

LICENCIA DE EXPLOTACIÓN MINERA – Contrato de Concesión – Explotación Minera – Requisitos.

[...] para llevar a cabo actividades de exploración o explotación se debía contar con el respectivo título minero, esto es, el acto administrativo mediante el cual se otorga el derecho a explorar y a explotar el suelo y subsuelo mineros de propiedad nacional, y dentro de los títulos reconocidos por la ley se encontraban los siguientes: i] las licencias de exploración; ii] las licencias de explotación; y iii] los aportes y los contratos de concesión. Títulos estos que se debían inscribir en el Registro Minero, a fin de que sus titulares pudieran alegar la existencia de una situación jurídica concreta, oponible a la Administración [artículos 16 y 17]. Entre estos tipos de títulos existen diferencias y similitudes, para el caso concreto interesa señalar lo referente a los derechos que confieren a su titular. Mientras la licencia de exploración otorga exclusivamente el derecho a explorar, esto es, a realizar dentro de determinada zona trabajos dirigidos a establecer la existencia de depósitos y yacimientos de minerales y sus reservas comercialmente explotables [artículos 13 y 24]; la licencia de explotación y el contrato de concesión confieren el derecho a explotar la respectiva zona, es decir, a extraer los minerales o materiales que se encuentren en la zona delimitada en el título minero. Sin embargo, pese a que ambos títulos implican el derecho de explotación, estos se diferencian, entre otras cosas, en los volúmenes o tonelajes máximos y mínimos extraíbles, según se trate de un proyecto de pequeña, mediana o gran minería y en su duración, pues las licencias de explotación se otorgan por 10 años, prorrogables por 10 años más y los contratos de concesión se suscriben por 30 años [artículos 45, 46, 47, 56 y 69]. [...] Una vez ha sido otorgada la licencia de exploración, surgen una serie de obligaciones para su titular o beneficiario, entre las que caben señalar la presentación de los siguientes documentos: i] el informe final de exploración [artículo 36]; ii] el programa de trabajos e inversiones de explotación; y iii] la declaración del impacto ambiental que el proyecto minero pueda causar [artículos 36, 37 y 38]. Aportada toda esta información, el Ministerio debía hacer la clasificación definitiva del proyecto como de pequeña, mediana o gran minería [artículo 40]. Una vez vencida la licencia de exploración y calificado el proyecto, si el titular de la misma había cumplido con todas las obligaciones previstas en el Código de Minas, se hacía titular del derecho a explotar, el cual se podía hacer efectivo de dos formas: i] a través de una licencia de explotación, si el proyecto había sido calificado como de pequeña minería; o a través de un contrato de concesión si el proyecto había sido calificado como de mediana o gran minería [artículos 44 y 45].

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Bogotá D.C., veinte (20) de marzo de dos mil trece (2013)

Radicación número: 11001-03-26-000-2002-00013-01(22523)

Actor: JOSE DARIO CHARRY SOLANO

Demandados: EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL” Ltda.

Referencia: ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Se decide la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por el señor **JOSE DARIO CHARRY SOLANO** contra la **EMPRESA NACIONAL**

MINERA “MINERCOL” Ltda., con el fin de que se declare la nulidad de los artículos 2 de la Resolución número 10900014 de 6 de febrero de 2001 y 1 y 2 de la Resolución número 10900221 de 21 de diciembre del mismo año expedidas por la Gerencia de Fiscalización Minera de la entidad demandada y, en consecuencia, se restablezca el derecho del demandante.

I. LOS ACTOS DEMANDADOS Y EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO SOLICITADO

Los actos demandados disponen lo siguiente:

- a. Artículo 2 de la Resolución número 10900014 de 6 de febrero de 2001 expedida por la Gerencia de Fiscalización Minera de la EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL” Ltda.

“RESUELVE

(...)

ARTÍCULO SEGUNDO. Rechazar por improcedente la solicitud de convertir la licencia de exploración No. 11857 en licencia de explotación”

- b. Artículos 1 y 2 de la Resolución número 10900221 de 21 de diciembre del mismo año expedidas por la Gerencia de Fiscalización Minera de la EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL”

“RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. – No reponer el artículo segundo (2°) de la resolución No. 1090014 del 6 de febrero del 2002, por la razón expuesta en la parte motiva.

ARTÍCULO SEGUNDO. – Por el titular de la licencia No. 11857 dese cumplimiento a lo previsto en el artículo 4° de la resolución No. 10900014 del 6 de febrero de del 2001.

(...)” (Sic).

Como consecuencia de la declaratoria de nulidad, el actor solicitó que:

“2). Que como consecuencia de la nulidad solicitada, de que habla el numeral anterior, y a título de Restablecimiento del Derecho, se ordene a la Empresa Nacional Minera Limitada MINERCOL LTDA, autorizar la conversión de la licencia de Exploración No. 11857, en Licencia de Explotación.

3). Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad y a título de Reparación, se condene a la Empresa Nacional Minera Limitada MINERCOL LTDA o en el caso de ella desaparecer, a la entidad que la sustituya o reemplace, a cancelar al actor todas la sumas que correspondan a los daños y perjuicios causados con la ilegal negativa de autorizar la conversión.

4). Que la condena se cumpla dentro de los términos de que trata el artículo 176 del C.C.A. y que a ella se aplique la indexación de la moneda a que se refiere el artículo 178 del C.C.A., para traer al valor presente lo adeudado, pues es bien sabido y conocido que la moneda colombiana está sometida a un proceso de devaluación continua que le hace perder su valor adquisitivo, aplicándose además a la deuda los correspondientes ajustes de valor de conformidad con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE y conforme a la fórmula para ello establecida jurisprudencialmente por el H. Consejo de Estado.” (Sic).

En cuanto al restablecimiento del derecho en la demanda se manifestó que:

“Los perjuicios que se causaron al actor con la expedición de los actos acusados los estimo en la suma ochenta millones de pesos (\$80.000.000) cantidad que está

representada en los dineros que este se vió obligado a invertir para: a) elaborar la documentación necesaria para presentar la solicitud, b) dar curso al trámite de la solicitud hasta lograr el otorgamiento de la licencia de exploración, y c) elaborar mediante la contratación de los profesionales requeridos para ello, la documentación requerida para demostrar la exploración técnica de la zona para con ello, adquirir el derecho a que la licencia de exploración fuera convertida en licencia de explotación.

Para efecto de trámite de la solicitud, el actor se vió obligado a realizar inversiones representadas en:

1) Contratación de los profesionales que elaboraron previos los viajes a la zona, lo estudios y ubicación de la zona, la documentación inicial requerida para la formulación de la solicitud.

2) Contratación de los apoderados que a lo largo del proceso representaron al actor y estuvieron atentos al trámite del mismo.

3) Contratación de los profesionales que elaboraron previas las visitas al terreno, la toma de muestras, el análisis de las mismas y la ejecución de los trabajos requeridos, el informe preliminar de exploración.

4) Contratación de los profesionales que elaboraron el informe final de exploración, el Programa de Trabajos e Inversiones y el Estudio del Efecto Ambiental.

5) Pago de pasajes aéreos, de transportes fluviales y carreteables, de hospedajes, compra de los implementos requeridos para la exploración de la zona, etc". (Sic).

II. Antecedentes de los actos administrativos demandados

1. El día 13 de marzo de 1987, la señora **LUZ MARY RUIZ** solicitó "*las licencias de exploración y explotación de oro y demás materiales concesibles en un terreno de 432 hectáreas, ubicadas en el Corregimiento de Cacagual*" de la antigua Comisaria del Guainía¹.
2. El día 5 de agosto de 1987, el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** expidió el acto titulado "*Estudio y Trámite de la Solicitud*" en el cual se estableció que "*De acuerdo a la cartografía existente en la Sección para ubicación e identificación de área de solicitudes mineras y del plano presentado por el interesado, no se aprecia que se interfiera con las prohibiciones establecidas en el artículo 20 del Decreto 2477 de 1986. Los documentos técnicos presentados son correctos, por lo cual la solicitud es técnicamente aceptable*"².
3. A través del memorando 126692 de 8 de septiembre de 1987, la Dirección General de Minas del **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** certificó que "*las solicitudes de licencia de la referencia se encuentran por fuera del área de reserva especial establecida por el Decreto 185 de 1985*"³.
4. Mediante la Resolución número 0003205 de 11 de noviembre de 1987, el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** otorgó la licencia número 11857 a la señora **LUZ MARY RUIZ DE CHARRY**, "*para la **exploración** de oro y demás minerales concesibles, ubicada en jurisdicción del Corregimiento Comisarial de CACAGUAL, Comisaría del Guainía en una extensión de 432*

¹ Folios 1 y 2 del Anexo.

² Folio 3 del Anexo.

³ Folios 4 del Anexo.

hectáreas (...)" En el artículo 3 de esta Resolución se estableció expresamente que *"Si se comprobare que la interesada está explotando carbón o radioactivos le será cancelada la Licencia. Asimismo, se abstendrá de explotar minerales en las zonas señaladas en el artículo 20 del Decreto 2477 de 1986 y la exclusión de la licencia de los materiales de construcción, tal como lo dispone el artículo 17 del citado decreto"*⁴. (Negrilla fuera del texto).

