la condición de simple tenedor, y en atención a las mencionadas objeciones formuladas por ASOMUTUALCO en sede de apelación, procede analizar el referido contrato de comodato, así como el restante conjunto probatorio, a más de que habrá de tenerse en cuenta la sentencia adoptada por este Tribunal, con ponencia del Magistrado Oscar Hernando Castro Rivera, el 6 de abril de 2021, en sede de apelación dentro del proceso abreviado de restitución de inmueble, incoado por Zandor Capital S.A. Colombia contra ASOMUTUALCO, identificado con el radicado N° 05-736-31-89-001-2013-00190-02, por tratarse de una decisión íntimamente relacionada con este asunto, en la que se zanjó una discusión entre las partes trabadas en esta litis y la que no puede ser ajena a este proceso por cuanto bien podría dar lugar a una cosa juzgada material, más aún cuando debe tenerse en cuenta que en muchos casos, como el presente, lo resuelto sobre una situación jurídica puede afectar otras relaciones distintas y ajenas a ese proceso y la que obra como prueba trasladada en la presente causa procesal, la que tiene pleno mérito probatorio, por cuanto dichas decisiones producen efectos entre las partes trabadas en esta litis, a más que dentro de la presente instancia se surtió su contradicción, de conformidad con el art. 174 CGP, sin que frente a ella se efectuara reparo alguno y por tanto, tales providencias prestan mérito demostrativo y a las mismas se estará esta Colegiatura.

De tal guisa, al adentrarse al sub examine, advierte esta Colegiatura que el escenario fáctico atrás referenciado guarda relación con la figura jurídica de la interversión del título a la que refiere el art. 777 C.C.,

puesto que bien claro es que el paso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión; empero, de conformidad con el art. 2531 ídem, el mero tenedor puede en cualquier momento desconocer, rebelarse, ignorar al propietario e iniciar desde ese preciso instante su posesión en nombre propio, actuando como señor y dueño, razón por la cual el tiempo no se cuenta a partir de cuando entró en contacto el sujeto con el bien que se pretende usucapir, sino en el instante en que comenzó a comportarse como dueño y señor de la cosa con exclusión y desconocimiento abierto del dominio que está en cabeza de su verdadero propietario.

En otras palabras, a pesar de la diferencia existente entre *"tenencia"* y *"posesión"*, y la clara disposición del artículo 777 del C.C. en el que se dice que *"el simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión"*, puede ocurrir que cambie el designio del tenedor, transmutando dicha calidad en la de poseedor, por la interversión del título, colocándose en la posibilidad jurídica de adquirir el bien por el modo de la prescripción, mutación que debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del titular y acreditarse plenamente por quien se dice *"poseedor"*, tanto en lo relativo al momento en que operó la transformación, como en los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, pues para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el bien a título precario, que no conduce nunca a la usucapión y sólo a partir de la posesión podría llegarse a ella, si se reúnen los dos elementos a que se ha hecho referencia, durante el tiempo establecido en la ley³¹.

En este orden de ideas, procede entronizarse al análisis de la prueba documental allegada al plenario relevante para adoptar la correspondiente decisión, consistente en el contrato de comodato que reposa a fls. 676 a 680 C-2, la Resolución Nº 700371 del 27 de marzo de

³¹ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 13 de abril de 2009. Radicación: 52001-3103-004-2003-00200-01. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

1998 del Ministerio de Minas y Energía que yace a fls. 682 a 683 y el Certificado de Registro Minero Expediente: R14011, RMN: EDKE-01, expedido por la Agencia Nacional de Minería militante a fls. 687 a 702 C-2, documentación esta respecto de los que, desde ahora, procede indicar reviste pleno valor demostrativo, al tratarse algunos de los instrumentos enunciados de documentos públicos, mientras otros son de índole privado aportados en duplicado simple, teniéndose certeza de quien los expidió, sin que ninguno de dichos instrumentos fuera motivo de reparo alguno por las partes y, por ende, gozan de presunción de autenticidad, a más que reúnen los requisitos consagrados en el art. 244 del CGP, de manera que permiten tener por demostrado lo contenido en ellos, máxime que respecto de tal probanza documental no existen otros medios confirmatorios que desvirtúen lo contenido en ellos y se adecúan a los presupuestos establecidos en el art. 246 íbidem que expresa que "las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia"; *añado a lo cual se tiene que no fueron objeto de réplica por la contraparte*, por lo que, se repite, tienen pleno mérito probatorio.

Ahora bien, al adentrarse al examen del contrato de comodato, obrante a fls. 676 a 680 C-2, suscrito el 19 de septiembre de 2003 entre Frontino Gold Mines Limited, como comodante y ASOMUTUALCO, en su calidad de comodataria, se aprecia por esta Colegiatura que en la cláusula primera se identifica el "INMUEBLE DADO EN COMODATO" indicándose, al respecto, que *"...la comodataria lo recibiría para su exploración y/o explotación minera, el siguiente bien inmueble de exclusiva propiedad de la Comodante en virtud del reconocimiento de propiedad privada número 140 bajo el nombre de Ñemeñeme: -Una propiedad Minera, de oro en veta, situada en el Municipio de Segovia, Departamento de Antioquia, que hace parte del título minero antes mencionado, pertenencia o propiedad minera, la cual se fracciona del título unificado mediante el cual se demarco la propiedad minera total, perteneciente a Frontino Gold Mines Limited..."*.

Asimismo, tras referir a la identificación topográfica mediante coordenadas Gauss planas, se hizo referencia a la plancha 117-II-B del IGAC y señalar los puntos que limitaban el área de terreno, en el mencionado contrato se indicó que de tal manera quedaba delimitado el predio materia de dicho comodato, diciendo al respecto lo siguiente:

"...quedando así cerrado este comodato con un área de 105Ha+4.186 m².

Dentro del área descrita por la minuta de este comodato solo se podrán explotar las estructuras VETA PATIOS, VETA 7 DE JULIO, VETA CASAS # 2, HILO 1 e HILO 2, delimitadas en profundidad por la cota 420.00. No se podrá explorar bajo ninguna circunstancia, ninguna otra estructura diferente a las enumeradas anteriormente y en especial la estructura denominada Sandra K.

El área o propiedad se seguirá denominando, para el futuro, con el nombre de Cogote, y hace parte del título de Reconocimiento de Propiedad Privada número 140, denominado Ñemeñeme, de oro en veta situados en el Municipio de Segovia, y reconocido a favor de la sociedad COMODANTE, Frontino Gold Mines Limited, por el MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA, por resolución número 000410 del 4 de 1983 mediante la cual se ratificó la propiedad privada de varios títulos mineros a favor de Frontino Gold Mines Limited, los cuales fueron ratificados mediante la resolución número 700371, del 27 de marzo de 1998 los cuales se encuentran debidamente registradas"

Adicionalmente, en la cláusula segunda, se pactó el "OBJETO DEL CONTRATO DE COMODATO" en los siguientes términos:

"La sociedad COMODANTE da en comodato a LA COMODATARIA La propiedad Minera indicada en la cláusula anterior, para que la use y explote en su propio beneficio, según su uso ordinario en forma técnica y adecuada, quedando especialmente comprometida a la celosa observancia de todas las normas técnicas ordinariamente fijadas para la explotación de minas de veta, al cumplimiento de las normas legales y ambientales consagradas en el Código de Minas y normas

concordantes y suplementarias y a todas las disposiciones que al respecto dicte el Gobierno Nacional a través del Ministerio del Medio Ambiente. Igualmente será de su cargo entregar al Ministerio de Minas y Energía, directamente o por conducto de la Gobernación de Antioquia, todos los informes técnicos y de laboreo actualmente en vigencia o que en el futuro se establezcan y cumplir con todas las disposiciones de higiene y seguridad actualmente establecidas o que en el futuro se determinen por la autoridad competente”.

Aunado a ello, en la cláusula tercera, las partes contratantes acordaron que la duración del contrato de comodato sería de 10 años, contados a partir de la fecha de su suscripción (19 de septiembre de 2003) y en las cláusulas cuarta y quinta, se establecieron las obligaciones del comodataria; mientras que, por su lado, en la cláusula sexta denominada “CAUSA DEL CONTRATO Y OBLIGACIÓN ESPECIFICA DE LA COMODATARIA” se estableció lo siguiente:

“Las partes declaran que el origen y causa de este contrato es la colaboración y ayuda que LA COMODANTE (Frontino Gold Mines Limited) desea prestar al Gobierno Nacional, Departamental y Municipal y al mismo comodatario en la solución de los problemas de empleo en la zona. Igualmente, el área del comodato queda exactamente delimitada y no podrá extenderse más allá de los límites señalados, a no ser que haya acuerdo entre las partes. En caso de haber comunicación entre predios o explotaciones de los contratantes, ésta tendrá que ser sellada totalmente, pues de lo contrario esto daría motivo para la terminación del presente contrato”.

Finalmente, en las cláusulas séptima a novena, se acordaron las causales de terminación del contrato, la cesión de derechos a terceros por la comodante y la responsabilidad del comodataria, respectivamente.

En relación con lo anterior, resulta pertinente adentrarse al examen probatorio de la **Resolución N° 700371 del 27 de marzo de 1998** del Ministerio de Minas y Energía que reposa a fls. 682 a 683 C-2 y del

Certificado de Registro Minero Expediente: R14011, RMN: EDKE-01, expedido por la Agencia Nacional de Minería yacente a fls. 687 a 702 C-2. Veamos:

En la precitada Resolución N° 700371, el Ministerio de Minas y Energía expuso lo siguiente:

"Procedente de la Secretaría de Minas y Energía de la Gobernación de Antioquia, se han recibido en el Ministerio los reconocimientos de propiedad privada número del 140 al 198, que tienen como beneficiaria a la Compañía FRONTINO GOLD MINES LIMITED, con el fin de que se integren en una sola área, a solicitud del Representante Legal de la citada Compañía y con fundamento en el concepto técnico emitido por la Dirección Técnica de la secretaria antes mencionada.

La subdirección de Ingeniería, en el concepto emitido el 28 de enero de 1.998, manifiesta que con el número 140 se han envuelto en una sola área, las zonas correspondientes a los reconocimientos de propiedad privada, determinando la extensión superficiaria y la alindación correspondiente.

En atención a lo anterior y por ser procedente técnica y legalmente la solicitud, se decide integrar dichas áreas en una sola".

Asimismo, con fundamento en el Código de Minas, el Decreto 2119 de 1992, y la Resolución N° 3-1552 del 23 de agosto de 1993, en la parte resolutive de la Resolución 700371 atrás relacionada como medio probatorio, se resolvió:

"ARTÍCULO PRIMERO.- *Integrar las áreas de los reconocimientos de propiedad privada del 140 al 198 en una sola, tal como lo dispone la Subdirección de Ingeniería en el concepto emitido el 28 de enero de 1.998.*

ARTICULO SEGUNDO.- *Ejecutoriada esta providencia, remítanse los expedientes a la Subdirección de Ingeniería, para el efecto de la inscripción de esta resolución en el Registro Minero y del área integrada.*

ARTICULO TERCERO.- *Cumplido lo anterior, devuélvase los reconocimientos de propiedad privada a la secretaria de Minas y Energía de Antioquía, para que contiene el trámite con el expediente número 140, y proceda al archivo de los demás expedientes".*

Por su parte, el Certificado de Registro Minero Expediente: R14011, RMN: EDKE-01 expedido por la Agencia Nacional de Minería, militante a fls. 687 a 702 C-2, contiene la siguiente información:

*"MODALIDAD: RECONOCIMIENTO DE PROPIEDAD PRIVADA
Vigencia desde: Mayo 16 de 1990 Hasta: Diciembre 30 de 9999
TITULARES: ZANDOR CAPITAL S.A.
AREA TOTAL: 2871 Hectáreas y 4524 Metros Cuadrados
MUNICIPIOS: SEGOVIA (ANTIOQUIA)
REMEDIOS (ANTIOQUIA)"*

Posteriormente, el documento describe el área y en el mismo obran algunas anotaciones que son relevantes para resolver la alzada, así:

- En la anotación N° 1 del 16 de mayo de 1990 se registró la Resolución N° 410 del 4 de abril de 1983 expedida por la Regional Bogotá, con la siguiente especificación: "DECLARA EL DERECHO DE PROPIEDAD PRIVADA" (fl. 693 C-2)
- La anotación N° 2 del 9 de julio de 1983 corresponde a la "INCORPORACIÓN/INTEGRACIÓN DE OTROS TÍTULOS" contenidas en la Resolución N° 700371 del 27 de marzo de 1998 de la Regional Bogotá, especificación: "SE INTEGRAN LAS AREAS DE LOS RECONOCIMIENTOS DE PROPIEDAD PRIVADA DEL 141 AL 198 EN EL REC. DE PROP. PRIV. 140".

Sobre el particular, para efectos de claridad conceptual, procede aludir a una definición de Reconocimientos de Propiedad Privada –RPP- que fija con mayor claridad, exactitud y precisión el significado de esta figura minera, es la siguiente:

"Los Reconocimientos de Propiedad Privada –RPP- son una excepción de la propiedad estatal de los minerales yacentes en el suelo y subsuelo del territorio; nacieron bajo la estructura jurídica del Derecho Español y Colonial, y han conservado sus prerrogativas de salvaguarda legal a través de la historia constitucional y jurídica hasta el actual Código de Minas (Ley 685 de 2001). Mediante ellos se otorga la propiedad privada del subsuelo a perpetuidad para la explotación de un mineral"³².

Sobre el particular, procede señalar que desde nuestra Constitución Política se prevé en su artículo 332 que las minas pertenecen a la Nación, sin perjuicio de los derechos constituidos a favor de terceros y en tal sentido, el referido canon superior preceptúa: *"El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes"*; mientras que, por su lado, el artículo 28 de la Ley 685 de 2001, por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones, establece: *"La cesión a cualquier título y causa y la transmisión por causa de muerte, de la propiedad privada sobre las minas, así como la constitución de gravámenes sobre las mismas, se regirán por las disposiciones civiles y comerciales. Adicionalmente se deberán inscribir en el Registro Minero"*.

En ese orden de ideas, in casu refulge potísimo que los RPP N° 169, 170, 171, 172, 145, 141, 142, 144, 146, 148, 150, 151, 152, 154, 165, 166, 167, 168 y 192 frente a los cuales ASOMUTUALCO pretende la usucapión, no existían jurídicamente para la fecha en que fue presentada la demanda que dio origen al presente proceso, esto es el 2014, pues conforme a la Resolución N° 700371 del **27 de marzo de**

³² Contrato de Consultoría No. 19547-003-2012 Unidad de Planeación Minero Energética –UPME- y Universidad Nacional de Colombia, Sede Medellín, Facultad de Minas. Medellín, diciembre de 2012.

1998 del Ministerio de Minas y Energía, y el Certificado de Registro Minero Expediente: R14011, RMN: EDKE-01, expedido por la Agencia Nacional de Minería, los RPP 140 al 198, que tenían como beneficiaria a Frontino Gold Mines Limited, fueron integrados por la autoridad minera competente en el **RPP 140**, título minero este último que fue objeto del contrato de comodato suscrito el 19 de septiembre de 2003 entre Frontino Gold Mines Limited, como comodante y ASOMUTUALCO³³.

Así las cosas, tempranamente se advierte que en la demanda de pertenencia realmente no se identificó adecuadamente el objeto de la misma en lo que a los RPP concierne, puesto que al haberse integrado los mismos dentro del área del título minero cuya identificación corresponde al **RPP 140**, aquellos dejaron de existir jurídicamente para dar lugar a este último y, por ende, si lo que pretendía el accionante era usucapir los predios que integraban el título minero último mencionado, al formular su pretensión debió haber señalado como objeto de la misma el área del **RPP 140** que según la parte actora posee; no obstante, de las anteriores probanzas se desprende que durante la vigencia del contrato de comodato suscrito por ASOMUTUALCO y Frontino Gold Mines Limited, esto es, desde el **19 de septiembre de 2003 al 19 de septiembre de 2013**, la Asociación demandante tenía una relación con el bien objeto del contrato de mero tenedor, pues conforme al clausulado del mencionado instrumento contractual, la actora ejercía un poder externo y material sobre el bien reconociendo dominio ajeno en los términos del art. 775 Código Civil, sin que resulte necesario analizar en tal sentido la figura jurídica de la interversión del título consagrada en los arts. 777 y 2531 C.C., puesto que la demanda que dio origen a este proceso fue radicada el **18 de**

³³Al respecto, en la cláusula primera del contrato de comodato suscrito el 19 de septiembre de 2003 entre Frontino Gold Mines Limited y ASOMUTUALCO, se establece lo siguiente: "...El área o propiedad se seguirá denominando, para el futuro, con el nombre de Cogote, y hace parte del título de Reconocimiento de Propiedad Privada número 140, denominado Ñemeñeme, de oro en veta situados en el Municipio de Segovia, y reconocido a favor de la sociedad COMODANTE, Frontino Gold Mines Limited, por el MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA, por resolución número 000410 del 4 de 1983 mediante la cual se ratificó la propiedad privada de varios títulos mineros a favor de Frontino Gold Mines Limited, los cuales fueron ratificados mediante la resolución número 700371, del 27 de marzo de 1998 los cuales se encuentran debidamente registradas".

diciembre de 2014, según se aprecia a fl. 48 C-1, esto es, menos de dos años después de terminarse el contrato de comodato, lapso que resulta insuficiente para acreditar la posesión durante el tiempo exigido por la Ley 791 de 1992, máxime, si se tiene en consideración que en el año 2003 Zandor Capital S.A. Colombia demandó a ASOMUTUALCO la restitución del bien objeto del pluricitado contrato de comodato en proceso que cursó bajo el Radicado N° 05-736-31-89-001-2013-00190-02, lo que generaría la interrupción civil de la prescripción.

Así las cosas, frente al presunto **yerro en cuanto al área y el derecho de dominio establecidos en el contrato de comodato**, donde se indicó que el referido contrato recayó sobre un área de 105 hectáreas, pero ASOMUTUALCO superó esa área y en razón de ello en las pretensiones de la demanda se indicó que "el proyecto minero" correspondía a 460 hectáreas, acorde a lo que viene de trasuntarse, procede señalar que en esta premisa se reconoce la existencia y validez del contrato de comodato y, en razón de ello, resultó efectuándose el reconocimiento de la condición de mero tenedor durante la vigencia del mismo, esto es del año 2003 a 2013; en segundo lugar, debido a que ASOMUTUALCO pretendió RPP inexistentes al momento de formular la demanda de pertenencia que dio génesis a esta causa procesal y como se indicó anteriormente, no satisface el requisito de la posesión exigido por la ley, resultaría innecesario pronunciarse en tal sentido; empero, si en gracia de discusión se abordara tal tópico, dable es empezar por resaltar que, en la demanda de pertenencia, la parte actora en relación al área pretendida en usucapión afirmó:

"Estos bienes Inmuebles, tienen una extensión total de 460 hectáreas, esto es, unas 428.7282 hectáreas que corresponden a la suma de las áreas de cada uno de los reconocimientos de propiedad privada reclamados, sin sumarle el área parcial correspondiente al reconocimiento de propiedad privada 192 Sucre, Córdoba, Girardot y Oro Blanco o Garibaldi, y 30 hectáreas que corresponden al predio identificado con matrícula inmobiliaria número 027- 2430, de las que

una fracción corresponde al área en que se levanta la estructura de superficie de la mina y la entrada a la cruzada principal”.

De tal guisa, la afirmación de ASOMUTALCO en relación al área deprecada en usucapión (460 hectáreas) no guarda correspondencia con las cláusulas establecidas en el contrato de comodato, habida consideración que el libelo incoativo se fundamentó en que los RPP excepto el N° 192, los cuales, se reitera, no existían al momento de la presentación de la demanda, suman 428.7282 hectáreas; mientras el predio identificado con matrícula inmobiliaria número 027- 2430 tiene una extensión de 30 hectáreas, por tanto el RPP 192 contaría con un área de 1.2718 hectáreas para llegar a la sumatoria de 460 hectáreas reclamadas. No obstante, el área que establecieron las partes en el contrato de comodato fue de “105Ha+4.186 m²”, y en la cláusula sexta denominada “CAUSA DEL CONTRATO Y OBLIGACIÓN ESPECIFICA DE LA COMODATARIA” se estableció lo siguiente:

“... Igualmente, el área del comodato queda exactamente delimitada y no podrá extenderse más allá de los límites señalados, a no ser que haya acuerdo entre las partes...”.

En ese orden de ideas, tal censura en la que se indicó que la sociedad demandada había afirmado que el inmueble era de su exclusiva propiedad, no es de recibo, por cuanto con el contrato de comodato adosado al plenario, el que constituye prueba fehaciente de lo en él contenido, acorde a la valoración probatoria atrás efectuada, se encuentra fehacientemente demostrado que en “*el polígono de las 105 hectáreas...existe allí un título minero de persona diferente, y áreas miles, muy pequeñas que no son susceptibles de un contrato de concesión minera porque el tamaño no lo permite*”. De tal suerte, se repite, los reparos formulados por Asomutualco en tal aspecto no se encuentran llamados a prosperar, puesto que al valorar el Certificado de Registro Minero³⁴ Expediente: R14011, RMN: EDKE-01 expedido por la

³⁴ **ARTÍCULO 328. MEDIO DE AUTENTICIDAD Y PUBLICIDAD.** *El registro minero es un medio de autenticidad y publicidad de los actos y contratos estatales y privados, que tengan por objeto principal la constitución, conservación, ejercicio y gravamen de los*

Agencia Nacional de Minería, que tiene vigencia desde el 16 de mayo de 1990 se desprende que el mismo corresponde al reconocimiento de propiedad privada, cuyo titular es la sociedad demandada, y abarca un área de "2871 Hectáreas y 4524 Metros Cuadrados" en los municipios de Segovia y Remedios del Departamento de Antioquia.

De otro lado, en lo relacionado con la **inconformidad por los presuntos vicios del consentimiento del contrato de comodato**, de manera anticipada, se advierte que el mismo está llamado al fracaso, por cuanto, este tema debió haberse debatido en otro escenario procesal, dado que las irregularidades avizoradas en un documento que puedan conllevar a la formulación de irregularidades que constituyen causales de nulidad sustancial debieron ser alegadas mediante el correspondiente proceso donde se hubieren planteado la correspondiente pretensión de nulidad del contrato, e igualmente si tales anomalías pudieran catalogarse como una tacha, esta última debió haberse propuesto en la correspondiente oportunidad procesal que, en este caso lo sería el previsto en el entonces vigente art. 288 CPC, habida consideración que la demanda y su contestación fueron presentadas en vigencia de dicha codificación, lo que se explica por el principio de preclusión que se funda en el orden consecutivo que se debe observar en el proceso, esto es, en la especial disposición en que se han de desarrollar los actos procesales; encontrando que in casu, la Asociación demandante en pertenencia y a su vez demandada en pretensión reivindicatoria formulada a través de demanda de reconvención, omitió proponer tacha alguna frente a dicho instrumento contractual, a más que tampoco obra en el dossier que la parte procesal última citada haya alegado nulidad sustancial alguna en ningún otro proceso que tuviera como objeto dicha pretensión.

derechos a explorar y explotar minerales, emanados de títulos otorgados por el Estado o de títulos de propiedad privada del subsuelo. Es así que el registro Minero representa la historia jurídica que un determinado título minero y se materializa a través de las diferentes anotaciones que se visualizan en el folio de registro dispuesto para tal efecto, en este se pueden observar los actos, contratos, decisiones judiciales o administrativas, aclaraciones, modificaciones, y cancelaciones. Agencia Nacional de Minería. <https://www.anm.gov.co/>

Y como si fuera poco lo anterior, cabe indicar que tal argumento fue expuesto en el proceso de restitución de tenencia de radicado N° 05-736-31-89-001-2013-00190-02, dentro del cual, al ser resuelto en sede de segunda instancia por este Tribunal mediante sentencia del 6 de abril de 2021, con ponencia del Magistrado Oscar Hernando Castro Rivera, la cual goza de los efectos de cosa juzgada, conforme a lo preceptuado por el art. 303 CGP, se indicó:

"En el asunto bajo estudio, la demandada y recurrente plantea como una de sus inconformidades los vicios de consentimiento por error, fuerza y dolo, que se enrostraron en el momento de firmar el contrato de comodato. Tal situación, desde ahora advierte este tribunal, debió alegarse al momento de la contestación de la demanda, proponiéndola como excepción de fondo o de mérito, y no al momento de interponer el recurso; es que ni siquiera, tal defensa fue formulada o sustentada en el escrito contentivo de las excepciones previas; es por ello, que en aras del deber de lealtad que tienen las partes frente a su contrincante y a la administración de justicia misma, no resulta legítimo que luego de un largo y tortuoso trámite se discutan aspectos que fueron pacíficos en el trascurso del proceso, sorprendiendo de tal manera a la contraparte con la consecencial afectación de su derecho de contradicción."

