

**CONSEJO DE ESTADO****SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO****SECCIÓN TERCERA****SUBSECCIÓN A**

Consejera ponente: **MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

Bogotá D.C., siete (7) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 10001-23-33-004-2016-00218-01 (61004)

Actor: EMPRESA DE CONSTRUCCIONES CIVILES LTDA
ECOCIVIL

Demandado: NACIÓN MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA Y
AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA MINERCOL

Acción: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (Ley 1437 de
2011)

Temas: CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA – régimen legal / CADUCIDAD DEL
CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA – procedimiento especial / PROCEDIMIENTO
DE NOTIFICACION - del auto de trámite se cumplía con el edicto fijado en la forma
establecida en la Ley 685 de 2001 – Código de Minas.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte
demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca
el 15 de noviembre de 2017, mediante la cual se dispuso (se transcribe en forma
literal):

"PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, según lo expuesto.

"SEGUNDO: DECLARAR la falta de legitimación en la causa por pasiva
respecto del Ministerio de Minas y Energía.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

"TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante, conforme lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia, Liquidense por Secretaría las costas del proceso".¹

I. ANTECEDENTES

1. Síntesis del caso

Entre la Empresa Nacional Minera Limitada- Minercol y la sociedad denominada Empresa de Construcciones Civiles Limitada - Ecocivil² se suscribió el contrato de concesión minera DIP 111 de 2004, para la exploración y explotación de materiales de construcción, con duración total de 30 años.

En la Resolución No. DSM 0004 de 20 de enero de 2012, el Servicio Geológico Colombiano -antes Ingeominas- declaró la caducidad del contrato, con fundamento en el auto GTRC 0240 -10 de 19 de julio de 2010, notificado por estado GTRC-038-10 de 22 de julio de 2010, a través del cual el Servicio Geológico Colombiano habría informado a Ecocivil que se encontraba incurso en la causal de caducidad por el no pago oportuno y completo de las contraprestaciones económicas; no obstante, la demandante observó que dicho auto fue enviado por correo y devuelto por la empresa de mensajería, de manera que nunca fue notificado a Ecocivil, por lo que se configuró una violación del debido proceso.

2. La demanda

Mediante demanda presentada el 25 de abril de 2016³, corregida por escrito presentado el 6 de septiembre de 2016⁴, la sociedad denominada Empresa de Construcciones Civiles Limitada - Ecocivil, en ejercicio del medio de control de controversias contractuales consagrado en el artículo 141 del CPACA, solicitó las siguientes declaraciones y condenas contra la Nación Ministerio de Minas y Energía y la Agencia Nacional de Minería (se transcribe de forma literal):

¹ Folio 414 del cuaderno principal de la segunda instancia.

² En adelante se podrá denominar: Ecocivil.

³ Folio 228 del cuaderno 2. Demanda presentada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (CPACA).

⁴ Folios 238 a 252 del cuaderno 2.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

488

"PRIMERA: Se declare la nulidad de la **RESOLUCIÓN No. DSM-004 de 20 de enero de 2012**, por medio de la cual **se DECLARÓ LA CADUCIDAD DEL CONTRATO DE CONCESIÓN DIP-111** suscrito entre la Empresa Nacional Minera Ltda, MINERCOL y mi representado y del acto administrativo contenido en la **RESOLUCIÓN No. VSC 000146** del 13 de febrero de 2014 por la cual se resolvió el recurso de Reposición interpuesto por el directo afectado y que confirmó la decisión adoptada en la Resolución No.DSM-0004-20-01-2012.

"SEGUNDA: Como consecuencia de esa declaración, se ordene al Ministerio de Minas y Energía - Agencia Nacional Minera restituir a la empresa ECOCIVIL LTDA., la Concesión DIP 111.

"TERCERA; Que se condene a las entidades demandadas, a restituir a la EMPRESA DE CONSTRUCCIONES CIVILES 'ECOCIVIL' LTDA., las siguientes sumas de dinero.

"1. La suma de **MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO VEINTIDOS MIL SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE, (\$1.659'122.068)**, o la que se probare en el proceso, por concepto de perjuicios provocados a ECOCIVIL LTDA., Lucro cesante, dineros dejados de percibir por la **DECLARACIÓN DE CADUCIDAD** del contrato DIP-111 del 19 de enero de 2007 [SIC]⁵.

"2. La suma de **CINCO MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE., (\$5.864'486.968)**, o la que se probare en el proceso, por concepto de los perjuicios en la modalidad del Lucro Cesante Futuro que con la caducidad del contrato que no se podrá recibir.

"3. La suma de **TREINTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS DIEZ Y SIETE PESOS M/CTE (\$35'539.517)** por concepto del daño emergente, constituido por la inversión realizada por ECOCIVIL para cumplir con la exploración y la de construcción y montaje.

"CUARTA: CONDENAR en costas a la parte demandada conforme lo dispone el artículo 188 del C.P.A.C.A.

"QUINTA: Se debe pagar a mi poderdante o a quienes sus derechos representen al momento del pago, con los intereses que se generen sobre el valor de las anteriores condenas, con la indexación de la moneda, desde la fecha de la ejecutoria de la sentencia hasta su

⁵ Nota fuera del texto: la demandante comete un error en la fecha de firma del contrato que fue 23 de enero de 2004, según el contrato que obra en los folios 16 a 24 del cuaderno 1.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

*efectivo cumplimiento, de conformidad con el artículo 192 a 195 del
C.P.A.C.A.”⁶*

3. Los hechos

En el escrito de demanda, la parte actora narró los hechos que se resumen a continuación:

3.1. El 23 de enero de 2004, entre la Empresa Nacional Minería Limitada Minercol y Ecocivil se suscribió el *contrato de concesión DIP 111, para la “exploración y explotación de diábasa⁷ y demás minerales concesibles”, en el área alinderada en la cláusula segunda, ubicada en el municipio de Popayán, “finca la Cabrera, contigua a la vertiente oriental del río Cauca que discurre muy cerca al norte del área de concesión”⁸.*

3.2. Dentro de las cláusulas relevantes del contrato DIP 111⁹, la demandante relacionó la duración de 30 años contados a partir de la inscripción en el Registro Nacional Minero, plazo que, según la cláusula cuarta, se dividió por etapas - exploración (3 años), construcción y montaje (3 años) y explotación (24 años), con las obligaciones allí señaladas, entre ellas la del pago del canon superficiario, durante las etapas de exploración, construcción, montaje y pago de las regalías mínimas de que trata el artículo 16 de la Ley 141 de 1994, modificado por el artículo 26 de la Ley 756 de 2002, en la etapa de explotación.

3.3. Mediante Resolución No. DSM 0004 de 20 de enero de 2012, el Servicio Geológico Colombiano -antes Ingeominas- declaró la caducidad del contrato, sin haber adelantado en forma previa el procedimiento establecido para esa declaración en la cláusula décima octava del contrato DIP-111 de 2004, según afirmó la demandante.

3.4. En la Resolución DSM 0004 se relacionó el auto GTRC 0240-10 de 19 de julio de 2010, notificado por estado GTRC-038-10 de 22 de julio de 2010, a través

⁶ Folios 247 y 248 del cuaderno 2.

⁷ “Roca muerta”, rocas ígneas o metamórficas, agregados pétreos utilizada como material de construcción (folio 98 y 99, cuaderno 1.

⁸ Folio 90 del cuaderno 1.

⁹ Folios 16 a 24 del cuaderno 1.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

489

del cual el Servicio Geológico Colombiano habría informado a Ecocivil que se encontraba incurso en la causal de caducidad por el no pago oportuno y completo de las contraprestaciones económicas del canon superficiario de la primera anualidad de la etapa de construcción y montaje; no obstante, la demandante observó que dicho auto fue enviado por correo y devuelto por la empresa de mensajería -según consta en el informe técnico-, de manera que nunca fue notificado a Ecocivil.

3.5. Según la demandante, la caducidad se declaró pretermittiendo el plazo de 30 días que debió concederse previamente, de conformidad con lo exigido en la cláusula décima octava del contrato y en el artículo 288 del Código de Minas -Ley 685 de 2001-, referido al procedimiento para declarar la caducidad del contrato de concesión minera, dentro del cual se estableció el citado término para subsanar las faltas o ejercer el derecho de defensa.

