



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

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., siete (07) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Radicación: 250002336000201301257 01 (60686)

Actor: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE
 CUNDINAMARCA CAR

Demandado: AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA Y OTRO

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL (Ley 1437 de 2011)

Temas: CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA / superposición con área de reserva forestal protectora y distrito de manejo integrado "Páramo de Guargua y Laguna Verde" – CADUCIDAD DE LA ACCIÓN CONTRACTUAL / rectificación jurisprudencial sobre aplicación de las reglas del cómputo de la caducidad de la acción contractual en los eventos en que se demanda la nulidad absoluta del contrato de concesión, cuyo objeto es la exploración y explotación de yacimientos de materiales de construcción

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, Agencia Nacional de Minería, contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección A, el 14 de septiembre de 2017, mediante la cual se resolvió (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

"PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de falta de legitimación en la Causa por pasiva y Prescripción de la acción de nulidad contractual, alegadas en la contestación de la sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa S.A.

"SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD ABSOLUTA PARCIAL del contrato de concesión minera 18430 celebrado el 05 de julio de 2005 e inscrito en el registro minero el 04 de agosto con el No. GEMG-03 únicamente respecto al área superpuesta con el Distrito de Manejo Integrado Páramo de Guargua y Laguna Verde.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

"TERCERO: ORDENAR la inscripción de esta sentencia en el Registro Nacional minero del contrato de concesión minera 18430 celebrado el 05 de julio de 2005 e inscrito en el registro minero el 04 de agosto con el No. GEMG-03.

"CUARTO: ORDENAR a la Agencia Nacional de Minería y a la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca –CAR- adoptar las medidas necesarias para impedir cualquier ejecución del contrato concesión minera 18430 celebrado el 05 de julio de 2005 e inscrito en el registro minero el 04 de agosto con el no. GEMG-03 únicamente respecto del área superpuesta con el Distrito de Manejo Integrado Páramo de Guargua y Laguna Verde.

"QUINTO: ORDENAR a la sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa S.A. y/o a la Empresa Productora y Comercializadora de Agregados- EPYCA – SAS., entregue el área del contrato de concesión minera 18430 celebrado el 05 de julio de 2005 e inscrito en el registro minero el 04 de agosto con el No. GEMG-03 que se superpone con el Distrito de Manejo Integrado Páramo de Guargua y Laguna Verde.

"SEXTO: Sin condena en costas.

"(...)"

SÍNTESIS DEL CASO

La presente controversia gira en torno a la nulidad del contrato de concesión minera No. 18430¹, por haber recaído sobre un área que se hallaba superpuesta con zonas de especial protección ambiental, tales como: la reserva forestal protectora y distrito de manejo integrado "Páramo de Guargua y Laguna Verde", las cuales, según la Ley 685 de 2001, constituían zonas de exclusión de la actividad minera.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

La demanda con la que se inició este litigio fue presentada el 9 de julio de 2013 por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca CAR, en ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) contra la Agencia Nacional de Minería, Servicio Geológico Colombiano, Instituto Científico y Técnico y la

¹ Se precisa que, si bien en los hechos y pretensiones de la demanda se identificó el título minero bajo el número No. GEMG-03, de las pruebas recaudadas se demostró que corresponde al identificado con el radicado 18430 y su fecha de celebración fue el 5 de julio de 2005.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
 Actor: Corporación Autónoma Regional
 de Cundinamarca CAR
 Demandado: Agencia Nacional de Minería
 Referencia: 60686

sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa S.A., con el fin de que se declarara la nulidad absoluta del contrato de concesión minera No. GEMG-03 del 10 de julio de 1997 y, como consecuencia de lo anterior, se declarara la nulidad de la inscripción del contrato de concesión No. GEMG-03 en el Registro Nacional Minero.

2. Los hechos

En el escrito de demanda, en síntesis, la parte actora narró los siguientes hechos relevantes:

2.1. Que, mediante contrato de concesión No. GEMG-03 del 10 de julio de 1997, Ingeominas, hoy Agencia Nacional de Minería, otorgó a la sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa S.A. el título minero para la exploración y explotación del material de construcción grava, en el municipio de Carmen de Carupa.

2.2. Dicha concesión se realizó en el área de reserva forestal denominada "Páramo de Guargua y Laguna Verde", la cual fue declarada por la Corporación Autónoma Regional mediante acuerdo No. 022 del 18 de agosto de 2009. La anterior situación condujo a que se presentara una superposición del área concedida sobre el área de reserva forestal y el distrito de manejo integrado "Páramo de Guargua y Laguna Verde".