Aunado a lo anterior, la referida providencia, no encontró elementos de juicio para desconocer la existencia y validez de las obligaciones que contiene el contrato de comodato suscrito el 19 de septiembre de 2003, entre Frontino Gold Mines Limited, como comodante y ASOMUTUALCO en su calidad de comodataria. En tal sentido, se expuso lo siguiente:

"De la manera descrita, quedó demostrado que entre las partes existe un contrato de comodato sobre el bien descrito en la cláusula primera de tal acuerdo, según documento visible a folios 17 a 21, del cuad. ppal., tal como lo reconoció el fallo de primer grado; también quedó probado que el término pactado de duración del contrato, fue de diez

años, contados desde la fecha de su firma, esto es, del 19 de septiembre de 2003, y que a la fecha de presentación de la demanda se encuentra vencido, sin que la comodataria haya entregado el bien a la comodante -cesionaria.

En este orden de ideas, la demandada tiene la obligación, derivada del mismo comodato, de restituir el inmueble entregado gratuitamente, por el cumplimiento del término estipulado. Por lo expuesto, se impone confirmar la sentencia impugnada, precisándose que la decisión no se extiende sino al terreno entregado en comodato, debidamente determinado en la cláusula primera de tal acuerdo”.

Así las cosas, conforme a la conexión lógica y jurídica que tiene la sentencia que resolvió el proceso de radicado N° 05-736-31-89-001-2013-00190-02, con el objeto del proceso que concita la atención de esta Corporación, en pro de la organización jurisdiccional, la unidad del ordenamiento jurídico, y la seguridad jurídica, dable es señalar que es deber de esta Colegiatura asegurar que, en la resolución de los conflictos resueltos por otros jueces que componen el órgano jurisdiccional, no surjan decisiones contradictorias, por lo que en lo concerniente al tópic que viene de trasuntarse, solo resta a esta Sala de Decisión desestimar los argumentos que pretenden atacar la validez del referido contrato de comodato.

Ahora bien, en lo atinente a los argumentos accesorios a la validez del contrato de comodato, debe indicarse que para el día 22 de febrero de 2018, fecha en la que se profirió la sentencia de primera instancia en esta causa procesal, este Tribunal no se había pronunciado en el proceso de radicado N° 05-736-31-89-001-2013-00190-02, puesto que la misma se profirió el 6 de abril de 2021, tal como de desgaja de la prueba trasladada allegada al plenario y, por ende, conforme a lo expuesto en el párrafo precedente, resulta innecesario emitir un pronunciamiento frente al presunto error en la valoración probatoria de los testimonios que declararon sobre los presuntos vicios del contrato de comodato, pues, a riesgo de fatigar, dable es reiterar que

el fallo atrás citado no se encontró elementos de juicio para desconocer la existencia y validez de las obligaciones que pluricitado contrato de comodato; máxime, si se tiene en consideración la ambigüedad de los argumentos aludidos por ASOMUTUALCO en tal sentido, pues en ocasiones ratifica la validez y existencia del contrato, y en otras las desconoce, razonamiento que atenta contra el principio de no contradicción, que siguiendo la lógica Aristotélica plantea que *"es imposible que algo sea y no sea al mismo tiempo y en el mismo sentido"*.

Aunado a lo anterior, frente a la censura relacionada con **la firma del contrato de comodato y la tacha de falsedad del mismo**³⁵ resulta pertinente señalar que, conforme a lo trasuntado en precedencia, no resulta de recibo tal razonamiento, máxime que dentro del presente proceso, las partes tuvieron la oportunidad procesal de hacer uso de las figuras jurídicas de la tacha de falsedad y desconocimiento de documento previstas en los entonces vigentes artículo 289 y s.s. del CPC, hoy equivalente a los arts. 269 y s.s. del CGP) y al no haber propuesto tal tacha, refulge potísimo que en virtud del principio dispositivo, la parte que omitió proponer tal tacha debe asumir la consecuencia procesal de su inactividad, debido a que las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, tal como lo preceptúa el art. 13 CGP.

De otro lado, frente a las objeciones relacionadas con la terminación del contrato de comodato, la calidad de mero tenedor de ASOMUTUALCO y la presunta prueba de que para los RPP 145, 169,

³⁵ *El fundamento en tal sentido, fue que no se tachó el contrato de comodato "...poniendo como punta de lanza es precisamente el tema de los vicios del consentimiento, que se vieron alterados por las acciones de presión...", y "En el presente proceso de pertenencia no se tachó de falso el contrato de comodato, y no se hizo porque no era la oportunidad procesal para ello, pero si, se sentaron precedentes con relación al desconocimiento del mismo los cuales fueron expuestos en el interrogatorio de parte que absolvió el representante legal de Asomutualco señor DIONNY MANFREDY RAMIREZ ÁLVAREZ, al afirmar que fueron obligados a firmar el referido contrato por el no suministro de material explosivo para la actividad minera que ejercen, presentándose allí todos los elementos que constituyen la violación al consentimiento (error, la fuerza y el dolo)..."*

170, 171 y 172 "no operan los llamados amparos administrativos"³⁶, basta remitir a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

Ahora bien, en lo concerniente a la censura relacionada con **el objeto del contrato de comodato**, cabe precisar que en tal razonamiento el apoderado judicial de ASOMUTUALCO reconoció la existencia y validez de tal contrato, contrario a lo indicado anteriormente cuando se negaron tales elementos del negocio jurídico. Además, la parte recurrente argumentó que la única finalidad del contrato era crear una "carpeta" que permitiera poder acceder al material explosivo necesario para las actividades mineras, premisa que resulta falaz, pues si se tiene en consideración la existencia, validez, y las cláusulas primera, segunda y sexta del contrato de comodato suscrito el 19 de septiembre de 2003, entre Frontino Gold Mines Limited, como comodante y ASOMUTUALCO en su calidad de comodataria, en las cuales se acordó el objeto³⁷, la causa y una de las muchas obligaciones del comodatario, se

³⁶ "Y es que en este contrato se presenta una dualidad en cuanto a la terminación del contrato, ya que una cláusula que consagra el plazo de 10 años, y en la séptima que habla de las dos maneras de terminación, esta última no se ha cumplido. Ante lo anterior y habiéndose finiquitado el plazo de los diez años, año 2013, mis representados no hicieron entrega real y material de la supuesta área dada en comodato, debido a que, desde el año 1975, se han considerado dueños y señores y los bienes que son objeto del presente litigio y amparados en el artículo 2210 del Código Civil, fue que no cumplieron con la entrega al vencimiento del plazo".

Es por ello, que la apreciación que hace el fallador de primera instancia de considerar como tenedores a mis representados, desde el año 2013, no es de recibo para los demandantes, el tenerlos como meros tenedores, siendo ya considerados como poseedores, hace que se dé una confusión en dicho tema al resolver la sentencia.

Nótese que en el acervo probatorio existe una serie de oficios emitidos por las autoridades mineras en las cuales se expresa con claridad que contra esas áreas que componen los cogotes (145, 169, 170, 171 y 172), no operan los llamados amparos administrativos.

³⁷ Clausula primera: "...la comodataria lo recibiría para su exploración y/o explotación minera, el siguiente bien inmueble de exclusiva propiedad de la Comodante en virtud del reconocimiento de propiedad privada número 140 bajo el nombre de Ñemeñeme: -Una propiedad Minera, de oro en veta, situada en el Municipio de Segovia, Departamento de Antioquia, que hace parte del título minero antes mencionado, pertenencia o propiedad minera, la cual se fracciona del título unificado mediante el cual se demarco la propiedad minera total, perteneciente a Frontino Gold Mines Limited...".

Clausula segunda: "...La sociedad COMODANTE da en comodato a LA COMODATARIA La propiedad Minera indicada en la cláusula anterior, para que la use y explote en su propio beneficio, según su uso ordinario en forma técnica y adecuada, quedando especialmente comprometida a la celosa observancia de todas las normas técnicas ordinariamente fijadas para la explotación de minas de veta, al cumplimiento de las normas legales y ambientales consagradas en el Código de Minas y normas concordantes y suplementarias y a todas las disposiciones que al respecto dicte el Gobierno Nacional a través del Ministerio del Medio Ambiente. Igualmente será de su cargo entregar al Ministerio de Minas y Energía, directamente o por conducto de la Gobernación de

puede concluir que el objeto del contrato era que Frontino Gold Mines entregaba el predio descrito en el contrato³⁸ para que ASOMUTUALCO realizara las actividades de exploración y explotación minera, conforme a las normas que regulan la materia, hecho del que indubitadamente se desgaja que ASOMUTUALCO reconoció dominio ajeno y por ende, es claro que respecto del mismo ostentaba la condición de mero tenedor.

Por su parte, a ASOMUTUALCO le asiste la razón cuando indicó que el **mencionado contrato de comodato no incluyó el bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430** denominado "Hacienda Vera". Al respecto, procede señalar que al valorar el clausulado del aludido contrato, se puede concluir que el área objeto de comodato ("105Ha+4.186 m²") era una parte del área total del Reconocimiento de Propiedad Privada-RPP- 140 ("2871 Hectáreas y 4524 Metros Cuadrados"), pero nada se indicó sobre el predio identificado con el folio inmobiliario N° 027-2430, procediendo destacar, además, que del conjunto probatorio no se extrae, ni por asomo, que este inmueble hace parte del área objeto del contrato de comodato, puesto que no se encuentra dentro del mismo.

Al respecto, procede reseñar que en los enunciados fácticos de la demanda de restitución de tenencia presentada por Zandor Capital S.A. Colombia en contra de ASOMUTUALCO (radicado N° 05-736-31-89-001-2013-00190-01), la parte actora afirmó que el 19 de septiembre de 2003, Frontino Gold Mines Limited (En Liquidación Obligatoria), en

Antioquia, todos los informes técnicos y de laboreo actualmente en vigencia o que en el futuro se establezcan y cumplir con todas las disposiciones de higiene y seguridad actualmente establecidas o que en el futuro se determinen por la autoridad competente".
Cláusula sexta: "Las partes declaran que el origen y causa de este contrato es la colaboración y ayuda que LA COMODANTE (Frontino Gold Mines Limited) desea prestar al Gobierno Nacional, Departamental y Municipal y a la misma comodataria en la solución de los problemas de empleo en la zona. Igualmente, el área del comodato queda exactamente delimitada y no podrá extenderse más allá de los límites señalados, a no ser que haya acuerdo entre las partes. En caso de haber comunicación entre predios o explotaciones de los contratantes, ésta tendrá que ser sellada totalmente, pues de lo contrario esto daría motivo para la terminación del presente contrato".

³⁸ Parte de un área del Reconocimiento de Propiedad Privada-RPP- 140.

calidad de comodante, entregó a título de comodato la mina El Cogote a la asociación demandada, la que hace parte del título minero de propiedad privada "140 Ñemeñeme", con el fin de que la demandante ejerciera el uso y explotación en su propio beneficio, sobre un área de oro en veta y que, no obstante la anterior delimitación, el comodato se extendió a otra área adyacente de propiedad de la comodante, específicamente en la Hacienda Vera, en donde el COMODATARIO instaló la bocamina principal y anexó la infraestructura para las actividades de explotación y procesamiento de mineral objeto del contrato, extendiendo el área del mismo, al punto que también abarca el inmueble con matrícula 027-2430.

En relación con ello, la sentencia de primera instancia negó la pretensión de usucapión sobre el predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430, por considerar que ASOMUTUALCO no demostró los siguientes presupuestos axiológicos de la pertenencia: i) la posesión material del prescribiente, por haber suscrito el contrato de comodato y, en consecuencia, reconoció dominio ajeno y ostentó la condición de mero tenedor. Argumento este que no aplica para el inmueble identificado con el folio inmobiliario N° 027-2430, por las razones expuestas en precedencia y ii) no determinó o identificó la cosa a usucapir.

No obstante, atendiendo a que el artículo 328 del CGP autoriza a esta Sala para pronunciarse sin limitaciones, a la luz del conjunto probatorio, procede hacer referencia a la posesión material del prescribiente, esto es a los elementos del *ánimus* y el *corpus* de que trata el art. 762 C.C. y a que la cosa o el derecho sea susceptible de adquirirse por prescripción.

Para empezar, resulta necesario puntualizar que el derecho de propiedad privada sobre una mina es independiente del derecho de propiedad privada sobre el suelo, pues se trata de derechos reales distintos, en razón a que el primero recae sobre la mina y la explotación de los recursos naturales no renovables que se encuentran en el suelo

y en el subsuelo, reglamentados en el Código Nacional de Minas, y las normas especiales que regulan la materia; y el segundo, recae sobre sobre el predio, esto es, la cosa corporal inmueble.

Ahora bien, del escrito demandatorio que dio origen al presente proceso se desprende que el objeto del litigio fue la posesión de unos títulos mineros (RPP N° 169, 170, 171, 172, 145, 141, 142, 144, 146, 148, 150, 151, 152, 154, 165, 166, 167, 168 y 192) y del predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430 y para ambas pretensiones, ASOMUTUALCO fundamentó fáctica y jurídicamente que sus actos de señor y dueño consistieron en la explotación minera y en las actividades accesorias a esta actividad, sobre una mina ubicada en el subsuelo que abarcaba el área de los referidos RPP y el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430.

En este contexto, se puede concluir que el ánimo de dueño y la aprehensión directa de ASOMUTUALCO sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430 recae sobre el subsuelo y la explotación de los recursos naturales no renovables que se encuentran allí, y no sobre la cosa corporal inmueble que se encuentra en la superficie, por tanto, conforme al ordenamiento jurídico tales bienes no son apropiables y no pueden ingresar al patrimonio de la referida Asociación, en otras palabras, se trata de bienes imprescriptibles.

Al respecto, dable es señalar que, a la luz de nuestro ordenamiento jurídico vigente, los recursos no renovables y el subsuelo son de propiedad del Estado y únicamente pueden ser cedidos a los particulares mediante un título minero, sin perjuicio de los derechos adquiridos con anterioridad a la ley que así lo dispuso, tal como se desprende de los artículos 332 de la Constitución y 28 de la Ley 685 de 2001. Entonces, si bien la ley garantiza el respeto de los derechos adquiridos sobre las minas, debido a que en el caso del predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430, no se discute la prescriptibilidad de un título minero (RPP), sino de los recursos no renovables y el subsuelo, ello no puede conseguirse por la senda de la

prescripción, por tratarse de bienes imprescriptibles, en otras palabras, el bien perseguido es público e imprescriptible, y desde esta perspectiva, desde ahora se advierte la improsperidad de las pretensiones del demandante frente al referido inmueble.

Adicionalmente, cabe recordar que en las pretensiones de la demanda se solicitó la usucapión de "...**EL PREDIO** identificado con **matrícula inmobiliaria número 027-2430** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Segovia, Antioquia, **predio en el cual se localiza la bocamina de la cruzada principal y donde se ha construido la infraestructura de superficie necesaria para apoyar la explotación subterránea y el acopio y beneficio del mineral extraído, cuyos linderos son...**"

Asimismo, en los enunciados fácticos que sustentan las pretensiones, se indicó lo siguiente:

*"En 1975 un grupo de mineros pobres de Segovia, **acceden a la mina EL COGOTE, y la reactivan mediante una serie de labores artesanales de explotación, luego se organizan en una persona jurídica la que llaman ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE, cuya sigla es "ASOMUTUALCO"** y desde esa época hasta el presente, **mantienen la posesión quieta, pacífica, tranquila y continua de la totalidad de la mina, sus accesos, duetos de ventilación, servidumbres activas y pasivas, generando empleo a más de medio millar de personas de la región.***

La ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS "EL COGOTE", mi poderdante, ha poseído quieta, pacíficamente e ininterrumpidamente el bien inmueble mencionado en el HECHO PRIMERO, en calidad de poseedor desde el año de 1975 y desde esa fecha ha ejercido actos de señor y dueño, sobre el bien Inmueble antes mencionado.

ASOMUTUALCO "ha poseído quieta, pacíficamente e ininterrumpidamente el bien inmueble...desde el año de 1975...los actos de señor y dueño que ha ejercido..." han sido los siguientes:

"1- Acceso al interior del yacimiento partir del año 1975, con esto se desarrolló la limpieza y recuperación de las guías, niveles y tambores de la estructura mineralizada denominada veta siete de julio, para esto se adecuo una antigua ventilación que pasó a ser llamada bocamina siete de julio y un acceso adicional que se llamó el 85.

2-. En el mes de abril del mismo año, se habilita un vertical de 65 metros de longitud, en el sitio alto de los patios, con el objeto de adecuar el sistema de ventilación de la mina mediante la técnica del tiro natural.

3-. Entre finales del año 1975 y principios de 1976, se rehabilito el acceso a la veta patios, mediante la reconstrucción del túnel de la bocamina la Gonzala, esto permitió realizar las obras de reapertura de frentes de trabajo en la estructura mineralizada conocida con el nombre de veta patio, se limpiaron guías y niveles y se mejoró la ventilación por tiro natural, ya que la mina contaba ahora con tres aperturas a superficie, permitiendo así el mejoramiento de las condiciones de ventilación de la mina. En el periodo comprendido entre los años 1976 a 1982, se desarrolló la limpieza de las estructuras geológicas denominadas casas uno y casas dos y se incrementó la explotación en todos los frentes de las vetas patio y siete de julio.

...

5-. Rehabilitación de la cruzada principal, durante el periodo comprendido entre el año 1986 hasta 1991, esta rehabilitación permitió drenar los niveles superiores de la mina y acceder a las estructuras geológicas mineralizadas hilos uno e hilos

dos, esto implicó la limpieza del túnel principal denominado cruzada principal, que es una vía de un kilómetro de longitud, la cual interseca las siete (7) estructuras geológicas mineralizadas, esto es, Sandra K, veta patio, veta siete de julio, veta casas uno, veta casas dos, vetas hilos uno y vetas hilos dos.

6-. La instalación de los servicios públicos de energía, se instalaron en el año de 1990 y el pago de los mismos desde esa fecha hasta el presente, esto permitió el acceso a los niveles de todas y cada una de las vetas que se encontraban inundadas, pues a partir de allí fue posible la rehabilitación del sistema de bombeo, la instalación de sistemas mecánicos de ventilación, la mecanización de los procesos de voladura, el mejoramiento de las condiciones de trabajo de los asociados a raíz del empleo de malacates y carros.

7-. Suscripción de convenios con el sector productivo y la administración a nivel Municipal y Departamental, para acceder a recursos de capital y equipos que fueron utilizados en la tecnificación y mejor aprovechamiento de recurso mineral.

8-. Suscripción de acuerdos con la autoridad minera a nivel Departamental, para la adquisición de una planta de beneficio mineral donde procesar los minerales extraídos del yacimiento y la determinación y desarrollo de reservas de alrededor de 800.000 toneladas de mineral lo cual amplía la vida productiva de la mina a un horizonte cercano a setenta años.

9-. Suscripción de un acuerdo con la empresa Frontino Gold Mines, que permitió el libre acceso a la compra de material explosivo, hecho que permitió el inicio de la explotación

técnica del yacimiento y mejoró las condiciones de trabajo de los asociados.

10-. La adquisición de predios en las áreas circundantes del yacimiento con el objeto de adecuar el manejo ambiental de la explotación y garantizar así su sostenibilidad.

11-. Suscripción de un contrato de operación con empresas especializadas en la explotación minera, para la explotación de las estructuras geológicas mineralizadas veta patio y siete de julio sector norte.

12-. Contratación a la fecha de cuatrocientos cincuenta (489) empleados quienes trabajan con todas las garantías laborales que consagra la ley.

13- Por mandato legal el pago de impuestos predial (LEY DE ESTACA), de los reconocimientos de propiedad privada (RPP) permanece suspendido, siempre y cuando se dé una explotación continua del yacimiento, así las cosas, los reconocimientos de propiedad privada en los cuales se explota el yacimiento, durante la época en que ha estado bajo el control de la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE, goza de este beneficio, pues la explotación nunca ha sido interrumpida. La totalidad de la producción de oro y plata se venden de manera legal y a nombre de la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE, con lo cual se garantiza el pago de regalías al municipio, dándole con esto el carácter de utilidad pública e interés social en todas sus ramas, fases y etapas como lo consagra la Constitución Nacional.

14- Las Mejoras sobre el bien inmueble, están constituidas fundamentalmente en la rehabilitación de la totalidad de la infraestructura minera y en el desarrollo de reservas, en

particular, se mantienen activas la totalidad de los accesos al yacimiento, como son: La Gonzala, El Siete, la cruzada principal, limpieza y apertura del sector de Cogote Viejo, Apique el Cincuenta (50), Apique Diez (10), y la tecnificación de todo el sistema de transporte como: malacates, carrilera, equipo de transporte dentro y fuera de la mina, la adquisición de predios para el desarrollo de las actividades complementarias asociadas a la minería y al correcto manejo ambiental, compra de la finca la playa, lote de la planta de beneficio la esperanza, entable del barrio colon, predio para la ventilación de la veta hilos 2, lote para el depósito de colas, casa para oficinas, las cuales se probarán con los documentos y testigos que se relacionan en el capítulo de pruebas.

15-. Desde el año de 1975, la demandante ha sido reconocida como poseedora por toda la población del municipio de Segovia, entre otros por las siguientes personas: Jaime de Jesús Orrego Zea, Vector Alberto Bravo Cárdenas, Evaristo Marín Mora, Ramón Ángel Ramírez Rodríguez, Luis Alfredo Meneses, Miguel Ángel Marulanda, José Horacio Mesa, Ángel de Dios Gallego Castrillón, José Javier Ospina Olarte, Fabián Tirado Franco, Héctor Hernando Cataño, quienes mediante declaración juramentada dan fe del conocimiento que tienen de la posesión de la MINA EL COGOTE por parte de la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE y sus asociados. ...". (ver fls. 3 a 48 C-1) (Negrillas fuera de texto e intencional de este Tribunal).

En relación con tales hechos, procede señalar que en la inspección judicial el juez de primera instancia visitó el referido predio; empero, no dio cuenta de la posesión del suelo del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430, y se apoyó en el perito para que determinará i) "la ubicación y los linderos actualizados, medidas y área de los predios a usucapir"; ii) "Mejoras y/o construcciones realizadas

en los inmuebles; iii) "Destinación que se da a los predios a usucapir" (fls. 1031 a 1032 C-2).