5. Tras la notificación y correspondiente publicación de dicho acto administrativo⁵, a través de la Resolución 327 de 8 de marzo de 1988, la Dirección General de Asuntos Legales del **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** comisionó al *"señor Corregidor de Cacagual, Comisaría del Guainía, para que proceda a efectuar la entrega material de la zona objeto de la Licencia No. 11857, cuya área es de 432 hectáreas, según linderos señalados en la Resolución No. 003205 del 11 de noviembre de 1987"*⁶.(Sic)
6. El 25 de mayo de 1988, el señor corregidor de Cacagual de la Comisaría del Guainía entregó la zona de la licencia número 11857 al señor **CARLOS MORALES SÁNCHEZ**, quien obraba en nombre y representación de la titular de la licencia⁷.
7. Mediante memorial de 26 de mayo de 1989, la señora **LUZ MARY RUIZ DE CHARRY**, presentó el *"Informe preliminar sobre las labores de explotación adelantadas en la zona de la licencia"* ante el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA**⁸. Dicho informe no fue aceptado por el referido Ministerio en decisión proferida el día 6 de julio de 1989 en la cual se sostuvo que *"el documento técnico presentado debe ser ampliado y complementado con información más concreta sobre la información solicitada"*⁹.
8. Tras dos años de repetidas solicitudes de prórroga y suspensión de los términos para efectos de la presentación del informe preliminar¹⁰, a través de la Resolución 100791 de 30 de junio de 1994 se resolvió *"Negar la suspensión de términos de la licencia 11857 que tiene por titular a la señora*

⁴ Folios 8 y 9 del Anexo.

⁵ Folios 11 a 16 del Anexo.

⁶ Folios 17 y 18 del Anexo.

⁷ Folios 20 y 21 del Anexo.

⁸ Folios 27 del Anexo.

⁹ Folios 30 del Anexo.

¹⁰ Folios 30 del Anexo.

*Luz Mary Ruiz de Charry, por las razones expuestas en la parte motiva de este pronunciamiento*¹¹.

9. El 11 de agosto de 1994, la Subdirección de Evaluación de Proyectos de la Dirección General de Minas del **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** *“aceptó y aprobó el Informe Final de Exploración y el Programa de Trabajos e Inversiones (PTI), y acogió el Estudio de Declaración de Efecto Ambiental par al exploración de oro”* que pretendía desarrollar la titular de la licencia de exploración, señora **LUZ MARY RUIZ**. A su vez, expresamente se clasificó dicho *“proyecto en el rango de **Mediana Minería**”*¹².
10. El día 29 de septiembre de 1994, la Dirección General de Minas del **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** comunicó a la señora **LUZ MARY RUIZ** que *“(…) con el fin de proceder a la elaboración de la minuta del contrato de concesión (...) constituya una garantía prendaria, bancaria o de una compañía de seguros por valor de setecientos veintitrés millones doscientos treinta y un mil setecientos dos pesos con setenta centavos m/cte. (\$723.231.701.70)”*¹³.
11. A su vez, mediante oficio de 15 de marzo de 1995, dicha entidad informó a la titular de la licencia de exploración que *“dentro de la minuta del contrato de concesión a suscribirse, es conveniente precisar el objeto de la misma”*¹⁴.
12. Por su parte, mediante derecho de petición presentado el día 8 de noviembre de 1995, se solicitó al **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** que resolviera *“sobre la suscripción por parte de su despacho de los contratos de concesión correspondientes a las licencias Nos. 11817, 11818, 11830, 11851, 11852, 11853, 11856, 11857, 11858 (...)”*¹⁵.
13. El día 5 de julio de 1996, la señora **LUZ MARY RUIZ** solicitó autorización para ceder a la señora **LUZ STELLA QUINTERO CARDONA** el veinticinco (25%) de los derechos de exploración otorgados mediante la licencia 11892¹⁶.
14. A través de la Resolución 790943 de 13 de agosto de 1996, el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** autorizó la cesión solicitada¹⁷. Posteriormente, mediante la Resolución 700051 de 24 de enero de 1997, dicha entidad

¹¹ Folios 128 y 129 del Anexo.

¹² Folios 132 a 134 del Anexo.

¹³ Folio 136 del Anexo.

¹⁴ Folio 155 del Anexo.

¹⁵ Folios 187 a 200 del Anexo.

¹⁶ Folio 240 del Anexo.

¹⁷ Folio 241 del Anexo.

declaró perfeccionada la cesión del veinticinco (25%) por ciento de los derechos de exploración otorgados mediante la licencia 11892 a favor de la señora **LUZ STELLA QUINTERO CARDONA**¹⁸.

15. El día 22 de diciembre de 1997, la señora **LUZ STELLA QUINTERO CARDONA** allegó memorial al **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** en el cual manifestó que renunciaba “*irrevocablemente al derecho que tengo en la licencia de la referencia*”¹⁹. Dicha renuncia fue aceptada por la entidad referida a través de la Resolución 700035 de 8 de enero de 1998²⁰.
16. La señora **LUZ MARY RUIZ** solicitó al **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** que se autorizara la cesión de la totalidad de los derechos y obligaciones que le fueron otorgados mediante la **licencia de exploración** en favor del señor **JOSÉ DARÍO CHARRY SOLANO**. Dicha solicitud fue presentada el día 24 de abril de 1998²¹.
17. Mediante la Resolución 701123 de 10 de septiembre de 1998, el **MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA** autorizó la cesión a favor de **JOSÉ DARÍO CHARRY SOLANO** y dispuso que en el término de un mes se debería aportar el documento que legalizaba la cesión junto con el recibo de pago correspondiente al impuesto de timbre²².
18. El día 10 de febrero de 1999, la señora **LUZ MARY RUIZ** presentó a la **EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL”** el documento mediante el cual se legalizó la cesión a favor del señor **JOSÉ DARÍO CHARRY SOLANO** junto con el recibo de pago del impuesto de timbre. Además, en dicho memorial se manifestó que:

*“Igualmente me permito manifestar a Ustedes, que desisto de convertir la licencia de exploración No. 11857, en contrato de concesión, en razón a que he optado por convertirla en la licencia de explotación de que tratan los artículos 44 y 45 del decreto 2655 de 1988. – (...). En consecuencia solicito se autorice por esa entidad, la presentación de un nuevo Programa de Trabajos e Inversiones, ajustado a una explotación de Pequeña Minería, el cual se planearía sobre la zona estrictamente necesaria para ejecutarlo, devolviendo la parte del área de licencia que no requiera par el proyecto de explotación”*²³. (Sic) (Negrilla fuera del texto).

19. La División de Seguimiento y Control de la Gerencia de Fiscalización Minera de la **EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL”** conceptuó que “*Respecto de la solicitud que realiza la titular en el numeral 4 inciso a, de desistir de convertir la licencia de la referencia en contrato de concesión y optar por una licencia de explotación para pequeña minería, para lo cual*

¹⁸ Folio 246 del Anexo.

¹⁹ Folio 258 del Anexo.

²⁰ Folio 263 del Anexo.

²¹ Folio 267 del Anexo.

²² Folio 269 del Anexo.

²³ Folios 277 y 278 del Anexo.

solicita la autorización para presentar un nuevo P.T.I., salvo mejor concepto legal, no se considera viable porque según Art. 27 del Código de Minas, se puede otorgar licencias de exploración de aluviones de los ríos, de sus márgenes o de las islas utilizadas en su cauce, solo para proyectos de Mediana y Gran Minería, por consiguiente la titular solo puede optar por un Contrato de Concesión para la Mediana Minería. Para la suscripción de dicho contrato la titular debe allegar la póliza de cumplimiento que garantice las obligaciones emanadas de ese contrato, a favor de Minercol Ltda., por un valor de setecientos veintitrés millones doscientos treinta y un mil setecientos dos pesos con setenta centavos m/cte. (\$723.231.701.70)". (Sic)²⁴.

20. Mediante la Resolución 10900014 de 6 de febrero de 2001, la Gerencia de Fiscalización Minera de la **EMPRESA NACIONAL MINERA "MINERCOL"** declaró "perfeccionada la cesión de derechos y obligaciones de la licencia No. 11857". Además, se rechazó por improcedente la solicitud de conversión de la licencia en los siguientes términos:

*"Con respecto a la solicitud de convertir la licencia No. 11857 en una licencia de explotación (pequeña minería), es de rechazarla de plano por improcedente, ya que la explotación en los aluviones de los ríos, de sus márgenes, o de las islas ubicadas en el cauce sólo puede realizarse a través de un proyecto minero clasificado en los rangos de mediana y gran minería, pues así debe entenderse de la interpretación que se hace del artículo 27 del Código de Minas, en concordancia con el 6° del Decreto No. 136 de 1990, al disponer estas normas que no se puede otorgar licencia para adelantar actividades de exploración en dichas zonas en proyectos de pequeña minería; en tal virtud se concederá un término para que se actualice la vigencia de la póliza que ha de garantizar el cumplimiento de las obligaciones del contrato de concesión a suscribir"*²⁵.

21. En escrito de 28 de junio de 2001, el titular de la licencia, señor **JOSÉ DARÍO CHARRY SOLANO**, interpuso recurso de reposición contra el artículo 2 de la precitada Resolución²⁶.