2.3. Que, al haberse permitido el desarrollo de actividades mineras en una zona que goza de protección ambiental especial, se transgredió lo dispuesto en el artículo 34 del Código de Minas, Ley 685 de 2001, lo que configuró una nulidad absoluta del contrato por objeto ilícito.

3. Normas violadas y concepto de la violación

Como apoyo jurídico de sus pretensiones, la parte demandante señaló que el contrato de concesión se celebró en abierta vulneración de lo dispuesto en el artículo 34 del Código de Minas, al desconocer la zona de reserva forestal en la que no se podía ejercer la minería, así como los artículos 8, 9, 79 y 80 de la Constitución Política

4. Actuación procesal

4.1. Por auto de 26 de agosto de 2013, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda, ordenó la notificación a los demandados -Agencia Nacional de



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

Minería, Servicio Geológico Colombiano, a la sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa S.A.- y al Ministerio Público.

4.2. Contestación de la demanda

4.2.1. Agencia Nacional de Minería

La entidad accionada contestó la demanda dentro de la oportunidad legal.

Frente a los hechos expresó que, si bien en la demanda se indicaba que el contrato se identificaba con el número GEMG-03, ello obedecía a una imprecisión, dado que el negocio jurídico se identificó con el número 18430 y fue celebrado el 5 de julio de 2005 entre Ingeominas y los señores Ricardo Mauricio Chávez Zapata y Jhon Mauricio Alfonso Rubio y cedido posteriormente a la sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa S.A., el cual fue inscrito en el registro minero el 4 de agosto de 2005, bajo el radicado número GEMC-03.

Explicado lo anterior, indicó que el Acuerdo 22 de 2009 fue expedido con posterioridad a la celebración del contrato de concesión No. 18430, a lo que agregó que la superposición del área de título minero se presentaba en relación con el Distrito de Manejo Integrado Páramo de Guargua y Laguna Verde y no sobre la reserva forestal que llevaba el mismo nombre.

Sostuvo que no se dieron los supuestos para la aplicación del acuerdo 022 de 2009, en razón de que no se había expedido el plan de manejo integral en el término señalado, el cual, según el decreto 1974 de 1989, debía expedirse dentro de los 18 meses siguientes a la declaratoria de distrito de manejo integrado.

4.2.2.- Sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa S.A.

La sociedad concesionaria en su escrito de contestación se opuso a las pretensiones de la demanda, porque consideró que carece de fundamentos fácticos y jurídicos y solicitó que se mantuvieran los efectos jurídicos del contrato de concesión, por cuanto cumplió los requisitos de la ley minera y ambiental vigentes al tiempo de su celebración.

Como razones de la defensa indicó que de la revisión de la Resolución No. 0917 de 2007, por la cual se otorga la licencia ambiental sobre la concesión minera



Expediente: 2500023360002013-01257-01
 Actor: Corporación Autónoma Regional
 de Cundinamarca CAR
 Demandado: Agencia Nacional de Minería
 Referencia: 60686

demandada, se evidenciaba que esta se hallaba fuera de la reserva forestal creada mediante Acuerdo 22 de 2009; añadió que en la fecha en que se otorgó el título minero no existía la declaratoria de reserva forestal denominada “Páramo de Guargua y Laguna Verde”.

Señaló que, si bien mediante acuerdo 022 del 18 de agosto de 2009 la CAR declaró el Páramo de Guargua y Laguna Verde como reserva forestal protectora y distrito de manejo integral integrado, este hecho fue tenido en consideración por la autoridad ambiental al momento de evaluar el estudio del impacto ambiental presentado por el titular minero para la obtención de licencia ambiental y conoció las distancias que tiene el polígono objeto del título minero, el de la licencia ambiental y el de la reserva forestal, razón por la cual el polígono contenido en la licencia ambiental no se ubica dentro del polígono que determinó la reserva forestal.

Por último, formuló las excepciones que denominó “*falta de legitimación en la causa por pasiva para comparecer al proceso de la sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa para comparecer al proceso*”; “*falta de competencia*”, “*inepta demanda*” y “*abuso del derecho*”.

4.2.3. Servicio Geológico Colombiano

La entidad presentó escrito de contestación oportunamente.

En relación con los hechos de la demanda, explicó que desde junio de 2012 el Servicio Geológico Colombiano fue desprovisto de las facultades concedidas como autoridad minera delegada a causa de la creación de la Agencia Nacional de Minería.