Ahora bien, a fls. 1157 a 1218 y 1383 a 1385 del C-3 obra dictamen pericial con su correspondiente aclaración y complementación rendido dentro del presente proceso por el perito Carlos Arturo Vásquez Berrio, de cuya valoración, acorde a las reglas de la sana crítica, procede señalar que pese a que el perito acreditó su especialidad como evaluador con las certificaciones por él adosadas, lo cierto es que de dichas certificaciones no se desgaja que el mismo haya tenido capacidad técnica para determinar linderos, mejoras, y la destinación de un predio, de donde se infiere la falta de idoneidad del señor Vásquez Berrio para rendir la experticia ordenada por el juez de primera instancia, máxime, si se tiene en consideración que para tales efectos no se apoyó en otro profesional idóneo para tales efectos.

Aunado a lo anterior, dable es señalar que la falta de idoneidad del perito se reflejó en que el dictamen no resultó ser preciso, sólido, claro ni exhaustivo, a más que carece de calidad en sus fundamentos para establecer el objeto de la prueba, respecto de lo que basta hacer referencia a lo dictaminado en relación con las "**MEDIDAS Y ÁREAS DEL PREDIO A USUCAPIR'**", ítem en el que se indicó lo siguiente:

"De acuerdo a varios recorridos realizados, entre ellos el que se realizó el 02 de noviembre del presente año, se pudo apreciar las áreas ocupadas, tanto por la parte demandante y demandada, áreas según planos aportados por las partes, donde en el recorrido estuvieron presentes...donde pude apreciar y cotejar físicamente la línea divisoria y el recorrido del predio que la empresa Frontino Gold Mines se reservó. Área que se determinó con la ortofoto montada sobre el plano del predio Vera, donde el área que se determinó fue de 1 hectárea con 5.647 mts², y/o 15.647 mts², su forma geométrica es triangular. LINDEROS..."

En tal sentido, cabe resaltar que pese a que en dicho dictamen no se explicó el método topográfico efectuado, puesto que el perito solo se limitó a describir lo observado en la visita al predio, el traslape de una imagen generada a partir de fotografías aéreas sobre un plano, pero no tomó puntos de georreferencia, ni realizó un levantamiento topográfico conforme a la información que reposa en el expediente, verbi gratia, en los títulos de propiedad del bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430.

Asimismo, llama la atención del Tribunal que en dicha pericia se indicó, sin ninguna claridad y método técnico que **"LAS MEJORAS REALIZADAS, CONSTRUCCIONES REALIZADAS Y ÁREAS DE LOS INMUEBLES...no se incluyen dentro del área a usucapir"**.

De tal guisa, advierte esta Colegiatura que el referido dictamen no presta mérito demostrativo para establecer la verdad acerca de los hechos de la causa alegados por ASOMUTUALCO sobre la posesión del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430, por tanto, carece de estatus epistémico la consideración de la sentencia de primera instancia que afirmó: ***"...Si miramos las pruebas, según el dictamen pericial, la posesión que El Cogote ejerce sobre la Hacienda Vera recae sobre una extensión de 1 hectárea y 5647 m², este aspecto no fue controvertido por el apoderado judicial de El Cogote en la audiencia pública en la que intervino el perito, como tampoco en los alegatos de conclusión, quedando así establecido que la posesión recae sobre un área mínima de La Hacienda Vera, mientras en la demanda se afirmó que la posesión era sobre todo el inmueble, y por eso se solicitó como tal la usucapión de este bien"*** (Negrilla fuera de texto e intencional del Tribunal).

Ello, por cuanto el juzgador de primera instancia no apreció el dictamen conforme a lo consagrado en el art. 232 CGP, sino que su razonamiento se fundamentó en la no contradicción de este medio probatorio por la parte actora, en los términos consagrados en el artículo 231 ídem.

Con todo, si se tiene en cuenta que los testimonios allegados al plenario a solicitud de la parte actora en usucapión y que las declaraciones extrajudiciales de los señores Héctor Hernando Cataño Madrigal, José Javier Ospina Olarte, Fabián Tirado Franco, Jaime de Jesús Orrego Zea, Víctor Alberto Bravo Cárdenas, Evergisto Marín Mora, Ramón Ángel Ramírez, Luís Alfredo Meneses, Miguel Ángel Marulanda, José Horacio Mesa, Ángel de Dios Gallego Cadavid, las que no fueron objeto de reparo alguno por la contraparte, dan cuenta al unísono que luego de que la Frontino Gold Mines abandonó la mina El Cogote varios mineros del pueblo conformaron la Asociación Mutual El Cogote y se asociaron para explotar dicha Mina, la que además han venido tecnificando y que la misma ha sido conocida por todos como "La Mina del Pueblo" porque ha sido fuente de sustento para muchos de sus habitantes, acotando además que la misma se ha caracterizado por brindar ayuda a las instituciones educativas y a las Juntas de Acción comunal del pueblo para que ayuden a sus comunidades, cuyos dichos son contestes, espontáneos y responsivos por provenir de personas de la población de Segovia que conocen la actividad minera que allí se desarrolla y que de alguna manera también han obtenido su sustento de dicha mina, por lo que procede señalar, desde ahora, que de la prueba testimonial recaudada se infiere que la sociedad demandada ejerce influencia en el territorio de explotación minera de Segovia, lo que además se explica por ser propietaria, de un lado, del título minero RPP 140, el que, como bien se analizó atrás, corresponde a la integración de múltiples títulos mineros que se fundieron en uno solo y, de otra parte, del predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430, siendo procedente acotar que frente a este último ha dispuesto de su derecho de dominio, pues de ello da muestra el contrato de comodato suscrito el 14 de mayo de 2012, entre Zandor S.A. Colombia (comodante) y Agrosantiago S.A.S. (comodatario) que tiene como objeto entregar a la Comodatario a título de préstamo de uso el bien inmueble de propiedad del Comodante, identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430 para que el comodatario lo destine "al desarrollo de actividades agropecuarias, incluyendo la producción, comercialización y transformación de productos agrícolas y ganaderos

en general (en adelante los Proyectos Agropecuarios”) (ver fls. 873 a 895 C-2).

Ahora bien, lo concluido en torno a que el *animus* o ánimo de dueño alegado por ASOMUTUALCO sobre el predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430 recae es sobre el subsuelo de dicho inmueble, el que conforme al ordenamiento jurídico no es susceptible de adquirirse por prescripción, no varía con las restantes probanzas obrantes en el plenario; puesto que con las mismas no se logró acreditar la posesión alegada por la actora en usucapión, la que no cumplió con la carga probatoria que le incumbía al respecto, tal como viene de trasuntarse, aunado a las siguientes razones:

- De la prueba documental obrante en el plenario no se desprende de manera alguna la posesión material de la Asociación demandante sobre los predios materia de la litis, pues la referida documentación solo refiere a que el giro ordinario de las actividades de Asomutualco se cierne sobre la minería misma, más no así se demuestran actos de dominio y señorío de Asomutualco sobre los predios que pretende usucapir, lo cual se concluye respecto de los documentos allegados al dossier con los que, se reitera, solo se logró establecer la explotación de la actividad minera por parte de la accionante en pertenencia, tal como se infiere de diversos instrumentos denominados “Formulario tipo B Declaración y liquidación de Regalías de oro, plata, platino y concentrados polimetálicos con destino a la explotación bajo la gravedad del juramento”; distintas órdenes de compra expedidas por Goldex Fundición S.A y facturas de compra de metales emanada de Comercializadora Internacional Macedonia S.A., C.I J. Gutiérrez y Cía S.A., Metales y Derivados S.A., C. I. Rex Gold Ltda. donde se anuncia como vendedor a Asomutualco (fls. 49 a 279 C-1), título minero conocido con el nombre de Cogote Nuevo Continuación que data de 13 de octubre de 1939 con los respectivos documentos emanados de la Alcaldía de Segovia que dan cuenta de los trámites previos a la constitución de tal título (fls. 370 a 405 C-1), Acuerdo Municipal 001 del 6 de febrero de 2014 emanado del Concejo del municipio de

Segovia mediante el cual se dispuso efectuar un reconocimiento público a Asomutual por apoyar con excedentes financieros a la Institución Educativa Santo Domingo Savio de esa localidad, lo que redunda en beneficio de la población estudiantil y respectivo acto protocolario llevado a cabo según resolución del 26 de febrero de 2014 (fls. 406 a 410 C-1), certificados de tradición de los inmuebles que se identifican jurídicamente así: bien con matrícula inmobiliaria **027-2430** correspondiente a un predio denominado Vera, en cuya anotación Nro. 1 se da cuenta de donación parcial del mismo efectuada mediante escritura pública 8117 del 31 de diciembre de 1969 de la Notaría Primera de Bogotá otorgada por Compañía Frontino Gold Mines Limited al Incora (fls. 411 fte a 412 vto.); **027-10625** (fls. 422 fte y vto.); **027-10627** que corresponde a un predio denominado Tierradentro o Segovia con falsa tradición, respecto del que además se anexó documento denominado Título sin número del 21 de agosto de 1866 proveniente del Estado Soberano de Antioquia (fls. 423 fte a 439 vto.); **027-28530** correspondiente a Mina de Oro Primera Continuación Occidental de Segovia y en cuya anotación 01 refiere a Título 72 del 14 de junio de 1939 que corresponde a adjudicación efectuada por la Gobernación de Antioquia a Compañía Frontino Gold Mines Limited (fl. 440 fte. y vto.); **027-28532** correspondiente a Mina de Oro Primera Continuación Oriental de Segovia (fl. 441 fte. y vto.); **027-10628** correspondiente a predio denominado Mina continuación Segovia con falsa tradición, según se aprecia en la anotación Nro. 1 (fls. 442 fte. a 444 vto.); **027-10629** correspondiente a predio denominado Segovia Tierradentro continuación Segovia, con falsa tradición, según se aprecia en la anotación Nro. 1 (fls. 445 fte. a 446 vto.); **027-10655** correspondiente a predio denominado Segovia Tierradentro continuación Segovia, con falsa tradición, según se aprecia en la anotación Nro. 1 (fls. 446 fte. a 448 vto.); **027-28554** correspondiente a predio denominado Sector Paraje San Bartolo Mina San Bartolo Municipio de Segovia, con solo una anotación (Nro. 1) que da cuenta de compraventa efectuada por Ochoa Cía. & Toro a Compañía Frontino Gold Mines Limited mediante escritura pública del 31 de julio de 1940 de la Notaría Segunda de Medellín (fl. 449 fte. y

vto.); **027-10942** referente a inmueble llamado Continuación Norte de Cogote Viejo (fls. 449 fte. a 451 vto.); **027-28552** correspondiente a predio denominado Segunda Continuación Occidental de Vera; (fl. 452 fte. y vto.); titulación de la mina correspondiente al título RPP 171 del 16 de octubre de 1882 expediente 5805 (fls. 453 a 461); titulación de la mina correspondiente al título RPP 170 expediente 5803 (fls. 463 a 470); título sin número del 6 de agosto de 1863 con su correspondiente titulación y expediente 5530 (fls. 471 a 481); **027-10952** que refiere a predio denominado Mina de oro en veta Cogote nuevo con casa (fls. 482 fte. a 483 fte.); titulación de la mina Cogote Nuevo correspondiente al título RPP 172 del 30 de diciembre de 1871 expediente 5664 (fls. 484 a 494); doce mapas de reconocimientos de propiedad privada (RPP 141, 142, 144, 146, 148, 150, 154, 165, 166, 167, 168, 192); **027-10953** referente a predio denominado Mina de oro de veta Matuna Central (fls. 507 fte. a 508 fte); **027-24338** referido a predio denominado Vera Mina de oro y con anotación "Titular de dominio incompleto" (fls. 510 fte. y vto.); **027-28554** referido a predio denominado Sector Paraje San Bartolo. Mina San Bartolo de Segovia y con anotación "Titular de dominio incompleto" (fls. 511 fte. y vto.); certificaciones para procesos de pertenencia expedidas por la Registradora de Instrumentos Públicos de Segovia alusivas a los inmuebles denominados "Primera Continuación de Matuna Principal", "Primera Continuación Oriental de San Bartolo", "La Macanuda", "Primera Continuación Occidental de Vera" en las que se hizo constar que sobre tales inmuebles no se encontró dato alguno de registro (fls. 509 y 512 a 515); **027-10899** referente a "Mina Cordova" (fls. 516 fte. a 517 fte.); **027-7991** referido a predio "Marmajito y Tigrito en el Globo de mineral y terrenos de Córdoba y Ñeme Ñeme" y con anotación "Titular de dominio incompleto" (fls. 516 fte. a 517 fte); Resolución 411 del 20 de noviembre de 1987 expedida por el Jefe del Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas mediante la cual se reconoció personería jurídica a la sociedad Mutuario de Mineros El Cogote Ltda. y acta de Asamblea de Constitución de dicha entidad (fls. 520 a 526); Mapa de localización Mina El Cogote (fl. 527); certificados de existencia y representación legal de Asociación Mutual

de Mineros El Cogote, Zandor Capital S.A. Colombia y Frontino Gold Mines Limited (En liquidación obligatoria) (fls. 528 a 531, 532 fte. a 535 fte. y 536 fte. a 538 fte.); contrato de tecnificación, exploración y explotación económica minera entre la Asociación Mutual de Mineros El Cogote y Rec Miner S.A. (fls. 550 a 555); contrato de cesión de derechos mineros derivados de contrato de tecnificación, exploración y explotación económica minera celebrado entre Rec Miner S.A., como cedente y Explomineros S.A.S como cesionario (fls. 556 a 565); contrato de tecnificación, exploración y explotación económica minera entre la Asociación Mutual de Mineros El Cogote y Apique Diez S.A.S (fls. 566 a 571); acta de entrega y recibo de área única para la tecnificación y explotación minera en la Mina El Cogote suscrita por el representante legal de Asomutualco, en calidad de contratista, y el señor Jairo Hugo Escobar Cataño como contratante (fls. 704 a 711 C-2), misiva de fecha 25 de julio de 2013 dirigida a Asomutualco por Zandor Capital S.A. Colombia como cesionaria de Frontino Gold Mines Limited, mediante la cual comunica que el 18 de septiembre de 2013 vence el contrato de comodato suscrito desde el 19 de septiembre de 2003 entre la empresa cedente como comodante y Asomutualco como comodataria, cuya comunicación fue recibida por el representante legal de Asomutualco el 25-07-2013, según fecha indicada al pie de la firma del mismo (fl. 713 C-2), requerimiento efectuado el 20 de septiembre de 2103 por Zandor Capital S.A. Colombia a Asomutualco para la entrega del predio dado en comodato, en el que aparece la firma de una señora Andrea Reyes al pie de sello de Asomutualco como constancia de recibido el 21 de septiembre y en cuya comunicación además Zandor Capital convoca a la comodataria para que acuda el 1º de octubre de 2013 a las oficinas de la convocante en Segovia para efectos de acordar la restitución del predio y frente a la que el representante legal de Asomutualco dio respuesta pidiendo que la reunión se llevara a cabo en las oficinas que Zandor Capital tiene en Medellín, lo que efectivamente se hizo, sin que las partes llegaran a ningún acuerdo al respecto (fls. 715, 724, 726 a 728 C-2), Resolución 8357 de 1997 expedida el 22 de septiembre de 1997 mediante la cual el Secretario de Minas y Energía de la Gobernación de Antioquia

certificó el laboreo formal de unos títulos mineros durante el año 1996 por parte de Frontino Gold Mines Limited y anexos correspondientes a la misma (fls. 740 a 797), actas fechadas 7 de mayo y 22 de julio de 2010 que dan cuenta de visita a Mina Cogote llevada a cabo el 16 de abril de 2010 y el 13 de julio de 2020, respectivamente por parte de la sección Agroambiental de Frontino Gold Mines Limited que dan cuenta de algunas novedades ambientales que se presentaron en dicha mina (fls. 799 a 802 C-2), Fallo de tutela del 20 de enero de 2011 proferido en segunda instancia por el Consejo de Estado³⁹ MP Alfonso Vargas Rincón, en la que se confirmó la denegación del amparo reclamado por el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Minera y Energética – Seccional Segovia Antioquia frente a la Sociedad Frontino Gold Mines, la Superintendencia de Sociedades y el Ministerio de Protección y Seguridad Social con cuya acción de resguardo se pretendía que se ordenara a la Supersociedades y al liquidador designado que se abstuvieran de continuar con el trámite procesal administrativo de venta de todos los bienes entregados en dación en pago por la Frontino Gold Mines a los trabajadores de la empresa y pensionados (fls. 805 a 843 C-2), plano referente a la localización del predio El Cogote dado en comodato (fl. 845 C-2); Resoluciones 014679 del 25 de marzo de 2003 (fls. 853 a 856 C-2) y 0015 del 21 de enero de 2004 (fls. 849 a 852 C-2) mediante la primera de las cuales fueron rechazadas solicitudes de extinción del dominio del reconocimiento de propiedad privada Nro. 140 que figura a nombre de la FGM, decisión que fue confirmada por la resolución última referida, cuyas peticiones y anexos al respecto (fls. 859 a 900 C-2); Resolución 003 del 26 de febrero de 2014 del Concejo Municipal de Segovia mediante la cual se exalta la labor social y comunitaria de Asomutualco (fl. 970 C-2); proposición de un diputado de la Asamblea Departamental de Antioquia de postular a Asomutualco a la orden de mérito cívico y Empresarial Jorge Robledo grado plata por estar desarrollando la labor minera desde hace 40 años; certificado que acredita la inversión por parte de Asomutualco de excedentes financieros del año 2012 en educación formal (fls. 973 a 974 C-2); Resolución 0179 del 8

³⁹ *Sala de lo contencioso Administrativo Sección Segunda – Subsección A*

de febrero de 2014 del Alcalde Municipal de Segovia mediante la cual se exalta la labor social y empresarial de Asomutualco (fls. 975 a 978 C-2); Copia de trámite administrativo que terminó con Resolución 0210 del 18 de febrero de 1985 del Ministerio de Minas y Energía en la que se extinguió a favor de la Nación todo derecho sobre los títulos de las Minas Cogote Viejo, Continuación Norte de Cogote Viejo, Continuación Sur de Cogote Viejo y Cogote Nuevo de los que era titular la Compañía Frontino Gold Mines (fls. 980 a 1003 C-2); certificado de registro minero en su modalidad de RPP a favor de ZANDOR CAPITAL desde mayo 16 de 1990 hasta diciembre 20 de 9999 (sic) expedido por la Agencia Nacional de Minería (fls. 1045 a 1054 C-2); copia de las escrituras públicas Nro. 78 del 16 de mayo de 1944, Nro. 105 del 17 de julio de 1945 y 42 del 20 de febrero de 1957 de la Notaría Única de Segovia referentes al modo de adquisición de la Hacienda Vera (fls. 1058 a 1066 C-2); fichas catastrales de predios pertenecientes a la Frontino Gold Mines (fls. 1070 a 1100 C-2); reproducción fotostática de la escritura pública Nro. 8.117 del 31 de diciembre de 1968 de la Notaría Primera de Bogotá mediante la cual la Frontino Gold Mines Limited renunció a parte de algunos de sus predios a favor del entonces Instituto Colombiano de Reforma Agraria, cuyos linderos y especificaciones se señalan en dicho acto escriturario; pesquisas estas en relación con las cuales, procede advertir, desde ahora, que merecen la misma valoración probatoria efectuada respecto del contrato de comodato antes referenciado, habida consideración que algunos de dichos medios confirmatorios se tratan de documentos públicos, mientras otros son de estirpe privada aportados en copia simple, teniéndose certeza de quien los expidió, sin que ninguno de dichas probanzas fuera motivo de reparo alguno por las partes, por cuya razón gozan de presunción de autenticidad, a más que reúnen los requisitos consagrados en el art. 244 del CGP, de manera que prestan mérito demostrativo de lo contenido en los mismos.

- Asimismo, de las declaraciones extrajuicio y prueba oral yacente en el dossier no se desgaja que Asomutualco haya ejercido la posesión material sobre los inmuebles en disputa, es así como de las

declaraciones extraprocerales rendidas por el señor Héctor Hernando Cataño Madrigal, José Javier Ospina Olarte, Fabián Tirado Franco, Jaime de Jesús Orrego Zea, Víctor Alberto Bravo Cárdenas, Evergisto Marín Mora, Ramón Ángel Ramírez, Luís Alfredo Meneses, Miguel Ángel Marulanda, José Horacio Mesa, Ángel de Dios Gallego Cadavid, quienes, como se dijo en precedencia, relataron de manera unánime que tras el abandono de la mina El Cogote por la Frontino Gold Mines, varios mineros del pueblo conformaron la Asociación Mutual El Cogote para explotar dicha Mina que ha sido conocida por todos como "La Mina del Pueblo" por haber sido fuente del sostenimiento de muchos de sus pobladores (fls. 539 fte. a 549 vto.), así como prueba trasladada consistente en el proceso de restitución de inmueble dado en comodato con Radicado 05-736-31-89-001-2013-00190 01 que se surtió entre las mismas partes trabadas en esta litis y en el que se declaró la terminación del comodato y se ordenó la restitución del bien (fls. 1 a 77 C-5), cuya valoración probatoria fue efectuada en líneas anteriores; a más de obrar prueba oral consistente en los testimonios de los señores José Javier Ospina Olarte, Pedro Achury, Víctor Alberto Bravo Cárdenas, Raúl Antonio Legarda Londoño, Jesús Emel Figueroa, Octavio de Jesús Sepúlveda, Juan Sebastián Agudelo González y Fabián Ernesto Preciado Sierra, encontrando que mientras los testigos traídos por la reclamante en usucapión dieron cuenta que después que la Frontino Gold Mines abandonó la mina El Cogote varios mineros del pueblo conformaron tal Asociación a fin de explotar la misma y que ésta ha venido siendo tecnificada por ellos y ha sido conocida en la región como "La Mina del Pueblo" porque ha sido fuente de sustento para muchos de sus habitantes y dieron cuenta además que la misma se ha caracterizado por brindar ayuda a las instituciones educativas y a las Juntas de Acción comunal del pueblo para que ayuden a sus comunidades; por su lado, los testificantes traídos por la parte convocada en pertenencia refirieron, uno de ellos, concretamente el señor Juan Sebastián Agudelo González, quien es abogado de profesión y laboró como asesor de la venta de activos en el proceso liquidatorio de la Frontino Gold Mines y luego trabajó como asesor jurídico de Zandor Capital desde el 2010 a 2012, en respuesta al

interrogatorio que le fuera efectuado por los apoderados, aludió esencialmente a la naturaleza jurídica de los RPP, a la existencia del contrato de comodato celebrado entre Asomutualco como comodatario y la Frontino Gold Mines como comodante y en el que Zandor Capital actuó como cesionaria en tal calidad, dando cuenta de dicho contrato de comodato, respecto del cual, los deponentes traídos por la reclamante en usucapión en esencia pusieron de manifiesto que tal contrato fue celebrado por Asomutualco, a fin de que no les fuera negada por la autoridad minera la licencia para adquirir material explosivo que es indispensable para la actividad minera, argumento este último que desde ahora habrá de despacharse desfavorablemente, si se tiene en cuenta que sobre el contrato de comodato en comento ya hubo pronunciamiento con autoridad de cosa juzgada dentro del proceso de restitución de inmueble radicado bajo el Nro. 05-736-31-89-001-2013-00190-02 que terminó con sentencia proferida por este Tribunal en sede de segunda instancia y cuya prueba trasladada obra en esta causa procesal, a más que el proceso de pertenencia no es el escenario procesal para pronunciarse sobre los vicios que puedan afectar la validez de un contrato y, por su lado el testificante Fabián Ernesto Preciado Sierra, quien se desempeña como jefe de topógrafos de Zandor Capital refirió principalmente a la manera como se delimitan los RPP acudiendo a un sistema de coordenadas partiendo de un punto de amarre topográfico y así establecer que los puntos de alinderación sí corresponden al área topográfica donde se desarrolla la actividad minera e, igualmente, aludió a un RPP 140 que unificó varios títulos para efectuar una correcta delimitación del área minera y a cuyo título lo siguieron llamando RPP 140 Ñeme Ñeme.

