

## **CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA – Caducidad – Suspensión de obligaciones**

“Que se declare la nulidad de la Resolución no. 201500187443 dictada por el Departamento de Antioquia en mayo 20 de 2015, para decretar la caducidad del contrato de concesión minera no. 7539, donde el demandante era titular, además de la negación de la suspensión de obligaciones de Tobón respecto al citado contrato minero, pues con tal acto lee fueron vulnerados a Óscar de Jesús Tobón Builes varios derechos fundamentales como el debido proceso -artículo 29 de la Constitución Política-; el derecho al trabajo -artículo 25 ibidem-; el derecho a que el Estado le protegiera su vida, honra y bienes y las de sus parientes y trabajadores, además el derecho de igualdad ordenado en el artículo 13 de la Constitución, por la condición de desplazado forzoso y miembro de la tercera edad que tiene el peticionario, y que a la par de tales menoscabos también le desconocieron su derecho a la suspensión de obligaciones en contratos de concesión minera, debido a las circunstancias de fuerza mayor que lo vienen afectando para ejercer la minería, que es su plan de vida y su proyecto de auto sostenimiento como desplazado (según las voces de la Ley 387 de 1997), ante la sangrienta persecución del grupo armado ilegal que lo desplazara de Mutatá, y que lo hace merecedor -conforme al artículo 52 del Código de Minas- a dicha suspensión de las obligaciones contempladas en el referido contrato de concesión minera 7539, pues, además la caducidad del contrato conlleva, implicó e implicará un recorte sensible de su derecho al trabajo, al igual que su proyecto productivo para el auto sostenimiento, que es el ejercicio de la minería.”

[...]

La cláusula 35 del contrato de concesión minera 7539 de 2008 establecía, expresamente, que la caducidad -y la consecuente terminación del negocio jurídico- procedía por el “incumplimiento grave y reiterado de las obligaciones derivadas del contrato”.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B

Bogotá, DC, siete (7) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**Magistrado ponente:** FREDY IBARRA MARTÍNEZ  
**Radicación:** 05001-23-33-000-2016-02663-01 (67.080)  
**Actor:** ÓSCAR DE JESÚS TOBÓN BUILES  
**Demandado:** DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA Y AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA (ANM)  
**Medio de control:** CONTROVERSIAS CONTRACTUALES  
**Asunto:** APELACIÓN DE SENTENCIA

*Síntesis: el señor Óscar de Jesús Tobón Builes demanda al Departamento de Antioquia y a la Agencia Nacional de Minería (ANM) para que se declare la nulidad de la Resolución no. 201500187443 del 20 de mayo de 2015, mediante la cual se declaró la caducidad del contrato de concesión minera no. 7539 de 2008, aduce que el acto administrativo se expidió con violación de normas superiores, con trasgresión de los derechos constitucionales fundamentales del debido proceso y de defensa y, por último, con falsa motivación. El tribunal de primera instancia accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, concluyó que el acto demandado fue proferido con falta de competencia. Inconforme con la decisión, el Departamento de Antioquia apela para que se revoque la sentencia impugnada y se nieguen las súplicas de la demanda.*

*Temas: contrato de concesión minera – caducidad – falta de competencia – distribución de competencias entre la Agencia Nacional de Minería y el Departamento de Antioquia – desconcentración y delegación de funciones administrativas – delegación de funciones administrativas entre entidades públicas – necesidad de acuerdo o convenio.*

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por el Departamento de Antioquia en contra de la sentencia de 22 de septiembre 2020 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia mediante la cual se resolvió lo siguiente:

**“F A L L A**

**PRIMERO. DECLARAR** la nulidad de la Resolución no. 201500187443 del 20 de mayo de 2015 proferida por el Director de Fiscalización Minera de la Secretaría de Minas del Departamento de Antioquia, por los argumentos expresados en la sentencia.

**SEGUNDO. NEGAR** las demás pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la parte motiva.

**TERCERO. CONDENAR EN COSTAS** a la parte demandada. Las agencias se fijarán de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso” (fl. 201 cdno. ppal. – negrillas y mayúsculas sostenidas del original).