Seguidamente, se refirió a la naturaleza jurídica, objeto y funciones del Servicio Geológico Colombiano como autoridad geológica y, posteriormente, autoridad minera, y con base en ello formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

4.3. Audiencia Inicial

El 30 de octubre de 2015² se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo,

² Folios 200 a 202 del cuaderno 1.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

en la cual tuvo lugar la etapa de saneamiento. En esa oportunidad, no se advirtió la existencia de causal de nulidad que viciara lo actuado y así quedó expresamente convalidado por los intervinientes.

Se puso de presente la ausencia de formulación de excepciones previas por resolver, por lo que procedió a pronunciarse sobre la legitimación en la causa, frente a lo cual estimó que la CAR se hallaba legitimada por activa como autoridad ambiental, con interés para procurar la invalidez del negocio jurídico supuestamente lesivo del medio ambiente y, por pasiva, la Agencia Nacional de Minería y la sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa S.A., como extremos del contrato que se pretendía anular.

Declaró probada la falta de legitimación en la causa por pasiva del Servicio Geológico Colombiano.

Luego, fijó el litigio y lo circunscribió a establecer si debía declararse la nulidad absoluta del contrato de concesión minera No. 18430 del 5 de julio de 2005, suscrito entre Jhony Ricardo Mauricio Chávez y Jhon Mauricio Alfonso Rubio e Ingeominas, cedido posteriormente a la sociedad Gravas y Arenas del Carmen de Carupa S.A., así como el registro minero No. GEMG-03 del 10 de julio de 1997, por la explotación de materiales de construcción en la zona forestal protegida, Páramo de Guargua y Distrito de manejo Integral Laguna Verde.

Por último, la Sala Unitaria se pronunció frente al valor de los elementos de prueba aportados al proceso y decretó las pruebas documentales solicitadas por las partes.

4.4. Audiencia de pruebas

El 10 de febrero 2016³ se adelantó la audiencia de pruebas, en la que se incorporaron a la actuación los documentos recibidos en razón de los oficios librados, al cabo de lo cual se surtió su derecho de contradicción.

³ Folios 35 a 36 del cuaderno 1.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

4.5. Alegatos de conclusión

Al finalizar la anterior audiencia se declaró precluida la etapa probatoria⁴, el *a quo* corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto. En el término concedido, las partes presentaron sus respectivos escritos de alegaciones, en los cuales reiteraron los argumentos expuestos en oportunidades procesales precedentes.

El Ministerio Público rindió concepto, en el cual consideró que debía accederse a la declaratoria de nulidad absoluta del contrato de concesión, por advertirse la superposición de su área con aquella de reserva forestal.

5. La sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió a las pretensiones de la demanda, en los términos transcritos al inicio de esta providencia:

Después de efectuar el recorrido probatorio, el operador de primer grado se refirió a las normas constitucionales y legales que regulan la protección al medio ambiente y de los recursos naturales en el ámbito nacional e internacional.

Agotado lo anterior, y con base en las pruebas recaudadas en el proceso, advirtió que en tanto el contrato de concesión se suscribió el 15 de agosto de 2001 y su perfeccionamiento se efectuó con el registro minero nacional, realizado el 10 de mayo de 2002, debía concluirse que la norma aplicable era la contenida en el régimen de transición previsto en el artículo 349 de la Ley 685 de 2001, que a su turno impuso para este tipo de eventos la aplicación del Decreto-ley 2655 de 1988⁵.

Indicó que, si bien las normas contenidas en la Ley 685 de 2001 que establecían la exclusión de la minería en las zonas de reserva forestal no concebían un efecto

⁴ Fl. 1479 C3.

⁵ La Sala observa que las fechas tomadas en consideración por el Tribunal de primera instancia para concluir acerca de la aplicación del régimen de transición previsto en la Ley 685 de 2001 al contrato No. 18430 fueron erradas, dado que, según las pruebas obrantes en el proceso, la celebración del referido contrato se realizó el 5 de julio de 2005 y su inscripción en el registro minero se llevó a cabo el 4 de agosto de 2005, es decir, ambas actuaciones se surtieron bajo la vigencia de la Ley 685 de 2001.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

retroactivo en su aplicación, en lo relativo a las declaratorias de área protegida, lo cierto era que, ante la colisión de los derechos adquiridos y la protección al medio ambiente, debía privilegiarse esta última, en aras del interés general.