3.6. Además, en la Resolución DSM 0004 se citó el informe técnico GTRC-041-11, en el que se estableció el no pago del canon de la segunda anualidad de la etapa de construcción y montaje, calculado en la suma de \$2'011.378,75; sin embargo, resaltó la demandante que la segunda anualidad correspondió al período entre el 19 de enero de 2011 y el 18 de enero de 2012, y la citada resolución se expidió el 20 de enero de 2012, por lo que solo transcurrieron dos días entre una y otra fecha, de manera que resulta evidente que no se dio cumplimiento al procedimiento previo.

3.7. De conformidad con lo narrado por la demandante, pese a que el auto GTRC 0240 -10 de 19 de julio de 2010, por el que se inició el trámite de declaratoria de caducidad del contrato, no fue notificado; al recibir la Resolución DSM 004 de 20 de enero de 2012, Ecocivil presentó recurso de reposición contra ese acto, en el cual advirtió la irregularidad, pero le fue resuelto por la Agencia Nacional de Minería, mediante Resolución 000146 de 13 de febrero de 2014, confirmando en su totalidad la Resolución DSM 004.

3.8. La demandante agregó que la Resolución DSM 004 declaró la inhabilidad de Ecocivil para contratar con el Estado por el término de 5 años y ordenó remitir



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

copias al alcalde de Popayán para que procediera al cierre de la mina y a la Procuraduría General de la Nación – SIRI- para lo de su competencia.

Afirmó que en un acto *“presumiblemente de ligereza y mala fe”*¹⁰ las copias se libraron sin haber resuelto el recurso de reposición, sin estar en firme el acto administrativo, lo que le ocasionó perjuicios económicos desde antes de que el respectivo acto adquiriera firmeza.

3.9. Explicó que los perjuicios derivados de la declaratoria de caducidad consistieron en que no pudo contratar con el municipio de Popayán y con las entidades estatales con las que históricamente lo hacía, y en que la empresa dejó de producir al ritmo al que estaba acostumbrada. Estimó el lucro cesante por este concepto en la suma de \$1.659'122.068.

3.10. Agregó que la declaratoria de caducidad privó a Ecocivil de generar utilidades futuras por la suma de \$5.864'486.968, cifra que soportó con los anexos al informe final de la etapa de exploración, que presentó en su oportunidad ante Ingeominas.

3.11. Además, indicó que se le causó un daño emergente por la suma de \$35'539.517, correspondiente a las inversiones realizadas para cumplir con la exploración, construcción y montaje.

4. Concepto de violación

La demandante invocó la violación del debido proceso y el deber de responsabilidad del Estado consagrados en los artículos 2, 6, 29, 90 y 209 de la Constitución Política.

Igualmente, reseñó la violación del artículo 67 del CPACA, que consagra el deber de notificación personal y del artículo 112 de la Ley 685 de 2001 – *Código de Minas*- que establece el procedimiento imperativo para declarar la caducidad, vulnerado por no haber otorgado el plazo de 30 días para subsanar la falta.

¹⁰ Folio 246 del cuaderno 2.



Radicado:
Actor:
Demandado:
Referencia:

19001233300420160021801 (61004)
Ecocivil
Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

490

5. Actuación procesal

La demanda, una vez corregida¹¹, fue admitida en el auto de 16 de febrero de 2017¹².

6.5. Contestaciones a la demanda

6.5.1. El Ministerio de Minas y Energía observó que los hechos narrados y los actos demandados no señalaron en forma alguna la participación de esa entidad. Se opuso a las pretensiones de la demanda, explicó las funciones de esa cartera ministerial de acuerdo con la Ley 489 de 1998, el Decreto 070 de 2001 derogado por el Decreto 281 de 2012, que fundamentalmente radicaron en ese ministerio la función de formular y adoptar políticas y programas en el sector.

Reseñó que el Ministerio de Minas y Energía delegó inicialmente las funciones de autoridad minera concedente a Minercol y luego a Ingeominas –*Servicio Geológico Colombiano*- y finalmente se radicaron esas funciones en la Agencia Nacional de Minería.

El Ministerio de Minas y Energía recordó el eximente de responsabilidad de la delegante en los términos de los artículos 9 y 12 de la Ley 489 de 1998.

Además de las excepciones previas de inepta demanda y citación a persona distinta de las que la ley establece, el citado ministerio presentó como excepciones de mérito o de fondo: i) la falta de legitimación por pasiva; ii) la inexistencia de nexo causal y iii) el hecho de un tercero¹³.

6.5.2. La Agencia Nacional de Minería, al contestar la demanda, advirtió que la demandante no relacionó el contenido completo del auto GTRC 0240-10 de 19 de julio de 2010, en el cual se dio cuenta del seguimiento de las obligaciones contractuales, el concepto técnico GTRC 330-10 de 23 de abril de 2010 y el informe de visita GTRC 0007-10 del 5 de mayo de 2010 en la que “no fue encontrada actividad minera, ni personal ni equipos, ni maquinaria laborando en la zona”, y advirtió que en la demanda tampoco se tuvo en cuenta el auto GRTC-

¹¹ La corrección versó sobre el acápite de anexos, folio 238 del cuaderno 2.

¹² Folios 259 y 260 del cuaderno 2.

¹³ Folios 273 a 285 del cuaderno 2.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

0164 de 6 de mayo de 2010, en el que se corrió traslado a la sociedad titular del contrato sobre el informe de visita.

Igualmente, transcribió las decisiones sobre la fijación del canon de la primera anualidad de la etapa de construcción y montaje, correspondiente al período comprendido entre el 19 de enero de 2010 y el 19 de enero de 2011 y el requerimiento correspondiente, con la advertencia del plazo de 30 días para subsanar la falta o formular la defensa; destacó que el término de 30 días culminó el 2 de septiembre de 2010, sin que Ecocivil hubiera dado cumplimiento al pago.

Resaltó que la advertencia de no pago de la segunda anualidad no fue la que dio lugar a la caducidad, tal como se puede leer en la resolución acusada.

En cuanto a la notificación, expuso que era suficiente con la que se adelantó a través del estado fijado por la autoridad minera en los términos del artículo 269 del Código de Minas y que el oficio No. 20104290013241, mediante el cual se remitió la copia, fue un valor agregado por parte de Ingeominas – Cali, y que resultó devuelto por la “*empresa 472*”, pese a que estaba dirigido a la dirección informada por Ecocivil,

Adicionalmente, solicitó evaluar todos los antecedentes de la declaratoria de caducidad, según las consideraciones de las Resolución DSM-004; destacó que no se presentó el pago dentro del plazo establecido y que el recurso de reposición no lo revivió.

La Agencia Nacional Minera presentó como excepciones: i) la inexistencia de la obligación legal esgrimida por la demandante; ii) la presunción de legalidad de los actos administrativos.

Finalmente, acompañó como prueba un CD con “*seis tomos de archivo PDF*” marcado DIP 111, en el que consta la actuación y los informes dentro del expediente contractual desde la solicitud y adjudicación del contrato¹⁴.

¹⁴ Folio 323 del cuaderno 2.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

491

6.6. Traslado de las excepciones

Ecocivil describió el traslado de las excepciones mediante escrito del 27 de julio de 2017, en el que afirmó que no hay duda del procedimiento establecido por el artículo 269 de la Ley 685 de 2001 –*Código de Minas*–; sin embargo, argumentó que no debe perderse de vista la perceptiva del artículo 209 de la Constitución Política, la cual implica que todas las actuaciones y actos deben ponerse en conocimiento de los administrados.

Frente a la presunción de legalidad establecida en el artículo 66 del CCA, hoy 91 del CPACA, recordó que el artículo 4 de la Constitución Política conlleva a que el juez de conocimiento deba inaplicar la norma que considera contraria a la superior.

7. Audiencia inicial y de fallo

El 15 de noviembre de 2017 se llevó a cabo la audiencia inicial, en la que se decidió proferir el fallo por la Sala de oralidad.

En la primera parte de la audiencia, el magistrado conductor del proceso resolvió denegar las excepciones previas, por encontrar debidamente citada a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – ANDJE.

Después de identificar los puntos objeto del litigio, con la anuencia de las partes, el magistrado decretó como pruebas los documentos aportados y decidió prescindir de la audiencia de alegaciones y fallo, por considerar suficiente la prueba allegada al proceso.

