

CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA – Actos administrativos – Procedimientos mineros – Notificación por estado – Artículo 3 – Código de Minas – Norma especial.

La Sala comparte las razones expuestas por el tribunal de primera instancia para desestimar el cargo de nulidad de expedición irregular por violación del debido proceso toda vez que, en los términos del artículo 269 del Código de Minas, las providencias que se profieren en el curso de los procedimientos mineros se notifican por estado, salvo algunas excepciones en las cuales no se encuentra aquella por la cual se inicia el trámite de declaratoria de caducidad.

[...] En ese contexto normativo, es claro que el procedimiento administrativo minero está concebido como un único trámite durante las fases de formación y ejecución del contrato y, por ende, la declaratoria de caducidad no constituye ni tampoco corresponde a un procedimiento separado o diferente iniciado de oficio, sino que, se profiere dentro del mismo informativo iniciado a petición de parte³; en efecto, a partir de la presentación de la propuesta de contrato de concesión por parte del interesado, se inicia un único procedimiento administrativo dentro del cual se tramitan todas las incidencias propias del derecho a suscribir el contrato y las relativas a su posterior ejecución; sobre esta lógica, las decisiones dictadas durante el procedimiento, salvo las expresas excepciones legales, no se notifican de manera personal a los titulares mineros y ello no redundaría en perjuicio de su derecho a conocer las decisiones porque desde el comienzo están vinculados a la actuación como interesados.

CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA – Caducidad – Multas – Procedimiento Sancionatorio – Requisitos – Artículo 288 – Artículo 287 - Código de Minas

El artículo 288 del Código de Minas es norma especial en relación con los eventos en los cuales se pretende declarar la caducidad del contrato y exige (i) la expedición de una resolución previa de trámite en la cual se indiquen de manera clara y específica las causales que dan lugar al inicio del procedimiento sancionatorio, (ii) permitir al concesionario un término de 30 días para que subsane las faltas que se le imputan y formule su defensa y, (iii) con las pruebas que pretenda hacer valer.

[...] Similar disposición del Código de Minas regula el trámite para la imposición de multas, en el entendido de exigir que se requiera previamente al contratista con expresión concreta de las faltas en las que hubiere incurrido y permitirle un término para subsanarlas y, solamente luego de ello, resulta viable imponerlas

CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA – Procedimiento sancionatorio – Derecho de contradicción – Oportunidad

De conformidad con lo expuesto se tiene, sin margen de duda, resulta claro que el derecho de contradicción en materia sancionatoria en procedimientos mineros se garantiza cuando se requiere al titular minero para que subsane las irregularidades o ejerza su derecho de defensa, lo cual tiene lugar mediante una providencia que se puede notificar por medio de anotación en estados, lo cual efectivamente ocurrió en este caso, tal como lo reconoció el propio demandante desde la presentación de libelo introductorio, por tanto no era legalmente exigible una notificación de carácter personal por no corresponde a ninguna de las excepciones previstas por el legislador en la normatividad especial que regula esa precisa materia razón por la cual, el hecho del cambio de dirección para notificaciones personales que hizo el concesionario minero resulta irrelevante para el análisis de validez de la actuación administrativa objeto de esta controversia.

CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA – Ausencia de actividad minera – No exonera – Cumplimiento – Obligaciones contractuales

3) En ese marco de regulación entonces, no es de recibo la argumentación del contratista consistente en que la ausencia de actividad en el área concedida lo liberaba de la obligación de cumplir este

obligación o, que este incumplimiento era irrelevante por la no ejecución de actividades propias del título minero.

2) Contrario a ese entendimiento, el artículo 280 de la Ley 685 de 2001 le impone al contratista, expresa y puntualmente, la obligación de constituir y mantener vigente durante todo el plazo del contrato y tres (3) años más una póliza minero ambiental, sin excepción respecto de aquellos contratos que no se encuentren en plena ejecución, por lo cual se torna irrelevante analizar si existía ejecución o no del contrato cuando fue decretada la caducidad por la ausencia de la póliza

[...] En consecuencia, la circunstancia de no existir actividad minera en el área concedida no exoneraba al contratista de sus obligaciones legales ni tampoco era necesario analizar el impacto de los incumplimientos respecto del interés general para imponer las sanciones previstas en la ley y pactadas en el contrato, por lo cual se confirma el fallo apelado, adverso a las pretensiones.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, primero (1°) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: 25000-23-36-000-2019-00139-01 (67.868)
Demandante: LUIS ORLANDO PULIDO GARCÍA
Demandado: AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA
Medio de control: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Tema: NULIDAD DE DECLARATORIA DE CADUCIDAD DEL CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA

Síntesis del caso: el 27 de abril de 2006, el demandante suscribió un contrato de concesión minera para la exploración y explotación de un yacimiento de minerales de hierro en el municipio de Guasca (Cundinamarca); mediante los actos administrativos cuya nulidad se pretende en el presente proceso, la demandada declaró la caducidad del contrato y le impuso multas al contratista porque no acreditó contar con la póliza minero ambiental.