De conformidad con lo expuesto, concluyó que la declaratoria de un área restringida de la minería es oponible a contratos perfeccionados antes de su expedición, inclusive bajo el régimen del Decreto-ley 2655 de 1988.

De las pruebas recaudadas concluyó que la superposición sometida a discusión recaía únicamente respecto del distrito de manejo integrado Páramo de Guargua y Laguna Verde y de la reserva forestal que llevaba el mismo nombre.

Advirtió que el distrito de manejo integrado, Páramo de Guargua y Laguna Verde, fue creado por el artículo 2 del Acuerdo 022 de 2009 y allí se determinaron los parámetros que debían seguirse en el plan de manejo integral que se adoptaría para él; sin embargo, no obraba en el expediente prueba de que se hubiera expedido el acto administrativo contentivo del referido plan.

En ese sentido, señaló que la superposición de un título minero con un distrito de manejo integrado, aun cuando no se haya expedido el plan de manejo integral, genera efectos de exclusión hasta tanto se determinen las zonas en las que se encuentra permitida la explotación minera, máxime cuando se trata de páramos, por la relevancia económica de su ecosistema.

Indicó que, si bien cuando se celebró el contrato de concesión no existía zona traslapada, en la actualidad existía una superposición del área concedida con el distrito de manejo integrado, Páramo de Guargua y Laguna Verde, en un 15%, cuestión que afectaba de nulidad parcial el contrato de concesión, por objeto ilícito sobreviniente, el cual recaía únicamente respecto de la zona superpuesta.

Consideró que no procedía ordenar restituciones mutuas por cuanto materialmente no era posible devolver las cosas a su estado inicial.

6. El recurso de apelación

La parte demandada, Agencia Nacional de Minería, presentó oportunamente el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

Como sustento de su inconformidad expuso que el Tribunal de primera instancia incurrió en un yerro al declarar la nulidad con sustento en la superposición del área concedida con un área que, de conformidad con la ley, no era excluida de la actividad minera.

Manifestó que en el presente caso se hallaba configurada la caducidad de la acción, pues desde el perfeccionamiento del contrato de concesión habían transcurrido ocho años, es decir, se había superado el término de caducidad de cinco años previsto en el literal e) del numeral del 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

Expresó que la sentencia impugnada desconoció la situación jurídica consolidada del título minero, debido a que, cuando se expidió el Acuerdo 022 del 18 de agosto de 2009, ya habían transcurrido más de cuatro años de haber sido celebrado.

Sostuvo que los distritos de manejo integrado, contrario a lo advertido por el *a quo*, no eran áreas excluibles de la minería, sino lugares concebidos por la normativa especial para la realización de actividades económicas primarias que propendían por el uso racional y sostenible de los recursos naturales no renovables.

Afirmó que en el caso no se hallaba configurada causal alguna que viciara de nulidad el contrato de concesión, dado que fue celebrado entre personas capaces con objeto y causa lícita y con apego a las normas que regulaban su objeto.

Culminó advirtiendo que el fallo era incongruente, por no haberse apoyado en el material probatorio que daba cuenta de que el contrato fue válidamente celebrado.

7. Actuación en segunda instancia

7.1. Mediante providencia del 20 de marzo de 2018, la Sección Tercera de esta Corporación admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

7.2. Por medio de auto del 22 de agosto de 2018, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones finales y al Ministerio Público para que rindiese su concepto.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

En el término otorgado, los sujetos procesales presentaron sus escritos de alegaciones, en los cuales, en esencia, reiteraron los argumentos que soportaron la causa y la contradicción.

El Ministerio Público rindió concepto en el sentido de que la sentencia apelada merecía ser confirmada, en tanto el contrato objeto de examen presentaba superposición con el área de especial protección ambiental que era el distrito de manejo integrado, el cual, por disposición de la Ley 685 de 2001, se hallaba excluido de explotación minera.

II. CONSIDERACIONES

Para resolver la segunda instancia de la presente *litis*, se abordarán los siguientes temas: **1)** competencia del Consejo de Estado; **2)** oportunidad en la presentación de la demanda - rectificación jurisprudencial sobre aplicación de las reglas del cómputo de la caducidad de la acción contractual y **3)** costas.