22. Mediante la Resolución 10900221, la Gerencia de Fiscalización Minera de la **EMPRESA NACIONAL MINERA "MINERCOL"** decidió no reponer el artículo segundo de la Resolución impugnada²⁷.

En esta oportunidad, la entidad demandada sostuvo que:

"De acuerdo con el tantas veces mencionado artículo 27 del Decreto Ley número 2655 de 1988 solo puede otorgarse licencias de exploración para mediana y gran minería; lo cual significa que al otorgar título minero para la explotación de aluviones, necesariamente lo es también para mediana y gran minera; situación ésta que queda corroborada con lo dispuesto en el artículo 111 del mismo Estatuto al disponer que la explotación de estos minerales para proyectos de pequeña minería solo se podrá hacer a través de la licencia especial de explotación; en otras

²⁴ Folios 282 y 283 del Anexo.

²⁵ Folios 286 y 287 del Anexo.

²⁶ Folios 291 a 295 del Anexo.

²⁷ Folios 296 y 297 del Anexo.

palabras, tal norma se está refiriendo a que no se puede adelantar explotación de pequeña minería en los lechos de los ríos y vegas de inundación”.

23. Dicha Resolución se notificó el día 17 de enero de 2002 y ese mismo día quedó ejecutoriada²⁸.
24. El 20 de marzo de 2002, el señor **JOSÉ DARÍO CHARRY SOLANO** renunció al trámite de la licencia 11857²⁹.
25. Por último, mediante la Resolución 10900023 de 18 de junio de 2002, la **EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL”** aceptó la renuncia presentada por el señor **JOSÉ DARÍO CHARRY SOLANO** al trámite de la licencia número 11857 y dispuso que, una vez en firme dicha decisión, se archivara el expediente³⁰. Contra esta Resolución no se interpuso recurso alguno.

III. NORMAS INVOCADAS POR EL DEMANDANTE COMO VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

1. Normas vulneradas

Según el actor, los actos administrativos demandados vulneran los siguientes artículos:

1.1. Artículos 29 de la Constitución Política:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de las formas propias de cada juicio”.

1.2. Artículo 27 del Decreto Ley 2655 de 1988:

“El área de la licencia para explorar aluviones en el lecho o en las márgenes de los ríos o en las islas ubicadas en su cauce, estará delimitada por un polígono regular o irregular que no exceda de 5000 metros longitudinales de su cauce continuo. Estas licencias serán otorgadas solo para mediana y gran minería”.

1.3. Artículo 6 del Decreto 136 de 1990:

No se podrá otorgar licencia de exploración para proyectos de pequeña minería en aluviones de los ríos, de sus márgenes, o de las islas ubicadas en su cauce.

2. Concepto de violación

A juicio del demandante las resoluciones demandadas están viciadas por falsa motivación:

*“Es indudable que la Empresa Nacional Minera Limitada, violó en el presente caso, lo dispuesto por el artículo 29 de la Constitución Nacional toda vez que dando a las normas un alcance que ellas no tenían, dando a estas una interpretación que no tenían y que por ser tan claras no la requerían, produjo con una **falsa motivación**, una decisión contraria precisamente a lo dispuesto en ellas, en perjuicio claro y cierto de los derechos del actor” (Negrilla propia).*

²⁸ Folio 297 y 298 del Anexo.

²⁹ Folio 301 del Anexo.

³⁰ Folios 302 del Anexo.

En su opinión, los actos demandados vulneraron sus derechos adquiridos a “(...) escoger si celebraba un contrato para la explotación de la zona, o por el contrario, convertía su licencia de exploración en una licencia de explotación”.

El actor sostuvo que de los artículos 27 del Decreto Ley 2655 de 1988 y 6 del Decreto 136 de 1990 se concluye que en el caso concreto es posible otorgar una licencia de explotación “*toda vez que lo que taxativamente le están impidiendo, le están vedando a la administración, es el otorgamiento de LICENCIAS DE EXPLORACIÓN para pequeña minería sobre áreas ubicadas en los lechos de los ríos, en sus márgenes o en las islas ubicadas en sus cauces*”.

IV. TRÁMITE DEL PROCESO

1. Demanda y auto admisorio

El día 12 de abril de 2002, el señor **JOSÉ DARÍO CHARRY SOLANO**, mediante representante judicial, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado contra la **EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL” Ltda.**, con el fin de que se declare la nulidad de los artículos 2 de la Resolución número 10900014 de 6 de febrero de 2001 y 1 y 2 de la Resolución número 10900221 de 21 de diciembre del mismo año expedidas por la Gerencia de Fiscalización Minera de la entidad demandada, por medio de las cuales se rechazó la solicitud de convertir la licencia de exploración minera número 11857 en licencia de explotación³¹.

Mediante auto proferido el 11 de junio de 2002, la Corporación admitió la demanda y ordenó notificar personalmente dicha providencia al Presidente de la **EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL” Ltda.**, así como fijar en lista el proceso y ordenar a la entidad demandada remitir los antecedentes de los actos administrativos *sub judice*³².

2. Contestación a la demanda

Dentro del término legal, la entidad demandada presentó su escrito de contestación a la demanda mediante el cual se opuso a las pretensiones del demandante y, en tal sentido, adujo que siempre que en la etapa correspondiente a la licencia de exploración se califica a un proyecto como de “*Mediana minería*”

³¹ Folios 19 a 32 del C. Ppal.

³² Folio 34 del C. Ppal.

únicamente resulta procedente la celebración de un contrato de concesión minera, tal como ocurre en el presente caso.

Así, según el representante de la entidad demandada, de conformidad con los artículos 44 y 45 del Decreto 2655 de 1988 no es posible conceder una licencia de explotación para un proyecto que no hubiese sido catalogado como “pequeña minería”.

Además, resaltó que el actor renunció al trámite de la respectiva licencia por medio del memorial presentado ante la **EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL” Ltda.**, el día 20 de marzo de 2002. Y dicha renuncia fue aceptada a través de la Resolución 10900023 de 18 de junio de 2002.

En conclusión, dado que el proyecto minero en el caso concreto fue calificado como “*mediana minería*”, en opinión del representante de la **EMPRESA NACIONAL MINERA “MINERCOL” Ltda.**, únicamente es viable celebrar un contrato de concesión para efectos de su explotación, en consecuencia, resulta improcedente la solicitud del actor en el sentido de que se le conceda licencia de explotación.

3. Periodo probatorio

Mediante auto de 24 de julio de 2002 se declaró abierto el periodo probatorio y por medio del proveído de 9 de agosto del mismo año se ofició a la entidad demandada para que “*remita copia auténtica del expediente que contiene la licencia de explotación número 11857*”³³. La Sala aclara que, según los documentos que reposan en el expediente de la licencia No. 11857 es una licencia de exploración y no de explotación.

Dichas copias fueron remitidas junto con el oficio presentado a esta Corporación el 9 de septiembre de dicho año³⁴.

4. Alegatos de conclusión

A través del auto de 2 de octubre de 2002, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus respectivos escritos de alegatos de conclusión³⁵.

Únicamente el demandante presentó alegatos de conclusión, escrito en el que, por una parte, reiteró los argumentos formulados en la demanda; y además, manifestó su inconformidad y desacuerdo con las afirmaciones hechas por el apoderado de la entidad demandada en el escrito de contestación de la demanda³⁶.

A juicio del actor, en la contestación de la demanda no se refuta la incorrecta aplicación que de los artículos 27 del Código de Minas y 6 del Decreto 136 de

³³ Folios 354 y 355 del C. Ppal.

³⁴ Folio 358 del C. Ppal.

³⁵ Folio 361 del C. Ppal.

³⁶ Folios 362 a 366 del C. Ppal.

1990 hizo la entidad demandada; todo lo contrario, se acepta que dichas disposiciones son únicamente aplicables cuando se trata de licencias de exploración y se traen nuevos argumentos, que no sirvieron de motivación a las resoluciones demandadas, para explicar el rechazo de la solicitud de conversión de la licencia de exploración en licencia de explotación. Así, en la contestación de la demanda se señala que: i) con fundamento en los artículos 44 y 45 del Decreto 2655 de 1988 no resultaba posible acceder a la solicitud de conversión de la licencia; y además, que ii) dicha conversión se negó porque el señor CHARRY SOLANO no allegó al expediente la póliza que garantizara el cumplimiento del contrato a suscribir, documento que sí fue solicitado oportunamente.

Para terminar, el apoderado de la parte demandante considera que si bien es cierto que para convertir una licencia de exploración en licencia de explotación se requiere que el proyecto minero sea clasificado como de pequeña minería, *“(…) también lo es que no existe impedimento legal alguno para que el beneficiario de una licencia de exploración cuyo proyecto inicialmente haya sido clasificado como de mediana minería, decida, antes de celebrar el correspondiente contrato, por motivos económicos, técnicos o como en el presente caso por motivos de fuerza mayor, optar mejor por convertir su título en licencia de explotación, reclasificando para ello su proyecto minero para ajustarlo a uno de pequeña minería, para efecto de lo cual solo estaría obligado a presentar para la nueva clasificación, un nuevo informe final y un nuevo programa de trabajos e inversiones, ajustados a un proyecto de pequeña minería”*.