Decide la Sala el recurso de apelación promovido por la parte demandante contra de la sentencia de 7 de mayo de 2021 por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección B negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte demandante.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El 4 de noviembre de 2016 (fl. 22 cdno. 1), el señor Luis Orlando Pulido García promovió demanda en ejercicio del medio de control de controversias contractuales en contra de la Agencia Nacional de Minería con el fin de obtener lo siguiente:

“PRIMERA. Que se declare la nulidad de la resolución VSC 001052 del 14 de diciembre de 2015, expedida por el Vicepresidente de Seguimiento, Control y Seguridad Minera, doctor Javier Octavio García Granado, por

Expediente: 25000-23-36-000-2019-00139-01 (67.868)

Actor: Luis Orlando Pulido García
Controversias contractuales

medio de la cual se declara la caducidad y se impone una multa dentro del contrato de concesión No. FES-081 y se toman otras determinaciones.

SEGUNDA. *Que se declare la nulidad de la Resolución No. VCS 00251 del 18 de abril de 2016 (...) por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto y se confirma en todas sus partes la resolución VCS001052 del 14 de diciembre de 2015.*

TERCERA. *A título de restablecimiento del derecho se declare que dichos actos administrativos no producen efectos legales y en consecuencia carecen de validez todos los actos, registro y anotaciones originados por los mismos y que se restablezca la totalidad de los derechos que le fueron conculcados con ocasión a los actos demandados.*

CUARTA. *A título de restablecimiento del derecho, como reparación por el daño ocasionado con la expedición de las resoluciones mencionadas, el valor de cuatrocientos treinta y un millones, trescientos dieciséis mil, treinta y un pesos (\$431.316.031), por concepto de utilidades dejadas de percibir en el año 2016, con ocasión de la imposibilidad de presentarse a procesos contractuales de conformidad con las inhabilidades propias de una caducidad y los perjuicios que se demuestren en el proceso". (fl. 2 cdno. 2 - negrillas del original).*

2. Hechos

Como fundamento de hecho de las pretensiones la parte demandante narró, en síntesis, lo siguiente:

- 1) El 27 de abril de 2006, los señores Luis Orlando Pulido García y Germán Montaña Valderrama suscribieron el contrato de concesión minera número FES-081 por el cual se les concedió la exploración y explotación de minerales de hierro durante 28 años en un área de 26 hectáreas y 5.969 metros cuadrados en el municipio de Guasca (Cundinamarca).
- 2) Durante la ejecución del contrato, la autoridad minera les comunicó a los concesionarios diferentes actuaciones a la dirección registrada por ellos (transversal 17 no. 121-12 oficina 318); el 8 de septiembre de 2006, los concesionarios le informaron a la autoridad minera la nueva dirección para efecto de notificaciones (Avenida 19 No. 118-30 oficina 407).
- 3) El 1 de septiembre de 2014, la autoridad minera expidió el auto número GSC-ZC-1668 con el cual ordenó requerir a los concesionarios para que acreditaran el cumplimiento de algunas obligaciones; sin embargo, la decisión solo fue conocida

por ellos el 26 de enero de 2016 cuando acudieron a revisar el expediente administrativo, toda vez que no les fue comunicada a la dirección que oportunamente actualizaron; en el expediente no hay constancia de ninguna notificación o comunicación de la mencionada orden.

4) El 30 de diciembre de 2015, la autoridad minera le comunicó al demandante la existencia de la Resolución número 1052 por medio de la cual declaró la caducidad del contrato de concesión, le impuso una multa y le ordenó correr traslado del concepto técnico número 12012 de 23 de septiembre de 2015.

5) El 29 de enero de 2016, el demandante interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución número 1052 de 2015, el cual fue resuelto en forma desfavorable al recurrente mediante la Resolución número 251 de 18 de abril de 2016, por considerar que las comunicaciones enviadas a los concesionarios eran *facultativas* y que todas las decisiones fueron oportunamente notificadas mediante anotación en estados.

6) El demandante se vio precisado a acudir a la acción de tutela para que se le permitiera acceder a los documentos del expediente administrativo pues, este no le había sido suministrado con el argumento de que se encontraba en diferentes dependencias de la entidad demandada.