- Ahora bien, los interrogatorios de las partes no prueban en lo más mínimo la posesión alegada por la Asociación demandante, puesto que los señores Hernán Narváez Forero, en su calidad de Representante Legal de Zandor Capital y Dionny Manfredy Ramírez Álvarez como Representante Legal de ASOMUTUALCO, se limitaron a ratificar la postura expuesta por cada uno de los extremos procesales que

representan, a más que el apoderado de la actora en usucapión al formular los interrogantes al gerente de la empresa demandada en pertenencia, orientó su interrogatorio esencialmente a tratar de esclarecer la naturaleza y régimen legal de los RPP, sin que de tales declaraciones de parte se desprenda prueba de confesión alguna (archivos "AUDIENCIA COGOTE PARTE 1 RAD. 2014-00276+", "AUDIENCIA COGOTE PARTE 2 RAD. 2014-00276", "AUDIENCIA COGOTE PARTE 3 RAD. 2014-00276", "AUDIENCIA COGOTE PARTE 4 RAD. 2014-00276", "AUDIENCIA COGOTE PARTE 5 RAD. 2014-00276" CD's Fls. 1599 y 1600 C-3), a más que bien decantado lo tiene la jurisprudencia al señalar que *"a nadie le es lícito o aceptable preconstituir unilateralmente la probanza que a sí mismo le favorece, cuando con aquella pretende demostrar unos hechos de los cuales deriva un derecho o beneficio con perjuicio de la otra parte, pues ello sería tanto como admitir que el demandado, 'mutatis mutandis', pudiera esculpir su propia prueba, en franca contravía de granados postulados que, de antaño, inspiran el derecho procesal"* (Sent. Cas. Civ. de 4 de abril de 2001, Exp. No. 5502). También los precedentes citados reflejan que de modo general no puede tomarse como prueba lo que las partes declaran en su favor, todo a partir del deber que gravita sobre aquéllas de asumir la carga de probar, para así evitar que el proceso se convierta en un espacio de encuentro para simples versiones y no, como debe ser, el escenario para despejar la incertidumbre con los elementos reconstitutivos del pasado que sean legalmente admisibles, máxime si estos se encuentran en posibilidad de ser acopiados⁴⁰.

- Aunado a lo anterior es claro que el ánimo de dueño de ASOMUTUALCO sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430 recaía sobre el subsuelo de dicho predio, por lo que bien decantado está que, conforme a nuestro ordenamiento jurídico vigente, tal bien no es susceptible de adquirirse por prescripción.

En este orden de ideas queda resuelto el primer problema jurídico asociado, esto es, que el fallador en la sentencia apelada no incurrió

⁴⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 27 de junio de 2007. Referencia: Exp. No. 73319-3103-002-2001-00152-01.

en un error jurídico al resolver que ASOMUTUALCO no probó los presupuestos axiológicos de la usucapión, puesto que efectivamente el accionante no demostró el ejercicio de actos posesorios con ánimo de señor y dueño; empero, las razones de la decisión no son las expuestas por el A quo, sino por este Tribunal.

Corolario de lo anterior, al no haberse superado la prueba sobre el elemento atinente a la posesión con ánimo de señor y dueño invocada por la demandante en pertenencia, no se hace necesario analizar los restantes elementos axiológicos de la acción de pertenencia, pues carece de sentido extender la presente decisión al examen de los demás aspectos vinculados al petitum, incluido el de la debida individualización del bien que se pretende usucapir, porque en todo caso las pretensiones están llamadas al fracaso, pudiéndose concluir que al no cumplirse uno de los presupuestos de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, acorde a lo antes analizado, la sentencia objeto de apelación debe ser CONFIRMADA, pero por las razones expuestas por este Tribunal.

Así las cosas, procederá esta Colegiatura a resolver los demás problemas jurídicos asociados, los cuales guardan relación con la demanda de reconvención reivindicatoria.

2.5. Abordaje de los reparos efectuados por el demandante en reconvención frente a la decisión que desestimó lo pretendido en la demanda reivindicatoria y de las censuras formuladas por Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A) de cara a lo probado

Como atrás se dejó entrever, en razón al fracaso de la pretensión de usucapión debe abordar la Sala el estudio de la demanda de reconvención incoada por la demandada Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A) y a las probanzas aportadas de cara a tal pedimento, para lo cual se hace necesario acometer el estudio de lo pretendido en la demanda de reconvención incoada por la parte demandada,

así como los presupuestos axiológicos de la acción reivindicatoria y los reparos formulados por el pretense reconviniendo, a fin de analizar tales tópicos de cara a los medios confirmatorios allegados al plenario en relación con dicho pedimento. Veamos:

2.5.1. De la acción reivindicatoria incoada por la reconviniendo y de sus presupuestos axiológicos

En el caso concreto, Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A) incoó demanda reivindicatoria en reconvención contra de ASOMUTUALCO, pretendiendo Que se declare a ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA como único propietario del predio denominado "Vera", identificado con FMI N° 027-000002430, cuyos linderos especificó en el acápite de pretensiones del escrito contrademandatorio, tal como se reseñó en el numeral 1.2.2.3) de este proveído al que se remite, en aras de evitar incurrir en redundancias innecesarias e igualmente deprecó que se condene al demandado a pagar los frutos que el inmueble hubiere podido producir con mediana diligencia y cuidado, en atención a su calidad de poseedor de mala fe.

Así las cosas, se advierte que la entidad reconviniendo pretendió la reivindicación sobre una cosa singular, solicitud que encuentra fundamento normativo en el artículo 949 del C.C. y frente a la cual procede señalar que la acción reivindicatoria estatuida en el art. 946 s.s. del C.C. consiste en "*La que tiene el dueño de una cosa singular de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla*".

La denominada *actio reivindicatio*, es aquella en virtud de la cual el titular del derecho de dominio desprovisto de la posesión, tiene legitimación para impetrar la restitución del bien por aquél que materialmente lo detenta como si fuera su dueño. La restitución mediante reivindicación tiene su razón de ser en el derecho de persecución que faculta al titular del derecho real de propiedad para perseguir el bien en manos de quien se encuentre y correlativamente el conjunto social asuma la obligación de respetar el derecho de ese titular sobre el objeto perseguido.

Tiene legitimación para ejercerla el propietario o dueño despojado del bien contra quien sea el actual poseedor (arts. 950 y 952) y recae sobre las cosas corporales, raíces o muebles, con excepción de "*... las cosas muebles, cuyo poseedor las haya comprado en una feria, tienda, almacén u otro establecimiento industrial en que se vendan cosas muebles de la misma clase*". También puede alegarla el que tiene la nuda propiedad de la cosa.

Acorde con las normas antes citadas y con la doctrina y la decantada Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la acción incoada se estructura sobre cuatro elementos axiológicos que deben ser acreditados para su prosperidad, tales son:

- 1º) Que la acción recaiga sobre un bien reivindicable o cuota determinada del mismo.
- 2º) Que el demandante sea el dueño o titular del derecho de dominio del bien que pretende reivindicar.
- 3º) Que la posesión real o material esté en cabeza del accionado.
- 4º) Que exista identidad entre la cosa pretendida por el reivindicante y la poseída por el demandado.

Aunque ninguno de estos elementos tiene superioridad de rango frente a los otros, por cuanto es necesaria la convergencia de todos y cada uno de ellos para la prosperidad de las pretensiones, desde ahora advierte esta Sala que la liza judicial se centrará inicialmente en el presupuesto enlistado en el numeral 3º que hace alusión a la posesión material de la franja a reivindicar en cabeza de la contrademandada, pues resulta ser el tema álgido en este asunto, por lo que se determinará de cara al material probatorio aportado, si le asiste o no razón al apoderado de la reconviniente, de manera que deba revocarse la providencia objeto de alzada en lo que a la pretensión reivindicatoria concierne.

2.5.1. De los reparos u objeciones procesales formuladas por la reconviniente al interponer y sustentar el recurso

Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A) expuso, en síntesis, los siguientes reparos concretos de carácter procesal:

i) Zandor Capital interpuso una demanda de restitución de inmueble dado en comodato en contra de ASOMUTUALCO y la restitución de un bien raíz dado en comodato precario, en tal sentido, hizo referencia al proceso de radicado N° 05736 31 89 001 2013 00190 02, acotando además que en el fallo que dio término a dicho proceso se ordenó la restitución del inmueble dado en comodato y por otro lado, se indicó que el área del comodato precario se resolvería en el proceso de pertenencia.

En el proceso de pertenencia de la referencia, Zandor Capital interpuso demanda de reconvención reivindicatoria, arguyendo que en la segunda pretensión solicitó la restitución del bien, y no la reivindicación, por lo que consecuentemente, a su criterio, se deben atender los principios generales del derecho, debido a que lo que se pretende es la restitución del inmueble, pese a que en la referencia de la demanda dice demanda de reconvención y acción reivindicatoria.

ii) En el proceso se decretó prueba pericial con el objeto de estimar los perjuicios y frutos de la cosa desde la calenda en la que terminó el comodato hasta la fecha; empero, la mencionada prueba no se practicó por razones ajenas y, en consecuencia, solicitó que en segunda instancia se practique la mencionada prueba.

iii) Zandor Capital interpuso demanda de restitución de inmueble dado en comodato en el año 2013 respecto del que en el año 2014 la Asociación Mutual de Mineros El Cogote -ASOMUTUALCO- interpuso un proceso de pertenencia sobre la misma área, caracterizándola como la unidad de explotación económica "Mina El Cogote".

El proceso de restitución de inmueble dado en comodato fue resuelto a favor de Zandor Capital en primera instancia y confirmado en segunda instancia por este Tribunal, mediante sentencia del 6 de abril de 2021, pero solamente respecto del área identificada en el contrato de comodato, pero no frente a la totalidad de la Hacienda Vera. Para

tales efectos, el Magistrado Ponente Oscar Hernando Castro Rivera precisó que la decisión se extendía al terreno entregado en el referido contrato de comodato, debidamente determinado en la cláusula primera del instrumento contractual.

En relación a lo anterior, se arguyó que si bien el contrato de comodato abarcó una parte del área de la Hacienda Vera, de propiedad de Zandor Capital, los presuntos actos de ocupación material de ASOMUTUALCO no la abarcaban completamente, pues en el proceso se demostró que ASOMUTUALCO instaló infraestructura para el desarrollo del comodato tanto en el área originalmente pactada en el contrato (y que se encuentra dentro la HACIENDA VERA), como en los límites pactados y por fuera de ellos, extendiéndose sin autorización dentro de área adicional; pero dentro de la misma Hacienda Vera, tal y como se registra en el plano adjunto.

Acorde a lo anterior, dentro del proceso de restitución de inmueble dado en comodato se solicitó la restitución de dicha área adyacente ocupada irregularmente por la asociación demandada, y en sede de este debate se indicó la configuración de un comodato precario derivado del contrato de comodato principal, pues la actividad industrial llevada a cabo por el "comodatario" que pretendió mutar en poseedor irregular, era la misma de la del convenio desconocido: explotación minera del subsuelo de propiedad privada de mi mandante.

2.5.2. Del Pronunciamiento sobre los anteriores reparos procesales

2.5.2.1) A fin de imprimir un orden metodológico al pronunciarse sobre las censuras expuestas por la parte demandada original y a su vez demandante en reconvención y teniendo en cuenta que uno de tales reproches ya fue objeto de análisis, de manera anticipada cabe indicar por esta Colegiatura que en relación con la inconformidad expuesto en el punto ii) del numeral 2.5.1) de este proveído, debe

aclararse que tal censura fue resuelta por este Tribunal mediante los autos que datan del 3, 18 de junio, 3 y 24 de agosto de 2021, providencia esta última que aceptó el desistimiento de la mencionada prueba pericial, al haber entendido saneada la nulidad declarada y ordenó que la apelación se surtiera bajo el trámite establecido en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

2.5.2.2) De otro lado, en cuanto al reparo sintetizado en el ítem i) del numeral 2.5.1) de esta providencia concerniente a las pretensiones incoadas en la demanda de reconvención promovida en la oportunidad procesal correspondiente dentro de la presente causa procesal, tal y como lo reconoce el apoderado judicial de Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia en el escrito de la demanda en reconvención incoada dentro de la presente causa procesal, en el que se identificó la acción formulada en reconvención como reivindicatoria y en razón de ello, la parte reconviniendo solicitó:

"PRIMERA: *Que se declare a ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA como único propietario del predio denominado "Vera", identificado con FMI No 027-000002430 y que linda así:*

...

SEGUNDA: *Que se ordene la restitución inmediata del inmueble a ZANDOR CAPITAL S.A COLOMBIA.*

TERCERA: *Que se declare que la ASOCIACIÓN MUTUAL DE MINEROS EL COGOTE es un ocupante de mala fe, y en consecuencia debe restituir a ZANDOR CAPITAL S.A. COLOMBIA los frutos civiles y naturales generados durante el tiempo en el que ejerció la ocupación ilegal del predio".*

En este contexto, al analizar el objeto de las pretensiones incoadas en la contrademanda, esta Sala considera que no hay lugar a equívocos para concluir que las solicitudes corresponden a las demandas propias de la reivindicación (arts. 947 y ss C.C.), pese a su falta de técnica procesal, pues en la primera pretensión se entiende se deprecó la

declaratoria de dominio pleno sobre el referido predio; mientras en la segunda pretensión, consecencial a la primera declarativa, se pidió que se condene al demandado a restituir el bien inmueble, finalidad esta última que es propia de la acción reivindicatoria, la cual es una clara manifestación del atributo de la persecución de los titulares de derechos reales en manos de quien este, figura jurídica que no se puede confundir con la acción de restitución de la tenencia (art. 385 CGP).

En consecuencia, atendiendo a los principios del derecho, como lo solicita la parte recurrente, esta Sala considera que tal argumentación se encuentra en contravía de principio de lealtad procesal consagrado en el numeral 1 del art. 78 del CGP, respecto de lo que procede a esta altura retomar las palabras de este Tribunal en la providencia del 6 de abril de 2021, con ponencia del Magistrado Doctor Oscar Hernando Castro Rivera, *"...en aras del deber de lealtad que tienen las partes frente a su contrincante y a la administración de justicia misma, no resulta legítimo que luego de un largo y tortuoso trámite se discutan aspectos que fueron pacíficos en el transcurso del proceso, sorprendiendo de tal manera a la contraparte con la consecencial afectación de su derecho de contradicción"*.

Aunado a lo anterior, cabe resaltar que en atención a que el objeto del presente proceso se ciñe a las pretensiones de usucapión y reivindicatoria formuladas por la demandante original y la parte reconviniente y en consideración a que la competencia del juez de segunda instancia está delimitada por los arts. 320 y 328 CGP, advierte este Tribunal que resulta improcedente emitir en esta sentencia un pronunciamiento acerca de los fallos de primera y segunda instancia que resolvieron el proceso de restitución de tenencia de radicado N° 05736 31 89 001 2013 00190 02, pues para tales efectos Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A) y ASOMUTUALCO cuentan con las herramientas procesales que le brinda el ordenamiento jurídico para impugnar tales decisiones, empero, se reitera en esta providencia deben resolverse sobre los

argumentos expuestos por los apelantes en relación a la sentencia de primera instancia que resolvió en esta causa procesal la demanda de pertenencia y reivindicatoria, en reivindicación.

Así las cosas, queda claramente dilucidado que la demanda de reconvención propuesta Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A) en el presente juicio no corresponde a una acción de restitución de tenencia, con lo que queda resuelto el problema jurídico propuesto en el numeral 2.3.2) de esta providencia.

2.5.2.3) Ahora bien, en sus reparos frente a la decisión recurrida, la parte demandada y a su vez reconviniente, al aludir a los presupuestos axiológicos de la acción reivindicatoria por ella incoada, argumentó lo siguiente:

*"Ahora bien, aclarada hasta aquí la acción de dominio que se ejerció a través de la demanda de reconvención, deberá también decirse que resulta equivocada la afirmación del a quo de que no se logró demostrar, -teniendo la carga de hacerlo la prueba de la posesión del demandado, **habida cuenta que dicho elemento fue probado por la propia asociación demandada con su confesión**".*

Para tales efectos, el referido sedicente citó la sentencia SC540-2021 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia del 1º de marzo de 2021, con ponencia del Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, en el proceso de radicación N° 11001-31-03-017- 2012-00238-01) y en su ejercicio argumentativo continuó exponiendo lo siguiente:

"En consecuencia, el segundo argumento expuesto por el a quo resulta no tener asidero jurídico, pues la posesión fue confesada con ocasión de la interposición de la demanda de prescripción adquisitiva respecto de la HACIENDA VERA.

Finalmente, y frente al tercer argumento del a quo para denegar la pretendida reivindicación, me permito referencia la sentencia proferida por la Sala de casación Civil de la Corte Suprema de Justicia de fecha diecinueve (19) de octubre de dos mil veinte (2020). Con ponencia del Magistrado AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO (SC3928-2020 Radicación n° 52001-31-03-002-2009-00037-01) en la que se determinó que no hay incongruencia aun cuando la descripción del predio pretendido en reconvención no coincide en su totalidad respecto de la que se relaciona en la sentencia, cuando los medios de convicción denotan coincidencia.

Sostuvo la Corte:

...

En el presente proceso resulta claro, como ya se indicó, que una parte de la HACIENDA VERA se encuentra dentro de los límites del contrato de comodato y ya fue ordenada su restitución; pero tanto el perito, como la inspección judicial, como los mapas aportados, dieron cuenta que la Asociación Mutual de Mineros El Cogote extendió su posesión (en la que no logró demostrar ánimo de señor y dueño) en 15,5 hectáreas de la HACIENDA VERA; por tanto, al estar plenamente identificada el área; coincidente con la relacionada en el certificado de libertad y tradición; también coincidente con la indicada en el peritaje y en la inspección judicial, resulta claramente un yerro de apreciación en la sentencia el hecho que se haya considerado que el área no corresponde a la pretendida y poseída”.

Finalmente, el vocero judicial de Zandor Capital alegó:

"En suma, los yerros mencionados generaron la vulneración del ordenamiento sustancial, porque el a quo desconoció que se confesó la posesión, que se identificó plenamente el área a reivindicar y que se ejerció adecuadamente la acción subjetiva propia del dueño o quien detenta los títulos de dominio del predio frente a la manifestada posesión: la acción reivindicatoria, desconociendo que se encontraban

acreditados los presupuestos para la reivindicación del predio HACIENDA VERA.

En el presente caso, aunque acertadamente se encontró que las pretensiones de la demanda de pertenencia en contra de mi representada no estaban llamadas a prosperar, se incurrió en un error al no ordenar la reivindicación del predio alegado en usucapión, pues se demostró, además de los títulos de propiedad, el ejercicio de los derechos reales inherentes al predio en mención, lo que de suyo implicaba ordenar la reivindicación del dominio a favor de mi representada.

Considerar lo contrario, implicaría pensar en iniciar un nuevo proceso de restitución de inmueble que ya se surtió con idénticas pretensiones, tornando la decisión judicial en una suerte de inhibición convertida en un exceso de rituales procesales manifiestos impidiendo el ejercicio del derecho sustancial.

...

En ese sentido, reitero, los jueces tienen la obligación de adoptar decisiones de fondo en los asuntos materia de proceso y solo en determinados casos, en los que el juez tenga certeza que no hay otra alternativa, procederá la inhibición.

Toda esta suerte de procesos en contra de mi representada se da a raíz del uso indiscriminado de acciones judiciales infundadas y además carentes de legitimación en la causa como se comprueba en el acervo probatorio recaudado, por lo cual se ruega a su señoría imparta la decisión que corresponda a la protección los derechos sustanciales establecidos en nuestro ordenamiento jurídico”.

Sobre el particular, advierte esta Colegiatura que el fundamento de la presente providencia para confirmar la decisión de negar la pretensión de pertenencia del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430 adoptada en la sentencia de primera instancia se basa en que el ánimo de dueño de ASOMUTUALCO recaía sobre el subsuelo de

dicho predio y conforme al ordenamiento jurídico tal bien no es susceptible de adquirirse por prescripción.

De tal guisa, ante el argumento esgrimido por el contrademandante en reivindicación en el sentido que debe entenderse confesa la posesión afirmada por ASOMUTUALCO en la demanda de pertenencia, dable es señalar que, conforme al artículo 197 del CGP, la confesión admite prueba en contrario, respecto de lo que reviste trascendencia recordar que en el análisis jurídico y probatorio expuesto en líneas anteriores en relación con la posesión invocada por ASOMUTUALCO sobre el inmueble N° 027-2430, como se expuso suficientemente al analizar tal tópico y a cuyo análisis se remite, ello no resultó demostrado, a más que no se puede echar de menos que el subsuelo sobre el que a la postre se pretendía la usucapión, se trata de un bien imprescriptible a la luz del artículo 332 de la Constitución Política, razón por la cual esta propiedad, ante un eventual ánimo de señorío privado, queda protegida.

En este orden de ideas, refulge nítido que la acción reivindicatoria propuesta en reconvención no tiene vocación de prosperidad, por cuanto la parte reivindicante no demostró la posesión material de ASOMUTUALCO sobre el suelo del predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430, acotando entonces que al no encontrarse cumplido uno de los presupuestos indispensables de la acción, no se hace necesario continuar con el análisis de los restantes elementos axiológicos de la referida acción de dominio, por cuanto en todo caso la acción se torna frustránea en aquellos casos en los que, como en el presente, no se reúne la totalidad de los elementos propios de dicha acción reivindicatoria, pues suficiente resulta el análisis efectuado en precedencia para confirmar la sentencia apelada, ya que bien acertó la juez de conocimiento al denegar las pretensiones de la demanda de reconvención.

Sobre el particular, llama la atención que Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A) haya afirmado y probado

dentro de la presente causa procesal que el 14 de mayo de 2012, suscribió un contrato de comodato con Agrosantiago S.A.S. (comodataria), que tiene como objeto entregar a título de préstamo de uso el bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430, para que el comodatario lo destine "al desarrollo de actividades agropecuarias, incluyendo la producción, comercialización y transformación de productos agrícolas y ganaderos en general (en adelante los Proyectos Agropecuarios)" (fls. 873 a 895 C-2), y a su turno pretenda la reivindicación de la totalidad del referido inmueble, para luego afirmar en sede de segunda instancia que "*...la HACIENDA VERA se encuentra dentro de los límites del contrato de comodato y ya fue ordenada su restitución, pero tanto el perito, como la inspección judicial, como los mapas aportados, dieron cuenta que la Asociación Mutual de Mineros El Cogote extendió su posesión (en la que no logró demostrar ánimo de señor y dueño) en 15,5 hectáreas de la HACIENDA VERA; por tanto, al estar plenamente identificada el área; coincidente con la relacionada en el certificado de libertad y tradición; también coincidente con la indicada en el peritaje y en la inspección judicial, resulta claramente un yerro de apreciación en la sentencia el hecho que se haya considerado que el área no corresponde a la pretendida y poseída*".