## I. ANTECEDENTES

### 1. La demanda

Mediante escrito del 13 de noviembre de 2015 (fls. 1 a 9 cdno. 1), el señor Óscar de Jesús Tobón Builes, quien obra en nombre propio por tener tarjeta profesional de abogado, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho<sup>1</sup> para que se acceda a las siguientes pretensiones:

**“Primera.** Que se declare la nulidad de la Resolución no. 201500187443 dictada por el Departamento de Antioquia en mayo 20 de 2015, para decretar la caducidad del contrato de concesión minera no. 7539, donde el demandante era titular, además de la negación de la suspensión de obligaciones de Tobón respecto al citado contrato minero, pues con tal acto lee fueron vulnerados a Óscar de Jesús Tobón Builes varios derechos fundamentales como el debido proceso -artículo 29 de la Constitución Política-; el derecho al trabajo -artículo 25 ibidem-; el derecho a que el Estado le protegiera su vida, honra y bienes y las de sus parientes y trabajadores, además el derecho de igualdad ordenado en el artículo 13 de la Constitución, por la condición de desplazado forzoso y miembro de la tercera edad que tiene el peticionario, y que a la par de tales menoscabos también le desconocieron su derecho a la suspensión de obligaciones en contratos de concesión minera, debido a las circunstancias de fuerza mayor que lo vienen afectando para ejercer la minería, que es su plan de vida y su proyecto de auto sostenimiento como desplazado (según las voces de la Ley 387 de 1997), ante la sangrienta persecución del grupo armado ilegal que lo desplazara de Mutatá, y que lo hace merecedor -conforme al artículo 52 del Código de Minas- a dicha suspensión de las obligaciones contempladas en el referido contrato de concesión minera 7539, pues, además la caducidad del contrato conlleva, implicó e implicará un recorte sensible de su derecho al trabajo, al igual que su proyecto productivo para el auto sostenimiento, que es el ejercicio de la minería.

**Segunda.** Que se declare la suspensión “de hecho” de las obligaciones del contrato de concesión minera número 7539 (suscrito entre la Gobernación de Antioquia y el demandante Óscar Tobón Builes) desde la fecha de inscripción del mismo en el registro minero nacional y hasta la fecha en la cual fueron levantadas o canceladas las anotaciones 04 y 05 del folio de matrícula inmobiliaria no. 007-42145 de la Oficina de Registro

---

<sup>1</sup> Por auto del 8 de febrero de 2016 se adecuó el medio de control impetrado al de controversias contractuales (fls. 40 a 47 cdno. 1).

*de Instrumentos Públicos de Dabeiba (que corresponde al bien raíz del cual fuera desplazado a sangre y fuego Óscar Tobón en Mutatá, por un grupo armado ilegal 'ELN' que ha delinquido en ese municipio) o en subsidio, hasta seis meses después de la ejecutoria de la sentencia que a favor de Tobón se profiera en este expediente.*

**Tercera.** *Que como consecuencia de la nulidad decretada se restablezca el derecho minero del accionante, permitiéndole retomar las actividades y/o el control -material y jurídico- de las áreas mineras comprendidas en el título 7539 en Hispania o, de otra parte, si se tornare imposible de cumplir aquella opción por haber entregado el Estado los derechos mineros de tal zona a otro concesionario, que se ordene indemnizar a Óscar de Jesús Tobón Builes por los daños y perjuicios ocasionados por la parte demandada, hasta por el equivalente a trescientos salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

**Cuarta.** *Se dispondrá -además- que aquellas sumas de dinero a las cuales sea condenada la parte demandada se paguen al accionante debidamente actualizadas y con los intereses comerciales moratorios correspondientes, conforme a las previsiones de los artículos 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo (sic)" (fl. 1 y 2 cdno. 1). .*

Los fundamentos fácticos de la demanda son, en síntesis, los siguientes:

- 1) El 22 de mayo de 2008, Óscar de Jesús Tobón Builes y la Gobernación de Antioquia celebraron el contrato de concesión minera no. 7539, el cual fue inscrito el 14 de julio de 2008 en el Registro Nacional Minero.
- 2) El concesionario sufrió varias extorsiones y amenazas por parte del grupo armado ilegal autodenominado Ejército de Liberación Nacional (ELN), razón por la cual tuvo que desplazarse en múltiples oportunidades y cambiar de dirección a lo largo del departamento de Antioquia.
- 3) Mediante Resolución no. 383 del 1º de septiembre de 2008, el alcalde de Mutatá (Antioquia) declaró al señor Óscar de Jesús Tobón Builes como integrante de la población desplazada y, además, determinó que su finca "La Gabriela" se hallaba en estado de abandono, acto administrativo inscrito en el folio de matrícula inmobiliaria no. 007-42145 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Dabeiba (Antioquia).
- 4) Los delincuentes pertenecientes al mencionado grupo armado impidieron, casi por completo, que el demandante pudiera seguir ejecutando la actividad de minería en el departamento de Antioquia.

5) Ante esa circunstancia, la Gobernación de Antioquia declaró la caducidad del contrato a través de la Resolución no. 201500187443 del 22 de mayo de 2015, sin tener en cuenta que fueron circunstancias de fuerza mayor las que impidieron que el concesionario ejecutara sus obligaciones contractuales; lo procedente era ordenar la suspensión de las mismas con sustento en el artículo 52 del Código de Minas.

Como fundamentos normativos de la demanda y el concepto de la violación, la parte actora invocó los siguientes:

1) *Violación de normas superiores*, por cuanto el acto administrativo desconoció varios derechos constitucionales fundamentales del demandante, su condición de desplazado y, los principios de legalidad y de solidaridad, sin que al momento de proferirse la decisión se haya tomado en cuenta la circunstancia de fuerza mayor que impidió el ejercicio del título minero.

2) *Desconocimiento de los derechos del debido proceso y de defensa*, porque el acto administrativo no está encaminado a la protección de la dignidad del demandante, ya que desconoció el principio de protección que debe brindar el Estado a todas las personas del territorio, por manera que el contrato de concesión minera ha debido ser suspendido en lugar de declararse la caducidad del mismo; además, la Secretaría de Minas del Departamento de Antioquia adoptó una medida que restringe el derecho de defensa de los ciudadanos, pues, solo pueden consultar los expedientes contractuales en la sede de la entidad en horas de la mañana.

3) *Falsa motivación*, en la medida en que el acto demandado no tuvo en cuenta y, por contrario, omitió varias pruebas que daban cuenta de la situación de fuerza mayor en que se encontraba el señor Óscar de Jesús Tobón Builes en relación con la ejecución del referido contrato de concesión minera, tanto así que se desconoció la Resolución no. 383 del 1º de septiembre de 2008 proferida por el alcalde de Mutatá (Antioquia) e inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria del predio sobre el cual se ejercía el título minero.

## **2. La admisión y la contestación de la demanda**

1) La demanda se admitió en auto del 8 de febrero de 2016 (fls. 40 a 42 cdno. 1) y ordenó su notificación a las entidades demandadas y al Ministerio Público.

2) La Gobernación de Antioquia se opuso a las súplicas de la demanda (fls. 56 a 60 cdno. 1) con apoyo en el siguiente razonamiento:

a) La cláusula 35 del contrato de concesión minera 7539 de 2008 establecía, expresamente, que la caducidad -y la consecuente terminación del negocio jurídico- procedía por el *“incumplimiento grave y reiterado de las obligaciones derivadas del contrato”*.

b) En el acto administrativo demandado se negó la petición de suspensión de las obligaciones solicitada por el demandante, por razón de que no se configuraban los supuestos de irresistibilidad e imprevisibilidad alegados.

c) La declaración de caducidad del contrato fue el resultado del constante incumplimiento de los requerimientos realizados por el departamento al demandante.

3) Por su parte, la Agencia Nacional de Minería (ANM) propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva (fls. 108 a 118 cdno. 1), adujo que la facultad de fiscalización fue delegada tanto por esta entidad como por el Ministerio de Minas y Energía a través de las Resoluciones nos. 0271 del 18 de abril de 2013 y 181492 del 30 de agosto de 2012, respectivamente, de modo que la competencia radicaba, única y exclusivamente, en el Departamento de Antioquia.