Una vez escuchados los alegatos de las partes y el concepto del Ministerio Público, se dictó la sentencia.

El Ministerio Público expuso que la caducidad era una figura legítima y podía tener la doble connotación de apremio y de sanción y que, en este caso, el procedimiento se adelantó de acuerdo con lo establecido en la Ley 685 de 2001, por lo cual solicitó denegar las pretensiones de la demanda.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

8. La sentencia impugnada

El Tribunal Administrativo del Cauca dictó sentencia el 15 de noviembre de 2017, en la cual negó las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones (se transcribe de forma literal):

"Es menester indicar que el proceso adelantado inició vigencia en el Decreto 01 de 1984, según el cual, solo podía ser aplicado a falta de norma especial¹⁵, aspecto que fuere recogido en el parágrafo del artículo 47 del CPACA¹⁶, donde se indica que las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por las normas especiales sobre la materia.

"Conforme a lo anterior y por tratarse de un contrato de concesión minera, este debe regirse por lo establecido en la Ley 685 de 2001, actual Código de Minas"¹⁷.

De acuerdo con la citada consideración, el Tribunal *a quo* invocó los artículos 112, 288 y 269 del Código de Minas, como aplicables al procedimiento *sub lite*; consideró que por tratarse de un auto de trámite, el GTRC 0240-10 de 19 de julio de 2010 solo requería de la notificación por estado fijado por un día en las dependencias de la autoridad minera, de acuerdo con el referido artículo 269.

El Tribunal *a quo* agregó (se transcribe de forma literal):

"Aunado a lo expuesto, se observa que durante todo el proceso contractual, todos los requerimientos realizados a la empresa ECOCIVIL LTDA fueron realizados a través de 'estados jurídicos', sin que se hubiera hecho una objeción al respecto. Como se debían realizar pagos anticipados el tema ya había sido debatido en oportunidades anteriores, por lo que previamente ya habían realizado notificaciones por estado sobre temas similares.

"Por otra parte, la entidad demandante alega la transgresión del artículo 67 del CPACA. Sin embargo, esa norma hace referencia a la notificación que ponga fin a una actuación administrativa, por lo cual, este argumento no encuentra justificación dado que el auto en cuestión se trataba de un auto de trámite que inició la actuación administrativa (...).

¹⁵ Artículo 1 CCA. "(...) **Los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por éstas; en lo no previsto en ellas se aplicarán las normas de esta parte primera que sean compatibles (...)**" (la negrilla es del texto)

¹⁶ Artículo 47 CPCA - Procedimiento administrativo sancionatorio.

¹⁷ Folio 480 del cuaderno principal segunda instancia.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

492

"Lo anterior, por cuanto el acto que puso fin al proceso fue la Resolución No. DSM 004 de 20 de enero 2012, por medio del cual se declaró la caducidad del contrato, sobre la cual no existe controversia sobre su notificación"¹⁸.

Respecto del Ministerio de Minas y Energía, el *a quo* declaró probada la excepción de falta de legitimación por pasiva, toda vez que no hizo parte del contrato ni expidió los actos cuya nulidad se demandó.

Finalmente, en aplicación de los artículos 365 y 366 del CGP, condenó en costas a la parte demandante.

9. El recurso de apelación

En su recurso de apelación la parte demandante indicó las siguientes razones de inconformidad:

9.1. En la sentencia no fueron relacionados los hechos referidos al vencimiento de la segunda anualidad, que de manera arbitraria fueron incluidos en la resolución expedida por la Agencia Nacional de Minería.

9.2. Afirmó que la entidad minera siempre notificaba sus actuaciones personalmente o por su página electrónica y observó que respecto del auto GTRC-0240-10 de 19 de julio de 2010, el *"saber de su contenido"* no era previsible por la demandante.

9.3. La demandante reiteró que se enteró de la sanción cuando le llegó la notificación de la resolución DSM 004 y advirtió que en esa oportunidad procedió *"diligentemente al pago de las contraprestaciones a su cargo"* y presentó el recurso de reposición con la información correspondiente, pese a lo cual le fue ratificada la declaratoria de caducidad y se le impuso la pérdida del título minero.

9.4. No habiendo sido notificado el auto GTRC 0240-10 a Ecocivil, no se le concedieron los 30 días para subsanar las faltas que se le imputaron o para formular la defensa.

¹⁸ Folio 481 vuelto, cuaderno principal de la segunda instancia.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

9.5. Invocó jurisprudencia del Consejo de Estado en la cual se considera que en los procedimientos administrativos sancionatorios debe darse la oportunidad al interesado para expresar su punto de vista antes de tomar la decisión¹⁹.

9.6. Finalmente, expuso que en el proceso está demostrado que no se cumplió con lo previsto en el artículo 288 del Código de Minas, en cuanto se refiere a la *"previa resolución de trámite"* y en este caso *"no hubo resolución sino auto que a la luz de la normatividad vigente no tiene la misma fuerza vinculante"*²⁰.

10. Otras actuaciones

El recurso de apelación fue admitido en el Consejo de Estado mediante auto de 18 de abril de 2018, notificado personalmente al Procurador Cuarto Delegado ante esta corporación el 11 de mayo de 2018²¹.

11. Alegatos en segunda instancia

En sus alegatos de segunda instancia, el Ministerio de Minas y Energía y la Agencia Nacional de Minería ratificaron los argumentos expuestos por cada entidad en sus contestaciones a la demanda.

La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio en su oportunidad²².

II. CONSIDERACIONES

Para resolver la segunda instancia de la presente *litis*, se abordarán los siguientes temas: **1)** jurisdicción y competencia del Consejo de Estado; **2)** competencia en razón de la cuantía; **3)** oportunidad en la presentación de la demanda; **4)** Ley 685 de 2001 - Código de Minas – legislación especial sobre caducidad del contrato y procedimiento; **5)** el caso concreto y **6)** costas.

¹⁹ Citó la siguiente sentencia: Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque, radicación 14821 del 24 de septiembre de 1998.

²⁰ Folio 428 del cuaderno principal de la segunda instancia.

²¹ Folio 441 del cuaderno principal de la segunda instancia

²² Folio 245 del cuaderno principal de la segunda instancia.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

493

En el caso concreto se analizarán los siguientes aspectos: **5.1)** el contenido del auto GTRC 0240-10 de 19 de julio de 2010 y su notificación; **5.2)** las resoluciones impugnadas y las pruebas allegadas al proceso; **5.3)** conclusiones.

1. Jurisdicción y competencia del Consejo de Estado

Se verifica la competencia de esta jurisdicción para conocer de la controversia contractual en el presente caso, de conformidad con los artículos 141²³ y 152-5²⁴ del CPACA, teniendo en cuenta la naturaleza pública de la Empresa Nacional Minera Limitada Minercol²⁵, que celebró el contrato de concesión DIP 111 de 20 de enero de 2004²⁶.

²³ "Artículo 141 CPACA. Controversias contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley".

²⁴ "Artículo 152 CPACA Competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia. (...). 5. De los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en que sea parte una entidad pública en sus distintos órdenes o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado, y de los contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan cláusulas exorbitantes, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes".