En ese orden de ideas, desde ahora procede señalar que en la providencia recurrida no se evidencia la vulneración al ordenamiento sustancial, dado que, como atrás se trasuntó, esta Sala no encontró acreditados los presupuestos para la reivindicación del predio denominado Vera, identificado con la matrícula inmobiliaria N° 027-2430, acotando aquí que tal hecho no configura una sentencia inhibitoria, sino todo lo contrario, debido a que se garantizó un proceso jurisdiccional eficaz, el cual materializó la finalidad de la administración de justicia de hacer realidad los principios y valores que inspiran el Estado Social de Derecho, entre los cuales se encuentran el acceso a la administración de justicia o tutela judicial efectiva, a más que la decisión adoptada encuentra respaldo probatorio en los medios confirmatorios allegados al plenario.

En este orden de ideas, se entienden resueltos los problemas jurídicos planteados en los numerales 2.3.3) y 2.3.4) de esta providencia, puesto que in casu no se encuentran demostrados los presupuestos axiológicos de la pretensión reivindicatoria formulada por Gran Colombia Gold Segovia Sucursal Colombia (antes Zandor Capital S.A) sobre la Hacienda Vera, lo que conlleva a que se tenga que desestimar necesariamente la pretensión reivindicatoria, acotando que dicha decisión desestimatoria no configura un fallo inhibitorio, máxime, si se tienen en consideración que las sentencias proferidas en primera y segunda instancia en el proceso de restitución de tenencia de radicado N° 05736 31 89 001 2013 00190 02, garantizaron el proceso y su producto final, a más que bien sabido es que toda sentencia busca solucionar por medio de la racionalidad el conflicto mediante la creación de una regla que regule justa y adecuadamente los intereses comprometidos en la controversia, acotando además que el hecho de que la parte recurrente no comparta los fallos proferidos en ese proceso, este no es el escenario procesal para tal discusión.

Así las cosas, solo resta dilucidar la última cuestión planteada como problema jurídico concerniente al tópico de las costas y agencias en derecho.

2.6. Del análisis de los reparos concretos de la parte actora en usucapión y a su vez aquí recurrente en torno a la condena en costas y a la liquidación de las agencias en derecho

En relación con la inconformidad esbozada por Asomutualco en relación con el quantum de la condena en costas, por considerar excesivo el monto de las agencias en derecho que fueron fijadas en primera instancia, equivalentes a veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes porque, en sentir de la mencionada sedicente, tal suma es exorbitante, basta con indicar, desde ahora, que tal inconformidad no puede ser objeto de pronunciamiento en la sentencia que desata la apelación, en razón a que de conformidad con el numeral

5º del artículo 366 del CGP: "*La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho_solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas.*"

En ese orden de ideas, cabe precisar que conforme al precitado art. 366, la competencia para **liquidar las costas** corresponde al juez de primera instancia, quien deberá efectuar tal liquidación de manera concentrada, pudiendo controvertirse la misma de la manera prevista en el numeral 5 atrás transcrito; por lo que tal reparo de la entidad actora se advierte improcedente, ya que no le es dable al superior funcional revisar en esta oportunidad procesal, como lo es la sentencia que desata la apelación, el quantum que de las mismas fue fijado para efectos de proceder a su revocatoria, si fuere el caso.

En conclusión, acorde a lo analizado en precedencia, en razón a que los reclamantes en pertenencia y en la reconvención con pretensión reivindicatoria no probaron los presupuestos axiológicos de las acciones en comento, dable es concluir que las pretensiones incoadas por ambos demandantes están llamadas al fracaso, por lo que bien hizo el Juzgador al desestimar lo pretensionado por las partes procesales en sus correspondientes demandas de usucapión y reivindicación, lo que hace que la sentencia apelada está llamada a ser confirmada, pero por las razones expuestas por esta Sala.

Finalmente, de conformidad con el artículo 365 del CGP no habrá lugar a condena en costas en la presente instancia, debido a que el recurso de alzada fue resuelto desfavorablemente para ambas partes.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. - Confirma la sentencia apelada, pero por las razones de este Tribunal.

SEGUNDO. - No hay lugar a condena en costas en la presente instancia, acorde a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. - Devolver el expediente al Juzgado de origen, una vez cobre firmeza esta sentencia, lo que se hará a través de la Secretaría, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE,

Los Magistrados,



CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL



(AUSENTE CON JUSTIFICACIÓN)

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN



**REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

RADICADO N° 05 664 31 89 001 2010 00158 03

En el marco de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura durante la pandemia del COVID 19, se ha privilegiado el uso de los medios tecnológicos para la gestión judicial. Al respecto, el artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 estableció que *“sin perjuicio del tipo de soporte documental de las distintas piezas procesales, será necesario mantener la integridad y unicidad del expediente, para lo cual se hará uso de las herramientas institucionales de almacenamiento disponibles”*, asimismo, **se dispuso la expedición de un protocolo estándar para la gestión del expediente**, en el marco de las políticas de gestión documental de la Rama Judicial.

Ahora bien, el Protocolo para la Gestión de Documentos Electrónicos, Digitalización y Conformación del Expediente del Consejo Superior de la Judicatura, el Centro de Documentación Judicial CENDOJ, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Unidad Informática, debe ser cumplido por los servidores en las diferentes jurisdicciones, áreas de atención y niveles de la Rama Judicial, pues su objeto es: *“Brindar parámetros y estándares técnicos y funcionales, a funcionarios y empleados de los despachos judiciales, para la digitalización (escaneo), producción, gestión y tratamiento estandarizado de los documentos y expedientes electrónicos”*.

Acorde a lo anterior, conforme a la revisión del expediente realizada por la Secretaría de la Sala, se puede concluir que éste no cumple el referido Protocolo, en razón a que **el índice electrónico no se encuentra firmado, a más que en el mismo no se relacionó la “GRABACIÓN QUE FUE ENVIADA POR FUERA DEL VÍNCULO ONE DRIVE DEL EXPEDIENTE, ADEMÁS QUE TAMPOCO SE ENCUENTRA EN EL EXPEDIENTE”**.

En consecuencia, previo a decidir sobre la admisión del recurso de apelación formulado dentro del proceso de la referencia, se dispone que por la Secretaría de la Sala **se oficie de manera inmediata** al juzgado de origen, para que en el término de dos (2) días al recibo del oficio, remita nuevamente el expediente electrónico, conforme a lo dispuesto en esta providencia y en el Protocolo para la Gestión de Documentos Electrónicos, Digitalización y Conformación del Expediente.

De otro lado, el apoderado judicial de la parte demandante solicitó: *"...instar al Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros para que envíe de manera completa el dictamen pericial realizado por el Doctor **JOHN JAIRO SIERRA LOPERA**, toda vez que en el archivo de la totalidad del expediente cargado en la nube y que fuera compartido a este servidor y al Tribunal Superior de Antioquia, **está incompleto**, pues al revisar el citado dictamen pericial, mismo en que se basa la apelación realizada por la parte demandante, no tiene cargado los folios 7, 13, 14, 15, 19 y 20; dicho archivo se encuentra ubicado en el expediente digital en la subcarpeta -primera instancia-, -carpeta C-05 pruebas de oficio-, -archivo denominado 02 dictamen pericial-."*

En relación a lo anterior, al revisar el índice electrónico y el contenido del archivo *"02DictamenPericial.pdf"*, ubicados en la carpeta *"C05PruebasDeOficio"* no se evidencia la ausencia de los folios a los que alude el apoderado judicial de la parte demandante (7, 13, 14, 15, 19 y 20). En consecuencia, no resulta necesario instar al juzgado de primera instancia en tal sentido.

Finalmente, la señora Cruz Elena Maya Peláez allegó un memorial en el que, en esencia, solicitó impulso procesal, teniendo en cuenta que el fallo de segunda instancia no pudo proferirse en oportunidad anterior ante la devolución del expediente para que se proceda a la reconstrucción parcial de la audiencia del trámite y juzgamiento por presentar el audio interrupción y cuya actuación ya se surtió, encontrándose actualmente el expediente en este Tribunal; empero, en razón a que la actora carece del derecho de postulación y por tanto, de conformidad con el art. 73 CGP debe comparecer a través de su apoderado, desde ahora advierte este Tribunal que no se emitirá un pronunciamiento en tal sentido. No obstante, teniendo en consideración las dificultades administrativas que se han presentado en el proceso de la

referencia ante el incumplimiento del juzgado de primera instancia en la conservación de las piezas procesales, lo que dio lugar a la reconstrucción del expediente, y en la aplicación del Protocolo para la Gestión de Documentos Electrónicos, Digitalización y Conformación del Expediente, lo que ha generado la devolución del expediente en varias oportunidades, esta Sala Unitaria con la finalidad de garantizar el acceso efectivo a la administración de justicia de las partes procesales, quienes no tienen responsabilidad en tal sentido, una vez el juzgado de origen cumpla los requerimientos indicados en esta providencia, se resolverá la admisión del recurso de apelación formulado dentro de la presente causa procesal y le dará prioridad a su trámite para proferir la sentencia que resuelva el litigio en sede de segunda instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA



**REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, catorce de diciembre de dos mil veintiuno

Sentencia N°:	031
Magistrada Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal.
Proceso:	Verbal
Demandante:	Miguel Ángel Ramírez Sánchez
Demandado:	Luis Arturo Sánchez Ríos
Origen:	Juzgado Civil del Circuito de Andes
Radicado 1ª instancia:	05-034-31-12-001-2017-00045-01
Radicado interno:	2018-546
Decisión:	Confirma la decisión de primera instancia
Temas:	De la Clasificación de la responsabilidad civil. De la construcción como una actividad peligrosa. De la calidad de guardián en las actividades peligrosas.

Discutido y aprobado por acta N° 300 de 2021

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Andes el día 24 de octubre de 2018, dentro del proceso verbal promovido por Miguel Ángel Ramírez Sánchez en contra de Luis Arturo Sánchez Ríos.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la Demanda

Mediante escrito presentado el 20 de febrero de 2017 que fuera adecuado a derecho el 27 de marzo de dicha anualidad, en cumplimiento de auto inadmisorio de la demanda, cuyos libelos reposan a fls. 1 a 18 y 51 a 62 C-1, el precitado actor, actuando a través de apoderado judicial idóneo, demandó al convocado atrás referido en proceso de responsabilidad civil extracontractual, en el que formuló las siguientes pretensiones:

"5.1. Que se declare la responsabilidad extracontractual de LUIS ARTURO SANCHEZ en favor de MIGUEL ANGEL RAMIREZ, en el accidente ocurrido el día 05 de enero de 2008, en la finca de propiedad del demandado.

5.1.1. PERJUICIO PATRIMONIAL

5.1.1.1. Lucro cesante consolidado: \$16.061.743, en favor del demandante, teniendo en cuenta la edad de 62 años al momento del accidente, a la fecha de la presentación de la demanda, y la calificación de pérdida de capacidad laboral.

5.1.1.2. Lucro cesante futuro: \$13.132.005, en favor del demandante, teniendo en cuenta la edad de 62 años al momento del accidente, la expectativa de vida de la tabla de rentistas de la SuperFinanciera, y la calificación de pérdida de capacidad laboral.

LIQUIDACION MIGUEL ANGEL RAMIREZ

	<i>EDAD ACTUAL</i>
<i>FECHA NACIMIENTO:</i>	<i>24-abr-45 71 AÑOS 9 MESES 11 DIAS</i>
<i>FECHA ACCIDENTE:</i>	<i>05-ene-08</i>
<i>FECHA LIQUIDACION:</i>	<i>05-feb-16</i>
<i>DIAS TRANSCURRIDOS:</i>	<i>3.315,0</i>
<i>MESES TRANSCURRIDOS:</i>	<i>109,0</i>
<i>MESES PROBABILIDAD VIDA:</i>	<i>174,00 174MESES 14,6 AÑOS 5290 DIAS</i>
<i>Pérdida de Capacidad Labc:</i>	<i>19,19%</i>
<i>IBL</i>	<i>737717 (SALARIO MINIMO A UK FECHA)</i>
<i>R.A.</i>	<i>112059,2123</i>
<i>INTERESES</i>	<i>0,004867</i>
<i>LUCRO CESANTE CONSOLIDADO:</i>	
<i>LCC: RAX (1+1) N -1</i>	
	<i>109</i>
<i>LCC:</i>	<i>112059,2123* 1,004867 - 1</i>
	<i>0,004867</i>

$$\text{LCC:} \quad 112059,2123^* \quad \frac{1,6976}{0,004867} \quad - \quad \frac{1}{1}$$

$$\text{LCC:} \quad 112059,2123^* \quad \frac{0,676}{0,004867}$$

$$\text{LCC:} \quad 112059,2123^* \quad 143,332648$$

$$\text{LCC:} \quad \mathbf{16.061.743,68}$$

LUCRO CESANTE FUTURO

$$\text{LCF: } RA \times \frac{(1+i)^n - 1}{i(1+i)^n}$$

$$\text{LCF:} \quad \frac{112059,2123 * 174,00}{1,004867} \quad - \quad \frac{1}{1,004867} \quad \frac{1}{174,00}$$

$$\text{LCF:} \quad 112059,2123 * \frac{2,3275}{0,004867^*} \quad - \quad \frac{1}{2,3275}$$

$$\text{L.C.F.:} \quad 112059,2123^* \quad \frac{1,3275}{0,01132794}$$

$$\text{L.C.F.:} \quad 112059,2123^* \quad 117,188095$$

$$\text{L.C.F.:} \quad \mathbf{13.132.005,60}$$

5.1.2. PERJUICIO EXTRAPATRIMONIAL

5.1.2.1. Perjuicio Moral: *Condenar al demandado y en favor de MIGUEL ANGEL RAMIREZ, al pago de la suma de dinero correspondiente a Cincuenta Salarios Mínimos Mensuales Vigentes (50) SMMLV, por el dolor moral, la aflicción y desasosiego en grade sumo, que debe ser reparado, si bien no para reemplazar la perdida de la pérdida de su capacidad física de su*

compañera y del tiempo perdido y sufrimientos padecidos al menos, para morigerarla o atemperarla¹.

5.1.2.2. Daño a la vida de relación, *Condenar al demandado y en favor de MIGUEL ANGEL RAMIREZ, por las alteraciones de las condiciones de existencia o danos fisiológicos de la víctima directa que repercuten directamente en su compañero permanente equivalente a Cincuenta (50) SMMLV por la limitación a los placeres de la vida².*

5.1.2.3. Perjuicio Estético *Condenar al demandado y en favor de MIGUEL ANGEL RAMIREZ, por las secuelas en el cuerpo dejados luego del accidente, equivalente a Cincuenta (50) SMMLV.*

1.1. PRETENSION SUBSIDIARIA:

En caso de no demostrarse la existencia de una responsabilidad de carácter extracontractual, solicito al señor Juez, examinar y declarar la responsabilidad de los demandados bajo el régimen de responsabilidad contractual.

1.2. ULTRA Y EXTRAPETITA: *Que se condene a todas y cada una de las sumas probadas al igual que las indemnizaciones a las que los demandantes tenga derecho y no hayan sido solicitadas.*

1.3. Que indexen y/o se cancelen intereses de las sumas solicitadas.

1.3. *Que se condene al demandado en costas y agendas en derecho”.*

Aunado a lo anterior, la parte actora solicitó le fuera concedido amparo de pobreza, así como la inscripción de la demanda en la matrícula inmobiliaria N° 004-29374 de propiedad en un 50% de Luis Arturo Sánchez Ríos.

¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACION CIVIL, Magistrado Ponente, ARIEL SALAZAR RAMIREZ. Bogotá D.C. nueve de julio de dos mil doce., Ref. Exp. 11001-3103-006-2002-00101-01

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION CIVIL, Magistrado Ponente: CESAR JULIO VALENOIA OOPETE, Bogotá D.O., trece (13) de mayo de dos mil ocho (2008), Ref.: Exp. 11001-3103-006-1997-09327-01

Los enunciados fácticos que fundamentan las pretensiones, son los siguientes:

"El señor LUIS ARTURO SANCHEZ RIOS contrató a los señores CARLOS RAMIREZ RESTREPO y NOE HERNANDEZ VALENCIA para que realizaran una explanación en la finca de su propiedad.

El anterior contrato al parecer solo fue por la mano de obra pues los materiales fueron comprados por el señor LUIS ARTURO SANCHEZ, así como el diseño y forma de construcción fue realizado y ordenado por este.

Dicha explanación se desarrollaba bajo un Kiosko construido con antelación a la llegada del señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ.

El señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ se enteró de los acosos por parte del señor LUIS ARTURO SANCHEZ, para terminar la obra pues decía que quería inaugurarla el 6 de enero de 2008, es decir en unos pocos días.

CARLOS RAMIREZ RESTREPO y NOE HERNANDEZ VALENCIA, contrataron al señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ SANCHEZ, para trabajar en dicha explanación desde el día 02 de enero de 2008.

El 05 de enero de 2008, el señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ SANCHEZ, mientras se encontraba realizando las labores por las cuales fue puesto allí, es decir carreteando, llevando mezcla, le cayó en su cuerpo el techo de una estructura construida con anterioridad.

Al parecer este desplome se debió a la fragilidad de la estructura que soportaba el techo de la edificación.

Como resultado del anterior incidente el señor MIGUEL ANGEL ARMIREZ SANCHEZ, fue sacado de entre los escombros y llevado al hospital de Andes, donde estuvo hospitalizado cerca de 8 días.

Permaneció con yesos e inmovilizaciones ortopédicas por cerca de dos meses, y luego rehabilitación.

Luego de la recuperación fue valorado por la Junta de Calificación de Invalidez en un 15.19%.

Todos los quebrantos de salud derivados de este incidente fueron sufragados por el demandante, pues nunca tuvo apoyo de EPS, o ARL, que sopesara indemnizaciones, incapacidades y recuperaciones.

El señor MIGUEL ANGEL ARMIREZ (sic) SANCHEZ demandó ante este mismo despacho al señor LUIS ARTURO SANCHEZ RIOS, en proceso laboral de radicado 2009-023, en el cual el despacho desestimó con sustento a folio 98 "No se ajustan a los parámetros normativos que regulan los derechos derivados del contrato de trabajo" por lo cual falló en contra de las pretensiones.

En dicha demanda de radicado 2009-023, el señor CARLOS RAMIREZ RESTREPO, dice "haber sido contratado de igual forma que MIGUEL ANGEL RAMIREZ, por el señor NOE HERNANDEZ VALENCIA".

En demanda de radicado 2009-023, a folio 100, de la sentencia "si reconoce que le presta servicios personales, lo que hace bajo el entendido que el inmueble y la obra contratada son de su propiedad y en su beneficio"; con esto se reitera que los hechos ocurrieron en la propiedad del señor LUIS ARTURO SANCHEZ RIOS, y que la obra de construcción también era de su propiedad.

No se conoció ni durante el tiempo que mi poderdante estuvo en la obra o folio alguno del proceso 2009-023, el nombre del ingeniero, arquitecto, tecnólogo en construcción que estuviera a cargo de la misma, así como este mismo desconoce que haya licencia de construcción o permiso de alguna entidad de vigilancia que apruebe la construcción donde resultó afectado el señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ.

Luego de este accidente el señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ indica no poder trabajar a raíz de sus limitaciones en la movilidad y cargar peso".

1.2. De la actuación procesal

Mediante auto del 21 de marzo de 2017, el juez de primera instancia inadmitió la demanda y reconoció personería al apoderado de la parte actora. Una vez cumplidos los requisitos de inadmisión, la providencia del 3 de abril admitió la demanda, concedió el amparo de pobreza a Miguel Ángel Ramírez Sánchez, ordenó la notificación, el traslado al demandado, así como la inscripción de la demanda en la matrícula inmobiliaria N° 004-29374 (fls. 48, 49, 63 y 64 C-1).

El llamado a resistir se notificó personalmente el 4 de julio de 2017 y actuando a través de apoderado judicial de manera oportuna dio contestación a la demanda, en la que replicó los enunciados fácticos mediante escrito militante a fls. 73 a 79 C-1, en el que, en síntesis, negó algunos hechos y admitió los restantes. De tal guisa, expuso no haber contratado a los señores Carlos Ramírez Restrepo y Noé Hernández Valencia para que realizaran una explanación en la finca de su propiedad, de la manera en que fue expuesta por el convocante; sobre lo cual explicó textualmente que *"celebró contrato de Obra de carácter Civil, para que en su finca denominada "VILLA LAURA", rural, situada en el Municipio de Andes, con los contratistas independientes en obras de la construcción, para que le hicieran una pequeña explanación adyacente a un kiosco y que tendría una duración inferior a 30 días, y se empezó el 2 de enero de 2008 y estos dos contratistas independientes, consiguieron al demandante, como obrero carretillero, para botar tierra de esa explanación y así lo dice el mismo demandante en el hecho 4.1.5 de esta demanda, que fueron los dos contratistas quienes lo contrataron"* e igualmente negó las causas del accidente señaladas en la demanda, indicando lo siguiente: *"las causas del Accidente, las desconoció el demandado y aun el mismo actor las desconoce, cuando dice: "Al parecer este desplome se debió..."*. Y por su lado, respecto de los demás hechos expuestos por el accionante admitió los mismos haciendo énfasis en que el accionante dio cuenta en el libelo genitor que fue contratado por los señores Carlos Ramírez Restrepo y Noe Hernández Valencia desde el 2 de enero de 2008, acotando que en esa contratación ninguna intervención tuvo el convocado, acotando además que al momento del accidente referenciado en la demanda él no estaba presente, ni tuvo conocimiento directo del mismo, puesto que solo fue informado de su ocurrencia dos días después del mismo.

Además, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló excepciones previas y de mérito. La excepción de fondo propuesta fue la "**PRESCRIPCIÓN**" (fls. 71 a 79 C-1).

Las pretensiones previas formuladas fueron: "*INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES*" e "*INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO E INCAPACIDAD O INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO*". Surtido el trámite de estos medios defensivos, las mismas fueron resueltas adversamente por auto del 7 de septiembre de 2017 que resolvió declararlas no probadas y condenó en costas al excepcionante (fls. 1 a 10 C-3).

Ulteriormente, tras correr traslado de la excepción de mérito, la parte accionante, a través de su apoderado se opuso a la misma bajo el argumento que la prescripción de la acción no había operado a la fecha de presentación de la demanda, por no haber transcurrido el término de diez años; luego de lo cual, mediante auto del 13 de octubre de 2017, se programó la fecha y hora para practicar la audiencia inicial, diligencia judicial que se llevó a cabo el 22 de mayo de 2018, agotándose las etapas procesales de conciliación, saneamiento, fijación del litigio, decreto de pruebas, se practicaron los interrogatorios de las partes y se fijó fecha para practicar la audiencia de instrucción y juzgamiento (fls. 80 a 92 C-1).

La audiencia de instrucción y juzgamiento, se llevó a cabo el 24 de octubre de 2018, en la que se surtió la etapa de instrucción y alegatos, luego de lo cual se profirió el fallo objeto de impugnación (fls. 94 a 97 C-1).

1.3. De la sentencia impugnada (Min. 00:00 a 44:32 CD C-1)

La litis fue dirimida por la *A quo*, de manera adversa al demandante, mediante sentencia proferida el 24 de octubre de 2018, en la que resolvió:

"1. No acoger las pretensiones de la demanda de responsabilidad civil extracontractual, promovida por MIGUEL ANGEL RAMIREZ

SANCHEZ, en contra de LUIS ARTURO SANCHEZ RIOS, por lo expuesto en la parte motiva.

2. Declarar NO PROBADA la excepción de PRESCRIPCIÓN propuesta por el demandado.

3. Sin condena en costas, por estar el demandante con amparo de pobreza.

4. Ordena la Cancelación de la inscripción de la demanda en el Certificado de libertad y tradición del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria Nro. 004-29374 en lo relacionado con el derecho de cuota del 50% de la que es titular el demandado y que fuese ordenado mediante oficio Nro.0520."