## **3. Trámite de primera instancia y alegatos de conclusión**

1) El 29 de septiembre de 2017 se adelantó la audiencia inicial, ocasión en la cual el tribunal de primera instancia negó la excepción propuesta por la ANM, fijó el litigio, agotó la etapa de saneamiento del proceso, se abstuvo de abrir etapa probatoria *“por encontrarse todos los documentos necesarios como pruebas para emitir decisión de fondo”* y, finalmente, corrió traslado a las partes para alegar de

conclusión y al Ministerio Público para rendir concepto en primera instancia (fls. 162 a 165 cdno. 1).

2) Las entidades demandadas insistieron en los argumentos expuestos en los correspondientes escritos de contestación de la demanda (fls. 175 a 179 y 180 a 182 cdno. 1).

3) La parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio.

#### **4. La sentencia de primera instancia**

El 22 septiembre de 2020 el Tribunal Administrativo de Antioquia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda (fls. 188 a 201 cdno. ppal.); los fundamentos de la providencia apelada son los siguientes:

1) La Resolución no. 181145 del 14 de septiembre de 2001 proferida por el Ministerio de Minas y Energía determinó que el ministro de esa cartera podría delegar en los gobernadores y alcaldes de ciudades capitales sus funciones de trámite y celebración de los contratos de concesión, así como también los procedimientos de control y vigilancia establecidos en la Ley 685 de 2001.

2) Mediante Resolución no. 181194 del 24 de septiembre de 2001, el Ministerio de Minas y Energía delegó en el Gobernador de Antioquia el trámite de algunas funciones mineras, este acto fue modificado, a su vez, por la Resolución no. 181573 del 26 de noviembre del mismo año; la delegación se prorrogó en varias oportunidades.

3) Con la Resolución no. 0271 del 18 de abril de 2013, la Agencia Nacional de Minería (ANM), a su vez, delegó en la gobernación de Antioquia la competencia para el trámite y celebración de contratos de concesión minera.

4) Como se advierte, era el Gobernador de Antioquia la autoridad administrativa que tenía competencia funcional para otorgar las concesiones mineras y para realizar los demás trámites delegados.

5) En este caso concreto, la Resolución no. 201500187443 del 20 de mayo de 2015, que declaró la caducidad del mencionado contrato de concesión minera no. 7539 de 2008, fue proferida por el Director de Fiscalización Minera de la Secretaría de Minas del Departamento de Antioquia, razón por la cual debe ser declarada nula, debido a que el funcionario que la suscribió carecía de competencia, en tanto que la delegación fue conferida al gobernador del departamento y no al director de fiscalización.

6) Por consiguiente, por el hecho de haber sido expedido el acto administrativo por un funcionario distinto al gobernador, se desconocieron los artículos 211 de la Constitución Política y 11 de la Ley 489 de 1998, preceptos que señalan que no es posible delegar las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de una delegación, tal como ocurrió en este caso específico.

7) Finalmente, no es procedente el restablecimiento del derecho solicitado dado que el demandante incumplió varias obligaciones contractuales, por cuanto no pagó de forma oportuna y completa las contraprestaciones económicas derivadas del negocio jurídico, no repuso la garantía que respaldaba sus compromisos y desatendió las regulaciones de orden técnico sobre la exploración y explotación mineras, lo cual se desprende de los autos proferidos por el Departamento de Antioquia a través de los cuales se le requirió con antelación a la declaración de la referida caducidad.

## **5. El recurso de apelación**

Inconforme con la decisión, el Departamento de Antioquia interpuso recurso de apelación el cual fue concedido por auto del 20 de mayo de 2021 (fls. 256 y 257 cdno. ppal.) y admitido por esta Corporación en providencia del 4 de agosto de 2021 (índice 4 SAMAI).

Los fundamentos del recurso de apelación (fls. 227 a 242 cdno. ppal.) son, en síntesis, los siguientes:

1) La sentencia apelada realizó un análisis parcializado de la resolución demandada, por cuanto, para declarar su nulidad, centró su estudio en la delegación de funciones y dejó de lado los demás principios básicos como la estructura y el



funcionamiento del Estado, especialmente la desconcentración administrativa funcional y jerárquica.