1. Competencia del Consejo de Estado

Precisa la Sala que le asiste competencia para conocer del presente proceso en segunda instancia, toda vez que la Ley 685 de 2001, contentiva del Código de Minas vigente para la época en que se presentó la demanda, dispone que los Tribunales Administrativos conocen en primera instancia de las acciones referentes a los contratos de concesión minera, como el que ocupa la materia de la controversia y, por otra parte, la Ley 1437 de 2011 (C.P.A.C.A.) igualmente aplicable al presente proceso, asigna al Consejo de Estado la competencia en segunda instancia, todo ello de acuerdo con las siguientes disposiciones:

"Ley 685 de 2001 (Código de Minas). "Artículo 293. Competencia de los Tribunales Administrativos. De las acciones referentes a los contratos de concesión que tengan por objeto la exploración y explotación de minas, conocerán, en primera instancia, los tribunales administrativos con jurisdicción en el lugar de su celebración.

"Ley 1437 de 2011 (C.P.C.A.). "Artículo 150. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, (...)"



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

460

2. Oportunidad en la presentación de la demanda - rectificación jurisprudencial sobre aplicación de las reglas del cómputo de la caducidad de la acción contractual en los eventos en que se demanda la nulidad absoluta del contrato de concesión minera, cuyo objeto es la exploración y explotación de yacimientos de materiales de construcción

Uno de los argumentos del recurso de apelación apuntó a que en el caso había operado la caducidad de la acción, en razón de que la demanda se interpuso el 9 de julio de 2013, es decir, transcurridos casi ocho años después de haberse perfeccionado el contrato sobre el cual recae la pretensión de nulidad, hecho que ocurrió el 4 de agosto de 2005, lo que llevaba a concluir que excedió el término de caducidad previsto en el literal e) del numeral 10) del artículo 136 del C.C.A.

Para resolver, este punto la Sala considera indispensable realizar las siguientes precisiones sobre las reglas de la caducidad de la acción, en los eventos en que se demanda la nulidad absoluta del contrato de concesión minera, cuyo objeto es la exploración y explotación de yacimientos de materiales de construcción.

Al respecto, cabe precisar que en pasada oportunidad en un asunto similar al que ahora se examina, esta Subsección⁶ consideró que la caducidad de la acción contractual no operaba frente a los asuntos en los que se vieran involucrados bienes de uso público, los cuales, por disposición del artículo 63 de la Constitución Política son inalienables, imprescriptibles e inembargables, lo que conducía a que el paso del tiempo no daba lugar a consolidar en cabeza del contratista el derecho de dominio sobre ese tipo de bienes, en tanto se hubiera constituido en violación de la referida disposición constitucional.

Como sustento de esa postura, la Sala hizo alusión a la decisión del Consejo de Estado en la que se declaró la nulidad de un contrato que gravitaba sobre los derechos del subsuelo constituidos por escritura pública en relación con los pozos petroleros ubicados en los predios denominados “Santiago de la Atalayas y Pueblo

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso de lo Contencioso, Sección Tercera, Subsección A, 19 de julio de 2018, Exp. 55.991, Actor: CAR, demandado: Agencia Nacional de Minería.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

Viejo del Cusiana", contrato que fue impugnado por el Ministerio de Minas, habiendo transcurrido más de 20 años desde su otorgamiento⁷.

Igualmente se hizo referencia a algunas providencias que versaban sobre disputas respecto de la validez de actos que afectan bienes públicos, entre ellos, por ejemplo, los actos asociados al predio denominado "*morro de Gaira*" en jurisdicción del municipio de Santa Marta, departamento del Magdalena⁸.

Sin embargo, en esta ocasión se impone precisar que en los mencionados referentes jurisprudenciales, en realidad, sí se hallaban en litigio aspectos concernientes al derecho de dominio de los bienes públicos involucrados y a la ilegalidad de los actos de adjudicación de baldíos, circunstancia que justificaba plenamente la inaplicación de la regla de caducidad de la acción con sustento en las condiciones de imprescriptibilidad, inalienabilidad e inembargabilidad de los bienes sometidos a controversia.

A diferencia de lo que acontecía en esos casos, en el sublite se halla en discusión la nulidad absoluta del contrato de concesión, con fundamento en el hecho de que la zona concedida, por cuenta de actos expedidos con posterioridad a su celebración, se superpone con áreas declaradas como de especial protección ambiental, lo cual si bien, eventualmente podría dar lugar una nulidad por objeto ilícito sobreviniente

⁷ Exp. 6976, Consejero Ponente Jesús María Carrillo. La Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante proveído de 13 de septiembre de 1999, resolvió: (...) Tercero. *DECLÁRASE que son nulos los actos dispositivos del Ministerio de Hacienda y Crédito Público de la época, contenidos en las escrituras identificadas con los números 5.565 del 16 de septiembre de 1971; 5.576, 5.577, 5.578, 5.579 y 5.590 del 17 de septiembre de 1971, y 6.227 del 19 de octubre de 1971 otorgadas todas ante la Notaría Séptima del Círculo de Bogotá en desarrollo de la Resolución Número 113 del 29 de mayo de 1.971, solo en cuanto están dirigidos a transferir el dominio del subsuelo de los predios denominados Santiago de la Atalayas y Pueblo Viejo del Cusiana*".