Finalmente, a juicio de la parte demandante la afirmación que hace el apoderado de MINERCOL en cuanto a que el actor renunció a la conversión de la licencia de Exploración No. 11892 en licencia de explotación no es cierta, pues mediante escrito de 20 de marzo de 2002 lo que el señor CHARRY SOLANO expresó fue su renuncia al trámite de la licencia, no a la conversión de la misma.

5. Concepto del Ministerio Público

Mediante escrito radicado el día 12 de noviembre de 2002, la Procuraduría Cuarta Delegada ante el Consejo de Estado presentó su concepto sobre el presente asunto³⁷. El Ministerio Público analiza la normatividad vigente para el momento de los hechos, para concluir que las pretensiones de la demanda no deben prosperar. Así:

B) Normatividad sobre licencias de exploración en zonas de aluviones y en proyectos de pequeña minería

³⁷ Folios 367 a 379 del C. Ppal.

El Decreto 2655 de 1988- Código de Minas vigente para la fecha de expedición de los actos administrativos acusados-dispone:

Art. 27- El área de la licencia para explorar aluviones en el lecho o en las márgenes de los ríos o en las islas ubicadas en su cauce, estará delimitada por un polígono regular o irregular, que no exceda de 5.000 metros longitudinales de su cauce continuo. Estas licencias serán otorgadas sólo para la mediana y gran minería.

De acuerdo con la documentación de la licencia 11857 (...) el proyecto fue calificado como de mediana minería (...).

En punto a la posibilidad de conversión de las licencias de exploración en licencias de explotación, el Código de Minas, preceptuaba:

Art. 44- Al vencimiento de la licencias de exploración, si el titular ha dado cumplimiento a sus obligaciones de acuerdo con los artículos anteriores, tendrá derecho a la correspondiente licencia de explotación si se trata de un proyecto de pequeña minería, o a que con él se suscriba el contrato, sin ninguna exigencia, requisito o condición distinta a las señaladas en el este Código.

Art. 45- El titular de la licencia de exploración que haya dado cumplimiento a sus obligaciones y cuyo proyecto sea clasificado en forma definitiva como de pequeña minería, tendrá derecho a convertir su título en licencia de explotación y así lo declarará el Ministerio o la entidad o autoridad delegada, en la misma providencia en que apruebe los informes y documentos de que trata el artículo 35 de este Código- También operará dicha conversión, ipso facto, si dentro de los sesenta (60) días siguientes a la presentación de los mencionados informes y documentos estos no han sido objetados. Vencido este plazo, el Ministerio oficiosamente, inscribirá en el registro la nueva calidad del título del interesado”.

En concepto del Ministerio Público, la motivación de los actos demandados resulta acorde con las disposiciones legales, en tanto las licencias de exploración de **pequeña minería** solo dan lugar a **licencias de explotación**, mientras la etapa subsiguiente a las de **mediana y gran minería** es la suscripción de un **contrato de concesión**. **En otras palabras, no existen licencias de explotación para proyectos diferentes a los de pequeña minería.**

Finalmente el Agente del Ministerio Público señala que:

“En eventos como el que originó este proceso, en el cual el titular de una licencia de exploración en un proyecto de mediana minería renuncia a suscribir el contrato de concesión, una vez agotadas las etapas de exploración y, en su lugar, pretende convertir dicha licencia de exploración en licencia de explotación, resulta necesario señalar que ésta sólo podría otorgarse siempre y cuando se cumpliera con los requisitos que la ley impone y, para las áreas en que esos proyectos de minería fueran factibles.

Así las cosas, como quedó visto, (...) la licencia de explotación sólo procede para proyectos de pequeña minería y, como quiera que en las zonas para explorar aluviones en el lecho o en los márgenes de los ríos o en las islas ubicadas en su cauce, no es viable legalmente otorgar licencia de exploración para pequeña minería, tampoco era posible conceder la licencia de explotación, por cuanto ésta es una consecuencia directa de aquella.

(...)

Por último no sobra indicar que aún si se hubiere desvirtuado la presunción de legalidad de los actos administrativos, no habría lugar a restablecimiento del derecho, por cuanto el actor renunció al trámite de la licencia y, tal renuncia fue aceptada mediante resolución 10900023 de 18 de junio de 2002, en la cual se ordenó el archivo del expediente, sin que se hubiere impugnado tal decisión”.

En conclusión, para el Ministerio Público los actos administrativos demandados no se encuentran viciados de nulidad por cuanto no está permitido otorgar licencias de explotación en áreas de aluviones para proyectos de pequeña minería.

El día 13 de noviembre de 2002, el proceso entró al despacho para que se elaborara el respectivo proyecto de fallo³⁸.

V. CONSIDERACIONES

Para adoptar la presente decisión, la Sala revisará en primer lugar su competencia (punto 1); luego, se pronunciará sobre la naturaleza jurídica de los actos demandados (punto 2); posteriormente, analizará el problema jurídico planteado en cuanto a la posibilidad de conversión de una licencia de exploración en licencia de explotación, tratándose de proyectos calificados como de mediana minería (punto 3); y finalmente, establecerá si hay lugar o no a decretar la nulidad de los actos demandados (punto 4) y el correspondiente restablecimiento del derecho (punto 5).

1. Competencia

De conformidad con el artículo 36 de la Ley 446 de 1998, el Consejo de Estado conocerá privativamente y en única instancia de los procesos que *“6.- (...) se promuevan sobre asuntos petroleros o mineros en que sea parte la Nación o una entidad territorial o descentralizada, con excepción de las controversias contractuales, de reparación directa y las de nulidad y restablecimiento del derecho que versen sobre impuestos mineros, contribuciones y regalías, que seguirán las reglas generales”*.

Ahora bien, la Ley 685 de 2001 también reguló las reglas de competencia en relación con los asuntos mineros. En efecto, de conformidad con los artículos 293³⁹ y 295⁴⁰ de dicha ley, las acciones referentes a los contratos de concesión

³⁸ Folios 380 del C. Ppal.

³⁹ 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”*.

mineros serán de competencia en primera instancia de los Tribunales Administrativos; y por su parte, el Consejo de Estado conocerá en única instancia de las acciones que se promuevan sobre asuntos mineros en los que haga parte la Nación o una entidad estatal nacional.

Como se observa, tanto en el C.C.A como el Código de Minas se acude a los factores objetivo⁴¹ y subjetivo⁴² para establecer, dentro de la jurisdicción de lo contencioso, quién tiene la competencia para conocer en primera instancia de determinados asuntos, si los Tribunales Administrativos o el Consejo de Estado. Es decir, será en atención a la naturaleza o materia sobre la que versa la *litis* y a quienes intervengan en la relación procesal que se fijará la competencia.

Siguiendo la jurisprudencia de la Sala Plena de esta Corporación⁴³, se advierte que el numeral 6º del artículo 128 del C.C.A. no fue derogado por el Código de Minas. Antes bien, existe armonía entre esta disposición y la contenida en el artículo 295 de la Ley 685 de 2001; pero, además, ambos preceptos deben ser interpretados a la luz de las disposiciones constitucionales y legales que regulan el instituto jurídico de la delegación de funciones.

En este orden de ideas, debe concluirse que el Consejo de Estado es competente para conocer en forma exclusiva y en única instancia de los asuntos mineros en los que haga parte la Nación, inclusive en el caso en el que la autoridad minera nacional, esto es, el Ministerio de Minas y Energía (en vigencia de la Ley 685 de 2001) haya delegado el ejercicio de sus funciones.

⁴⁰ Artículo 295. *“COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO. De las acciones que se promuevan sobre asuntos mineros, distintas de las contractuales y en los que la Nación o una entidad estatal nacional sea parte, conocerá el Consejo de Estado en única instancia”.*

⁴¹ En cuanto al factor objetivo la doctrina ha sostenido que *“En virtud del mismo, el conocimiento de un determinado asunto se radica en cabeza de un juez atendiendo a la naturaleza o materia y, en algunos casos, adicionalmente la cuantía”.* Cfr. López Blanco, Hernán Fabio. *Procedimiento Civil, Parte General*, Tomo I, Bogotá, Dupré Editores, Ed. 9ª, 2005, p. 191.

⁴² *“En virtud del factor subjetivo, la competencia se radica en determinados funcionarios judiciales en consideración a la calidad del sujeto que debe intervenir en la relación procesal. En otras palabras, para efectos de radicar la competencia se toma como factor central la connotación especial que se predica respecto de determinado sujeto de derecho.*

La competencia establecida con base en el factor subjetivo prima sobre otras, pues el art. 22 establece que: “Es prevalente la competencia establecida en consideración a la calidad de la partes”, con lo cual quiere significar que en los casos en que la competencia (en cuanto a su radicación se refiere) está orientada por el factor subjetivo, es éste el que prevalece sobre cualquier otro”. *Ibídem.*, p. 204.

⁴³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Auto del 27 de marzo de 2012, Exp. 38703, C.P.: María Claudia Rojas Lasso.

Pues bien, el Decreto 2119 de 1992, (Título II) ⁴⁴ vigente para la época de expedición de los actos acusados, señala las funciones generales que compete ejercer al Ministerio de Minas y Energía, y las que en particular le corresponden respecto del subsector “*Minería*”, como autoridad minera nacional.