2) El tribunal de primera instancia dejó de lado la Resolución no. 40452 de 15 de abril de 2015, vigente para la época en que se expidió el acto administrativo demandado, dado que en esta se estableció que la delegación efectuada por el Ministerio de Minas y Energía era al Departamento de Antioquia y no en el gobernador de esta entidad territorial, como equivocadamente se concluyó en la sentencia apelada.

3) La finalidad de la desconcentración de funciones en la Gobernación de Antioquia y, concretamente, en la Dirección de Fiscalización del Departamento de Antioquia, se realizó buscando descongestionar, y garantizar una eficiente y adecuada prestación de los servicios delegados por parte del Ministerio de Minas y Energía y a Agencia Nacional de Minería en procura de garantizar un acercamiento entre la administración regional y los ciudadanos.

El Secretario de Minas del Departamento de Antioquia actúa según las directrices y los lineamientos del gobernador, en cumplimiento de las funciones delegadas por el ministerio y con apego en lo señalado en la Ley 685 de 2001.

4) Finalmente, en la sentencia recurrida se presenta una contradicción respecto de la competencia del Director de Fiscalización Minera de Antioquia, pues, contrario a lo señalado frente a la resolución demandada, concluyó que los actos administrativos proferidos por el mismo funcionario y contenidos en los autos números 001340 de 14 de marzo de 2014 y 004310 del 9 de marzo del mismo año fueron debidamente emitidos y con competencia para su expedición, al determinar que no procedía el restablecimiento del derecho solicitado por el demandante.

## **6. El trámite de segunda instancia**

Mediante auto de 29 de octubre de 2021 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión en esta instancia y al Ministerio Público para rendir concepto (índice 12 SAMAI).

Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio (índice 17 SAMAI).

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Cumplidos los trámites propios del proceso, sin que exista causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, la Sala resuelve el asunto sometido a consideración con el siguiente derrotero: 1) objeto de la controversia y anuncio de la decisión, 2) análisis del caso concreto, 3) conclusión general y, 4) condena en costas.

### **1. Objeto de la controversia y anuncio de la decisión**

El centro de la controversia consiste en determinar si la Resolución no. 201500187443 del 20 de marzo de 2015 es nula por falta de competencia funcional del Director de Fiscalización Minera del Departamento de Antioquia o, por el contrario, tal como se aduce en la apelación, si ese funcionario tenía la potestad de declarar la caducidad del contrato de concesión minera no. 7539 de 2008, en la medida en que la delegación de funciones que hizo el Ministerio de Minas y Energía no recaía en el gobernador sino en el departamento de Antioquia, entidad territorial que internamente podía desconcentrar las mismas.

La Sala confirmará la sentencia apelada, porque si bien la delegación que realizaron tanto el Ministerio de Minas y Energía como la Agencia Nacional de Minería (ANM) fue al Departamento de Antioquia en los términos del artículo 14 de la Ley 489 de 1998, precepto que permite ese traslado de funciones entre entidades del orden nacional y entidades descentralizadas o entidades territoriales, lo cierto es que la norma determina que para que esa transferencia de competencias opere entre entidades estatales de distinto orden es imprescindible que se suscriba un convenio o acuerdo entre las mismas.

### **2. Análisis del caso concreto**

1) En primer lugar, la Sala precisa que el cargo ilegalidad de falta de competencia funcional no fue propuesto de manera expresa en la demanda; sin embargo, el tribunal de primera instancia declaró la nulidad del acto administrativo con fundamento en la desatención o vulneración de los artículos 211 de la Constitución Política y 11 de la Ley 489 de 1998, por manera que es necesario

determinar si el acto administrativo acusado trasgredió o no las mencionadas disposiciones, sumado al hecho de que la parte demandada en su impugnación reclama y afirma la validez del acto acusado sobre la base de sostener la legalidad de funciones con apoyo en la cual se profirió el acto demandado.