²⁵ Resulta útil reseñar los siguientes antecedentes: 1. Decreto 1679 de 1997: "Artículo 1°. Fusión de Minerales de Colombia S.A. 'Mineralco S.A.' y la Empresa Colombiana de Carbón Ltda. 'Ecocarbón Ltda.'. Fusiónanse las sociedades Minerales de Colombia S.A. 'Mineralco S.A.', transformada por la Ley 2 de 1990 y la Empresa Colombiana de Carbón Ltda. 'Ecocarbón Ltda.', autorizada su constitución por el Decreto 94 de 1991, sujetas al régimen de Empresas Industriales y Comerciales del Estado, vinculadas al Ministerio de Minas y Energía, en una sociedad de responsabilidad limitada, que se denominará Empresa Nacional Minera Ltda. 'Minercol Ltda.' Artículo 2°. Naturaleza Jurídica. La Empresa Nacional Minera Ltda 'Minercol Ltda.' será una sociedad de responsabilidad limitada, del orden nacional, con capital estatal, sometida al régimen de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, vinculada al Ministerio de Minas y Energía con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio e independiente. 2. El Decreto 254 de 28 de enero de 2004 ordenó la supresión, disolución y liquidación de la Empresa Nacional Minera Limitada, Minercol Ltda., Empresa Industrial y Comercial del Estado. En su artículo 27-4 dispuso entregar los contratos, convenios y proyectos que hubiese suscrito y estuviere ejecutando en ejercicio de las funciones delegadas, a la entidad que ésta designara para el efecto 3. Mediante Resolución No. 180073 del 27 de enero de 2004, el Ministerio de Minas y Energía reasumió las funciones de autoridad minera y concedente que había delegado a Minercol a través de las Resoluciones No. 181130 de 2001 y 180921 de 2002. 4. Mediante Resolución No. 180074 de 27 de enero de 2004 el Ministerio de Minas y Energía dispuso: "Artículo 1°—Delegar en Instituto de Investigación e Información Geocientífica, Minero-Ambiental y Nuclear, Ingeominas, las funciones que le competen al Ministerio de Minas y Energía como autoridad minera y concedente en los términos de la Ley 685 de 2001, excepto las que se relacionan a continuación (...)" 5. Por Decreto 252 del 28 de enero de 2004 se reestructuró Ingeominas.

²⁶ Mediante el Decreto 1129 de 1999, el Instituto de Investigación e Información Geocientífica, Minero - Ambiental y Nuclear, Ingeominas, se organizó como establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Minas y Energía y mediante el Decreto 252 de 2004 se dispuso: "Artículo 2°. Naturaleza jurídica. El Instituto Colombiano de Geología y Minería, Ingeominas, es un



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

Para mayor claridad respecto de las entidades que integran la parte demandada, se agrega que la Empresa Nacional Minera Limitada Minercol entró en liquidación por disposición del Decreto 254 de 27 de enero de 2004, habiendo sido delegadas las funciones de la autoridad concedente en el Instituto de Investigación e Información Geocientífica, Minero-Ambiental y Nuclear, Ingeominas, luego transformado en el Servicio Geológico Colombiano²⁷ y, posteriormente, las funciones de la autoridad concedente se radicaron en la Agencia Nacional de Minería²⁸.

El Servicio Geológico Colombiano y la Agencia Nacional de Minería fueron las entidades públicas que dictaron las resoluciones acusadas en este proceso, DSM 004 de 20 de enero de 2012 y 000146 de 13 de febrero de 2014, respectivamente, mediante las cuales se declaró la caducidad del contrato de concesión DIP 111.

2. Competencia en razón de la cuantía

El Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto por tratarse de un proceso de doble instancia en razón de la cuantía, según lo dispuesto en el artículo 157 del CPACA²⁹, dado que la pretensión mayor ascendió a la suma de \$5.864'486.968, valor que excede los 500 salarios mínimos

establecimiento público del Orden Nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Ministerio de Minas y Energía'.

²⁷ Decreto 4131 de 3 de noviembre de 2011. por el cual se cambió la naturaleza jurídica del Instituto Colombiano de Geología y Minería (Ingeominas). En su artículo 1° dispuso: "Artículo 1°. Naturaleza y denominación. Cámbiase la naturaleza jurídica del Instituto Colombiano de Geología y Minería (Ingeominas) de establecimiento público a Instituto Científico y Técnico, con personería jurídica, autonomía administrativa, técnica, financiera y patrimonio independiente, que se denominará Servicio Geológico Colombiano, adscrito al Ministerio de Minas y Energía, el cual hará parte del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación (SNCTI)".

²⁸ 1. En el Decreto 4134 de 3 de noviembre de 2011 - en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confieren los literales e) y f) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, se dispuso: "Artículo 1° Creación y Naturaleza Jurídica de la Agencia Nacional de Minería, ANM. Créase la Agencia Nacional de Minería ANM, como una agencia estatal de naturaleza especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Minas y Energía. (...) Artículo 4°. Funciones. Son funciones de la Agencia Nacional de Minería, ANM las siguientes: 1. Ejercer las funciones de autoridad minera o concedente en el territorio nacional". 2. Mediante Resolución 180876 del 7 de junio de 2012 el Ministerio de Minas delegó en la Agencia Nacional de Minería la función de fiscalización, seguimiento y control de los títulos mineros, excepto en la jurisdicción y competencia que por delegación se habían efectuado en Antioquia, Bolívar, Boyacá, Caldas, Cesar y Norte de Santander

²⁹ Artículo 157 CPACA. Competencia por razón de la cuantía. Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda (...).

"Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor".



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

494

mensuales vigentes³⁰ a la fecha de la presentación de la demanda³¹, exigidos para que un proceso contractual tenga doble instancia.

3. Oportunidad en la presentación de la demanda

De acuerdo con el literal j) del artículo 164 del CPACA, la oportunidad para presentar la demanda relativa a contratos *"será de dos años que se contará a partir de la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirven de fundamento"*.

Para este caso, se tiene en cuenta que la Resolución 000146 de 13 de febrero de 2014, mediante la cual se confirmó la declaratoria de caducidad del contrato DIP 111, fue notificada a Ecocivil el 5 de marzo 2014³², de manera que el término para presentar la demanda expiraba el 6 de marzo de 2016.

El 26 de febrero de 2016³³, faltando diez días para la ocurrencia de la caducidad, Ecocivil solicitó la conciliación extrajudicial, diligencia que se llevó a cabo ante la Procuraduría 40 judicial II para asuntos administrativos el 22 de abril de 2016, fecha en la que, también, se expidió el acta correspondiente, dejando constancia de que resultó fallida ante la falta de ánimo conciliatorio.

De conformidad con el artículo 21 de la Ley 640 de 2001³⁴, se suspendió el término de caducidad, el cual volvió a correr el 23 de abril de 2016, por 10 días, hasta el 2 de mayo de 2016.

Como consecuencia, la demanda se presentó, en forma oportuna, el 25 de abril de 2016 y por ello se confirma que no operó la caducidad de la acción.

³⁰ La demanda se presentó el 25 de abril de 2016. A la fecha de presentación de la demanda 500 SMMLV equivalían a \$344'727.500 (\$689.455 x 500).

³¹ De conformidad con lo previsto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, la competencia se determina según la norma vigente al momento de la presentación de la demanda.

³² Folio 33 vuelto, cuaderno 2.

³³ El 2016 fue un año bisiesto, por lo que el mes de febrero tuvo 29 días.

³⁴ Ley 640 de 2001 "Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable".



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

3. Ley 685 de 2001 Código de Minas – legislación especial sobre caducidad del contrato y procedimiento

La Ley 80 de 1993, vigente al momento de la celebración del contrato de concesión minera DIP 111 de 2004, dispuso en el artículo 76³⁵ que las entidades estatales dedicadas a la actividades de exploración y explotación de recursos naturales se regirán por la legislación especial aplicable, como también por las normas contenidas en sus reglamentos internos en cuanto al procedimiento de selección de los contratistas, cláusulas excepcionales, cuantías y trámites, siempre con sujeción a los principios de la actividad contractual previstos en dicha ley.

El Código de Minas vigente para la fecha en que se celebró el contrato DIP-111 y para aquella en que se expidieron los actos impugnados, contenido en la Ley 685 de 2001³⁶, reguló en forma especial la concesión de minas, de conformidad con los artículos 45 a 63 del referido estatuto. En la citada codificación se estableció que las disposiciones generales de los contratos estatales y las relativas a los procedimientos precontractuales, *"no serán aplicables a la formulación y trámite de las propuestas de concesión minera, ni a la suscripción, perfeccionamiento, validez, ejecución y terminación de ésta, salvo las referentes a la capacidad legal a que se refiere el artículo 17 del presente Código"* (la negrilla no es del texto).