Por su parte el inciso tercero del artículo 8º del mencionado decreto dispuso que *"salvo las funciones de regulación y planeación, el Ministro de Minas y Energía también podrá delegar las funciones que le son propias, de conformidad con la Constitución Nacional y la Ley, en sus entidades descentralizadas, en las entidades territoriales y, en general, en cualquier otra autoridad, cuando para su adecuado desempeño se requiera de los recursos físicos y humanos de tales entidades o autoridades"*.

En cuanto concierne al caso en estudio, resulta importante señalar que mediante el Decreto 1674 del 27 de junio de 1997 fueron suprimidas varias dependencias del Ministerio de Minas y Energía (autoridad minera nacional)⁴⁵, entre ellas la Dirección General de Minas y que las funciones de esta Dirección se traspasaron a la Empresa Nacional Minera Ltda. MINERCOL por medio del Decreto 2624 del 22 de diciembre de 1998.

Situación que encontraba fundamento legal en el Decreto 2655 de 1988 (anterior Código de Minas), en el que se autorizaba al Ministerio a realizar distintos tipos de delegación del ejercicio de sus funciones, en atención a la calidad de delegatario, así: i) delegación en unidades, funcionarios y Jefes de Sección del respectivo Ministerio (artículo 261); ii) delegación en organismos descentralizados (artículo 262); y iii) delegación en entidades seccionales y locales, como los departamentos, las intendencias y comisarias, los municipios y las corporaciones regionales (artículo 263). Ahora bien, los actos que ejecutare la entidad o funcionario delegatario de cualquier naturaleza, orden o jerarquía, en ejercicio de

⁴⁴ “*Por el cual se reestructura el Ministerio de Minas y Energía, el Instituto de Asuntos Nucleares, IAN y Minerales de Colombia S.A., MINERALCO,*” expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo Transitorio 20 de la Constitución Política y teniendo en cuenta las recomendaciones de la Comisión de que trata el mismo artículo. Diario Oficial No. 40704 de 1992 (31 de diciembre).

⁴⁵ Artículo 317 de la Ley 685 de 2001: *"Cuando en este Código se hace referencia a la autoridad minera o concedente, sin otra denominación adicional, se entenderá hecha al Ministerio de Minas y Energía o en su defecto a la autoridad nacional, que de conformidad con la organización de la administración pública y la distribución de funciones entre los entes que la integran, tenga a su cargo la administración de los recursos mineros, la promoción de los aspectos atinentes a la industria minera, la administración del recaudo y distribución de las contraprestaciones económicas señaladas en este Código, con el fin de desarrollar las funciones de titulación, registro, asistencia técnica, fomento, fiscalización y vigilancia de las obligaciones emanadas de los títulos y solicitudes de áreas mineras"*.

las funciones delegadas por el Ministerio se considerarían actos de carácter nacional y contra ellos cabría únicamente el recurso de reposición (artículo 266).

Regulación ésta que no sufrió mayores modificaciones con la entrada en vigencia de la Ley 685 de 2001, donde se estableció la posibilidad de que la autoridad nacional minera delegara ciertas funciones en: i) sus dependencias centrales, regionales o locales (delegación interna, artículo 319); y ii) en los gobernadores de departamentos y alcaldes de municipios capitales de departamento (delegación externa, artículo 320). Así mismo, se señaló expresamente que los actos que se adopten en virtud de la delegación, para todos los efectos legales, se considerarán actos administrativos de carácter nacional (artículo 323).

Así las cosas, las resoluciones demandadas que fueron proferidas por MINERCOL, en calidad de delegataria del Ministerio de Minas y Energía, son actos administrativos del orden nacional y, por tanto, su estudio, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho incoada por el demandante, es competencia de esta Corporación en única instancia.

Finalmente, cabe señalar que en atención a lo previsto en el artículo 1 del Acuerdo 55 de 2003⁴⁶, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado conoce de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que versen “*sobre asuntos agrarios contractuales, mineros y petroleros*”.

2. Naturaleza jurídica de los actos demandados.

La revisión de la naturaleza de los actos demandados se convierte un asunto esencial; ya que, en virtud de lo dispuesto por el artículo 85 del C.C.A la acción de nulidad y restablecimiento del derecho sólo procede frente a actos administrativos⁴⁷. Esto es, manifestaciones de la voluntad, en ejercicio de la autoridad propia de las autoridades administrativas, de otras entidades públicas o de los particulares en ejercicio de la función administrativa, con capacidad de producir efectos frente a un sujeto de derecho o ante un grupo determinado o indeterminado de ellos, de manera indiferente a la anuencia de estos⁴⁸.

La Sala llama la atención sobre las distintas formas jurídicas que pueden revestir los actos administrativos, en otras palabras, en el derecho administrativo colombiano el concepto de acto administrativo no se vincula a la adopción de una forma concreta; así, al hablar de actos administrativos podemos estar en presencia de decretos, resoluciones, acuerdos, ordenanzas, circulares, entre

⁴⁶ Por medio del cual se modifica el reglamento del Consejo de Estado.

⁴⁷ C.C.A, artículo 85: “Toda persona que sea crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo y se le restablezca en su derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño (...)”.

⁴⁸ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 7 de marzo de 2011. Exp. 32733.

otros, de allí que el estudio de su contenido material resulte esencial para determinar si se está ante una verdadera decisión de la administración, pues ésta no va a depender del nombre utilizado al momento de su adopción, sino de la aplicación conjunta de los criterios subjetivo y material⁴⁹.

En este orden de ideas, el operador jurídico debe observar el cumplimiento de dos condiciones para concluir que está frente a una manifestación de la voluntad susceptible de control judicial: 1. Que provenga de una autoridad o particular que cumpla funciones administrativas, y; 2. Que se observe un contenido decisorio, o lo que es igual, que produzca efectos⁵⁰.

La Sala constata entonces, al analizar los actos demandados, que la presencia de los elementos propios de los actos administrativos se verifica en este caso concreto, pues se está ante manifestaciones unilaterales de la voluntad de la administración, que se producen sin la anuencia de sus destinatarios y que trazan verdaderas reglas de conducta obligatorias para éstos.

Ahora bien, dentro de los actos administrativos se suelen distinguir los actos de contenido general de aquellos de contenido individual y concreto. Así, éstos últimos se caracterizan por la presencia de varios elementos: i) la expresión o manifestación concreta o específica, proveniente de quienes ejercen funciones administrativas, aunque, excepcionalmente el acto administrativo también puede consistir en una omisión; ii) dicha manifestación puede provenir no solo de los órganos de la rama ejecutiva del poder público, sino también, de cualquier autoridad de los otros poderes, de los órganos autónomos, o de los particulares que ejercen funciones públicas; iii) la expresión de la voluntad debe provenir de un solo sujeto, esto es, de aquel que ejerce funciones públicas; iv) dicha voluntad no puede ser otra que la prevista en la Constitución, en la ley o en los reglamentos; v) y se debe tratar de una voluntad decisoria, es decir, que posea fuerza suficiente para crear situaciones jurídicas concretas y particulares o para reconocer un derecho de igual categoría⁵¹.

Al analizar el *sub lite*, la Sala encuentra que a través de los actos demandados MINERCOL, entidad de rango legal, que pertenecía a la rama ejecutiva y ejercía funciones administrativas, en aplicación del Código de Minas vigente para el momento de los hechos, en primer lugar, rechazó por improcedente la solicitud de convertir la licencia de exploración No. 11857 en licencia de explotación; y en

⁴⁹ *Ibíd.*

⁵⁰ CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda. Sentencia de Abril 4 de 1983. Véase también, CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera. Sentencia de Febrero 1 de 2001. Exp. 6375.

⁵¹ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo II, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 4ª Ed., 2007, pp. 131 y ss.

segundo término, decidió no reponer la decisión anterior, esto es, la no conversión de la licencia antes mencionada.

En consecuencia, del contenido de los actos demandados resulta claro que estos son de carácter particular y concreto, pues el titular de la situación jurídica a que ellos se refieren es el señor JOSE DARIO CHARRY SOLANO, titular de la licencia de exploración No. 11857 y cuya petición dio lugar a la expedición del primero de los actos demandados. Así las cosas, el carácter obligatorio de los actos demandados salta a la vista, al igual que su capacidad para crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas particulares.

3. Posibilidad de conversión de una licencia de exploración en licencia de explotación, tratándose de proyectos calificados como de mediana minería

En atención a lo expuesto por las partes, tanto en la demanda como en la contestación de la misma, **la Sala entra a resolver si en vigencia del Decreto 2655 de 1988 (Código de Minas) y tratándose de proyectos calificados como de mediana minería, la Administración podía convertir una licencia de exploración minera en licencia de explotación.**

El Código de Minas vigente para el momento en que fueron proferidos los actos demandados contenía una declaración de dominio a favor de la Nación sobre todos los recursos naturales no renovables del suelo y del subsuelo, así como también sobre las sustancias minerales, las canteras y los demás depósitos de materiales de construcción de origen mineral, los pétreos de los lechos de los ríos, las aguas de uso público y las playas, otorgándoles los atributos de bienes inalienables e imprescriptibles (artículos 3 y 4).

En ejercicio de ese derecho de propiedad, la Nación Colombiana podía explorar y explotar dichos recursos, ya sea directamente, a través de organismos descentralizados, o confiriendo a los particulares el derecho de hacerlo, o incluso podía reservarse temporalmente, por razones de orden público, su exploración y explotación.