3. Cargos de nulidad

1) *Expedición irregular y violación del derecho de defensa*, derivados de la práctica carente de respaldo jurídico, consistente en no enterar al concesionario de las decisiones a través del envío a la dirección informada por este; la autoridad minera no le comunicó personalmente al concesionario los requerimientos que dieron lugar a la declaratoria de caducidad del contrato y a la imposición de multas; en el mismo acto que declaró la caducidad se ordenó correr traslado al ciudadano del último requerimiento en el cual se fundamentó la decisión, de modo que no tuvo oportunidad real de subsanar las faltas que dieron lugar a esta determinación.

2) *Falsa motivación y desviación de poder*, porque la administración no satisfizo una mínima carga argumentativa para efectos de sustentar su decisión; la Agencia

Nacional de Minería ANM reconoció que no se ha ejecutado ninguna actividad en el área concedida debido a que el área concedida estaba ubicado en un páramo en la cual no era posible ejercer la minería; en consecuencia, no existe ningún interés público que amerite ser protegido mediante la declaratoria de caducidad, esto es, que se puso en riesgo alguna de las finalidades del Estado; en esas condiciones, la decisión resulta desproporcionada.

4. Trámite procesal

1) La admisión de la demanda fue notificada a la Agencia Nacional de Minería y al señor Germán Montaña Valderrama quienes guardaron silencio; en el curso de la audiencia inicial, la ANM pidió la nulidad de lo actuado toda vez que presentó recurso de reposición en contra del auto admisorio de la demanda por considerar que el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Zipaquirá, despacho que conoció el proceso inicialmente, no era competente para conocer del asunto; en efecto, el recurso prosperó y el expediente fue remitido al tribunal y este no admitió la demanda y se limitó a citar a audiencia inicial.

2) El magistrado ponente en la primera instancia negó la petición de nulidad por estimar que el auto admisorio de la demanda fue proferido por el juzgado que conoció inicialmente del asunto y este no fue anulado sino que se limitó el despacho a remitirlo al competente, pero lo actuado conservó validez; de este modo, la ANM debió comparecer dentro del término concedido para el efecto; el término para contestar la demanda inició a contabilizarse a partir de la notificación del auto admisorio y este no fue dejado sin efectos ni anulado (fl. 556 cdno. 1 - 10',57,00 audiencia inicial); la ANM presentó recurso de apelación contra esa decisión el cual fue rechazado por improcedente por no encontrarse la decisión entre los autos previstos en el artículo 243 del CPACA, decisión que las partes aceptaron (fl. 556 cdno. 1 – 11'05.00 audiencia inicial).

3) Durante la sesión de Sala, antes de iniciar la discusión del proyecto de sentencia, el magistrado Alberto Montaña Plata se declaró impedido para conocer del asunto por razón de su relación de parentesco en tercer grado de consanguinidad con uno de los sujetos procesales vinculado al proceso como litisconsorte necesario de la parte activa, el cual es aceptado por la Sala en los términos del artículo 141 numeral

1 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa contenida en el artículo 130 del CPACA y, en consecuencia, se le separa del conocimiento del caso.

5. Sentencia de primera instancia

El 7 de mayo de 2021, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección B negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas al demandante con el siguiente sustento:

1) De conformidad con lo previsto en el artículo 269 del Código de Minas, la notificación de las providencias proferidas por la autoridad minera en las actuaciones administrativas se realiza por medio de anotación en estados y así lo hizo la ANM.

2) Está probado que en forma previa a la decisión de caducidad y de imposición de multas, la ANM requirió a los concesionarios mediante el auto GSCZC-1668 de 10 de septiembre de 2014 para que cumplieran la obligación de renovar la póliza de cumplimiento minero ambiental, la cual habían aceptado mantener vigente durante toda la duración del contrato.

3) La declaratoria de caducidad fue consecuencia del obrar negligente del concesionario y no de un error atribuible a la ANM; está probado que la entidad requirió al contratista en diversas oportunidades para el incumplimiento de sus obligaciones, al tiempo que las actividades concedidas no se estaban desarrollando por ausencia de licencia ambiental.

4) En la fecha de suscripción del contrato de concesión número FES-081 de 27 de abril de 2006, el área concedida no estaba incluida en la reserva forestal protectora productora del río Bogotá ya que solo fue catalogada como páramo 10 años después, por lo cual no está justificada la no realización de actividades y, por el contrario, esa omisión que el propio contratista reconoce es causal de caducidad del contrato.

Expediente: 25000-23-36-000-2019-00139-01 (67.868)

Actor: Luis Orlando Pulido García

Controversias contractuales

5) La ausencia de la póliza minero ambiental hacía imposible continuar con las etapas de construcción y montaje para la fase de explotación y, por ende, no hay duda de que su ausencia podía conducir a la paralización del contrato.

6) La multa estuvo justificada porque el concesionario no presentó los formularios básicos mineros semestrales y anuales a lo cual estaban obligados con independencia de las labores realizadas en el área concedida; también se probó que la ANM requirió el cumplimiento de estas obligaciones con antelación a imponer la sanción.