El Capítulo XII del Código de Minas reguló la terminación de la concesión minera y, en especial, el artículo 112 consagró la declaración de caducidad del contrato y las causas en las que podía fundarse, entre ellas, la no realización de los trabajos y obras dentro de los términos establecidos en el código (literal c); el incumplimiento grave y reiterado de las regulaciones de orden técnico

³⁵ El artículo 76 de la Ley 80 de 1993: **"De los contratos de exploración y explotación de los recursos naturales.** Los contratos de exploración y explotación de recursos naturales renovables y no renovables, así como los concernientes a la comercialización y demás actividades comerciales e industriales propias de las entidades estatales a las que correspondan las competencias para estos asuntos, continuarán rigiéndose por la legislación especial que les sea aplicable. Las entidades estatales dedicadas a dichas actividades determinarán en sus reglamentos internos el procedimiento de selección de los contratistas, **las cláusulas excepcionales que podrán pactarse, las cuantías y los trámites a que deben sujetarse.** // Los procedimientos que adopten las mencionadas entidades estatales, desarrollarán el deber de selección objetiva y los principios de transparencia, economía y responsabilidad establecidos en esta ley. // En ningún caso habrá lugar a aprobaciones o revisiones administrativas por parte del Consejo de Ministros, el Consejo de Estado ni de los Tribunales Administrativos." (La negrilla no es del texto).

³⁶ Publicada el 17 de agosto de 2001.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

495

sobre la exploración o explotación (literal g) y; "el no pago oportuno y completo de las contraprestaciones económicas" (literal d).

El Código de Minas también se ocupó de definir, de manera especial, las normas de procedimiento en su Capítulo XXV, dentro del cual estableció el procedimiento para la caducidad, en la siguiente forma:

*"Artículo 288. Procedimiento para la caducidad. La caducidad del contrato, en los casos en que hubiere lugar, **será declarada previa resolución de trámite en la que, de manera concreta y específica, se señalen la causal o causales en que hubiere incurrido el concesionario. En esta misma providencia se le fijará un término, no mayor de treinta (30) días, para que subsane las faltas que se le imputan o formule su defensa, respaldada con las pruebas correspondientes. Vencido este término se resolverá lo pertinente en un plazo máximo de diez (10) días.** Los funcionarios que dejaren vencer este plazo serán sancionados disciplinariamente como responsables de falta grave³⁷.*

Igualmente, resulta importante destacar las siguientes disposiciones del procedimiento gubernativo en asuntos mineros:

*"Artículo 261. Procedimiento sumario. **El procedimiento gubernativo se forma por el acopio ordenado y consecutivo de las peticiones, documentos y diligencias** estrictamente necesarias para sustentar y motivar las resoluciones que hayan de tomarse. **No habrá más notificaciones y comunicaciones que las expresamente previstas en las leyes.** Se rechazarán y devolverán de plano las piezas impertinentes o inocuas, que presenten el interesado o terceros³⁸.*

"(...).

"Artículo 265. Base de las decisiones. Todas las providencias se fundamentarán en la existencia y comprobación de los requisitos y condiciones de fondo señaladas en la ley para cada caso. Los requisitos simplemente formales se omitirán y no darán lugar a desestimar las peticiones, ni a dictar resoluciones inhibitorias o para mejor proveer. Cuando para la expedición de un acto se requiera la realización previa de estudios técnicos o socioeconómicos, estos deberán relacionarse en la parte motiva de la respectiva providencia.

"(...).

³⁷ La negrilla no es del texto.

³⁸ La negrilla no es del texto.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

“Artículo 269. Notificaciones. La notificación de las providencias se hará por estado que se fijará por un (1) día en las dependencias de la autoridad minera. Habrá notificación personal de las que rechacen la propuesta o resuelvan las oposiciones y de las que dispongan la comparecencia o intervención de terceros. Si no fuere posible la notificación personal, se enviará un mensaje a la residencia o negocio del compareciente si fueren conocidos y si pasados tres (3) días después de su entrega, no concurriere a notificarse, se hará su emplazamiento por edicto que se fijará en lugar público por cinco (5) días. En la notificación personal o por edicto, se informará al notificado de los recursos a que tiene derecho por la vía gubernativa y del término para interponerlos³⁹

“(…).

“Artículo 297. Remisión. En el procedimiento gubernativo y en las acciones judiciales, en materia minera, se estará en lo pertinente, a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo y para la forma de practicar las pruebas y su valoración se aplicarán las del Código de Procedimiento Civil” (la negrilla no es del texto).

Igualmente, se deben tener en cuenta las normas vigentes acerca del Registro Nacional Minero que fue considerado en esa legislación como una parte del referido Sistema Nacional de Información⁴⁰.

En conclusión, para el trámite de la declaratoria de caducidad del contrato de concesión minera DIP 111 de 2004 aplicaban las reglas especiales previstas en la Ley 685 de 2001⁴¹ y la invocación del Código Contencioso Administrativo - CCA- era residual, sólo para los asuntos pertinentes, como aquellos procedimientos no regulados en el Código de Minas.

Es útil distinguir que, con posterioridad a los hechos materia de este proceso, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo introdujo la regulación del procedimiento sancionatorio⁴², que estableció el

³⁹ La negrilla no es del texto.

⁴⁰ Artículos 336 y 329 del Código de Minas.

⁴¹ Sobre la aplicación del Código de Minas pueden consultarse: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 4 de agosto de dos mil siete 2007, radicación número: 70001-23-31-000-1996-03070-01(16016), actor: Alfredo Tascón Aguirre y otro, demandado: Ministerio de Minas y Energía, referencia: contractual- apelación sentencia, 2. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 12 de mayo de 2016, radicación: 11001-03-26-000-2010-00042 00 (39082), actor: Miguel Antonio Camacho Espejo, demandado: La Nación Ministerio de Minas y Energía e Instituto Colombiano de Geología y Minería – INGEOMINAS-, referencia: nulidad y restablecimiento del derecho – asuntos mineros.

⁴² “Artículo 47 CPACA. Procedimiento administrativo sancionatorio. los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el código disciplinario único se sujetarán a las disposiciones de esta parte primera del código. los preceptos



496

Radicado:	19001233300420160021801 (61004)
Actor:	Ecocivil
Demandado:	Nación Ministerio de Minas y Energía y Agencia Nacional de Minería.
Referencia:	Controversias contractuales (ley 1437 de 2011)

requisito de la comunicación previa de la apertura del procedimiento y la notificación personal de los cargos al interesado, lo cual se corresponde con los principios del debido proceso y la garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción, que se consagran en el artículo 3 del CPACA, y tienen arraigo constitucional en el artículo 29 de la Constitución Política.

En criterio de la Sala, esos principios se deben respetar materialmente en los procedimientos de caducidad de la concesión minera, en cuanto al conocimiento de la apertura del trámite y la oportunidad de defensa en el procedimiento sancionatorio, aunque al contrato de concesión minera no se aplique la Ley 80 de 1993 ni la Ley 1150 de 2007.

5. El caso concreto

El **problema jurídico** que se plantea en este caso consiste en determinar si se vulneró el debido proceso por falta de notificación personal del auto mediante el cual se informó la existencia de la causal de caducidad del contrato de concesión minera DIP 111 y, en caso afirmativo, si deben anularse las Resoluciones DSM 0004 de 20 de enero de 2002 y 000146 de 113 de febrero de 2014.

En segundo lugar, en el supuesto de que se acceda a la nulidad, se definirá el alcance de los perjuicios reclamados y la eventual restitución de la concesión, en la forma como ha sido solicitada por la demandante.

de este código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes. // las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. contra esta decisión no procede recurso. // los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente // Parágrafo. Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia".



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

5.1. El contenido del auto GTRC-0240-10 de 19 de julio de 2010 y su notificación

Del contenido del auto GTRC-0240-10 se destaca el siguiente texto (se transcribe de forma literal):

"AUTO GTRC-240-10

"Santiago de Cali, 19 de julio de 2010

"(...)

"Tras la revisión jurídica del expediente se encontró lo siguiente:

"Mediante el Auto GTRC-0109-09 del 13 de marzo de 2009⁴³, notificado por estado GTRC-020-09 del 17 de marzo de 2009, se procedió entre otras actuaciones a: Aprobar el canon superficiario de la segunda anualidad en la etapa de exploración, informar causal de caducidad por el no pago del superficiario de la tercera anualidad de la etapa de exploración, fijado en la suma de \$1'866.046 y requirió la modificación de la póliza No. 3000011160.

"Con oficio radicado el 13 de abril de 2009 (...) se presenta la modificación de la póliza (...).

"El 6 de mayo de 2009 con oficio recibido con el No. 2009-3-1642, se presenta el recibo de pago del canon superficiario de la tercera anualidad de la etapa de exploración (...).