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón, sentencia de 27 de enero de 2016, radicación 47001-23-31-000-1995-04133-01 (28210), actor: Procuraduría General de la Nación; demandado: Instituto Colombiano de la Reforma Agraria - INCORA, acción: nulidad y restablecimiento del derecho.

"Así las cosas, dado el carácter de reserva territorial de la Nación del bien adjudicado, en los términos antes señalados y a la luz del Código Fiscal de 1912, se abre paso la censura planteada por los recurrentes, lo que impone declarar la nulidad de la Resolución No. 00714 del 11 de diciembre de 1979, en cuanto dispuso la adjudicación al señor Gustavo Díaz Segovia del predio denominado "El Pelicano" o "Morro de Gaira", así como de la Resolución número 05547 del 9 de diciembre de 1981, por la cual se puso fin a las diligencias previas de revisión del expediente de titulación de baldíos número 3389, originario del Proyecto Magdalena, proferida por el Subgerente Jurídico del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria -INCORA-, pues, como ha quedado visto, dicho predio resultaba inadjudicable. De igual manera, se ordenará la cancelación del registro de la matrícula inmobiliaria No. 080-0014311, efectuado ante la Oficina de Registro de Santa Marta con motivo de la adjudicación dispuesta en el acto cuya nulidad hoy se declara".



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

derivado de la expedición de normas que imponían restricciones de tipo ambiental para su explotación⁹, ciertamente no guarda identidad con una controversia sobre los derechos de dominio del subsuelo, sino con la posibilidad de continuar ejecutando el objeto contractual consistente en la exploración y explotación del yacimiento.

Es por las razones que anteceden que, en esta ocasión, la Sala estima necesario rectificar su postura sobre las reglas de la caducidad de la acción, en los eventos en que se demanda la nulidad absoluta del contrato de concesión, cuyo objeto es la exploración y explotación de yacimientos de materiales de construcción, en el sentido de dar cabida a su plena operancia.

Se reitera que no se presenta en el subexamine una situación que amerite la prescindencia de la aplicación del término de caducidad de la acción contractual, habida cuenta de que no se encuentra en discusión alguna el derecho de dominio sobre bienes del Estado.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 9 de mayo de 2011, exp: 960823070, C.P. Enrique Gil Botero:

"En efecto, al margen de que al contrato se integren las reglas sustanciales vigentes al momento de su celebración, la jurisprudencia de lo contencioso administrativo no puede ser ajena al principio de legalidad y, en general, a la principalística que circunda el contrato estatal, máxime si las normas de las cuales se hace pender la supuesta nulidad absoluta son de rango constitucional y legal.

"En esa perspectiva, es posible que se analice la validez de un contrato estatal, al margen del marco jurídico bajo el cual se suscribió, cuando han ingresado al ordenamiento jurídico principios y/o reglas que pueden eventualmente llegar a modificar significativa y sustancialmente el acuerdo contractual al que habían llegado las partes, máxime si, se insiste, las normas proferidas son catalogadas como de orden público.

"Así las cosas, el artículo 38 de la ley 153 de 1887, no constituye una patente de corso para que las partes de un negocio jurídico puedan continuar ejecutando prestaciones que a la luz del ordenamiento contravienen normas de rango superior y, concretamente de orden público, al margen de la fecha de su expedición por cuanto que a partir del artículo 4º de la Constitución Política, las disposiciones de la misma prevalecen sobre cualquier otro precepto legal o convencional que le sea contrario, primacía que se ve reflejada inclusive a nivel legal en el artículo 18 de la ley 153 ibídem, que determina que "[l]as leyes que por motivos de moralidad, salubridad o utilidad pública restrinjan derechos amparados por la ley anterior, tienen efecto general inmediato... Si la ley establece nuevas condiciones para el ejercicio de una industria, se concederá a los interesados el término que la ley señale, y si no lo señala el de seis meses. ". En similar dirección, el artículo 9 de ese mismo cuerpo normativo consagra el principio de primacía absoluta de los cánones constitucionales, al consagrar que "[l]a Constitución es ley reformativa y derogatoria de la legislación preexistente. Toda disposición legal anterior a la Constitución y que sea claramente contraria a su letra o a su espíritu, se desechará como insubsistente.