2) El artículo 211 de la Constitución Política prevé: *“La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la misma ley determine. Igualmente, fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades. // La delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, cuyos actos o resoluciones podrá siempre reformar o revocar aquel, reasumiendo la responsabilidad consiguiente. // La ley establecerá los recursos que se pueden interponer contra los actos de los delegatarios”.*

Por su parte, los artículos 9, 11 y 14 de la Ley 489 de 1998 regulan específicamente la delegación de funciones entre autoridades y entidades públicas, al señalar:

*“ARTÍCULO 9o. DELEGACIÓN. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.*

*Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y en la presente ley.*

*PARÁGRAFO. Los representantes legales de las entidades descentralizadas podrán delegar funciones a ellas asignadas, de conformidad con los criterios establecidos en la presente ley, con los requisitos y en las condiciones que prevean los estatutos respectivos.*

“.....

**ARTÍCULO 11. FUNCIONES QUE NO SE PUEDEN DELEGAR.** Sin perjuicio de lo que sobre el particular establezcan otras disposiciones, no podrán transferirse mediante delegación:

1. La expedición de reglamentos de carácter general, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley.
2. Las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de delegación.
3. Las funciones que por su naturaleza o por mandato constitucional o legal no son susceptibles de delegación.

“ .....

**ARTÍCULO 14. DELEGACIÓN ENTRE ENTIDADES PÚBLICAS.** La delegación de las funciones de los organismos y entidades administrativos del orden nacional efectuada en favor de entidades descentralizadas o entidades territoriales deberá acompañarse de la celebración de convenios en los que se fijen los derechos y obligaciones de las entidades delegante y delegataria. Así mismo, en el correspondiente convenio podrá determinarse el funcionario de la entidad delegataria que tendrá a su cargo el ejercicio de las funciones delegadas.

*Estos convenios estarán sujetos únicamente a los requisitos que la ley exige para los convenios o contratos entre entidades públicas o interadministrativos.”* (se destaca).

3) El tribunal de primera instancia consideró que la función de fiscalización minera, cuya titularidad ostentan el Ministerio de Minas y Energía y la ANM, había sido delegada en cabeza del Gobernador de Antioquia en virtud de lo dispuesto por el artículo 9 de la Ley 489 de 1998 y, por lo tanto, que esa potestad, a su vez, era indelegable en el Director de Fiscalización de la Secretaría de Minas del Departamento de Antioquia, en los términos del numeral 2 del artículo 11 *ibidem*.

Considera la Sala que el anterior análisis es acertado, dado que el artículo 14 de ese mismo cuerpo normativo, que permite la figura de la delegación de funciones entre entidades públicas del orden nacional y del nivel territorial, exige que se celebre un acuerdo o convenio entre las entidades delegante y delegataria, el cual podrá incluir la determinación del funcionario de la entidad que tendrá a su cargo el ejercicio de la función delegada, documento que se echa de menos en este caso concreto.

Es importante recordar que los mecanismos de descentralización, desconcentración y delegación de funciones son instrumentos de organización administrativa que permiten la distribución, coordinación y ejecución de competencias entre distintos niveles de la administración o en el interior de una misma entidad.

En ese sentido, la Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del artículo 14 de la Ley 489 de 1998 concluyó sin ambages lo siguiente<sup>2</sup>:

**“A juicio de la Corte, la exigencia de llevar a cabo un convenio entre delegante y delegataria, en todos aquellos casos de delegación de funciones de organismos o entidades del orden nacional a favor de entidades territoriales, no puede admitir excepciones. Ello por cuanto dicha delegación, si se lleva a cabo unilateralmente por el organismo nacional, vulnera de manera flagrante la autonomía de la entidad territorial, a quien no compete constitucionalmente llevar a cabo las funciones y competencias delegadas. La Carta es cuidadosa en la defensa de esta autonomía y por ello, para el reparto definitivo de competencias entre la nación y las entidades territoriales, ha diseñado mecanismos rigurosos, a través de trámites legislativos exigentes, como los propios de las leyes orgánicas.**