Ahora bien, para llevar a cabo la exploración y explotación de dichos recursos resultaba necesario calificar los respectivos proyectos mineros en tres posibles categorías, pequeña, mediana, o gran minería. Así las cosas, es indispensable diferenciar estos conceptos.

Pues bien, según lo previsto en el artículo 15 del Decreto 2655 de 1988, los criterios a tener en cuenta para calificar un proyecto minero eran los siguientes: i) el volumen o tonelaje de materiales útiles y estériles extraídos de la mina durante un determinado período de tiempo; y ii) la capacidad instalada de extracción de

materiales, que sería determinante para establecer las inversiones a realizar, el valor de la producción, el empleo, el grado de mecanización de la mina y los demás aspectos de orden técnico, económico y social pertinentes.

Con base en estos valores, en el tipo de explotación y en el grupo de materiales o minerales a extraer, dicho Decreto disponía lo siguiente:

Minería a cielo abierto			
	Pequeña minería	Mediana minería	Gran minería
Metales y piedras preciosas	Hasta 250.000 metros cúbicos por año	Entre 250.000 y 1.500.000 metros cúbicos por año	Mayor de 1.500.000 metros cúbicos por año
Carbón	Hasta 180.000 metros cúbicos o 24.000 toneladas por año	Entre 180.000 y 6.000.000 metros cúbicos o entre 24.000 y 800.000 toneladas por año	Mayor de 6.000.000 metros cúbicos u 800.000 toneladas por año
Materiales de construcción	Hasta 1000 metros cúbicos por año	Entre 10.000 y 150.000 metros cúbicos por año	Mayor de 150.000 metros cúbicos por año
Otros	Hasta 100.000 toneladas por año	Entre 100.000 y 150.000 toneladas por año	Mayor de 1.000.000 toneladas por año

Minería subterránea			
	Pequeña minería	Mediana minería	Gran minería
Metales y piedras preciosas	Hasta 8.000 toneladas por año	Entre 8.000 y 200.000 toneladas por año	Mayor de 200.000 toneladas por año
Carbón	Hasta 30.000 toneladas por año	Entre 30.000 y 500.000 toneladas por año	Mayor de 500.000 toneladas por año
Otros	Hasta 30.000 toneladas por año	Entre 30.000 y 500.000 toneladas por año	Mayor de 500.000 toneladas por año

Cabe señalar que el Gobierno Nacional, cada dos años, podía ajustar los límites del volumen total de capacidad de extracción estipulados en el Código de Minas, de acuerdo con las condiciones socioeconómicas de la minería colombiana, de la comercialización de cada mineral y conforme lo justificaran los avances en la técnica de extracción de minerales, sin exceder de un 50% cada año, del volumen

señalado para el período inmediatamente anterior.

Ahora bien, para llevar a cabo actividades de exploración o explotación se debía contar con el respectivo título minero, esto es, el acto administrativo mediante el cual se otorga el derecho a explorar y a explotar el suelo y subsuelo mineros de propiedad nacional, y dentro de los títulos reconocidos por la ley se encontraban los siguientes: i) las licencias de exploración; ii) las licencias de explotación; y iii) los aportes y los contratos de concesión. Títulos estos que se debían inscribir en el Registro Minero, a fin de que sus titulares pudieran alegar la existencia de una situación jurídica concreta, oponible a la Administración (artículos 16 y 17).

Entre estos tipos de títulos existen diferencias y similitudes, para el caso concreto interesa señalar lo referente a los derechos que confieren a su titular. Mientras **la licencia de exploración** otorga exclusivamente el derecho a explorar, esto es, a realizar dentro de determinada zona trabajos dirigidos a establecer la existencia de depósitos y yacimientos de minerales y sus reservas comercialmente explotables (artículos 13 y 24); **la licencia de explotación y el contrato de concesión** confieren el derecho a explotar la respectiva zona, es decir, a extraer los minerales o materiales que se encuentren en la zona delimitada en el título minero. Sin embargo, pese a que ambos títulos implican el derecho de explotación, estos se diferencian, entre otras cosas, en los volúmenes o tonelajes máximos y mínimos extraíbles, según se trate de un proyecto de pequeña, mediana o gran minería y en su duración, pues las licencias de explotación se otorgan por 10 años, prorrogables por 10 años más y los contratos de concesión se suscriben por 30 años (artículos 45, 46, 47, 56 y 69).

Como se señaló en el apartado dedicado a los antecedentes de los actos administrativos demandados, el actor era titular de una licencia *“para la **exploración** de oro y demás minerales concesibles, ubicada en jurisdicción del Corregimiento Comisarial de CACAGUAL, Comisaría del Guainía en una extensión de 432 hectáreas (...)”*.

Una vez ha sido otorgada la licencia de exploración, surgen una serie de obligaciones para su titular o beneficiario, entre las que caben señalar la presentación de los siguientes documentos: i) el informe final de exploración (artículo 36); ii) el programa de trabajos e inversiones de explotación; y iii) la declaración del impacto ambiental que el proyecto minero pueda causar (artículos 36, 37 y 38). Aportada toda esta información, el Ministerio debía hacer la clasificación definitiva del proyecto como de pequeña, mediana o gran minería

(artículo 40).

Una vez vencida la licencia de exploración y calificado el proyecto, si el titular de la misma había cumplido con todas las obligaciones previstas en el Código de Minas, se hacía titular del derecho a explotar, el cual se podía hacer efectivo de dos formas: i) a través de una licencia de explotación, si el proyecto había sido calificado como de pequeña minería; o a través de un contrato de concesión si el proyecto había sido calificado como de mediana o gran minería (artículos 44 y 45).

Así las cosas, la Sala concluye que no le era dable a la Administración convertir una licencia de exploración en licencia de explotación, tratándose de un proyecto de mediana minería, tal y como lo solicitó el actor. En otras palabras, una vez vencida la licencia de exploración de la que era titular el señor CHARRY SOLANO, y habiendo cumplido todos los requisitos legales, éste tendría el derecho a explotar la zona para la que había sido otorgada la licencia, en este caso el demandante podría explotar el oro y demás minerales concesibles que se hallaran en la zona; sin embargo, para hacer efectivo este derecho debía obtener la respectiva licencia de explotación o suscribir un contrato de concesión, pero la clase de título minero a obtener no dependía ni de la voluntad del interesado, ni de la discrecionalidad de la Administración, pues el Código de Minas, expresamente señalaba la procedencia de uno u otro, según el proyecto hubiese sido calificado como de pequeña, mediana, o gran minería.

En consecuencia, como en el *sub lite* el proyecto minero fue calificado, mediante acto administrativo que se encontraba en firme, como de mediana minería, el paso siguiente era la suscripción del contrato de concesión, tal y como lo establecía el Código de Minas de la época, y no el otorgamiento de una licencia de explotación, que únicamente hubiese sido procedente si inicialmente el proyecto hubiere sido calificado por el Ministerio como de pequeña minería.

Finalmente, cabe señalar que, a juicio del demandante, los actos demandados vulneraron sus derechos adquiridos a “(...) *escoger si celebraba un contrato para la explotación de la zona, o por el contrario, convertía su licencia de exploración en una licencia de explotación*”. La Sala advierte que el actor se limita a enunciar la presunta violación de un supuesto derecho del que se considera titular sin hacer mayores reflexiones sobre el punto.

Ahora bien, la Sala no encuentra probada la afirmación del demandante en cuanto a la violación de derecho alguno por parte de la Administración. Tal y como

acababa de exponerse, tratándose de un proyecto calificado como de mediana minería, como sucede en el *sub lite*, no le era dable a la Administración convertir una licencia de exploración en licencia de explotación, pues para que el demandante pudiera hacer efectivo su derecho a explotar la zona para la que había obtenido la respectiva licencia de exploración, según las disposiciones vigentes para el momento de los hechos, no podía escoger entre obtener una licencia de explotación o suscribir un contrato de conceisión, pues el único camino legalmente viable era este último, esto es, la suscripción de un contrato de concesión con la Administración.

4. La Nulidad de los actos demandados

La nulidad de los actos administrativos *“(…) procede previa configuración procesal de algunas de las causales establecidas por el legislador en el artículo 84 del C.C.A, que dicho sea de paso, se han edificado sobre la base del respeto a un complejo principio de legalidad, que se fundamenta ante todo en el acatamiento al marco orientador de todo el sistema jurídico como lo es la Constitución del Estado Colombiano. El marco genérico del régimen de causales de nulidad de los actos administrativos es siempre la Carta Política, es más, cada una de la causales de manera directa se relaciona de una u otra manera con los principios, valores y normas constitucionales (...)”*⁵².