7) En aplicación del artículo 188 del CPACA, la parte vencida debe asumir las costas del proceso.

7. El recurso de apelación

En la oportunidad legal, el demandante interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia¹ (fls. 630 – 635 cdno. ppal.) con fundamento en lo siguiente:

1) La sentencia señala que *“las pretensiones se deben negar en virtud a que ya hubo un pronunciamiento por parte de esta corporación frente a la legalidad de los actos administrativos demandados”*; sin embargo, no refiere cuál es el pronunciamiento judicial que invoca en relación con la legalidad, por lo cual *“es evidente la desconexión del fallado con el asunto puesto a su consideración”* (fl, 631 cdno. ppal.).

2) La declaratoria de caducidad del contrato de concesión minera no puede desconocer los principios de proporcionalidad, necesidad y razonabilidad, de modo que no puede aplicarse cuando no exista perjuicio alguno para el interés público y solo procede cuando se busca proteger un interés colectivo ante la amenaza de afectación o paralización del servicio; cuando el incumplimiento es irrelevante o leve la autoridad debe acudir a otros mecanismos de dirección del contrato.

¹ Promovido en vigencia de la Ley 2080 de 2021 (junio de 2021) y no se practicaron pruebas en segunda instancia.

3) La sentencia contiene un capítulo de hechos probados que ocupa 23 páginas de un total de 55, en las cuales el tribunal se limitó a transcribir una serie de documentos que no guardan relevancia con la decisión y, *“en relación a las pruebas relevantes para el presente asunto, solo se limita a una mención en menos de una página”* y *“evitó un análisis de fondo sobre los aspectos sobre los cuales se esperaba un fallo en derecho”* (fl. 633 cdno. ppal.).

4) La ANM le generó una expectativa legítima al contratista sobre la forma en que se adelantarían las comunicaciones y, en tal virtud pudo inferir, en forma razonable, que la administración le informaría a través de correspondencia las actuaciones; la práctica administrativa consistente en remitir oficios a la dirección del contratista *“es fuente de expectativa legítima”* (fl. 634 cdno. ppal.); el tribunal desconoció que el demandante informó oportunamente a la autoridad minera su nuevo domicilio para efecto de notificaciones.

5) La sentencia apelada hizo referencia a requerimientos contenidos en los siguientes autos: GSC-ZC 75 de 24 de julio de 2013, GSC-ZC 1668 de 1 de septiembre de 2014 y GSC-ZC 1202 de 23 de septiembre de 2015, sin que exista evidencia alguna de que el concesionario los conoció y, el último de ellos solo fue puesto en conocimiento mediante las decisiones que declararon la caducidad del contrato; no podía imponerse sanción al contratista si de manera previa no se le daba a conocer el informe utilizado para sancionarlo.

6) No podían existir serios incumplimientos en un contrato de imposible ejecución pues, mediante la Resolución número 138 de 31 de enero de 2014, Corpoguvavio declaró que la zona concedida era ambientalmente protegida y que mediante Resolución 085 del 11 de diciembre de 2009 la autoridad ambiental ordenó suspender cualquier actividad en el área, por lo cual es claro que no podían ejecutarse actividades.

II. CONSIDERACIONES

Sin que se advierta causal de nulidad que invalide la actuación, decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de

primera instancia², para lo cual seguirá el siguiente derrotero: (i) objeto de la controversia y anuncio de la decisión, (ii) ausencia de violación del debido proceso, (iii) la falta de ejecución del contrato no excusa al contratista de la obligación de mantener vigente la garantía minero ambiental y de diligenciar los formatos básicos mineros y, (iv) costas.

1. Objeto de la controversia y anuncio de la decisión

1) La demanda se dirige a obtener la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales la Agencia Nacional de Minería (ANM) declaró la caducidad del contrato de concesión minera número FES-081 e impuso multas al contratista; a juicio del demandante, los actos fueron expedidos de manera irregular y con violación de la garantía del debido proceso porque los requerimientos previos a la decisión no le fueron comunicados directamente al domicilio que informó a la entidad y con desviación de poder y falsa motivación debido a que el contrato era inejecutable y no se puso en riesgo el interés general.