Fue así como tras hacer referencia a los hechos y pretensiones de la demanda, así como al acontecer procesal, la institución de la responsabilidad civil, en la parte motiva de la providencia, la falladora planteó el siguiente problema jurídico: en razón al daño sufrido por el actor a raíz del desplome del techo de un kiosco ubicado en la propiedad del convocado, debe establecerse la responsabilidad civil contractual o extracontractual, determinando quiénes deben resarcir los daños y pagar los perjuicios a la parte accionante.

Posteriormente, la judex hizo referencia al "marco normativo" de la responsabilidad civil, indicando que los elementos comunes a la responsabilidad civil contractual y extracontractual son el hecho, el daño, y el nexa causal. Además, indicó que la responsabilidad civil extracontractual encuentra su fundamento normativo en el artículo 2341 C.C. y en la culpa, pero la jurisprudencia y la doctrina, han desarrollado a partir del artículo 2356 ibidem, el concepto de actividades peligrosas, ubicando allí las actividades de la construcción, responsabilidad que no requiere acreditar la culpa.

En el análisis del caso concreto, indicó que se afirmó en la demanda, se aceptó en la contestación y en el interrogatorio de la parte demandada que el 5 de enero de 2008, mientras Miguel Ángel Ramírez Sánchez se encontraba realizando tareas en desarrollo de contrato de obra que celebró con Noé Hernández, consistentes en "*labores de carreteo y llevada de mezcla para el piso de un kiosco*", ubicado en la propiedad de Luis Arturo Sánchez Ríos, el techo de esta estructura que fue construida con

anterioridad, cayó en su cuerpo causándole lesiones físicas y merma en su capacidad laboral.

Seguidamente, la juez realizó un recuento de los medios probatorios que calificó como "relevantes": interrogatorios de ambos extremos procesales; dictamen de pérdida de la capacidad laboral de Miguel Ángel Ramírez Sánchez, expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia; historia laboral del demandante; sentencia laboral de primera y segunda instancia proferidas en el proceso de radicado 0503431030120090023 que negó las pretensiones formuladas por Miguel Ángel Ramírez Sánchez; testimonios de José Abel Ramírez Suarez, Adriana María Ramírez Suarez, quienes son hijos del accionante y cuyos testigos fueron tachados conforme al art. 211 CGP, cuya tacha a la postre no fue acogida por considerar la A quo que los dichos fueron "coherentes, responsivos", y al ser contrastados con los demás medios probatorios, se advierte que dan razón de "las situaciones que se han venido planteando" y fue así como informaron que el contrato fue realizado entre Miguel Ángel y Noé, para trabajar como ayudante de construcción y que el pretensor sufrió un accidente, razón por la cual los testimonios serían valorados, pues dan cuenta de las lesiones sufridas por el actor. Al respecto, la sentenciadora precisó que el dicho de José Abel Ramírez Suarez no corresponde al de un testigo técnico y consecuentemente, consideró que se encontraban demostradas las referidas lesiones y que el señor Noé lo contrató.

Ulteriormente, la cognoscente hizo alusión a los alegatos de conclusión y analizó la excepción de mérito de prescripción, la que finalmente desestimó con sustento en que el accidente ocurrió el 5 de enero de 2008 y que la demanda fue presentada el 20 de febrero de 2017, esto es, 9 años y 15 días después de ocurrido el hecho, por lo que no operó la prescripción reglamentada en el artículo 2358 del C.C. y en tal sentido señaló "*...valga señalar que el asunto objeto de estudio se enmarca dentro del orden supuesto, porque acá se está ante la prescripción en estricto sentido caducidad de la acción de responsabilidad civil extracontractual, la cual es la acción verbal, por lo que la prescripción opera en 10 años, tal y como lo señala el artículo 2536 del C.C., ya que esta excepción no tiene acogida*".

De otro lado, al analizar los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, la *iudex* consideró que se encontraba demostrado el daño a la salud del demandante; que entre los extremos procesales no existió ninguna relación contractual; en relación a la culpa, se dijo que el accionante contrató con Luis Carlos Ramírez y Noé Hernández la construcción de un kiosco en la finca de su propiedad, quienes fueron las personas que contrataron al reclamante, circunstancias que estaban claras en el proceso, y *"cuando se trata de la realización de una construcción, el dueño de la obra entrega toda la responsabilidad a los constructores, y son estos quienes conocen cual debe ser la calidad de los materiales, como deben realizarse las obras, por tratarse de un trabajo muy especializado, por tanto, quien contrató, al carecer del control sobre este trabajo, no es posible derivarle culpa sobre la realización de este hecho dañoso, según el artículo 2341 del C.C. o sea porque quien contrató se separa de la realización del hecho, por ser de unas condiciones y unas características tan específicas, que son los constructores quienes las conocen. Entonces, si tenemos este artículo 2341 que hace referencia a la culpa, no encontramos culpa en el demandado, según lo que ya se explicó. No obstante, como ya se mencionó en el desarrollo jurisprudencial y doctrinal de la responsabilidad civil extracontractual la culpa no es el único tópico a tener en cuenta, pues como desarrollo del artículo 2356 se ha dicho que cuando se realizan actividades de las llamadas peligrosas generadoras de riesgo, este hecho será el fundamento de la culpa, o sea, el riesgo que se genera.*

Así pues, corresponde entonces analizar la otra situación. Ha sido muy clara la jurisprudencia al determinar que una actividad peligrosa por excelencia es la conducción de vehículos automotores...esto para ilustrar como se ha desarrollado lo de la culpa presunta en las actividades peligrosas. También entonces, hay otras actividades que se consideran peligrosas y específicamente en este caso es la construcción, cuando se involucran elementos como explosivos y maquinas retroexcavadoras, grúas, mezcladoras, entre otras, que generan unos riesgos de daños superiores a los que ordinariamente está expuesta la comunidad. En estos casos, se ha predicado que los daños ocasionados son responsabilidad del constructor, derivando en algunos casos responsabilidad al dueño de la obra.

Para la fijación de la responsabilidad civil extracontractual, es preciso revisar a profundidad el caso planteado, para ello es necesario adentrarnos en el hoy estudiado para determinar si en esa construcción que se estaba realizando se utilizaron máquinas o elementos que derivaran un grado de riesgo tal, que pudiéramos enmarcarlo en la actividad peligrosa, porque sabido es que todos los casos presentados ante la judicatura no revisten idénticas situaciones, así estén etiquetados de manera igual, es decir, si bien es cierto que se trataban de actividad de construcción, la que por definición se tiene como peligrosa, en este caso probatoriamente quedó establecido que no se utilizaron elementos peligrosos como pólvora, ni máquinas como retroexcavadoras, grúas o mezcladoras, por el contrario era una construcción pequeña o sencilla que no generaba un alto riesgo, o por lo menos no un riesgo mayor del que se pueda derivar de una actividad laboral como la que desempeñaba el demandante, por lo que debemos concluir que tampoco se puede derivar al demandado la responsabilidad del artículo 2356 del C.C.

Con respecto a la pretensión subsidiaria tenemos: se puede constatar con los diferentes medios de prueba practicados en este proceso que el señor Miguel Ángel Ramírez Sánchez en el momento en el que ocurrió el accidente, esto es el 5 de enero de 2008, no se encontraba en la finca como un tercero extraño, sino que se encontraba realizando actividades en virtud de un contrato de obra que había celebrado con el señor Noé Hernández Valencia. Ahora bien, para abordar el estudio de la pretensión propuesta subsidiariamente por el demandante solicitando se examine el régimen de responsabilidad contractual, ésta por si sola es improcedente, toda vez que la demanda se dirigió contra Luis Arturo Sánchez Ríos, con quien es claro el demandante no contrató, pues lo hizo con Noé Hernández Valencia, por lo que se presenta falta de legitimación en la causa por pasiva en el presente supuesto.

Por lo expresado, entonces, no serán acogidas las pretensiones de la parte demandante....

1.4. De la impugnación

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial del polo activo apeló la decisión, respecto de la que formuló los siguientes reparos:

Se dolió de que no se tuvo en cuenta la aplicación de los artículos 2341 y 2356 del C.C. y al respecto señaló que respecto de la primera de las normas, no fueron valoradas todas las pruebas, específicamente las practicadas en el proceso laboral de radicado N° 2009-23, debido a que el mencionado artículo 2341 establece que para que haya este tipo de responsabilidad debe haber una culpa efectiva, la cual consistió en el "comportamiento activo u omisivo del demandado"; discrepó además lo argüido por el despacho en el sentido que se dio una relación contractual con Noé y Carlos Arturo, mediante un contrato de construcción que no obra en el plenario y no fue debatido en el proceso, pues no se demostró la prueba del mismo y, por el contrario, es dable afirmar su inexistencia, pues el accionado en el interrogatorio indicó que se encargaba del pago de salarios, es decir, el mismo se encargaba de pagarle al señor Noé directamente, se encargaba de pagarle directamente al señor Carlos, y directamente a Miguel Ángel, por tanto, no se trata de un contrato civil, sino laboral.

Además, el sedicente adujo que no es cierto que se haya entregado al contratista el control y dirección, en tanto, el convocado manifestó que fue él quien realizó el diseño del kiosco que generó los daños al actor y, por tanto, esta obra no fue realizada por un especialista o profesional, acotando en tal sentido que "no se le puede dar un contrato de construcción a alguien que no es profesional en ello", pues simplemente eran tres obreros que desempeñaron su labor bajo la dirección y control del demandado, quien además confesó que compraba los materiales, es decir, los "supuestos contratistas, el señor Carlos y el señor Noé nunca lo fueron, no compraron los materiales, no se encargaron del diseño y no eran ni siquiera profesionales en la construcción, simplemente eran personas que eran empíricos", siendo este el actuar activo culposo del reclamado.

En lo que tiene que ver con el "actuar omisivo" del llamado a resistir y la culpa, el recurrente adujo que éste no contrató a un profesional para hacer la obra, no solicitó permiso a la Alcaldía o Curaduría para realizar la construcción, por tanto, se presenta un "comportamiento omisivo, y un poco con tintes de ilegal y de mala fe de la persona demandada".

Asimismo, en relación con la tacha de los testigos, el censor adujo que "no saliéndonos dentro del 2341 del C.C.", el señor José quien es hijo del

demandante, su dicho no tenían que ver con "sus ansias o resultas en el proceso, pues para nadie es mentira que se tienen que tener medidas de protección en toda construcción y, por ende, no era de recibo decir que esto era una obra pequeña y, por lo tanto, no había nada que hacer absolutamente nada respecto a la seguridad de las personas que allí asistían y por el contrario cada cual responda por lo que a bien le llegue. Respecto a esta culpa, es claro que "se probó el siniestro..." y no es cierto que la pérdida de la capacidad laboral no aplica para los procesos civiles.

Por otro lado, el inconforme alegó que al artículo 2356 del C.C. reglamenta las actividades peligrosas, acotando que la construcción no es una actividad ordinaria, pues su "comportamiento siempre acarrea peligrosidad, y es más, en este caso se materializó..."; por tanto, cuando en la sentencia se cita de manera incompleta aludiendo que debe haber maquinaria, explosivos, retroexcavadoras, grúas, etc., en razón a que *"la cita corresponde a algo completo, es decir, son actividades que involucran materiales y técnicas y máquinas, son tres elementos separados, cuando se habla de máquinas ya empezamos a hablar de explosivos, de retroexcavadoras, grúas, mezcladoras y otras, pero estamos hablando de materiales, obviamente es una construcción, una construcción pesada, un techo para todos los que tengan o puedan habitar una casa, sabe la peligrosidad que conlleva tenerlo. Y lo otro, técnicas, obviamente la construcción es algo técnico, es algo que significa un estudio profesional, no es algo que adrede se puede colocar o se tendría que decir que no habría lugar para que existieran curadurías, ingenieros de construcción, ingenieros civiles, geólogos, entre otras. Por lo tanto, esta situación debió haber tenido una conducta activa, es decir, debió haber tenido una licencia de construcción, y no la tuvo. Los materiales eran obvios, el señor estaba ahí.*

Ahora bien, no estamos en una situación de responsabilidad laboral, pero de igual manera por analogía el despacho omite que cuando las personas que fungen en una construcción no tienen ninguna capacitación, ni hay ningún elemento de protección, ni hay tampoco sistemas de seguridad en dicha construcción la carga de la prueba se invierte, por lo tanto, no era de recibo tan siquiera la sospecha de que no se probó, no se tuvo en cuenta de que no hubo una máquina dentro de la construcción, como tampoco que el

contratista, por el solo hecho de ser contratista, se despeje de toda responsabilidad, o se deslinde de toda responsabilidad del dueño de la obra.

Teniendo en cuenta estos dos puntos, le solicitó al honorable Tribunal Sala Civil que acepte el recurso de apelación...” (Min. 44:32 a 56:06 CD C-1).

En la audiencia de fallo, la juez de la causa concedió la apelación en el efecto suspensivo, y posteriormente, el expediente fue remitido a este Tribunal (Min. 56:06 a 56:40 CD C-1).

1.5. Del trámite ante el ad quem

Una vez repartido el expediente a la Magistrada sustanciadora, a través del auto de Sala Unitaria de Decisión, proferido el 19 de diciembre de 2018, se admitió el recurso de apelación en el efecto suspensivo (fl. 3 C-5). L

Ulteriormente, por providencia del 21 de septiembre de 2021, atendiendo lo preceptuado en el Decreto 806 de 2020, se concedió a la parte recurrente el término para sustentar el recurso por escrito y se corrió traslado a su contraparte para que ejerciera su derecho de contradicción, oportunidad en la que los intervinientes se pronunciaron así:

1.5.1) El apoderado judicial de la parte recurrente sustentó el recurso de alzada de la siguiente manera:

">PRETENSION CONTRACTUAL O EXTRACONTRACTUAL

Con relación a la pretensión inicial que fuere solicitada en la demanda respecto de la responsabilidad contractual, considero respetuosamente que la señora Juez no tuvo en cuenta las pruebas arrimadas al proceso teniendo en cuenta que dentro del proceso se probó lo siguiente:

- *El contrato se realizó inicialmente con el señor NOE.*
- *El señor NOE, lleva a trabajar a mi representado el señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ.*
- *El demandado LUIS ARTURO SANCHEZ es una de las personas que le daba órdenes a mi representado en tal sentido se observa del*

interrogatorio de parte: "no vaya a dejar de venir a trabajar por que el quiosco lo necesito para celebrar con la familia que viene de Medellín".

- *La persona que le pagaba a mi representado era el demandado LUIS ARTURO SANCHEZ.*
- *El demandado a folio 4 del cuaderno de pruebas, sacado del proceso laboral que fuera traído como prueba a este proceso, donde este a interrogatorio de parte dice "y si reconoce que le prestó sus servicios personales, lo hace bajo el entendido que el inmueble y la obra contratada son de mi propiedad y en su beneficio, lo cual no configura el contrato de trabajo, sino que reafirma la existencia del contrato civil de obra".*

De estas simples premisas, que no son las únicas en el plenario se puede deducir que el dueño de la obra es el demandado y que el resto de personas involucradas son contratistas, es decir estaban ahí, a raíz de un contrato.

No siendo demás decir que, como lo prevé la jurisprudencia y la doctrina reconocida, nada impide para que el demandante opte por una vía de responsabilidad extra contractual, que en otras palabras también tiene asidero en el presente caso, toda vez que el señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ se encontraba de manera indirecta en este escenario, me explico:

- *El demandado dice que el señor MIGUEL ANGEL no fue contratado por él sino por el señor NOE.*
- *El demandado dice que el accidente sucedió en su finca.*
- *El demandado dice que esta era su obra*
- *El demandado dice haber ordenado y dirigido la construcción*
- *El demandado de ninguna manera dice que el señor MIGUEL ANGEL, se encontraba en el lugar de los hechos sin permiso, o infiltrado, o sin razón aparente.*
- ***Cuando llega el señor MIGUEL ANGEL a la construcción, ya el quiosco estaba hecho, es decir, ya tenía el techo y estaba prácticamente terminado, mi poderdante se encontraba allí realizando actividades para un tema de explicación en un terreno aledaño o contiguo, es decir, no tenía nada que ver con la obra que se desplomó y que le ocasionó los daños físicos.***

Honorables Magistrados, la responsabilidad de manera subsidiaria bajo la figura extracontractual, también tenía asidero, situación que la juez pasó por alto en su Sentencia y nada dijo de ella, cerrando la misma sin hacer mención o profundizar de ninguna manera en dicha pretensión de reconocimiento de responsabilidad civil extracontractual, misma que fue solicitada de manera subsidiaria en la demanda.

➤ **LITISCONSORTE**

Honorables Magistrados, la respetada Juez no es atinente al deducir que este era necesario en el presente litigio y es que el señor MIGUEL ANGEL:

- *Al llegar a la construcción - quiosco, está ya se encontraba terminada, es decir ya tenía sus cimientos erguidos, tenía techo, solo se estaba quizás en etapa de embellecimiento, obra blanca por decirlo de algún modo, más concretamente se probó dentro del proceso que el demandante estaba colaborando (Carreteando) llevando materiales de un lado a otro, para organizar una explanación, que no era el inicio de la construcción, sino que, por el contrario, eran obras a realizarse en un terreno contiguo, que no tenía absolutamente nada que ver con el quiosco ya construido y derrumbado.*
- *La razón del señor MIGUEL ANGEL estar en ese lugar, se debía a que fue requerido por EL DEMANDADO para terminar la obra de explanación contigua de forma rápida, toda vez que tenía actividades con su familia y quería disfrutar de la construcción lo más ligero posible.*
- *Dentro del proceso se probó que EL DEMANDADO les pagaba directamente a los trabajadores.*
- *El propio DEMANDADO fue el que se encargó del diseño de la obra.*
- *El Propio DEMANDADO fue el que se encargó del suministro de todos los materiales.*
- *El propio DEMANDADO, decidió arriesgarse y hacer caso omiso, a las reglamentaciones frente a la construcción.*
- *El propio DEMANDADO, decidió arriesgarse y no contratar a personal idóneo para la construcción.*

- *El propio DEMANDADO, decidió arriesgarse y a pesar de que como se probó, este supervisaba su obra no le importó que el personal que estaba en la obra no usara herramientas de seguridad.*

Es decir, el señor LUIS ARTURO SANCHEZ nunca entregó la obra en cuestión a algún intermediario o contratista, no entregó la custodia de la obra y más aún este al ser el beneficiario directo de la obra, tenía total responsabilidad y goce en los beneficios y asunción de los riesgos, por lo que no es explicable que el despacho soporte su sentencia afirmando que esta debió erigirse en contra el señor NOE.

➤ **ACTIVIDAD PELIGROSA**

Resulta para mi incongruente la apreciación de la señora juez al calificar que el oficio de la construcción solo se considera como actividad peligrosa, según como lo reitero en su sentencia de referencia, de estar presente maquinaria pesada, explosivos etc..., situación que no es cierta. La construcción es de raíz, una actividad peligrosa, tanto por su accidentabilidad, como por sus enfermedades profesionales y más aún esta calificación también es reconocida por la ARL, y es que el despacho para calificar que esta obra era pequeña en relación con su peligrosidad no estudio como en un simple ejemplo (no es lo mismo pintar una pared de un apartamento por dentro que en su fachada) pueden ser trabajos pequeños de construcción, pero que deben analizarse de manera concreta y específica, es decir en este caso se tenían riesgos tales como un techo el cual no constaba de una simple lamina de zinc, si no que era una construcción de un quiosco, con estructura, tejado, que por demás y solo para hacer referencia una teja de barro puede pesar más de una libra en caída a una altura de más de dos o tres metros cuando poco. Lo anterior demuestra que existen riesgos muy frecuentes en la construcción y de ahí que todos deban tener casco como mínimo elemento de protección.

➤ **ENTREGA DE LA OBRA DE CONSTRUCCION – DE LA GUARDA**

Señores Magistrados, a mi consideración, la señora juez no analizó de ninguna manera las pruebas en el proceso, pues no existió prueba alguna que indicara

- *Que el demandado haya suscrito contrato de construcción, con el señor NOE o con cualquier otro.*
- *Dice que el trabajo de construcción es especializado, pero en el acervo probatorio no se describe contrato alguno con personal profesional, técnico, tecnólogo o demás.*
- *No existió prueba en el proceso que indicara que el demandado entregó la custodia de la obra de construcción al señor NOE, o a cualquier otro.*

Por otra parte, pasa por alto que:

- *El demandado realizó el diseño de la obra constructiva, no la delegó, tampoco hay prueba de que esta haya sido realizada o diseñada por arquitecto o ingeniero o cualquiera que pueda ser responsable.*
- *El demandado era el que compraba los materiales, es decir era el responsable de su calidad y demás características.*
- *El demandado era el que guiaba y supervisaba la obra.*
- *De haber sido contratada la construcción en debida forma, como se explica que el propio demandado manifiesta que le tocó reconstruir de su propio bolsillo, como lo afirmó en el proceso.*

Es decir, los argumentos del despacho en el presente caso son incorrectos, y las sustentaciones jurisprudenciales no son atinentes al tema específico, más aun señores Magistrados, si detalla el relato de los hechos y la contestación a los mismos numerados del 4.1.1. a 4.1.6. de la demanda y su contestación, el demandado acepta los hechos y queda claramente demostrado, que no existió contrato de obra como lo dice el despacho, el demandado solo contrató la mano de obra.

Y más aún, en la contestación de demanda, el demandado acepta que el demandante estaba carreteando para una explanación, contigua que nada tenía que ver con la construcción del quiosco, porque este ya estaba construido, ya había sido recibido por el demandado la mano de obra realizada, el quiosco como una obra en conjunto no puede decirse que fue recibido por el demandado, porque es que el demandado es claro en su declaración en manifestar que nunca entregó la hechura de obra alguna, pues él

se limitó a contratar la mano de obra, y él mismo acepta que él realizaba la dirección y manejo de la obra de manera directa.

➤ **CULPA**

Señores Magistrados, el elemento culpa, aunque no es necesario en todos los tipos de responsabilidad, en este caso está probado, y lo está, desde el mismo momento en que el demandado decidió no contratar personal profesional como lo describe la norma, no solicitó permiso de construcción como lo dice la norma, por lo cual no fue en ningún momento ni diligente ni cuidadoso con su obra que, por demás, por ser de construcción era peligrosa. Pasó por alto contratar trabajadores calificados; paso por alto que estos tuvieran un sistema de seguridad en el trabajo o en su construcción; pasó por alto que tuvieran hasta Seguridad Social. Al señor MIGUEL ANGEL no le dieron casco de protección, no tenía curso de alturas, la obra no estaba señalizada, no se demostró que los materiales de construcción fueran adecuados y de calidad, no se demostró que la construcción derrumbada haya cumplido con cualquier norma de resistencia o similar.

Por lo anteriormente expuesto le solicito al Honorable Tribunal de Antioquia, Sala Civil – Familia, que se revoque la sentencia de primera instancia y que en su lugar se condenen a las pretensiones de la demanda”.

1.5.2) Por su lado, la parte no recurrente permaneció silente, puesto que no hizo uso de la oportunidad procesal para efectuar la réplica frente al escrito que contiene la sustentación del recurso de apelación.

Agotado el trámite en esta instancia sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir lo que en derecho corresponde previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

El recurso se resolverá siguiendo las directrices del Código General del Proceso, por ser la norma procesal en vigor cuando fue formulado éste, pues al tenor del artículo 624 del C.G.P “(...) los recursos interpuestos (...), se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron (...)”.