De manera específica, el artículo 84 del C.C.A señala varias razones por las que resultaría procedente la anulación de los actos administrativos. En primer lugar, se encuentran tres causales que hacen referencia a la vulneración o desconocimiento de preceptos constitucionales, legales o administrativos que debían ser atendidos por la Administración al momento de manifestar su voluntad. Así, son causales de nulidad *i) la infracción de las normas en que los actos administrativos deberían haberse fundado*, se trata entonces de un caso en el que la Administración al momento de proferir su decisión hubiese desconocido disposiciones o preceptos jurídicos en los que debía haberse basado; *ii) cuando el funcionario u organismo que profirió el acto careciere de competencias para ello*, es pues el desconocimiento de reglas competenciales; y *iii) la expedición irregular del acto*, en otras palabras, se trata de la trasgresión o el quebrantamiento de cualquier

⁵² SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. *Tratado de Derecho Administrativo*. Tomo III. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007, pp. 138 y ss.

exigencia prevista en el ordenamiento jurídico para ese tipo de actos⁵³.

Por otra parte, el C.C.A también señala como causales de nulidad de los actos administrativos *iv) el desconocimiento del debido proceso*, causal que debe ser estudiada a la luz del artículo 29 de la Constitución Política y los artículos 35 y 36 del C.C.A., que sujetan la expedición de todo acto administrativo al concepto sustancial de debido proceso; *v) los actos administrativos también serán nulos cuando se expidan con falsa motivación*, esto es, cuando se produzca cualquier irregularidad objetiva emanada de los fundamentos de hecho y de derecho de las decisiones de la Administración; y finalmente *vi) cuando el acto hubiese sido producto de la desviación de poder*, es decir, cuando se verifica un abuso de poder que atenta contra el orden jurídico, pues el servidor público actúa en beneficio de sus propios intereses⁵⁴.

Ahora, si bien el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) empezó a regir el 2 de julio del año 2012, dicho Código sólo se aplicará a las actuaciones administrativas, demandas y procesos que se hayan iniciado o instaurado con posterioridad a tal fecha, lo que significa que al *sub lite* no le resultan aplicables las disposiciones de este nuevo Estatuto (artículo 38).

Pese a ello, la Sala encuentra pertinente señalar, a simple título informativo, que el nuevo Código propuso un único mecanismo para reclamar ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo las distintas pretensiones que bajo la terminología del Decreto 01 de 1984 dan nombre a las distintas acciones. En otras palabras, el nuevo Código pretende que se hable de la acción de lo contencioso administrativo, a través de la que se pueden reclamar diversas pretensiones que se agrupan bajo el título de medios de control.

Sin embargo, vale decir que en cuanto a la legitimación en la causa por activa, las causales de nulidad y la finalidad que con este medio de control se puede perseguir por parte del legitimado para su ejercicio, el nuevo Código (artículos 137 y 138) no introduce modificación alguna respecto del ordenamiento anterior.

Como se indicó, el demandante consideró que los actos administrativos impugnados estaban viciados por **falsa motivación**, pues la Administración fundamentó su decisión de negar la conversión de la licencia de exploración en

⁵³ *Ibid.*, p. 139.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 140.

licencia de explotación en una interpretación errónea de los artículos 27 del Decreto Ley 2655 de 1988 y 6 del Decreto 136 de 1990. A juicio del actor, MINERCOL **también vulneró su derecho al debido proceso**, al darle a las normas citadas un alcance que no tenían; y además, se le violaron sus derechos adquiridos a “(...) *escoger si celebraba un contrato para la explotación de la zona, o por el contrario, convertía su licencia de exploración en una licencia de explotación*”.

Cabe señalar que para el caso de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho al demandante, esto es, quien se considere vulnerado en sus derechos, le corresponde “(...) *no sólo exponer las razones de la incongruencia entre el acto administrativo y el ordenamiento jurídico, sino también la forma como su derecho resulta vulnerado a partir del desconocimiento del principio de legalidad, para que como consecuencia de ese juicio se pueda deducir el tipo de restablecimiento que le corresponda, con cargo a la administración. El petitum al juez resulta por lo tanto complejo, no sólo implica un juicio de legalidad, sino también de reparación para restablecer los derechos vulnerados (...)*”⁵⁵.

4.1. La falsa motivación de los actos administrativos demandados

“La falsa motivación o falsedad del acto administrativo constituye una causal genérica de violación que (...) se caracteriza fundamentalmente por una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la Administración Pública”⁵⁶.

Según lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corporación, esta causal de anulación de los actos administrativos se puede manifestar mediante un error de hecho, o a través de un error de derecho⁵⁷. El error de hecho se presenta cuando la Administración desconoce los supuestos fácticos en que debía soportar su decisión, ya sea porque la autoridad que profirió el acto no los tuvo en cuenta o, porque pese a haberlos considerado se deformó la realidad de tal manera que se dejaron por fuera o se introdujeron circunstancias de tiempo modo y lugar, trayendo como consecuencia que el acto administrativo no se funde en hechos

⁵⁵ *Ibid.*, p. 203.

⁵⁶ Cfr. SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. *Op., cit.*, Tomo II. Bogotá, pp. 399 y ss.

⁵⁷ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 29 de agosto de 2007. C. P. Exp. 15469. C.P. Mauricio Fajardo Gómez. En este sentido véase también Sección Primera, Sentencia del 17 de febrero de 2000, Exp. 5501. C.P. Manuel S. Urueta Ayola y Sección Tercera, Sentencia de 9 de octubre de 2003, Exp. 16718, C. P.: Germán Rodríguez Villamizar.

ciertos, verdaderos y existentes al momento de ser proferido⁵⁸. Por otra parte, también se incurre en falsa motivación por error de derecho, esto es, cuando se desconocen los supuestos jurídicos que debían servir de fundamento a los actos demandados, este caso se puede presentar por: i) inexistencia de las normas en que se basó la Administración; ii) ausencia de relación entre los preceptos que sirvieron de fundamento a la manifestación de voluntad de la Administración y los supuestos de hecho objeto de decisión; y finalmente iii) cuando se invocan las disposiciones adecuadas pero se hace una interpretación errónea de las mismas⁵⁹.

La falsa motivación se configura entonces como “ (...) *un fenómeno estructurado a nivel de elemento causal del acto administrativo, por lo que debe ser entendido en su exacto contexto, es decir, determinando aquellos necesarios antecedentes reales que han debido ser tenidos en cuenta por la administración, así como su relación con la voluntaria valoración que ésta haya podido otorgarle, sin importarnos para nada las finalidades que el funcionario individualmente haya infundido al respectivo acto*”⁶⁰. Así las cosas, lo que se debe analizar es el real antecedente del acto impugnado y no su aspecto finalístico o teleológico. En otras palabras, el juicio valorativo respecto de la incongruencia o inexistencia de motivos es en estricto sentido un juicio objetivo que busca establecer una relación o, por el contrario, la ausencia de ella, entre unos antecedentes y una decisión⁶¹.

En el caso objeto de estudio, el demandante afirmó que los actos administrativos demandados incurrieron en el defecto de falsa motivación, porque se hizo una errónea interpretación del artículo 27 del Código Minas y del artículo 6 del Decreto 136 de 1990. Según lo planteado por el actor, estos preceptos no servían de fundamento legal para negar su solicitud de convertir la licencia de exploración de la que era titular en una licencia de explotación; lo que en principio, llevaría a una ausencia de relación entre los preceptos que sirvieron de fundamento a los actos impugnados y los supuestos de hecho objeto de decisión. Es decir, al posible desconocimiento por parte de la Administración de los supuestos jurídicos que debían servir de fundamento a los actos demandados.

⁵⁸ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de Junio 26 de 2008. C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Exp. 0606. En este sentido véase también la sentencia de la Sección Tercera de 18 de febrero de 2010. C.P. Enrique Gil Botero, Exp. 33934.

⁵⁹ Cfr. BETANCUR JARAMILLO, Carlos. Derecho Procesal Administrativo, Medellín, Señal Editora, 1999, p. 270. Véase también, Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 18 de febrero de 2010. C.P. Enrique Gil Botero, Exp. 33934.

⁶⁰ Cfr. SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. *Tratado de Derecho Administrativo. Op., cit.,* p. 401.

⁶¹ *Ibíd.*, pp. 401-402.

Ahora bien, la Sala advierte que esta simple aseveración del demandante acerca de la supuesta errada interpretación de la ley por parte de la Administración, esto es, la interpretación errónea de las disposiciones que le sirvieron de fundamento para proferir los actos demandados, es desarrollada escuetamente por el actor, como quiera que las razones por las cuales se considera que las resoluciones cuestionadas desconocieron los supuestos jurídicos en que debían soportarse carecen de un desarrollo, claro, ordenado y amplio.

Para la Sala resulta oportuno reiterar que cuando se pretende la nulidad de un acto administrativo, no sólo basta con mencionar que éste incurrió en falsa motivación por errónea aplicación de la ley; adicionalmente, debe explicarse de manera clara y precisa cómo se materializa este vicio invalidante.

Tal como lo ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación en varias oportunidades, el control de legalidad que el juez contencioso administrativo realiza no es general sino particular y concreto. En otras palabras, el análisis que haga el operador jurídico sólo puede circunscribirse a los motivos de violación que se alegan en el proceso, pues la jurisdicción contencioso administrativa es esencialmente rogada, por ello, el juez no puede, de oficio, determinar o establecer las razones de contradicción entre la norma demandada y la supuestamente infringida; pues al incorporar al proceso razones que no fueron alegadas estaría modificando la *causa petendi*⁶², posibilidad ésta que sólo es permitida por el ordenamiento jurídico cuando se constata la afectación de un derecho fundamental⁶³, situación que, como se verá más adelante, no se presenta en el caso objeto de estudio.