**Dicha autonomía, sin embargo, se ve salvaguardada en el evento de delegación, si el traslado de competencias, previamente autorizado por el legislador, resulta ser aceptado por la entidad territorial delegataria mediante la suscripción de un acuerdo, como lo dispone el inciso primero de la disposición sub examine. Sin embargo, el parágrafo de la misma, al permitir que para la delegación de funciones afines a las que cumple la entidad delegataria no se requiera de tal convenio, impide el ejercicio legítimo de la autonomía de las entidades territoriales.**

*(...) Dicho convenio, empero, no viola la disposición constitucional que determina la reserva de ley estatutaria para efectos del reparto de competencias entre la Nación y los entes territoriales, siempre y cuando el mismo no signifique un reparto definitivo de competencias, sino tan solo temporal. El reparto definitivo de las mismas, no puede ser hecho sino mediante ley orgánica, conforme al artículo 151 superior. Pero mediante acuerdo de colaboración transitoria, la Corte estima que sí pueden transferirse funciones administrativas de entes nacionales a entes territoriales, pues ello desarrolla los principios de colaboración armónica y complementariedad a que se refiere el artículos 113 y 209 de la Carta, sin desconocer la autonomía de las entidades territoriales, quienes pueden no aceptar la delegación, y convenir las condiciones de la misma”* (negrillas de la Sala).

En ese orden de ideas, la delegación entre entidades públicas del orden nacional y el nivel territorial exige sin condicionamientos o salvedades de la celebración de un acuerdo o convenio interinstitucional que permita la transferencia de las funciones

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia C-727 de 2000, MP Vladimiro Naranjo Mesa.

administrativas, así como también la indicación expresa del funcionario que ostentará la correspondiente competencia en el nivel descentralizado.

4) En relación concreta con el presente asunto, la Resolución no. 181492 de 30 de agosto de 2012 proferida por el Ministerio de Minas y Energía estableció la delegación de esa entidad al Departamento de Antioquia en los siguientes términos:

**“ARTÍCULO 3. Delegar en el departamento de Antioquia por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha de publicación de esta resolución, única y exclusivamente la función de fiscalización de los títulos mineros y autorizaciones temporales vigentes en jurisdicción del departamento de Antioquia, en los términos del artículo 13 de la Ley 1530 del 17 de mayo de 2012.**

“.....

**ARTÍCULO 9. Para los efectos de la delegación conferida en el artículo 3o de este acto administrativo, se celebrará entre el Ministerio de Minas y Energía y el departamento de Antioquia el convenio de que trata el artículo 14 de la Ley 489 de 1998, una vez en firme la presente resolución” (resalta la Sala).**

Este acto administrativo fue prorrogado en varias oportunidades, concretamente a través de las Resoluciones nos. 90692 del 28 de agosto de 2013 y 40452 del 15 de abril de 2015, sin que al proceso se hubiere allegado el correspondiente convenio interadministrativo de que trata el artículo 9 de la Resolución no. 181492 de 30 de agosto de 2012 del Ministerio de Minas y Energía.

De otro lado, la Resolución no. 271 del 18 de abril de 2013 expedida por la Agencia Nacional de Minería (ANM) contiene la delegación que hizo esta entidad en cabeza del Departamento de Antioquia; en los artículos 1 y 2 del acto administrativo se consignó lo siguiente:

**“Artículo 1. Objeto. Delegar en la Gobernación de Antioquia hasta por el término de doce (12) meses las funciones de tramitación y celebración de contratos de concesión, así como aquellas funciones de seguimiento y control que no correspondan al Ministerio de Minas y Energía, en su calidad de autoridad minera de fiscalización en los términos del Acto Legislativo 5 de 2011 y la Ley 1530 de 2012 en el Departamento de Antioquia.**

(...)

*Artículo 2. Convenio. Entre la Agencia Nacional de Minería y la Gobernación de Antioquia se celebrará convenio de que trata el artículo 14 de la Ley 489 de 1998, una vez quede en firme la presente resolución”.*

Sin embargo, en el acervo probatorio allegado al proceso tampoco obra el convenio a que se refiere el artículo 2º del citado acto administrativo, por manera que no es posible dar por acreditado que la delegación operó en los términos del artículo 14 de la Ley 489 de 1998.