2) La sentencia de primera instancia desestimó los cargos, por considerar que las normas aplicables del Código Nacional de Minas disponen que la notificación de las decisiones dentro del procedimiento administrativo a cargo de la autoridad minera se notifiquen mediante anotación en estados y, por ende, no era exigible a la entidad demandada remitirle comunicaciones a su contratista mediante el servicio postal; además, están probados los incumplimientos, la póliza medio ambiental tenía que obtenerse con independencia de los pormenores de la ejecución del contrato y, en todo caso, el contrato sí fue ejecutable en sus inicios, cuando la zona no era de reserva ambiental. En el recurso de apelación se insiste que en aplicación del principio de confianza legítima debieron comunicársele las decisiones por correo, tal como lo había hecho la administración en el curso de la ejecución del contrato y, que por ser inejecutable el contrato los incumplimientos no

² En forma previa a analizar el asunto de fondo se verifica que la Resolución número 251 por la cual se confirmó la declaratoria de caducidad e imposición de multas fue proferida el 18 de abril de 2016 (fl. 228 cdno. 2) mientras que la demanda se promovió el 4 de noviembre de 2016 (fl. 22 cdno. 1), esto es, dentro de los dos años siguientes; adicionalmente, el término de caducidad estuvo suspendido entre el 29 de agosto de 2016 (fl. 331 cdno. 2 – fecha de presentación de la solicitud de conciliación prejudicial) y el 27 de octubre de 2016 (fl. 332 cdno. 2 – fecha en la cual se declaró fallido el trámite), de donde surge evidente que la demanda fue oportuna.

generaban ninguna afectación al interés colectivo, por lo cual fue desproporcionada la sanción.

3) Aunque en la página 16 de la sentencia de primera instancia se señala que “*ya hubo un pronunciamiento*” respecto de la legalidad de los actos demandados sin identificar alguna sentencia concreta dictada al respecto, se considera que ello corresponde a una imprecisión que en nada afecta la congruencia de la decisión; esto es evidente porque el tribunal no declaró probada la excepción de cosa juzgada y, por el contrario, resolvió de fondo los cargos de nulidad planteados por la parte demandante; en efecto, se verifica que en la sentencia se analizó el mérito de los dos únicos cargos de la demanda y se determinó que no estaban llamados a prosperar, sin que se advierta omisión en la decisión de alguno de los aspectos de la litis que imponga adicionarla. De otro lado, aspectos formales como el número de páginas de la providencia o la cantidad de ellas destinadas al recuento de los medios de prueba no tienen la virtualidad, por sí mismos, de desvirtuar lo resuelto por el tribunal ni tampoco constituyen irregularidad o vicio de la decisión.

4) La Sala confirmará la sentencia apelada por cuanto los requerimientos previos a la declaratoria de caducidad fueron notificados de conformidad con las previsiones legales, no existen expectativas legítimas en contravía de lo previsto en el ordenamiento jurídico y, las causales de caducidad están previstas en la ley y en el contrato en forma objetiva, por lo cual no se imponía la acreditación de un perjuicio o afectación al interés general para que procediera su declaratoria, al tiempo que la falta de ejecución de actividades no excusaba al titular de la respectiva concesión minera del cumplimiento de sus obligaciones.

2. Ausencia de violación del debido proceso

1) La Sala comparte las razones expuestas por el tribunal de primera instancia para desestimar el cargo de nulidad de *expedición irregular por violación del debido proceso* toda vez que, en los términos del artículo 269 del Código de Minas, las providencias que se profieran en el curso de los procedimientos mineros se notifican *por estado*, salvo algunas excepciones en las cuales no se encuentra aquella por la cual se inicia el trámite de declaratoria de caducidad, la norma es del siguiente tenor:

Expediente: 25000-23-36-000-2019-00139-01 (67.868)

Actor: Luis Orlando Pulido García
Controversias contractuales

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

2) El referido artículo es norma especial respecto de los procedimientos administrativos mineros y regula en forma específica la forma de notificación de las providencias dictadas durante su curso, por lo tanto, es de aplicación preferente frente a cualquiera otra sobre esa precisa materia, pues, se trata de una regulación expresa y de índole específica lo cual impide la aplicación de otras normas de carácter general, tal como lo prevé explícitamente el mismo Código de Minas en el artículo 3 en los siguientes términos:

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

3) La referida regulación no solo es aplicable a la fase de formación del contrato sino también durante todas las etapas de su ejecución, según el ámbito de aplicación de la Ley 685 definida en el artículo 2 en los siguientes términos:

“Artículo 2. Ámbito material del Código. El presente Código regula las relaciones jurídicas del Estado con los particulares y las de estos entre sí, por causa de los trabajos y obras de la industria minera en sus fases de prospección, exploración, construcción y montaje, explotación, beneficio, transformación, transporte y promoción de los minerales que se encuentren en el suelo o el subsuelo, ya sean de propiedad nacional o de propiedad privada. Se excluyen la exploración y explotación de hidrocarburos líquidos y gaseosos que se regirán por las disposiciones especiales sobre la materia.” (destaca la Sala).