"En el concepto Técnico GTRC-0330-10 del 23 de abril de 2010⁴⁴ se evalúa el expediente minero DIP 111, concluyendo y recomendando lo siguiente (...):

'3. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

'Con relación a la revisión del cumplimiento de las obligaciones contractuales del Contrato de Concesión DIP 111, se establece lo siguiente:

'Informar que la póliza de cumplimiento No. 300011160 (...) [no] fue presentada conforme a lo citado en el auto GTRC-0109 (...), además de encontrarse vencida desde el día 07 de mayo de 2009.

'A continuación se procede a establecer el objeto que deberá tener (...):

'Requerir a la Sociedad Titular para que presente la descripción de las actividades que va a desarrollar durante la etapa de Construcción y Montaje, junto con el valor proyectado por anualidad con el fin de establecer el valor de la póliza de cumplimiento para esta nueva etapa.

'Aprobar el canon superficiario de la tercera anualidad de exploración para el período comprendido entre el 19 de enero de 2009 hasta el 18 de enero de 2010.

⁴³ Copia del auto aparece en el CD contentivo de las actuaciones dentro del contrato DIP 111, tomo I, folios 193 a 197.

⁴⁴ Copia del auto aparece en el CD contentivo de las actuaciones dentro del contrato DIP 111, tomo II, hojas 41 a 44 y folios 35 a 38 del cuaderno 1.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

497

'Fijar el canon superficiario de la primera anualidad de la etapa de Construcción y Montaje por valor de \$1'934.018 para el período comprendido entre el 19 de enero de 2010 hasta el 18 de enero de 2011.

'Requerir el Programa de Trabajos y Obras P.T.O., teniendo en cuenta que la etapa de exploración finalizó el día 18 de enero de 2011.

'Requerir la licencia ambiental o una constancia de trámite vigente expedida por la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca – C.R.C.

'Programar una visita a fin de verificar el estado actual de área.

'Este informe se remite al área jurídica para lo de su competencia'.

"El 9 de mayo de 2010 mediante el auto GTRC-0164-10 se corrió traslado a la sociedad titular del contrato, del informe de visita GTRC-0007-10 de 5 de mayo de 2010, el cual concluyó entre otros aspectos que en el momento de la visita no fue encontrada actividad minera, ni personal ni equipos ni maquinaria laborando en la zona.

"En consecuencia de lo anterior y conforme a lo estipulado en la Resolución D-546 del 18 de diciembre de 2007, proferida por la Dirección General de este Instituto se procede a:

"1. Declarar subsanada la causal de caducidad informada en el numeral 3 del Auto GTRC-0109-09 del 13 de marzo de 2010 (sic).

"2. Aprobar el pago del canon superficiario de la tercera anualidad de la etapa de exploración, de conformidad con lo recomendado en el Concepto Técnico GTRC-0330-10 del 23 de abril de 2010.

"3. Informar a la sociedad titular del contrato de Concesión DIP-111, que el contrato se encuentra incurso en la causal de caducidad establecida en el literal d) del artículo 112 de la Ley 685 de 2001, por el no pago oportuno y completo de las contraprestaciones económicas, al adeudar el canon superficiario de la primera anualidad de la etapa de construcción y montaje, comprendida entre el 19/01/2010 al 18/01/2011, fijado en la suma de un millón novecientos treinta y cuatro mil dieciocho pesos m/cte (\$1'934.018). En consecuencia se concede el plazo improrrogable de treinta (30) días contados a partir de la notificación del presente acto, para que se subsane la falta o formulen su defensa, respaldada con las pruebas correspondientes, de conformidad con lo establecido en el artículo 288 de la Ley 685 de 2001.

"4. Informar que el contrato de Concesión DIP 111 se encuentra incurso en la causal de caducidad establecida en el literal f) del artículo 112 de la Ley 685 de 2001, por la no reposición de la garantía (...).

"5. Requerir de conformidad con el artículo 115 de la Ley 685 de 2001, bajo apremio de multa, a la sociedad titular del contrato DIP 111, la presentación del Programa de Trabajos y Obras. En consecuencia y conforme al artículo 287 de la Ley 685 de 2001, conceder el término de treinta (30) días contados a partir de la notificación de este acto administrativo de trámite, para que subsanen la falta,

"6. Requerir de conformidad con el artículo 115 de la Ley 685 de 2001, bajo apremio de multa, a la sociedad titular del contrato DIP 111, la presentación del acto administrativo y ejecutoriado y en firme de otorgamiento de la licencia



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

ambiental al proyecto minero o constancia reciente de su trámite, expedida por la autoridad ambiental competente. En consecuencia y conforme al artículo 287 de la Ley 685 de 2001, conceder el término de treinta (30) días contados a partir de la notificación de este acto administrativo de trámite, para que subsanen la falta.

“Conforme a lo establecido en el numeral 10 del artículo 24 de la Resolución D-546 del 18 de diciembre de 2007 de INGEOMINAS ofíciase al interesado, para que conozca la notificación de este acto administrativo, que por ser de trámite no admite recurso”⁴⁵ (la negrilla no es del texto).

De acuerdo con el contenido del auto GTRC 240-10: **i)** es evidente que no se trataba de la iniciación de una actuación o la apertura de un procedimiento, dado que ya existían actuaciones y visitas anteriores de seguimiento en el cumplimiento del contrato y que se levantaron observaciones con fundamento en los movimientos de la actuación, contenidos en el expediente DIP 111 y **ii)** el auto era de trámite y no de carácter definitivo, como se desprende de su propio contenido y, por ello se considera que cumplió con lo dispuesto en el artículo 288 del Código de Minas, mediante el cual se exigió una “*resolución de trámite*”, la cual se corresponde materialmente con el auto GTRC 0240-10, aunque no se denomine “*resolución*”.

También puede observarse que los incumplimientos del contrato DIP 111 no se acotaban exclusivamente a la falta de pago del canon superficiario de la etapa de construcción, puesto que anteriormente se había presentado esa falta respecto de la tercera anualidad de la etapa de exploración, cuyo saneamiento se examinaba en la misma actuación y, además, los incumplimientos referidos en el auto *sub lite* comprendían otros aspectos de importancia en el seguimiento del contrato, como la falta del programa de trabajo y la ausencia de la licencia ambiental.

En cuanto a la notificación del auto GTRC 0240-10, es claro que se cumplió por estado –*cuya constancia obra en el proceso*–, la cual se ajustó al requisito de las notificaciones previsto en el artículo 269 del Código de Minas, norma especial aplicable en el procedimiento que se examina.

5.2. De las resoluciones impugnadas y de las pruebas allegadas al proceso

En la Resolución DSM 004 de 20 de enero de 2012 se citó el auto GTRC 0240-10 del 19 de julio de 2010, respecto del no pago de la primera anualidad correspondiente a la etapa de construcción y montaje, ocurrida entre el 19 de

⁴⁵ Folios 36 y 37 cuaderno 1.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

498

enero de 2010 y el 18 de enero de 2011; se reseñó el concepto técnico del examen del expediente GTRC 041-de 11 de mayo de 2011, en el que se advirtió acerca del vencimiento de la segunda anualidad de construcción y montaje, transcurrida entre el 19 de enero de 2011 y el 18 de enero de 2012 y se consideró y resolvió lo siguiente (se transcribe de forma literal):

"Que teniendo en cuenta lo concluido en el concepto técnico anterior y que desde el 2 de septiembre de 2010, culminó el término para subsanar la causal de caducidad informada en el Auto GTRC-0240-10 del 19 de julio de 2010, se tiene que hasta el momento la EMPRESA DE CONSTRUCCIONES CIVILES LTDA beneficiaria del contrato de concesión DIP-11 [SIC] no ha dado cumplimiento al pago de la suma de dinero adeudada (...).

"(...)

"RESUELVE:

"ARTÍCULO PRIMERO: Declarar la caducidad del contrato de concesión DIP 111, otorgado a la sociedad EMPRESA DE CONSTRUCCIONES CIVILES LIMITADA- ECOCIVIL, con Nit 8915000599-8, para la exploración técnica y explotación económica de un yacimiento de DIBASA Y DEMAS MINERALES CONCESIBLES, ubicado en jurisdicción del Municipio de POPAYA [SIC], departamento del Cauca, por las razones expuestas en la parte considerativa de este acto administrativo.