Es importante precisar que de conformidad con el párrafo del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA)<sup>3</sup>, le correspondía a la entidad pública aportar y allegar la totalidad del expediente administrativo, incluido el correspondiente convenio interadministrativo de delegación de funciones; además, si la entidad en el recurso de apelación alegó que sí tenía competencia para proferir el acto administrativo debió acreditar esa circunstancia o solicitar las pruebas correspondientes -de parte o de oficio- para dilucidar esa específica circunstancia, pues, no sobra recordar que quien alega una excepción está en el deber de acreditarla, más aún si la falta de competencia funcional configura una negación indefinida, motivo por el cual en estos eventos se traslada la carga de la prueba a la entidad demandada.

5) Así las cosas, la Sala confirmará la sentencia apelada en tanto que el Director de Fiscalización de la Secretaría de Minas del Departamento de Antioquia carecía de competencia funcional para proferir la Resolución no. 201500187443 del 20 de mayo de 2015, mediante la cual se declaró la caducidad del contrato de concesión minera no. 7539 de 2008 (fls. 73 a 85 cdno. 1), porque para que el citado funcionario ostentara dicha potestad se requería de los convenios celebrados entre el departamento de Antioquia y las entidades del orden nacional, esto es, el Ministerio de Minas y Energía y la ANM, requisito indispensable establecido expresamente en la Ley 489 de 1998, en la jurisprudencia de la Corte Constitucional y en el propio de texto de los actos de delegación de la función, que fueron aportados al proceso.

---

<sup>3</sup> “**PARÁGRAFO 1o.** Durante el término para dar respuesta a la demanda, la entidad pública demandada o el particular que ejerza funciones administrativas demandado deberá allegar el expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto del proceso y que se encuentren en su poder”.

### 3. Conclusión general

La Sala confirmará la sentencia apelada que declaró la nulidad de la Resolución no. 201500187443 del 20 de mayo de 2015 proferida por el Director de Fiscalización de la Secretaría de Minas del Departamento de Antioquia, puesto que con su expedición se desconoció el contenido y alcance del artículo 14 de la Ley 489 de 1998, así como los actos en que debía fundarse, específicamente, las Resoluciones nos. 181492 de 30 de agosto de 2012 emitida por el Ministerio de Minas y Energía y, 271 del 18 de abril de 2013 expedida por la Agencia Nacional de Minería (ANM).

### 4. Condena en costas

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 prevé que salvo que se ventile un interés público<sup>4</sup> la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, a su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso consagra que se condenará en costas “a la parte vencida”.

Para el presente caso la parte vencida es la parte demandada, Departamento de Antioquia, por lo tanto, en cuanto se refiere a los gastos del proceso estos serán liquidados de manera concentrada por la secretaría del Tribunal Administrativo del Cesar, según dispone el artículo 366 del Código General del Proceso.

Sobre las agencias en derecho, se fijan agencias en derecho en el equivalente a seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes en los términos del Acuerdo PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016.

En mérito de lo expuesto, el **CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

---

<sup>4</sup> Al respecto consultar la sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, del 11 de octubre de 2021, expediente 63.217.



Expediente No. 05001-23-33-000-2016-02663-01 (67.080)

Actor: Óscar de Jesús Tobón Builes

Medio de control de controversias contractuales-sentencia de segunda instancia

### **F A L L A :**

**1º) Confírmase** la sentencia de 22 de septiembre de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**2º) Condénase** en costas de segunda instancia al Departamento de Antioquia y **fíjanse** agencias en derecho a su cargo en cuantía equivalente a seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de esta providencia, en favor de la parte demandante.

**3º)** Ejecutoriada la presente sentencia, por Secretaría de la Sección **devuélvase** el expediente al tribunal de origen para lo de su cargo, previas las respectivas constancias secretariales.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**(Firmado electrónicamente)**  
**ALBERTO MONTAÑA PLATA**  
**Presidente de la Sala**  
**Magistrado**

**(Firmado electrónicamente)**  
**FREDY IBARRA MARTÍNEZ**  
**Magistrado**

**(Firmado electrónicamente)**  
**MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ**  
**Magistrado**  
**Aclara voto**

*Constancia: la presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con los artículos 1 y 2 de la Ley 2213 de 2022.*