4) En efecto, los procedimientos que regula el Capítulo XXV del Código de Minas, en el cual se encuentra ubicado el citado artículo 269, son aplicables tanto al trámite de solicitud del contrato de concesión como a la posterior ejecución de los derechos que de este deriven, todo lo cual se tramita en una misma actuación según lo preceptuado en las siguientes disposiciones de ese mismo cuerpo normativo:

“Artículo 258 Finalidad. Todos los trámites, diligencias y resoluciones que integran el procedimiento gubernativo en asuntos mineros, tienen como finalidad esencial garantizar, en forma pronta y eficaz, el derecho a solicitar del particular como proponente del contrato de concesión y el de facilitarle su efectiva ejecución. Este principio deberá informar tanto la conducta de los funcionarios y la oportunidad y contenido de sus decisiones, como la actuación de los solicitantes y terceros intervinientes.

(...).

Artículo 262. Informativo unificado. La autoridad minera formará un solo expediente integral y constituido por los documentos y actuaciones de los interesados y de los terceros intervinientes, dirigidos todos a la expedición del título minero y al señalamiento de las obligaciones a cargo del beneficiario.” (negritas adicionales).

5) En ese contexto normativo, es claro que el procedimiento administrativo minero está concebido como un único trámite durante las fases de formación y ejecución del contrato y, por ende, la declaratoria de caducidad no constituye ni tampoco corresponde a un procedimiento separado o diferente iniciado de oficio, sino que, se profiere dentro del mismo informativo iniciado a petición de parte³; en efecto, a partir de la presentación de la propuesta de contrato de concesión por parte del interesado, se inicia un único procedimiento administrativo dentro del cual se tramitan todas las incidencias propias del derecho a suscribir el contrato y las

³ Código Contencioso Administrativo, **“Artículo 4°. Las actuaciones administrativas podrán iniciarse:**

1. **Por quienes ejerciten el derecho de petición, en interés general.**
2. **Por quienes ejerciten el derecho de petición, en interés particular.**
3. **Por quienes obren en cumplimiento de una obligación o deber legal.**
4. **Por las autoridades, oficiosamente.”** (Se resalta).

Esta norma es aplicable a este asunto por razón de que la respectiva actuación administrativa que dio origen a la expedición de los actos demandados tuvo origen en una petición en interés particular formulada en vigencia del Decreto-ley 01 de 1984, lo mismo que, para la fecha de expedición de tales actos, por lo tanto debe aplicarse la norma de transición legislativa prevista en el inciso segundo del artículo 308 del CPACA.

relativas a su posterior ejecución; sobre esta lógica, las decisiones dictadas durante el procedimiento, salvo las expresas excepciones legales, no se notifican de manera personal a los titulares mineros y ello no redundaría en perjuicio de su derecho a conocer las decisiones porque desde el comienzo están vinculados a la actuación como interesados.

6) El artículo 288 del Código de Minas es norma especial en relación con los eventos en los cuales se pretende declarar la caducidad del contrato y exige (i) la expedición de una resolución previa de trámite en la cual se indiquen de manera clara y específica las causales que dan lugar al inicio del procedimiento sancionatorio, (ii) permitir al concesionario un término de 30 días para que subsane las faltas que se le imputan y formule su defensa y, (iii) con las pruebas que pretenda hacer valer, en los siguientes términos:

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

7) Similar disposición del Código de Minas regula el trámite para la imposición de multas, en el entendido de exigir que se requiera previamente al contratista con expresión concreta de las faltas en las que hubiere incurrido y permitirle un término para subsanarlas y, solamente luego de ello, resulta viable imponerlas:

“ARTÍCULO 287. PROCEDIMIENTO SOBRE MULTAS. Para la imposición de multas al concesionario se le hará un requerimiento previo en el que se le señalen las faltas u omisiones en que hubiere incurrido y se le exija su rectificación. Si después del término que se le fije para subsanarlas, que no podrá pasar de treinta (30) días, no lo hubiere hecho o no justificare la necesidad de un plazo mayor para hacerlo, se le impondrán las multas sucesivas previstas en este Código. En caso de contravenciones de las disposiciones ambientales la autoridad ambiental aplicará las sanciones previstas en las normas ambientales vigentes.” (mayúsculas originales – resaltado añadido).

Expediente: 25000-23-36-000-2019-00139-01 (67.868)

Actor: Luis Orlando Pulido García
Controversias contractuales

8) De conformidad con lo expuesto se tiene, sin margen de duda, resulta claro que el derecho de contradicción en materia sancionatoria en procedimientos mineros se garantiza cuando se requiere al titular minero para que subsane las irregularidades o ejerza su derecho de defensa, lo cual tiene lugar mediante una providencia que se puede notificar por medio de *anotación en estados*, lo cual efectivamente ocurrió en este caso, tal como lo reconoció el propio demandante desde la presentación de libelo introductorio, por tanto no era legalmente exigible una notificación de carácter personal por no corresponde a ninguna de las excepciones previstas por el legislador en la normatividad especial que regula esa precisa materia razón por la cual, el hecho del cambio de dirección para notificaciones personales que hizo el concesionario minero resulta irrelevante para el análisis de validez de la actuación administrativa objeto de esta controversia.