"PARÁGRAFO: La sociedad EMPRESA DE CONSTRUCCIONES CIVILES LIMITADA- ECOCIVIL con Nit 8915000599-8, deberá suspender toda actividad de construcción y montaje y/o explotación (...).

"ARTÍCULO SEGUNDO: Declarar que la sociedad EMPRESA DE CONSTRUCCIONES CIVILES LIMITADA- ECOCIVIL con Nit 8915000599-8, titular del contrato de concesión DIP-111, adeuda al Servicio Geológico Colombiano, la suma de TRES MILLONES NOVECIENTOS CUIARENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS CON OCHENTA Y CINCO CENTAVOS M/CTE (\$3.945'396,85) más los intereses moratorios que se generen hasta la fecha del pago (...).

"(...).

"ARTÍCULO TERCERO: Declarar la inhabilidad de la sociedad EMPRESA DE CONSTRUCCIONES CIVILES LIMITADA- ECOCIVIL, con Nit 8915000599-8, generada por la declaratoria de caducidad del contrato (...).

"ARTÍCULO CUARTO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del presente acto administrativo, la sociedad EMPRESA DE CONSTRUCCIONES CIVILES LIMITADA- ECOCIVIL, con Nit 8915000599-8, en su calidad del contrato de concesión DIP-111, deberá constituir póliza minero ambiental (...).



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

"(...).

"ARTÍCULO QUINTO: En consecuencia y una vez en firme la presente Resolución procedase a la suscripción del acta de liquidación del contrato (...).

"ARTÍCULO SEXTO: De igual modo y una vez en firme la presente Resolución, remítase al Grupo de Trabajo de Registro Minero Nacional, para que proceda la cancelación del registro Minero Nacional del contrato de concesión DIP 111 (...)

"ARTÍCULO SÉPTIMO; En firme la presente Resolución y por parte del Grupo de Trabajo de Información y Atención al Minero, compulsar copias del presente acto administrativo a la Corporación Autónoma Regional del Cauca – C.R.C. (...).

"ARTÍCULO OCTAVO: Notifíquese en forma personal (...).

"ARTICULO NOVENO: Conforme al artículo 47 y 51 del Código Administrativo y el artículo 297 del Código de Minas, contra este pronunciamiento procede el recurso de reposición (...)⁴⁶.

En la Resolución 000146 de 13 de febrero de 2014 se decidió "no revocar y en su lugar confirmar la totalidad de la Resolución No. 004 de 20 de enero de 2012".

En los fundamentos de la citada Resolución 000146, la Agencia Nacional de Minería observó que el artículo 52 del CCA exigía la sustentación de las razones en las que se fundaba el recurso de reposición y advirtió que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, dicho recurso constituía una oportunidad para exponer y probar los desaciertos en que incurrió la decisión y no para corregir el incumplimiento no subsanado en su momento. Agregó que Ecocivil anotó en su recurso que era "consciente de que las actuaciones deben ser subsanadas".

Es bueno advertir que –a diferencia de lo que argumentó la demandante- la caducidad no se decretó con fundamento en la suma adeudada por la segunda anualidad del canon superficiario de construcción y montaje, transcurrida entre el 19 de enero de 2011 y el 18 de enero de 2012, la cual se mencionó en la resolución como advertida en el informe técnico, en orden a soportar el artículo segundo de la Resolución DSM 0004, que se refirió al cobro las sumas adeudadas y a los intereses correspondientes.

⁴⁶ Folios 26 a 28, cuaderno 1.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

444

Puede agregarse que los pagos del canon superficiario se debían atender por año anticipado, en la suma equivalente a un día de salario mínimo diario por hectárea contratada y por año, de acuerdo con lo previsto en el parágrafo de la cláusula sexta, en concordancia con el artículo 230 del Código de Minas⁴⁷, lo cual indica que para la fecha de la resolución DSM 004 de 20 de enero de 2012, la segunda anualidad tenía 362 días de vencida y no dos días, como se sugiere en la demanda.

En relación con el acervo probatorio resulta de interés observar que en el mismo expediente DIP-111 se aprecia que el señor Rodrigo Castrillón, representante legal de Ecocivil, estuvo presente en la visita que se llevó a cabo el 29 de abril de 2010⁴⁸; que el 27 de enero de 2011 presentó el informe final de exploración⁴⁹; el 2 de marzo de 2011⁵⁰ y el 3 de enero de 2012⁵¹ remitió las pólizas de cumplimiento minero ambiental, de manera que conocía el seguimiento que se estaba realizando al cumplimiento del contrato y había sido requerido como producto de lo observado en el respectivo expediente que se formaba con sus actuaciones y las de la autoridad minera.

Por ello, al apreciar el contenido del expediente DIP 111, se concluye que Ecocivil no era ajena a los requerimientos del auto GTRC 0240-10 de 19 de julio de 2010, ni a la notificación por edicto que se realizaba en las distintas actuaciones, tal como lo apreció el Tribunal *a quo*.

Por otra parte, se observa que la caducidad solo se declaró el 20 de enero de 2012, sin que hasta esa fecha la demandante hubiera acreditado el pago ni el saneamiento de éste y los otros incumplimientos que se le imputaron en el auto de 19 de julio de 2010.

⁴⁷ Ley 685 de 2001. "Artículo 230. Cánones superficiarios. Los cánones superficiarios sobre la totalidad del área de las concesiones durante la exploración, el montaje y construcción o sobre las extensiones de la misma que el contratista retenga para explorar durante el período de explotación, son compatibles con la regalía y constituyen una contraprestación que se cobrará por la entidad contratante sin consideración a quien tenga la propiedad o posesión de los terrenos de ubicación del contrato. Los mencionados cánones serán equivalentes a un salario mínimo día por hectárea y por año pagaderos por anualidades anticipadas a partir del perfeccionamiento del contrato (...)"

⁴⁸ CD folio 323 del cuaderno 2, hoja 67, Tomo II.

⁴⁹ CD, folio 323 del cuaderno 2, hoja 95, Tomo II.

⁵⁰ CD, folio 323 del cuaderno 2, hoja 99, Tomo II.

⁵¹ CD, folio 323 del cuaderno 2, hoja 143, Tomo II.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

Aunque no es decisivo para el análisis del debido proceso en la notificación, la ausencia de conocimiento de Ecocivil acerca del requerimiento es cuestionable, si se tiene en cuenta que la ahora demandante adelantó el pago de los cánones superficiarios por el valor fijado en el auto GTRC 0240-10 de 19 de julio de 2010 antes de ser notificada de la Resolución DSM004 de 20 de enero de 2012, toda vez que realizó la consignación el 13 de febrero de 2012⁵² y la notificación de la Resolución DSM 004 solo se cumplió al desfijar el edicto, el 21 de febrero de 2012⁵³.

Se precisa que las dos anualidades de la etapa de construcción y montaje estaban vencidas y que Ecocivil no cumplió con el pago completo, pues no cubrió los intereses causados -a los que también se refirió la Resolución DSM 004-, teniendo en cuenta que los cánones eran “pagaderos por anualidades anticipadas”, de acuerdo con el artículo 230 del Código de Minas.

Por todo lo anterior, se concluye que no hubo violación al debido proceso en la notificación por edicto del auto GTRC 0240-10 de 19 de julio de 2010 y que, dado el tiempo que tomó la expedición de la Resolución DSM 0004 de 20 de enero de 2012, dentro de la respectiva actuación, de acuerdo con lo que se encuentra acreditado en el proceso, Ecocivil gozó de un plazo muy superior a los 30 días para subsanar las faltas y, finalmente, realizó los pagos en forma parcial y extemporánea.

Acerca de los perjuicios supuestamente causados por anticipar los efectos de la resolución DSM 004, aunque no fue materia del recurso de apelación, no sobra anotar que la Resolución DSM 004 de 2012 solo se inscribió en el Registro Minero el 21 de mayo de 2015⁵⁴, al paso que no se encuentra prueba de que se hubieran remitido oficios sobre la inhabilidad ordenada antes de encontrarse en firme la citada Resolución ni de que Ecocivil hubiera sido despojado del título minero antes de que se confirmara la decisión.