2.1. Requisitos formales

Los presupuestos procesales necesarios para dictar sentencia concurren dentro de la litis. Las partes son capaces para comparecer en litigio y están debidamente representadas en el mismo. El despacho es competente para conocer del asunto en litigio. Al proceso se le ha dado el trámite ordenado por la ley y no se observa la presencia de alguna causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, así como tampoco se pretermitieron los términos para la práctica de pruebas, ni existen recursos pendientes, ni incidentes para resolver.

La legitimación en la causa por activa, corresponde a quien se presenta como víctima directa de los daños irrogados, mientras la sentencia recurrida consideró al analizar la responsabilidad civil contractual falta de legitimación en la causa por pasiva, tema que es objeto de debate en sede de segunda instancia. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia³ considera que ante la falta de uno de los presupuestos materiales de la sentencia de fondo (legitimación en la causa e interés para obrar) debe proferirse una sentencia, de carácter desestimatorio. En consecuencia, la censura sobre la legitimación en la causa de Luis Arturo Sánchez Ríos se desarrollará en la parte considerativa de esta providencia.

En relación con la competencia para decidir el recurso, advierte esta colegiatura que, de conformidad con los artículos 320 y 328 del CGP, la misma queda delimitada únicamente a los reparos formulados y debidamente sustentados por la parte apelante, los que se concretan en la sustentación reseñada en los numerales 1.4) y 1.5.1) de este proveído.

2.2. Problema Jurídico

Establecido el marco dentro del cual se desarrolló la controversia, así como el sentido de la sentencia impugnada y las razones de inconformidad, la Sala deberá resolver como problema jurídico principal si procede confirmar o

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC-156, 8 de agosto de 2001. M.P. José Fernando Ramírez Gómez, Exp. 5814, entre otras.

revocar la sentencia impugnada. Asimismo, resolverá los siguientes problemas jurídicos asociados:

2.2.1. ¿La juez de la causa cometió un error jurídico fáctico al clasificar la responsabilidad civil demandada, debido a que se formularon pretensiones en las modalidades de responsabilidad civil contractual y extracontractual?

2.2.2. En relación a lo anterior: ¿La juez de primera instancia incurrió en un error de hecho en la apreciación de las pruebas, y en negar las pretensiones de la demanda?

Para resolver estos cuestionamientos, se sintetizará la *ratio decidendi* de la sentencia apelada, las censuras expuestas por la parte recurrente al fallo y se dilucidará lo concerniente a la temática involucrada para la decisión que habrá de adoptarse en la presente instancia.

2.3. De la ratio decidendi del fallo impugnado y de los reparos esgrimidos por el demandante frente a la decisión que desestimó lo pretendido en la demanda

En la sentencia apelada, la razón que constituye la base de la decisión específica de negar la pretensión de responsabilidad civil extracontractual, discurre en la no configuración de la conducta culpable de Luis Arturo Sánchez Ríos, por considerar la falladora que se demostró que éste contrató a Luis Carlos Ramírez y Noé Hernández para la construcción de la edificación, a más que careció de control sobre esta actividad y, por tanto, no puede culparse del hecho dañoso (art. 2341 C.C.). Adicionalmente, la judex discurrió que en la obra no se utilizaron elementos peligrosos como pólvora o maquinaria pesada y, a contrario sensu, era una construcción “pequeña o sencilla que no generaba un alto riesgo” para el convocante, razón por la cual no se configura la responsabilidad por actividades peligrosas que se fundamenta en el artículo 2356 del C.C.

En lo concerniente a la responsabilidad civil contractual formulada como “pretensión subsidiaria”, procede señalar que en la sentencia recurrida se argumentó que se encuentra demostrado que Miguel Ángel Ramírez

Sánchez, el 5 de enero de 2008, en el momento que ocurrió el accidente se encontraba realizando actividades en virtud de un contrato de obra que había celebrado con el señor Noé Hernández Valencia, razón por la cual tal pretensión resulta improcedente en contra de Luis Arturo Sánchez Río, constituyéndose así la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Inconforme con la motivación y decisión del fallo de primera instancia, la parte recurrente arguyó que, de conformidad con la jurisprudencia y la doctrina, sin citar ningún texto jurídico y ninguna sentencia, nada impide que el demandante opte por la vía de la responsabilidad civil contractual y extracontractual, razón por la cual en la demanda se pretenden ambas clases de responsabilidad.

Asimismo, el impugnante adujo que, en relación con la responsabilidad civil contractual, la juez de la causa erró en la valoración probatoria, debido a que los medios probatorios permiten concluir que el demandado es "el dueño de la obra" y las demás personas son contratistas. Al respecto, el censor alegó que se encuentra demostrado lo siguiente: i) El contrato fue realizado inicialmente con Noé Hernández, quien "llevó" a trabajar a Miguel Ángel Ramírez. ii) Luis Arturo Sánchez le pagaba, y daba órdenes a Miguel Ángel Ramírez, tal y como lo manifestó en su interrogatorio de parte rendido en este juicio y en el proceso laboral de radicado N° 2009-23.

Además, en lo que tiene que ver con el defecto fáctico por indebida valoración probatoria, el sedicente adujo que en el acápite denominado "**ENTREGA DE LA OBRA DE CONSTRUCCION – DE LA GUARDA**" se indicó:

- i) no se demostró que Luis Arturo Sánchez hubiese suscrito contrato de construcción o hubiese entregado la custodia de la obra a Noé Hernández u otra persona;
- ii) en la sentencia se afirmó que el trabajo constructivo es especializado, pero el conjunto probatorio no acredita que se hubiese suscrito contrato con personal profesional;
- iii) el fallo no tuvo en consideración las siguientes circunstancias: Luis Arturo Sánchez realizó el diseño de la obra constructiva, compró los materiales, supervisó y financió la construcción;

iv) en la contestación de la demanda se aceptaron los hechos 4.1.1) a 4.1.6), lo que demuestra que no existió contrato de obra como se afirmó en la sentencia, sino que Luis Arturo Sánchez solo contrató la mano de obra; además, al contestar la demanda se aceptó que Miguel Ángel Ramírez carreteaba para una explanación contigua al kiosco y nada tuvo que ver la construcción de éste, pues ya se encontraba terminado.

En lo atinente a la falta de legitimación en la causa por pasiva en la pretensión de responsabilidad civil contractual, el extremo recurrente argumentó que Luis Arturo Sánchez no entregó la obra a ningún intermediario o contratista; era el beneficiario directo de la obra; y tenía total responsabilidad y asunción de los riesgos. En consecuencia, la sentencia erró al considerar que la demanda debió dirigirse en contra de Noé Hernández.

De otra parte, se refutó que la responsabilidad civil extracontractual tenía "asidero", pero la juez de la causa no se pronunció frente a la pretensión "subsidiaria" en tal sentido y al respecto adujo que Luis Arturo Sánchez se encontraba "de manera indirecta" en el lugar que ocurrieron los hechos, por las siguientes razones: i) Luis Arturo Sánchez manifestó que Miguel Ángel Ramírez no fue contratado por él, sino por Noé Hernández; ii) el accidente ocurrió en la propiedad del demandado, la obra era suya, ordenaba y dirigía la construcción; iii) Luis Arturo Sánchez no manifestó que Miguel Ángel Ramírez se encontraba en el lugar de los hechos "sin permiso"; iv) cuando Miguel Ángel Ramírez estaba en la construcción, el techo del kiosco estaba construido, y éste se encontraba realizando la explanación de un terreno aledaño, por tanto, no tenía nada que ver con la obra que se desplomó y le causó los daños reclamados.

Aunado a lo anterior, la parte recurrente alegó que la sentencia resultaba incongruente y la culpa estaba demostrada. De tal guisa, en relación a la incongruencia del fallo, se especificó que la falta de consonancia la constituía la afirmación que la actividad de la construcción no era peligrosa, pese a su accidentabilidad, enfermedades profesionales y porque así lo "reconoce" la ARL. Y en este caso concreto, la actividad era peligrosa debido a que se trataba de un techo de un kiosco con estructura y cubierta de tejas. Mientras que, por su lado, en lo atinente a la prueba de la culpa, el

impugnante adujo que este elemento de la responsabilidad se encontraba demostrado en razón a que Luis Arturo Sánchez decidió no contratar personal profesional, y no solicitó permiso de construcción como lo regulan las normas técnicas de la construcción y de la seguridad social, por tanto, actuó de manera negligente.

2.4. Del pronunciamiento sobre las referidas censuras del recurrente

En el anterior contexto, resulta procedente efectuar algunas precisiones conceptuales abstractas, las cuales servirán de fundamento para resolver el caso concreto, esto es, los hechos relevantes o materiales del caso. Veamos:

Para empezar, la responsabilidad se trata de un principio general, pues todo el que cause un daño injustificado está obligado a su reparación. Por tanto, existen varios tipos de responsabilidad de acuerdo con las ramas del derecho, como por ejemplo la responsabilidad civil, laboral y del régimen de seguridad social, además, de la responsabilidad comercial, penal y del Estado.

Estas formas de responsabilidad se relacionan, y en el caso de la responsabilidad laboral y sus influencias en lo civil, debe indicarse que la primera se refiere a los daños ocasionados a raíz de las relaciones de trabajo (empleado o empleador), o a las entidades del Sistema General de Seguridad Social, *verbi gratia*, accidentes de trabajo, enfermedad profesional, pensiones por invalidez o muerte, etc. Por tanto, la influencia de estos tipos de responsabilidad se puede dar, por ejemplo, en temas relativos a los perjuicios por lesiones o muerte de una persona, o por las prestaciones derivadas por pensiones, y la coexistencia con indemnizaciones civiles por lucro cesante.

En lo que tiene que ver con las fuentes de la responsabilidad civil, la doctrina ha indicado que ésta puede tener origen en el incumplimiento de la obligación y en la comisión del hecho ilícito⁴. Los elementos comunes de la

⁴ Ricardo Uribe Holguín. *Cincuenta breves ensayos sobre obligaciones y contratos*. Bogotá. Temis. 1974. Pág. 147.

responsabilidad civil, sin perjuicio de ciertos elementos específicos de las distintas formas de responsabilidad, pueden resumirse en los siguientes: a) un hecho o una conducta culpable o riesgosa, b) un daño o perjuicio concreto a alguien; y c) el nexo causal entre los anteriores supuestos.

Uno de los temas objeto de la apelación, se refiere a la tradicional clasificación de la responsabilidad civil: en contractual y extracontractual. La jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha indicado en relación a los factores comunes y diferenciadores de estos tipos de responsabilidad, lo siguiente:

"1. La consumación de un hecho violatorio del derecho ajeno otorga a quien lo sufre acción reparatoria contra su autor, cualquiera sea la fuente de su origen. Las acciones indemnizatorias persiguen, pues, la culpa del responsable en el campo en que ella se origine, escenario dentro del cual tienen cabida la contractual, si aquella es generadora del incumplimiento de obligaciones previamente convenidas, y la aquiliana, cuando no media ese acontecer, pero sí la violación de una norma de conducta o un comportamiento ilícito que irroga daño al demandante.

1.1. Factor común a la culpa contractual y la aquiliana es que la primera se presume cuando la prestación incumplida conlleva una obligación de resultado, que es el mismo fenómeno que se presenta en la segunda cuando el daño a reparar ha tenido lugar en desarrollo de actividades reputadas por la doctrina como peligrosas, de las cuales da claro ejemplo -el artículo 2356 del C.C. Por los demás aspectos una y otra presentan diferencias fundamentales, como lo ha dicho repetidamente la Corte, principalmente en lo que tiene que ver con su trato jurídico, el sistema probatorio aplicable y la titularidad de la acción que una y otra generan, fuera de que, como ya se dijo, tienen distinto origen.

1.2.- En lo tocante a la consagración legal, la culpa contractual está reglamentada en el C.C. en el título XII, libro IV, previéndose allí tres distintas categorías de la misma, al paso que de la aquiliana se ocupa el título 34 que no prevé para esta sino una sola modalidad; de tal manera que los principios legales o las reglas atinentes a cada una de ellas no pueden aplicarse indistintamente para la una o para la otra. Esa la razón por la cual

la Corte sostuvo en sentencia de 17 de junio de 1964 que "dado el distinto tratamiento que el estatuto civil da a una y a otra en títulos diversos del mismo y la manifiesta diferencia que hay entre ellas, no ha aceptado que se puedan aplicar a la culpa contractual los preceptos que rigen la extracontractual, ni, al contrario, sino que cada una se regula por las disposiciones propias" (G.J.CVII, 333; 2 de mayo de 1970, CXXXIV, 124).

1.3.- En materia probatoria, se distingue entre las obligaciones de medio y las de resultado que pueda conllevar la responsabilidad contractual, para determinar conforme a la misma a quien corresponde la carga de la prueba en cada caso particular, en tanto que en la extracontractual el acreedor debe demostrar la culpa del deudor, a menos que se trate del ejercicio de actividades peligrosas, donde ésta se presume. Además, como ya se indicó, la responsabilidad contractual puede ser grave leve o levísima acorde con el beneficio reportado por el acuerdo, característica ésta que no va con la culpa aquiliana desprovista de gradación.

1.4.- Por el aspecto del ejercicio de la acción que ellas generan son también distintas una y otra de dichas culpas, porque la contractual sólo está en cabeza de quienes tomaron parte en el acuerdo o de sus causahabientes, que por la misma razón no pueden demandar por fuera de esa relación jurídica preexistente la indemnización del daño causado por la inejecución de la obligaciones acordadas, relación material ésta en la que ninguna injerencia tienen terceros, quienes por el contrario sólo son titulares de acción de responsabilidad nacida de hecho ilícito, de la que también se pueden servir los herederos del contratante afectado por el incumplimiento del acuerdo, cuando la culpa en que incurre el deudor les acarrea un daño personal.

1.5.- Es pertinente reiterar que, siendo diferentes y estando tratadas de modo diverso la culpa contractual y la aquiliana, no se puede demandar conjuntamente la responsabilidad que la una y la otra producen, aspecto este que viene a determinar que cuando se invoca la primera y el incumplimiento prestacional tenga lugar en el ejercicio de una actividad peligrosa, no se puede echar mano de la presunción de culpa que consagra el artículo 2356 del C. C., porque siendo esta norma reguladora de la responsabilidad aquiliana ninguna cabida tiene ella frente a los compromisos

governados por el contrato previo de las partes. Si la obligación es de medio allí se debe probar la culpa del deudor o autor del daño, mientras que si es de resultado ella se presume, de conformidad con el artículo 1604 del C.C. Entonces, si se trata de responsabilidad contractual que implique al propio tiempo el ejercicio de actividad peligrosa, la exoneración de la carga de probar la culpa depende no de la presunción prevista en el artículo 2356 del C. C., sino de que la obligación allí asumida sea de resultado, tal como lo dispone el artículo 1604 ibidem, que es norma de regulación específica para el contrato, y de cuya interpretación cabal se deduce que cuando la obligación es de medio sigue gravitando sobre el demandante la carga de probar la culpa del demandado .

1.6.-Sobre este particular ha dicho la Corte -que "No deben: involucrarse la responsabilidad contractual y la extracontractual o aquiliana. Ni la ley ni la doctrina autorizan el ejercicio de esta acción híbrida, según expresión de los expositores porque la yuxtaposición o acumulación de estas dos especies diferenciadas de responsabilidad es imposible, ya que la contractual, por su propia naturaleza excluye la generada por el delito" (sentencias de 25 de noviembre de 1938, C.J. XLVII, 411; 1º de diciembre de 1938, XLVII, 454; 16 de marzo de 1939, XLVIII, 191; 31 de julio de 1940, XLIX, 625; 2 de septiembre de 1941, -LII, 33; 25 de febrero de 1942, LIII, 85; entre otras)⁵.

Además, la Corte ha indicado lo siguiente:

"...y si bien es cierto que entre los dos órdenes de responsabilidad mencionados no existen en realidad diferencias radicales que justifiquen a cabalidad el tratamiento normativo separado que reciben en el Código Civil, ello no quiere decir que cada uno de dichos regímenes, vistos con la perspectiva que ofrece su operancia práctica, no tenga que ser compaginado con los postulados procesales enunciados en apartes anteriores de estas consideraciones, en particular con el que consagra el requisito de congruencia en las sentencias proferidas en el orden jurisdiccional civil, toda vez que según se desprende de cuanto allí se explicó a espacio, para los órganos sentenciadores es en absoluto vinculante la clase de acción

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 19 de abril de 1993, M.P. Pedro Lafont Pianetta.

ejercitada por el demandante y si no cuentan con autoridad para variarla desconociendo a su arbitrio los elementos subjetivos y objetivos que la identifican, preciso es inferir entonces que, ante un caso dado en el que se hagan valer pretensiones a las que el actor, mediante declaraciones categóricas de su libelo, les haya asignado una clara configuración extracontractual, aquellos órganos no pueden modificar esta faz originaria de la litis y resolver como si se tratara del incumplimiento de obligaciones emergentes de un contrato⁶.

En este contexto, con apoyo en la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia, la figura de la prohibición de opción en la responsabilidad civil, enseña que el accionante no puede, por capricho o por conveniencia, escoger entre la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual. Es decir, en los eventos dañosos donde únicamente se presente la responsabilidad civil contractual, a esta tendrá que atenerse, desde el punto de vista sustancial y procesal y de similar manera, en aquellos casos en que solamente se presente responsabilidad civil extracontractual, a esta tendrá que atenerse, desde el punto de vista sustancial y procesal.

De tal guisa, es al extremo activo al que le corresponde expresar con claridad los hechos y pretensiones en que sustenta sus alegaciones, mientras que al juez le corresponde interpretar la demanda y elegir el régimen de responsabilidad aplicable a cada caso concreto, aun cuando el actor se hubiera equivocado en su formulación, a través de la figura del principio *iura novit curia*, traducido comúnmente como "el juez conoce el derecho".

Así las cosas, al entronizarse al caso concreto, dable es señalar que al analizar en su conjunto la demanda que dio origen al presente proceso, se puede concluir que su verdadero sentido de la misma fue reclamar la responsabilidad civil extracontractual de Luis Arturo Sánchez Ríos, habida consideración que en los enunciados fácticos de la misma se efectuaron las siguientes afirmaciones:

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 19 de febrero de 1999, Referencia: Expediente 5099. M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.

- i) El accionado Luis Arturo Sánchez Ríos contrató a Carlos Ramírez Restrepo y Noé Hernández Valencia para que realizaran una explanación en la finca de su propiedad;
- ii) Los señores Carlos Ramírez Restrepo y Noé Hernández Valencia contrataron a Miguel Ángel Ramírez Sánchez para trabajar en la mencionada explanación desde el día 02 de enero de 2008;
- iii) El 05 de enero de 2008, mientras Miguel Ángel Ramírez Sánchez se encontraba realizando las labores de carreteo, le cayó encima el techo de un kiosco, al "parecer" por la "fragilidad de la estructura" que soportaba el techo de la edificación; y
- iv) Miguel Ángel Ramírez Sánchez instauró demanda laboral en contra de Luis Arturo Sánchez Ríos (rad. N° 2009-23) para que se declarara la existencia de un contrato verbal de trabajo, y consecuentemente se reconociera el pago de salarios, y prestaciones sociales y en ambas instancias fueron negadas sus pretensiones.

En ese orden de ideas, refulge nítido que los enunciados fácticos de la demanda incoativa de la presente causa procesal no permiten calificar la responsabilidad civil demandada como contractual, pues no se evidencia existencia de un contrato válidamente celebrado entre Luis Arturo Sánchez Ríos y Miguel Ángel Ramírez Sánchez. En otras palabras, no se configura el elemento de la responsabilidad civil contractual, esto es, la existencia de un contrato celebrado entre las partes y que de las obligaciones del mismo se genere responsabilidad, básicamente por el incumplimiento de dichas obligaciones y contrariamente a ello, esta Colegiatura encentra que la responsabilidad civil demandada es la extracontractual, pues conforme a los artículos 2341 y siguientes del C.C., ésta se configura cuando todo el que con un hecho suyo, de las personas o de las cosas a su cargo, causa daño a otro, y está obligado a indemnizarlo. Ello significa que esta figura jurídica analiza los hechos, acciones y omisiones de condición ilícita, desprovistos de una relación contractual, que causen daños a otras personas.

Acorde a lo que viene de trasuntarse, cabe señalar que, contrario a lo afirmado por la parte recurrente al sustentar la apelación, la prohibición de opción le impedía al accionante escoger indistintamente la vía de la responsabilidad civil contractual y extracontractual. Por tanto, al interpretar la demanda con criterio jurídico, auscultando el verdadero sentido y alcance,

en razón a la naturaleza y esencia de los hechos relevantes o materiales del caso, procede analizar en sede de segunda instancia la censura en contra del fallo que resolvió negar la pretensión de responsabilidad civil extracontractual.

2.5. De las censuras atinentes a la responsabilidad civil extracontractual y del pronunciamiento sobre las mismas

Por razones metodológicas, ante la cantidad de reparos expuestos por la parte recurrente a la sentencia de primera instancia, resulta pertinente sintetizar las críticas relacionadas con la responsabilidad civil extracontractual y resolverlas a la luz de las fuentes jurídicas que regulan la materia. Veamos:

i) La sentencia de primera instancia no motivó la decisión de negar la pretensión de responsabilidad civil extracontractual.

Al respecto, debe indicarse que la motivación de las decisiones judiciales corresponde a la argumentación que da a conocer las razones de convencimiento que tuvo el sentenciador para adoptar la decisión, proscribiéndose de esa manera la discrecionalidad y la arbitrariedad, y prevaleciendo lo razonable y racional como exigencia del Estado Social de Derecho, en tanto factor legitimante de la actividad judicial, y garantía constitucional y legal, tal como se desprende del art. 280 CGP.

En este orden de ideas, al analizar el fallo recurrido se evidencia que, de conformidad con la precitada disposición jurídica, la decisión de negar la pretensión de responsabilidad civil extracontractual se encuentra motivada, pues tal y como se indicó en precedencia la *ratio decidendi* en tal sentido fue que no se configuró la conducta culpable de Luis Arturo Sánchez Ríos, pues se demostró que éste contrató a Luis Carlos Ramírez y Noé Hernández para la construcción de la edificación y que además no tenía el control sobre esta actividad y por tanto, no puede culparse del hecho dañoso (art. 2341 C.C.); aunado a lo anterior, la judex indicó que la actividad que generó el daño al demandado no puede catalogarse como peligrosa, en razón a que no se utilizó maquinaria pesada o elementos que generaran riesgo.

ii) Adujo el recurrente que la sentencia se advierte incongruente, debido a que la juez afirmó que la actividad de la construcción no era peligrosa; sin embargo, debe tenerse en consideración el grado de accidentabilidad, las enfermedades profesionales, y que la ARL “reconoce” la construcción como una actividad riesgosa; además, en el caso concreto, la actividad era peligrosa debido a que se trataba de un techo de un kiosco con estructura y cubierta de tejas.

En relación con dicho reparo, cabe precisar que el principio de congruencia es un límite al poder decisorio del fallador, que impone que haya correspondencia entre lo resuelto y lo que oportunamente plantearon los litigantes como materia de la controversia, sin perjuicio de las facultades oficiosas atribuidas por normas especiales y así está establecido en el artículo 281 del CGP⁷.

⁷ **Artículo 281 del C.G.P.** *La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.*

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.

Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último.

En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.