Ahora bien, pese las deficiencias advertidas por la Sala en la formulación del cargo de nulidad, al hacer un esfuerzo hermenéutico de la demanda, se puede concluir que el demandante hace consistir la falsa motivación de los actos demandados en que los artículos citados por la Administración, esto es, los artículos 27 del Código de Minas y 6 del Decreto 136 de 1990, no resultan aplicables al caso concreto y en ningún caso prohíben el otorgamiento de una licencia de explotación para un proyecto de pequeña minería.

⁶² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de Abril 18 de 2002. C. P.: Olga Inés Navarrete Barrero. Exp. 6536.

⁶³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección A. Sentencia de noviembre 16 de 2006. C. P.: Ana Margarita Olaya Forero. Exp. 5688. Respecto de la posibilidad de flexibilización de la obligación de señalar el concepto de la violación en los casos en los que se comprometan derechos fundamentales se puede consultar: Corte Constitucional. Sentencia de Abril 7 de 1999. M. P. Antonio Barrera Carbonell.

Cabe recordar, por una parte, que la señora LUZ MARY RUIZ solicitó a la entidad demandada que se autorizara la cesión de la totalidad de los derechos y obligaciones que le habían sido otorgados mediante licencia de exploración en favor del señor JOSÉ DARÍO CHARRY SOLANO y que la Administración accedió a dicha solicitud.

La señora RUIZ también pidió que su proyecto, que había sido calificado por la Administración como de mediana minería, fuese recalificado como de pequeña minería, para lo cual presentaría un nuevo programa de trabajos de inversión y renunciaría a suscribir un contrato de concesión minera para, en su lugar, obtener una licencia de explotación.

Encuentra la Sala que la Administración se pronunció negativamente frente a este punto, pues en aplicación de los artículos 27 del Código de Minas y 6 del Decreto 136 de 1990, vigentes para el momento de los hechos, no era posible otorgar licencias de exploración de aluviones de los ríos, de sus márgenes, o de las islas utilizadas en su cauce para proyectos de pequeña minería; por lo tanto, la manifestación de voluntad de la Administración estaba dirigida a informarle a la titular de la licencia que las labores de exploración a las que estaba autorizada en virtud de la licencia que se le había otorgado, no podían llevarse a cabo en proyectos de pequeña minería como ella lo pretendía.

Ahora bien, habiéndose calificado el proyecto minero inicialmente como de mediana minería, la conversión de la licencia de exploración en una licencia de explotación tampoco resultaba procedente, pues tal y como se explicó en el punto tres (3) de esta providencia, el trámite siguiente que debía llevar a cabo la titular de la licencia era la suscripción de un contrato de concesión. En otras palabras, una vez culminadas las labores mineras que habían sido autorizadas por la Administración mediante licencia de exploración No. 11857, la titular de la misma, de querer continuar con su proyecto minero debía suscribir un contrato de concesión con la entidad demandada, pues la opción planteada por la señora LUZ MARY RUIZ en cuanto a que la Administración recalificara su proyecto como de pequeña minería resultaba contraria al ordenamiento jurídico.

Por último, aún cuando el actor en sus alegatos de conclusión llama la atención sobre el hecho de que en la contestación de la demanda nada hubiese dicho la demandada sobre la incorrecta aplicación que se había realizado de los artículos 27 del Código de Minas y 6 del Decreto 136 de 1990 y, en cambio, si se hubiesen traído a colación los artículos 44 y 45 del Decreto 2655 de 1988, para decir que en aplicación de estos preceptos la solicitud presentada por la titular de la licencia

resultaba improcedente, pese a que dichos preceptos del Código de Minas no habían sido invocados como fundamento de los actos acusados, lo cierto es que, para la Sala, el hecho de que en los actos demandados no se hubiesen citado expresamente las referidas disposiciones, no puede considerarse como configurador de la falsa motivación alegada por el actor y, por ende, un vicio invalidante de los actos impugnados. Pues, pese a esa omisión, de la lectura de los actos demandados se extraen claramente las imposibilidades jurídicas de acceder a las peticiones de la entonces titular de la licencia, más aún cuando la solicitud de conversión de la misma iba acompañada de la petición de recalificación del proyecto minero al que se ha hecho referencia.

Finalmente, resulta relevante para el caso que el demandante, tal y como quedó reseñado en páginas anteriores, renunció al trámite de la licencia, es decir, renunció a suscribir el contrato de concesión que le permitiría realizar labores de explotación y que dicha renuncia fue aceptada mediante resolución 10900023 de 18 de junio de 2002, en la cual se ordenó el archivo del expediente, acto que se encuentra en firma y que el actor no impugnó.

4.2. La violación del debido proceso

Según el actor "(...) *la Empresa Nacional Minera Limitada, violó en el presente caso, lo dispuesto por el artículo 29 de la Constitución Nacional toda vez que dando a las normas un alcance que ellas no tenían, dando a estas una interpretación que no tenían y que por ser tan claras no la requerían, produjo con una falsa motivación, una decisión contraria precisamente a lo dispuesto en ellas, en perjuicio claro y cierto de los derechos del actor*".

A juicio de la Sala, el demandante enlazó la supuesta violación del derecho fundamental al debido proceso a la falsa motivación de la que, en su opinión, adolecían los actos demandados.

No obstante lo anterior, para la Sala resulta claro que para que se configure una violación del derecho al debido proceso se hace necesario que se indique la normatividad que lo desarrolla y que se considera vulnerada en el caso concreto. En otras palabras, el debido proceso no es un derecho abstracto; por el contrario, debe concretarse en una normatividad específica que lo regule y frente a la cual se puedan establecer las diferentes etapas y términos que gobiernan determinada actuación⁶⁴. Lo que significa que la normatividad legal es punto de referencia obligado para establecer en cada caso concreto si se acatan o desconocen las

⁶⁴ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 14 de febrero de 2002, Exp. 6917. C.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

reglas del debido proceso⁶⁵.

“Eso implica que, si bien el derecho constitucional al debido proceso no precisa de un estatuto legal que lo haga reclamable de manera inmediata y plena, siempre habrá de verse, para deducir si tal derecho ha sido respetado o es objeto de violación, cuáles son las reglas procesales aplicables en el evento específico, es decir, las generales y abstractas, vigentes con anterioridad e integrantes de la ley prevista para cada proceso (...).”⁶⁶

En otras palabras, el actor tenía la carga de explicar y probar de qué manera la errada interpretación de la ley en la que a su juicio incurrió la administración, vulneró su derecho al debido proceso.

No obstante, la Sala advierte, que esta posición no es absoluta y que es necesario analizar cada caso particular puesto que, cuando se presente la violación de un derecho fundamental constitucional de aplicación inmediata, debe procederse a su protección, aun cuando el actor no haya cumplido con el requisito de señalar las correspondientes normas violadas⁶⁷.

Así las cosas, para la Sala resulta evidente que en el caso de la referencia la Administración cumplió todos los requisitos establecidos en la ley en aras de garantizar el debido proceso del aquí demandante. En otras palabras, a juicio de la Sala, no existe prueba alguna que permita afirmar que en este caso el procedimiento de la actuación administrativa que se llevó a cabo hasta llegar a los actos administrativos no se haya ajustado a la ley. En definitiva, los actos demandados fueron proferidos por la autoridad competente para ellos; su formación cumplió con las formalidades y rituales propios de la estructuración de la decisión administrativa; los destinatarios de los actos demandados tuvieron la oportunidad de hacer uso de los recursos ordinarios y extraordinarios de que disponían y los recursos una vez interpuestos fueron oportuna y debidamente resueltos por la entidad demandada; y por último, en cuanto a la publicidad de los actos acusados, no cabe duda que ésta se llevó a cabo en estricto cumplimiento de los mandatos legales⁶⁸.

Todo lo anterior lleva a la Sala a concluir que los cargos que la demandante formuló a partir de la falsa motivación y la violación del debido proceso no son de

⁶⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-217 del 16 de mayo de 1996, M.P.: José Gregorio Hernández Galindo.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Corte Constitucional, Sentencias SU- 039 del 3 de febrero de 1997. M.P.: Antonio Barrera Carbonell y la C-197 del 7 de abril de 1999 M.P.: Antonio Barrera Carbonell.

⁶⁸ Sobre las distintas etapas del procedimiento administrativo véase a SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. *Op., cit.*, Tomo II, pp. 182 y ss.

recibo, pues en los actos acusados se encuentran plasmadas las razones que dieron lugar a su legal expedición.

5. El restablecimiento del derecho

Tratándose de un acto administrativo de contenido particular *“El restablecimiento del derecho constituye una consecuencia necesaria de orden reparador, que tiene lugar cuando prospera la nulidad de un acto administrativo que ha lesionado un derecho subjetivo, particular y concreto (...)”*⁶⁹. En el caso *sub examine* esta petición no puede ser atendida, toda vez que los actos acusados no se encuentran viciados de nulidad.

En mérito de lo expuesto, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda.

Cópiese, notifíquese y publíquese,

OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ

Consejera

ENRIQUE GIL BOTERO

Consejero

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Consejero Ponente

Presidente de la Sala

⁶⁹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 26 de septiembre de 1997, Exp. 8615. C.P.: Juan de Dios Montes Hernández.