El formulario SIRI aparece relacionado en el oficio remisorio de 26 de marzo de 2014, dirigido a la coordinadora del grupo SIRI en la Procuraduría General de la

⁵² CD, folio 323 del cuaderno 2, hoja 163, Tomo II.

⁵³ CD, folio 323 del cuaderno 2, hojas 157 y 158, Tomo II.

⁵⁴ CD, folio 323 del cuaderno 2, hoja 101, Tomo VI.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

500

Nación⁵⁵, con la inclusión de las dos decisiones contenidas en la Resolución DSM 004 de 20 de enero de 2012 y la Resolución 00146 del 13 de febrero de 2014.

De forma contraria al hecho invocado de despojo del título minero realizado supuestamente con base en la Resolución DSM 004, de acuerdo con el informe de inspección 596, el señor Rodrigo Castrillón atendió la visita de 5 de junio de 2013⁵⁶, en la que se evidenciaron actividades de exploración, aunque no de explotación minera.

Por último, se precisa que solo mediante la Resolución 004337 del 17 de octubre de 2014⁵⁷ se ordenó la corrección del registro minero, para efectos de asociar la titularidad del contrato DIP-111 a Ecocivil.

5.3. Conclusiones

5.3.1. La notificación de las actuaciones se debía realizar por edicto, de acuerdo con el procedimiento especial minero fijado en la Ley 685 de 2001, teniendo en cuenta que era un acto de trámite, como en efecto se realizó respecto del auto GTRC-240-10 de 19 de julio de 2010, el cual hizo parte de las actuaciones de seguimiento periódico al cumplimiento del contrato.

5.3.2. La mora en el pago del canon superficiario era un aspecto conocido por el concesionario, por virtud del vencimiento del plazo legal y contractual.

5.3.3. Los hechos referidos al vencimiento de la segunda anualidad configuraban una causal de caducidad, por tratarse de modalidad anticipada y encontrarse vencida la obligación; sin embargo, el vencimiento de esa anualidad fue base del requerimiento de pago mas no de la caducidad. La declaración de caducidad se fundó en la primera anualidad, sobre cuya falta de pago sí se había requerido con arreglo al procedimiento aplicable de acuerdo con el Código de Minas, con advertencia de la posible declaratoria de caducidad.

5.3.4. El pago se realizó de manera parcial e incompleta, con posterioridad a la declaratoria de caducidad.

⁵⁵ CD, folio 323 del cuaderno 2, hoja 45, Tomo III.

⁵⁶ CD, folio 323 del cuaderno 2, hojas 133 a 137, Tomo III.

⁵⁷ CD, folio 323 del cuaderno 2, hoja 177, Tomo III



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

5.3.5. Teniendo en cuenta que entre la notificación del auto GTRC 0240-10 a Ecocivil, realizada tal como lo estableció el artículo 269 de la Ley 285 de 2001, y la declaratoria de caducidad transcurrió un período muy superior a los 30 días establecidos en el artículo 288 para que Ecocivil subsanara las faltas que se le imputaron o para que formulara la defensa, se concluye que no se violó el debido proceso al adoptar la imponer la medida.

5.3.6. El auto GTRC 0240-10 de 19 de julio de 2010 fue un acto de trámite que hizo parte de las actuaciones de seguimiento y verificación de cumplimiento del contrato.

5.3.7. Como consecuencia, el **problema jurídico** se resuelve determinando que no se vulneró el debido proceso, por cuanto la notificación del auto mediante el cual se informó a la contratista de la existencia de la causal de caducidad del contrato de concesión minera DIP 111, se realizó por edicto, dentro de la actuación de seguimiento del contrato y de acuerdo con el procedimiento especial previsto en el Código de Minas.

Además, la circunstancia de encontrarse incurso en la causal de caducidad no era desconocida por Ecocivil debido al vencimiento del plazo contractual y legal fijado para el pago del canon superficiario.

Por ello, no procede declarar la nulidad de las Resoluciones DSM 0004 de 20 de enero de 2002 y 000146 de 113 de febrero de 2014, ni tampoco hay lugar a la indemnización de perjuicios o el restablecimiento de la concesión solicitada por la demandante.

Como consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia.

6. Costas

Habida cuenta de que para este proceso se aplica el artículo 188 del CPACA, de conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, en la presente providencia se impondrá la condena en costas a cargo de la parte vencida, por la segunda instancia.

En el presente caso se encuentra acreditada la gestión de los distintos apoderados del Ministerio de Minas y Energía y de la Agencia Nacional de



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

501

Minería frente a la interposición del recurso de apelación, a través de la defensa ejercida por estos en su escrito de alegatos en segunda instancia, aunque estos abogados en gran medida reiteraron los argumentos de la contestación de la demanda.

Dicha gestión la estima la Sala como suficiente para que se disponga la fijación de agencias en derecho en la liquidación de las costas⁵⁸, de acuerdo con lo previsto en los mencionados artículos 365 y 366 del CGP.

A manera de precisión y para justificar con mayor razón lo antes expuesto, resulta importante destacar que la fijación de agencias en derecho no se ve afectada en el evento en el que la parte haya litigado, incluso, a nombre propio, sin apoderado, pues, aun en ese caso, tiene derecho a que se fije el monto de agencias para retribuir su actuación, tal como se desprende de lo señalado en los numerales 3 y 4 del artículo 366 del CGP, en los siguientes términos:

*"3. La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y **las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado.***

"(...).

*"4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado **o la parte que litigó personalmente**, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas" (se destaca).*

Por lo anterior, si la parte actuó a nombre propio y aun así tiene derecho a que se le fijen agencias en derecho a su favor, a pesar de que no incurrió en el pago de honorarios de un apoderado que lo representara, igual razonamiento debe aplicarse cuando se trata de una entidad pública que actúa a través de un apoderado que hace parte de su planta de personal, pues el hecho de que no

⁵⁸ Criterio similar se ha expuesto y reiterado en Sala Especial de Decisión No. 25, frente al recurso de revisión, en las sentencias de 6 de marzo de 2018, expediente 11001031500020150154200 y 11001031500020160218700 y sentencia de 2 de julio de 2019, expediente: 11001031500020160292900.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

se hayan realizado pagos diferentes de los salariales no enerva la causación de las agencias en derecho como parte de la condena en costas.

Por último, la Sala advierte que las agencias en derecho serán fijadas por auto del magistrado sustanciador, según lo dispone el numeral 3 del artículo 366 del CGP.

Adicionalmente, debe señalarse que, bajo las reglas del código en cita, la condena en costas no requiere de la apreciación o calificación de una conducta temeraria de la parte a la cual se le imponen, toda vez que en el régimen actual dicha condena se determina con fundamento en un criterio netamente objetivo, en este caso frente a la parte que ha resultado vencida, *"siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley"*⁵⁹.

Un supuesto diferente se presentaría si la entidad demandada no hubiera intervenido en el trámite del recurso de apelación, pues en esa situación no se habrían causado agencias en derecho a su favor por la segunda instancia.

La liquidación de las costas se debe adelantar de manera concentrada en el Tribunal que conoció del proceso en primera instancia, de acuerdo con lo que dispone el artículo 366 del Código General del Proceso.

Para efectos de la fijación de agencias en derecho, separadas para la segunda instancia, el Despacho conductor del proceso dictará un auto posterior una vez quede en firme la sentencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

⁵⁹ De acuerdo con la Corte Constitucional *"La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra"*. Sentencia C-157/13. MP. Mauricio González Cuervo.



Radicado: 19001233300420160021801 (61004)
Actor: Ecocivil
Demandado: Nación Ministerio de Minas y Energía y
Agencia Nacional de Minería.
Referencia: Controversias contractuales (ley 1437
de 2011)

502

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca el 15 de noviembre de 2017, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS a la Empresa de Construcciones Civiles Ltda – Ecocivil, en favor del Ministerio de Minas y Energía y de la Agencia Nacional de Minería.

Para la fijación de las agencias de derecho de la segunda instancia, una vez en firme la sentencia, se ordena a la Secretaría de la Sección Tercera de esta Corporación regresar el expediente al despacho.

Las costas se liquidarán de manera concentrada en el Tribunal *a quo*.

TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIA ADRIANA MARIN


MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