Parágrafo 1o. En los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultrapetita y extrapetita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada a la pareja, al niño, la niña o adolescente, a la persona con discapacidad mental o de la tercera edad, y prevenir controversias futuras de la misma índole.

parágrafo 2o. En los procesos agrarios, los jueces aplicarán la ley sustancial teniendo en cuenta que el objeto de este tipo de procesos es conseguir la plena realización de la justicia en el campo en consonancia de los fines y principios generales del derecho agrario, especialmente el relativo a la protección del más débil en las relaciones de tenencia de tierra y producción agraria.

En los procesos agrarios, cuando una de las partes goce del amparo de pobreza, el juez de primera o de única instancia podrá, en su beneficio, decidir sobre lo controvertido o probado, aunque la demanda sea defectuosa, siempre que esté relacionado con el objeto del litigio. Por consiguiente, está facultado para reconocer u ordenar el pago de derechos e indemnizaciones extra o ultrapetita, siempre que los hechos que los originan y sustenten estén debidamente controvertidos y probados.

En la interpretación de las disposiciones jurídicas, el juez tendrá en cuenta que el derecho agrario tiene por finalidad tutelar los derechos de los campesinos, de los resguardos o parcialidades indígenas y de los miembros e integrantes de comunidades civiles indígenas.

Sobre el particular, como viene de trasuntarse, cabe reiterar aquí que, contrariamente a lo argüido por el sedicente, encuentra este Tribunal que la sentencia impugnada se encuentra en consonancia con los hechos y pretensiones aducidos en la demanda frente a la responsabilidad civil extracontractual, razón por la cual esta Sala entiende que la censura se refiere al presunto error de la juez de primera instancia al considerar que la actividad que generó el daño al señor Miguel Ángel Ramírez Sánchez no era peligrosa, debido a que no se utilizó maquinaria o explosivos, que hubiesen servido de instrumento para la generación del perjuicio, lo que ubica la discusión en definir si para la aplicación del sistema de responsabilidad civil por actividades peligrosas debe existir necesariamente una cosa animada o inanimada, actual o potencialmente riesgosa, que sirva de instrumento para la generación del perjuicio, o si, por el contrario, tal sistema de resarcimiento de daños puede hacerse actuar por el desarrollo de "simples" actividades peligrosas.

Sobre el particular, resulta ilustrativa una definición doctrinaria de actividad peligrosa, entendiendo por tal, *"toda actividad que, una vez desplegada, su estructura o su comportamiento generan más probabilidades de daño de las que normalmente está en capacidad de soportar por sí solo un hombre común y corriente. Esta peligrosidad surge porque los efectos de la actividad se vuelven incontrolables o imprevisibles debido a la multiplicación de energía y movimiento, a la incertidumbre de los efectos del fenómeno o a la capacidad de destrozo que tienen sus elementos"*⁸.

De tal guisa que ante la ausencia de normas claras sobre las denominadas actividades peligrosas, la Corte Suprema de Justicia ha apoyado su jurisprudencia en el artículo 2356 del Código Civil, para explicar que *"...cuando el daño tiene origen en una actividad susceptible de ser considerada como peligrosa, apoyándose en el artículo 2356 del Código Civil la jurisprudencia igualmente ha implantado un régimen conceptual y probatorio cuya misión no es otra que la de favorecer a las víctimas de ciertos accidentes en que el hombre, utilizando en sus propias labores fuerzas de las que no puede tener siempre absoluto control y por lo tanto*

⁸ Javier Tamayo Jaramillo. *Tratado de responsabilidad civil. Tomo I. Bogotá. Legis. 2008. P. 935.*

*capaces de romper el equilibrio antes existente, de hecho o había colocado a los demás asociados bajo el riesgo inminente de recibir lesión aunque la actividad de la que se trate, caracterizada entonces por su peligrosidad, se llevare a cabo con pericia y observando toda la diligencia que ella exige*⁹.

En tal sentido es claro que la construcción es una actividad referida expresamente en el numeral 3 del artículo 2356 del C.C. y reconocida en su condición de peligrosa por la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia SC 153 del 27 de abril de 1990, del Magistrado Ponente Héctor Marín Naranjo y la sentencia del 13 de mayo de 2008, Exp. 11001-3103-006-1997-09327-01, del Magistrado Ponente César Julio Valencia Copete.

En este contexto, en contravía a lo expuesto por la juez de primera instancia, dable es señalar que el caso que concita la atención de la Sala sí corresponde a una actividad peligrosa, en razón al riesgo que reporta el ejercicio de la construcción, sin que resulte necesario para su configuración la utilización de maquinaria pesada o explosivos, máxime, si se tiene en consideración que al interpretar el artículo 2356 del C.C. la actividad peligrosa puede ejercerse con cosas o sin ellas; es decir, la norma se refiere a la conducta y no al resultado de una cosa, pues la responsabilidad surge de disparar el arma, no del arma disparada, de remover las losas, no de las losas removidas, haciendo hincapié en la conducta y no en la cosa.

En ese orden de ideas, encuentra esta Colegiatura que las tareas contratadas por el demandado relacionadas con la construcción constituyen efectivamente una actividad catalogada como peligrosa en el predio de su propiedad y, por su lado, quedó acreditado que Miguel Ángel Ramírez Sánchez ejercía actividades de obrero de la construcción, utilizando una carretilla para transportar materiales, lo que corresponde a una actividad que genera más probabilidades de daño de las que normalmente está en capacidad de soportar una persona común en su vida cotidiana, en razón al riesgo de las estructuras constructivas, los materiales utilizados y el comportamiento de las personas que participan en la obra en construcción, quienes manipulan herramientas, y materiales propios de la labor, los cuales

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 4 de junio de 1992, M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.

pueden resultar potencialmente peligrosos y causar daños a terceros; empero, lo claro es que el llamado a resistir no tenía la guarda de dicha actividad, razón por la que bien hizo la juez al desestimar las pretensiones incoadas en su contra, tal como se analizará delantamente de manera más amplia.

iii) Adicionalmente, el recurrente alegó que la culpa de Luis Arturo Sánchez Ríos se encuentra demostrada en el proceso, debido a que éste no contrató personal profesional y no solicitó permiso de construcción, tal y como lo regulan las normas técnicas de la construcción y de la seguridad social, por tanto, actuó de manera negligente.

En relación con dicho tópico, procede recordar que en el fallo apelado se argumentó que en el proceso se demostró que los señores Luis Carlos Ramírez y Noé Hernández fueron contratados por Luis Arturo Sánchez Ríos para construir la edificación, siendo estos últimos los que tenían la guarda de dicha actividad y, por ende, el aquí resistente carecía de control sobre la misma. Al respecto, en la sentencia de primera instancia se indicó:

"...cuando se trata de la realización de una construcción, el dueño de la obra entrega toda la responsabilidad a los constructores, y son estos quienes conocen cual debe ser la calidad de los materiales, como deben realizarse las obras, por tratarse de un trabajo muy especializado, por tanto, quien contrató, al carecer del control sobre este trabajo no es posible derivarle culpa sobre la realización de este hecho dañoso, según el artículo 2341 del C.C. o sea porque quien contrató se separa de la realización del hecho, por ser de unas condiciones y unas características tan específicas, que son los constructores quienes las conocen. Entonces, si tenemos este artículo 2341 que hace referencia a la culpa, no encontramos culpa en el demandado, según lo que ya se explicó."

En este orden de ideas, conforme a la jurisprudencia de la Corte¹⁰ en la imputación por daños y perjuicios causados en ejercicio de una actividad

¹⁰ La Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia del 26 de agosto de 2010 con ponencia de la Magistrada Ruth Marina Díaz Rueda, dijo que los daños y perjuicios causados en ejercicio de una actividad peligrosa es una responsabilidad "...bajo el alero de la llamada presunción de culpabilidad en cabeza de su ejecutor o del que legalmente es su titular, en condición de guardián jurídico de la cosa.

peligrosa, se presume la culpa y el demandado sólo podrá exonerarse de responsabilidad a través de la prueba de un supuesto de causa extraña, por tanto, in casu no resulta necesario analizar, como lo plantea la parte recurrente, la conducta culposa de Luis Arturo Sánchez Ríos, pues se reitera la culpa se presume, y no es desvirtuable con la prueba de diligencia y cuidado.

No obstante, la jurisprudencia de la Corte también ha atribuido el régimen de responsabilidad civil extracontractual por actividades peligrosas a su "guardián", esto es, aquel sujeto que en el proceso constructivo tenga el poder o control de la actividad, o lo que es lo mismo quien tiene la dirección, manejo y control sobre esta¹¹, posición que fue asumida en la sentencia de primera instancia por la juez de la causa, al considerar que el señor Luis Arturo Sánchez Ríos carecía de control sobre la actividad, perspectiva que fue censurada por la parte recurrente, bajo el argumento que la obra se produjo en la propiedad del demandado, le pertenecía a éste, y era quien ordenaba y dirigía la construcción.

Puntualizado lo anterior, esta Sala debe analizar en quién recae la atribución de responsabilidad civil extracontractual de la actividad peligrosa, esto es, quién es el llamado a responder por los daños causados a Miguel Ángel Ramírez Sánchez, por el colapso del kiosco en el cuerpo del demandante, esto es los constructores como se afirma en la sentencia de primera instancia, al tener el control sobre la actividad constructiva, o el accionado Luis Arturo Sánchez Ríos como argumenta el sedicente.

Al respecto, procede reseñar que el actor en su declaración de parte manifestó que el señor Noé Hernández lo contactó para trabajar en la obra, y Luis Arturo Sánchez le dijo, el 5 de enero, que fuera a "vaciar" el piso de un kiosco para inaugurarlos el 6 de enero, y cuando estaba llevando concreto en el "coche" el techo del kiosco le cayó encima; además expuso que en la obra, se encontraban trabajando un "muchacho Oscar, no sé el apellido de él", Carlos Ramírez y Noé Hernández, este último se encontraba en el techo "cuadrando unas tejas" y "se aporreó un pie". Agregó, que la persona que

¹¹ Al respecto, ver sentencias de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil sentencia del 27 de abril de 2004, M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno, y del 13 de mayo de 2008, M. P. César Julio Valencia Copete.

le pagó "una semanita" fue el señor Luis Arturo, quien después le dijo que no le pagaba más (min. 25:22 a 46:40 CD 1).

De otro lado, el convocado Luis Arturo Sánchez Ríos en su absolución de parte expuso que contrató al señor Carlos Ramírez para realizar un kiosco en la finca de su propiedad y que fue este último (Carlos Ramírez) quien llevó a trabajar a Miguel Ángel Ramírez Sánchez y según "cuentan tropezó con la carreta y tumbó el kiosco". Agregó, que el demandado llegó a trabajar cuando estaban "terminando de armar el kiosco"; que no sabe cómo ocurrió el accidente, debido a que no estaba presente cuando ocurrió el hecho; a la pregunta "¿quién vigilaba las obras allá?" respondió: "*El mismo Carlos porque yo hablé con él, era quien me estaba haciendo el kiosco*"; el kiosco le costó \$2'000.000 aproximadamente; no tenía permiso de Planeación para realizar la obra, debido a que se trataba de un kiosco pequeño, pero no estableció sus dimensiones; posteriormente, la obra se volvió a hacer y él asumió el costo, las personas que terminaron la nueva obra fueron Carlos Ramírez y Noé Hernández; añadió que pagó una fórmula médica por \$180.000 de Miguel Ángel Ramírez Sánchez y que además, durante tres meses, le pagó \$120.000 semanales, para "mercar"; añadió que no sabía si los dos trabajadores que estaban haciendo el kiosco estaban afiliados a una ARL; a quienes les pagó \$250.000 semanales, por la mano de obra y él puso los materiales (madera, cemento) que calificó de "buena calidad". Adicionalmente, atribuyó la causa del accidente a que el demandante se tropezó con la carreta y el kiosco cayó debido a que "apenas se estaba armando...y estaba muy débil", pero indicó que ello no le consta, y lo que sabe es porque le contaron lo sucedido (min. 49:00 a 56:54 CD 1).

De otro lado, los testimonios de los señores José Abel y Adriana María Ramírez, hijos del convocante y únicos declarantes en el proceso, no brindaron información alguna sobre quien tenía la calidad de guardián de la actividad peligrosa; empero, en tal sentido se decretó como prueba trasladada (art. 174 C.G.P.), los medios probatorios practicados en el proceso laboral de radicado 2009-23, los cuales serán valorados por esta Sala, debido a que fueron practicados válidamente en dicho proceso, con la posibilidad de ser controvertida por el resistente. Veamos:

Miguel Ángel Ramírez Sánchez declaró que para el momento que se produjo el accidente, se encontraba "arreglando mezcla y cochando llevando mezcla en un coche para adentro para echar el piso", y la obra en la que trabajaba era echar el piso de un kiosco; la persona que lo llevó a trabajar fue Luis Arturo Sánchez Ríos; que el director de la obra era Carlos, de quien no conocía el apellido (fl. 28 C-2).

En el referido proceso laboral, el convocado Luis Arturo Sánchez Ríos manifestó lo siguiente: "*PREGUNTADO: Informe al Despacho, si usted asistió a una audiencia en la oficina de trabajo de este Municipio, convocada por el señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ. CONTESTÓ: Sí, estuve en la audiencia. PREGUNTADO: ¿En dicha audiencia manifestó que no le pagaba incapacidad al demandante porque no le presentaba facturas o incapacidad? CONTESTO: Yo le dije que le pagaba mientras me trajera la incapacidad. Hasta que me presentó la fórmula de incapacidad, se la pagué hasta mayo de 2008 que tengo eso firmado por él que le pagaba cada ocho días. Lo que él dice que lo busqué eso es falso. Agotado el cuestionario PREGUNTADO POR EL DESPAOCHO: Sírvase concretar, si el señor MIGUEL ANGEL RAMIREZ SANCHEZ le prestó a usted sus servicios personales. CONTESTO: Sí, él estuvo en la finca tres días de jueves a sábado. PREGUNTADO: ¿Dentro de esos días ocurrió el accidente descrito por el demandante? CONTESTO: El accidente fue el sábado. PREGUNTADO: En qué lugar ocurrió el accidente, CONTESTO: En la Finca VILLA LAURA finca mía*" (fl. 29 C-2).

El testigo Carlos Alberto Ramírez Restrepo manifestó que se dedicaba a la "construcción independiente"; que fue "*llamado a hacer un quiosco con el señor NOE, que don Arturo necesitaba un oficial para que le ayudara en la construcción que estaba haciendo, no me acuerdo de la fecha, yo empecé a hacer el quiosco, parece que fue, yo trabajaba al día lo mismo que don Noé, éramos empleados de don ARTURO SANCHEZ, ya cuando lo estábamos terminando y el quiosco nos cayó encima y se accidentó don señor (señala al demandante presente)...PREGUNTÓ: Diga al Juzgado, en finca de quien estaban haciendo el quiosco. CONTESTO: En la finca de don ARTURO SANCHEZ. PREGUNTADO: Diga al Juzgado en que vereda queda la finca de don Arturo, CONTESTO: Queda al frente del Batallón, no se cómo se llama. PREGUNTADO: Diga cuanto tiempo debía durar la construcción de ese quiosco en el que tuvo el accidente Miguel Ángel. CONTESTO: El mero*

quiosco por ahí quince o veinte días la echada del quiosco. PREGUNTADO: quien buscó a trabajar PARA LA CONSTRUCCI{ON (sic) DEL QUIOSCO PARA HACER EL QUIOSCO. Contesto: Según tengo entendido lo contrató NOE, pienso yo porque don MIGUEL llegó un jueves a mitad de semana y el encargado de la obra era don NOE, fue el que lo llevó. PREGUNTADO: Diga si antes de la fecha de la construcción del quiosco, el demandante RAMÍREZ estaba trabajando en esa finca de don LUIS ARTURO. CONTESTO: No señor. PREGUNTADO: Diga al Juzgado, a qué hora fue el accidente sufrido por el señor RAMÍREZ. CONTESTO: Por ahí tipo nueve de la mañana, un sábado, PREGUNTADO: Cuántos días trabajó el señor RAMIREZ con don LUIS ARTURO. CONTESTO: Por ahí tres días, comenzó por ahí un jueves y el día del accidente fue el sábado... PREGUNTADO por el Despacho: Diga que actividad estaba desarrollando el demandante aquí presente al momento del accidente. CONTESTO: En ese momento me estaba llevando un concrete en un coche, yo estaba echando el piso del quiosco y ahí fue donde se desplomo el quiosco. PREGUNTADO: Quien es el señor NOE a quien usted se refiere. CONTESTO: El oficial que estaba trabajando allá al inicio, él fue el que me conectó con don ARTURO, el día antes él estaba trabajando allá con don ARTURO." (fls. 30 a 31 C-2).

En relación a la valoración de la referida prueba, procede señalar que no se advierte prueba de confesión alguna respecto del señor Luis Arturo Sánchez Ríos en relación con la calidad de guardián de la actividad peligrosa que generó el daño a Miguel Ángel Ramírez Sánchez, pues al respecto no admitió ningún hecho que le fuera adversa, ni efectuó afirmación alguna que constituyera confesión al tenor del art. 191 CGP; a más que el conjunto probatorio obrante en el plenario permitió establecer que los daños sufridos por Miguel Ángel Ramírez Sánchez tuvieron origen en el derrumbamiento de un techo que estaba en proceso de construcción por parte de los señores Carlos Alberto Ramírez Restrepo y Noé Hernández Valencia, quienes estaban edificando un kiosco en un bien inmueble de propiedad de Luis Arturo Sánchez Ríos. Además, en el proceso quedó acreditado que los señores Carlos Alberto Ramírez Restrepo, Noé Hernández Valencia y Luis Arturo Sánchez Ríos celebraron un contrato para la construcción de un kiosco, en virtud del cual los señores Ramírez Restrepo y Hernández Valencia asumieron el encargo de construir la obra en favor del señor Sánchez Ríos a cambio de una remuneración. Por tanto, para el desarrollo de la labor

encomendada a los constructores era indispensable que el dueño del terreno entregara la tenencia del inmueble a éstos para efectos de que se pudieran realizar las labores encaminadas a desarrollar la obra.

Sobre el particular, procede señalar que la línea jurisprudencial tiene decantado el concepto de "guardián", para determinar a quién corresponde trasladar las consecuencias nocivas que ha producido un hecho ilícito en el que intervienen cosas animadas o inanimadas, y, particularmente, de los daños que se producen como consecuencia de la ejecución de actividades peligrosas. Al respecto, se ha indicado:

"...sin duda la responsabilidad en estudio recae en el guardián material de la actividad causante del daño, es decir la persona física o moral que, al momento del percance, tuviere sobre el instrumento generador del daño un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control, sea o no dueño, y siempre que en virtud de alguna circunstancia de hecho no se encontrare imposibilitado para ejercitar ese poder, de donde se desprende, que en términos de principio y para llevar a la práctica el régimen del que se viene hablando, tienen esa condición: (i) El propietario, si no se ha desprendido voluntariamente de la tenencia o si, contra su voluntad y sin mediar culpa alguna de su parte, la perdió, razón por la cual enseña la doctrina jurisprudencial que '...la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmese tener...'; agregándose a renglón seguido que esa presunción, la inherente a la 'guarda de la actividad', 'puede desvanecerla el propietario si demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, (...) o que fue despojado inculpablemente de la misma como en el caso de haberle sido robada o hurtada...' (G.J. Tomo CXLII, pág. 188). (ii) Por ende, son también responsables los poseedores materiales y los tenedores legítimos de la cosa con facultad de uso, goce y demás, cual ocurre con los arrendatarios, comodatarios, administradores, acreedores con tenencia anticrética, acreedores pignoratícios en el supuesto de prenda manual, usufructuarios y los llamados tenedores desinteresados (mandatarios y depositarios). (iii) Y, en fin, se predica que son 'guardianes' los detentadores ilegítimos y viciosos, usurpadores en general que sin consideración a la ilicitud de los antecedentes que a eso llevaron, asumen de

hecho un poder autónomo de control, dirección y gobierno que, obstaculizando o inhibiendo obviamente el ejercicio del que pertenece a los legítimos titulares, a la vez constituye factor de imputación que resultaría chocante e injusto hacer de lado (...). Lo anterior, sin perjuicio de "advertir que el estatuto de responsabilidad a que se viene refiriendo la Corte, no excluye en modo alguno lo que se ha denominado, sin mayor exactitud por cierto, la coautoría en la conducta generadora del daño, expresión esta última empleada de ordinario, como es bien sabido, para referirse a aquellos eventos de variada estirpe en que concurren varios sujetos a los cuales la ley, atendiendo a causas jurídicas eficientes plenamente separables entre sí, les atribuye de manera múltiple la obligación de reparar. Así pues, si por la fuerza de los hechos esa atribución recae en dos o más personas naturales o jurídicas, el deber indemnizatorio ha de catalogarse como concurrente y, por lo tanto, frente a la víctima, lo que en verdad hay son varios responsables que a ella le son extraños y respecto de los cuales cuenta con una verdadera opción que le permite demandarlos a todos o a aquél de entre ellos que, de acuerdo con sus intereses, juzgue más conveniente. Esos distintos responsables, por lo común, están obligados a cubrir la indemnización en concepto de deudores solidarios que por mandato de la ley lo son de la totalidad de su importe, postulado este consagrado por el artículo 2344 del Código..."¹².

Así las cosas, en atención a la jurisprudencia vigente, en el caso concreto no se puede concluir que Luis Arturo Sánchez Ríos hubiese tenido, en el momento del incidente que causó los daños a Miguel Ángel Ramírez Sánchez un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control sobre la actividad generadora del daño, en este caso la construcción del kiosco, ni siquiera sobre el lote de terreno que le pertenecía pues el mismo había sido entregado a Carlos Alberto Ramírez Restrepo, Noé Hernández Valencia (constructores) para el desarrollo de la edificación, en virtud del contrato celebrado entre las partes, además, el predio en el que la obra se construye, *per se*, no es un bien intrínsecamente peligroso.

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil sentencia del 22 de febrero de 1995, expediente 4345.

En ese orden de ideas, la decisión de la juez de primera instancia resulta acertada, pues se reitera el demandado y propietario del bien raíz celebró un contrato con los constructores para que estos desarrollaran de manera autónoma la labor encargada, les entregó el inmueble, y en adelante éstos tenían el control, dirección y manejo de la construcción, siendo los guardianes de tal actividad y, son los llamados a responder por los daños causados al pretensor, tanto es así que eran estos quienes usaban los materiales de construcción, establecían las cantidades, y contrataron a Miguel Ángel Ramírez Sánchez.

En conclusión, conforme a lo analizado en precedencia se confirmará íntegramente la sentencia de primera instancia, pues la juez de la causa no cometió un error jurídico-fáctico al clasificar y resolver la responsabilidad civil demandada como extracontractual, ni incurrió en un error de hecho en la apreciación de las pruebas, pues la valoración del conjunto probatorio permite concluir que la responsabilidad del daño no se puede atribuir a Luis Arturo Sánchez Ríos.

Finalmente, no hay lugar a imponer condena en costas en contra del accionante, debido a que goza de los efectos del instituto procesal del amparo de pobreza previstos en el art. 154 CGP.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO.- Confirmar íntegramente la sentencia impugnada, por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO.- No condenar en costas a la parte demandante, por encontrarse amparada por pobre.

TERCERO.- Devolver el expediente al Juzgado de origen, una vez cobre firmeza esta sentencia, y el auto que fija las agencias en derecho en segunda

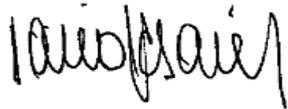
instancia, lo que se hará a través de la Secretaría, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE



**CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA**

**(AUSENTE CON JUSTIFICACIÓN)
OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
MAGISTRADO**



**DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
MAGISTRADO**