9) El actor reconoce que los dos primeros autos (2013 y 2014) fueron notificados por medio de anotación en estados y así lo precisó el vicepresidente de Seguimiento, Control y Seguridad Jurídica de la ANM en su testimonio (fl. 607 cdno. 1 – audiencia de pruebas 14'38").

10) La declaratoria de caducidad se fundamentó únicamente en el incumplimiento parcial de los requerimientos del auto GSC-ZC 1668 de 1 de septiembre de 2014 lo cual fue precisado al imponer la sanción, en los siguientes términos:

“Los titulares incumplieron con la obligación de allegar la reposición de la póliza minero ambiental, la cual fue requerida bajo causal de caducidad contenida en el literal f) del artículo 115 de la Ley 685 de 2001, mediante Auto GSC-ZC No. 1668 del 01 de septiembre de 2014, notificado por estado jurídico No. 201 del 19 de diciembre de 2014, para lo cual se concedió un término de quince (15) días, para que subsanaran la falta o formularan su defensa respaldada con las pruebas correspondientes.

Teniendo en cuenta que el plazo otorgado para subsanar el requerimiento efectuado bajo causal de caducidad venció el 14 de enero de 2015 y a la fecha ha transcurrido un tiempo superior al concedido en el precitado auto, sin que los titulares hayan dado cumplimiento a lo solicitado, debe procederse a declarar la caducidad del contrato (...) (destaca la Sala).

11) Por su parte, la imposición de la multa se fundamentó en el incumplimiento de los requerimientos GSC-ZC 075 de 24 de julio de 2013 y GSC-ZC 1668 de 1 de septiembre de 2014, en lo relativo a la no entrega de formularios básico mineros semestrales y anuales, en consecuencia, la falta de notificación del auto GSC-ZC

Expediente: 25000-23-36-000-2019-00139-01 (67.868)

Actor: Luis Orlando Pulido García

Controversias contractuales

1202 de 23 de septiembre de 2015 alegada en el recurso no constituye causal de nulidad de los actos administrativos demandados.

12) En relación con otro de los argumentos esgrimidos por el apelante, la Sala precisa que no existen *expectativas legítimas* en contravía del ordenamiento jurídico, por lo cual no puede justificarse el desconocimiento de las reglas procedimentales en alguna conducta contraria a estas, por tratarse de la aplicación de normas derecho público y de obligatorio cumplimiento.

13) Por lo expuesto, es claro que no se vulneró el procedimiento legal ni las garantías constitucionales y legales del titular minero, razón por la cual se confirmará la decisión de primera instancia que desestimó el cargo de expedición irregular por violación del debido proceso, en cuanto a este extremo de la litis se refiere.

3. La falta de ejecución del contrato no excusa al contratista de la obligación de mantener vigente la garantía minero ambiental y de diligenciar los formatos básicos mineros

1) Desde otro punto de vista, la parte demandante sostiene que durante la ejecución del contrato las áreas concedidas quedaron comprendidas en zonas de páramo en las que no podían adelantarse actividades mineras, razón por la cual los incumplimientos en los que se fundamentan las sanciones a él impuestas no generaron ninguna afectación.

2) Contrario a ese entendimiento, el artículo 280 de la Ley 685 de 2001 le impone al contratista, expresa y puntualmente, la obligación de constituir y mantener vigente durante todo el plazo del contrato y tres (3) años más una póliza minero ambiental, sin excepción respecto de aquellos contratos que no se encuentren en plena ejecución, por lo cual se torna irrelevante analizar si existía ejecución o no del contrato cuando fue decretada la caducidad por la ausencia de la póliza, la norma está redactada en los siguientes términos:

“Artículo 280. Póliza minero-ambiental. Al celebrarse el contrato de concesión minera el interesado deberá constituir una póliza de garantía de cumplimiento, que ampare el cumplimiento de las obligaciones mineras y ambientales, el pago de las multas y la

Expediente: 25000-23-36-000-2019-00139-01 (67.868)

Actor: Luis Orlando Pulido García
Controversias contractuales

caducidad. En el evento en que la póliza se haga efectiva, subsistirá la obligación de reponer dicha garantía.

El valor asegurado se calculará con base en los siguientes criterios:

a) Para la etapa de exploración, un 5% del valor anual de la cuantía de la inversión prevista en exploración para la respectiva anualidad;

b) Para la etapa de construcción y montaje el 5% de la inversión anual por dicho concepto;

c) Para la etapa de explotación equivaldrá a un 10% del resultado de multiplicar el volumen de producción anual estimado del mineral objeto de la concesión, por el precio en boca de mina del referido mineral fijado anualmente por el Gobierno.