"Ahora bien, no significa lo precisado que cualquier modificación jurídica al marco sustancial de un determinado negocio jurídico o régimen contractual permita alterar el contenido de los convenios o acuerdos ya suscritos –los cuales seguirán rigiéndose por la ley sustancial vigente al momento de su celebración–, sino que será posible ajustar el contenido del acuerdo cuyo régimen ha sido modificado por normas de orden público superior o, en su defecto, estudiar la validez del mismo para verificar si se acompaña o no con las disposiciones que regulan la materia, solución que es acorde con los lineamientos de los artículos 1602 y 1603 del Código Civil".



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

De lo que se discrepa es de la viabilidad jurídica de continuar la exploración y explotación del yacimiento de materiales de construcción, por la totalidad del plazo pactado, sin que por ello que se vislumbre intención alguna del beneficiario de la habilitación minera de usucapir el área concedida con desconocimiento de que la titularidad del bien radica en cabeza de la Nación.

Así las cosas, la Sala acoge las reflexiones que un evento análogo al que ahora se analiza, adoptó la Subsección C de la Sección Tercera, en el sentido de considerar que las reglas de caducidad en los casos en que la autoridad ambiental pretende la nulidad absoluta del contrato de concesión minera, por sobrevenir decisiones de especial protección ambiental que afectan la zona concedida, deben observarse:

“Acorde con lo anterior, en el presente asunto encuentra la Sala que el contrato de concesión para la exploración y explotación de materiales de construcciones y demás minerales concesibles N° GE6-143 celebrado entre el Instituto Colombiano de Geología y Minería – INGEOMINAS- Y Mario Fernando Mendoza fue suscrito el 9 de noviembre de 2006, en el mismo se estableció en la cláusula cuarta que la duración del contrato será de treinta (30) años contados a partir de la fecha de inscripción en el Registro Minero Nacional¹⁰ que se realizó el 22 de junio de 2007, entonces es preciso indicar que con fundamento en lo probado en el expediente la norma que se debe tener en cuenta, con relación a la caducidad, es la prescrita en el Código Contencioso Administrativo -Decreto 01 de 1984-

“(…).

“Teniendo en cuenta que el contrato de concesión N° GE6-143 se inscribió el 22 de junio de 2007, como en el mismo se estableció una vigencia de treinta (30) años y de conformidad con lo establecido en el literal e) del numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, cuando el término de su vigencia sea superior a dos (2) años el término de caducidad será igual al de su vigencia, sin que en ningún caso exceda de cinco (5) años contados a partir de su perfeccionamiento, se encuentra que en este asunto ese término para intentar la demanda de controversias contractuales, bajo la pretensión de nulidad absoluta, inició a partir del perfeccionamiento del contrato (22 de junio de 2007) y feneció el 22 de junio de 2012. Como quiera que la demanda se presentó el 2 de septiembre de 2013, se concluye que operó la caducidad del medio de control.

“En consecuencia de lo expuesto, se revocará el fallo de primera instancia y en su lugar, se declarara de oficio la caducidad del medio de control de controversias contractuales”¹¹.

¹⁰ Fls 1al 10 del C.3

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 23 de enero de 2017, exp: 56.014, actor: CAR, demandado: Agencia Nacional de Minería, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

462

En el orden expuesto, procede la Sala a resolver el argumento de apelación presentado por la parte demandada, de conformidad con el cual la acción que dio origen a este litigio se encuentra caducada.

Obra en el expediente el contrato de concesión para la exploración y explotación minera, identificado con el número 18430, sobre el cual recae la pretensión de nulidad, suscrito el 5 de julio de 2005, con la siguiente cláusula de duración¹² (se transcribe literal, incluso con posibles errores):

"CUARTA: Duración. La duración del presente contrato es de treinta (30) años contados a partir de la inscripción en el Registro Minero".

El referido contrato se inscribió el 4 de agosto de 2005 en el Registro Minero Nacional¹³.

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887¹⁴, *"las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación"* (la negrilla no es del texto), la Sala procede a estudiar el término de caducidad de la acción contractual, bajo las normas que regían al momento de la celebración del contrato.