Dicha póliza, que habrá de ser aprobada por la autoridad concedente, deberá mantenerse vigente durante la vida de la concesión, de sus prórrogas y por tres (3) años más. El monto asegurado deberá siempre corresponder a los porcentajes establecidos en el presente artículo.

Parágrafo. En el evento de que existiere dificultad para la constitución de la póliza, esta se podrá sustituir por una garantía real, sea esta personal o de un tercero que aseguren el cumplimiento de las obligaciones mineras y ambientales, el pago de las multas y la caducidad. El Gobierno Nacional podrá reglamentar otros tipos de garantía.” (se resalta).

3) En ese marco de regulación entonces, no es de recibo la argumentación del contratista consistente en que la ausencia de actividad en el área concedida lo liberaba de la obligación de cumplir esta obligación o, que este incumplimiento era irrelevante por la no ejecución de actividades propias del título minero.

4) Similar situación ocurre con el incumplimiento de la obligación de diligenciar los formularios básicos mineros que dio lugar a la imposición de multas, en tanto en atención al carácter que estos tienen de insumos o documentos legalmente preestablecidos y necesarios para la actualización del sistema de información minera en los términos del Decreto 1993 de 2002, aplicable para la época de los hechos, para cuyo efecto, por disposición del artículo 15 del Decreto 1993 de 2002 “el concesionario minero y los propietarios de minas deberán diligenciar y presentar el FBM a las autoridades mineras delegadas, en los términos condiciones y características que para el efecto determine el Ministerio de Minas y Energía en el acto administrativo que lo adopte”.

Expediente: 25000-23-36-000-2019-00139-01 (67.868)

Actor: Luis Orlando Pulido García
Controversias contractuales

5) Según lo pactaron las partes en la cláusula decima quinta del contrato, la imposición de multas procedía “en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones por parte del concesionario”, sin sujetarse a que existieran actividades en el título minero⁴ o a que el incumplimiento tuviera consecuencias respecto del interés público; la autoridad ambiental requirió al concesionario el diligenciamiento de unos formularios que eran obligatorios y ante el incumplimiento de la obligación de entregarlos (lo cual no discute el demandante), le impuso las multas.

6) En consecuencia, la circunstancia de no existir actividad minera en el área concedida no exoneraba al contratista de sus obligaciones legales ni tampoco era necesario analizar el impacto de los incumplimientos respecto del interés general para imponer las sanciones previstas en la ley y pactadas en el contrato, por lo cual se confirma el fallo apelado, adverso a las pretensiones.

4. Costas

En atención a que el recurso de apelación no prospera, se condenará en costas de la instancia al señor Luis Orlando Pulido García en favor de la Agencia Nacional de Minería en los términos del artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; se fijan agencias en derecho en segunda instancia en cuantía equivalente a seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cargo del demandante y en favor de la parte demandada; de otro lado, se mantiene la condena en costas y el valor de las agencias en derecho fijadas en primera instancia.

⁴ Según el Decreto 1993 de 2002 los formularios tienen las siguientes funciones: “Artículo 14. Elaboración del Formato Básico Minero. El Ministerio de Minas y Energía adoptará el FBM, el cual deberá cumplir con las siguientes funciones:

a) Garantizar el cumplimiento de los objetivos previstos para el diseño conceptual del Simco;

b) Recoger la información dinámica que permita generar estadísticas básicas relacionadas con la actividad minera, con el Producto Interno Bruto (PIB) minero; con indicadores sectoriales y con otra información que el Estado considere básica para efectos de diagnóstico, proyección y planeación del sector;

c) Aportar información que colabore al cumplimiento de las funciones de las diversas entidades públicas del sector minero y estadístico del país.”.

Expediente: 25000-23-36-000-2019-00139-01 (67.868)

Actor: Luis Orlando Pulido García

Controversias contractuales

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,

F A L L A :

1º) Acéptase el impedimento manifestado por el magistrado Alberto Montaña Plata según lo indicado en la parte motiva de esta sentencia.

2º) Confírmase la sentencia de 7 de mayo de 2021 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección B.

3º) Costas de la segunda instancia a cargo de la Agencia Nacional de Minería; se fijan agencias en derecho en su contra y en favor del señor Luis Orlando Pulido García en cuantía equivalente a seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes en la época de ejecutoria de esta sentencia.

4º) En firme esta providencia **devuélvase** el expediente al tribunal de origen previas las desanotaciones y constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Impedimento aceptado)
ALBERTO MONTAÑA PLATA
Magistrado
Presidente de Subsección

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado Ponente
(firmado electrónicamente)

MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Magistrado
(firmado electrónicamente)

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.