En este caso la CAR pretendió la nulidad absoluta del contrato de concesión, lo que da lugar a aplicar la regla prevista en el artículo 136, ordinal 10) del Código

¹² Folios 5 a 12 del cuaderno 4.

¹³ Folios 12 del cuaderno 4.

¹⁴ Este precepto fue modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, el cual quedó de la siguiente manera:

"Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

"Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

"La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad".

Se advierte que esta disposición cobró vigencia el 12 de julio de 2012, cuando ya había empezado a correr el término de la caducidad frente a la pretensión de nulidad absoluta del contrato por tanto no es aplicable.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, el cual establece que:

"e) La nulidad absoluta del contrato podrá ser alegada por las partes contratantes, por el Ministerio Público o cualquier persona interesada, dentro de los dos (2) años siguientes a su perfeccionamiento. Si el término de vigencia del contrato fuere superior a dos (2) años, el término de caducidad será igual al de su vigencia, sin que en ningún caso exceda de cinco (5) años contados a partir de su perfeccionamiento. En ejercicio de esta acción se dará estricto cumplimiento al artículo 22 de la ley "por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia", y f) La nulidad relativa del contrato, deberá ser alegada por las partes dentro de los dos (2) años, contados a partir de su perfeccionamiento".

En consideración a que el plazo del contrato es superior a cinco años, este habría de ser el término máximo para intentar la acción en la que se invocara su nulidad, contados a partir de la fecha de su perfeccionamiento.

Debe tenerse en cuenta que en la sentencia de primera instancia se concluyó acerca de la aplicación del régimen de transición previsto en el artículo 349 de la Ley 685 de 2001 que imponía la aplicación del Decreto 2655 de 1988 al contrato No. 18430 con base en unos datos errados, en tanto sostuvo que el negocio jurídico se celebró el 15 de agosto de 2001, en vigencia del Código de Minas anterior, datos que, como quedó reseñado en la valoración probatoria, no coinciden con lo acreditado en el proceso.

Por tanto, para la caducidad de la acción se tiene en cuenta la fecha de inscripción en el registro minero del contrato, la cual, como quedó advertido, corresponde al 4 de agosto de 2005, es decir, en plena vigencia de la Ley 685 de 2001, sin que fuera pertinente acudir al régimen de transición allí previsto para los contratos perfeccionados con anterioridad a su entrada en vigor.

Al respecto, cabe advertir que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50 del Código de Minas, *"el contrato de concesión debe estar contenido en documento redactado en idioma castellano y estar a su vez suscrito por las partes. Para su perfeccionamiento y su prueba sólo necesitará inscribirse en el Registro Minero Nacional".*



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

463

En ese orden, a partir del 4 de agosto de 2005, fecha en que el contrato fue inscrito en el Registro Minero Nacional, la parte interesada contaba con cinco años para interponer la acción de controversias contractuales en procura de su nulidad, los cuales se habrían de vencer el 4 de agosto de 2010.

Siguiendo ese esquema, se impone concluir que la presentación de la demanda, llevada a cabo el 9 de julio de 2013 fue extemporánea.

Conclusión

Con base en las consideraciones expuestas, la sentencia apelada será revocada, para en su lugar declarar que operó la caducidad de la acción contractual y negar las pretensiones de la demanda.

3. Costas

El artículo 188 del CPACA establece:

“ARTÍCULO 188. CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil” (se destaca).

De la lectura de la norma se desprende que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, excepto en los procesos en que se ventilan intereses públicos.

Claramente, el proceso que se adelanta en ejercicio de la pretensión de nulidad absoluta del contrato es uno de aquellos en los que se ventila un interés público, pues con este se busca la protección del orden jurídico con sustento en la observancia de normas ambientales que redundan en el beneficio de la colectividad.

Pues bien, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA y en razón a que en el proceso de la referencia se persigue un interés público, con independencia del resultado del proceso, en este caso no hay lugar a condenar en costas a la parte vencida, es decir, a la parte demandante.



Expediente: 2500023360002013-01257-01
Actor: Corporación Autónoma Regional
de Cundinamarca CAR
Demandado: Agencia Nacional de Minería
Referencia: 60686

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,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 14 de septiembre de 2017, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección A, con fundamento en las razones advertidas en la parte considerativa de esta providencia y, en su lugar, se dispone:

“DECLARAR oficiosamente la caducidad de la acción contractual. Como consecuencia, NEGAR las pretensiones de la demanda”.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Por Secretaría, expídanse las copias correspondientes de la presente providencia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIA ADRIANA MARIN


MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO