

ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA / ZONA RESTRINGIDA PARA LA EXPLOTACIÓN DE LA MINA

SÍNTESIS DEL CASO: Una Corporación Autónoma Regional solicita que se declare la nulidad absoluta de un contrato de concesión minera y de su inscripción en el Registro Minero Nacional por considerar que, mediante este, la autoridad minera permitió la exploración y explotación de un área en donde estaba prohibida dicha actividad.

COMPETENCIA PARA LA RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN / PROCESO DE DOBLE INSTANCIA

El Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la Agencia Nacional de Minería, en un proceso con vocación de segunda instancia ante esta Corporación, de conformidad con lo establecido en el artículo 150 del CPACA.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 150

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / APLICACIÓN DE LA VIGENCIA DE LA LEY EN EL TIEMPO / APLICACIÓN DEL CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

La caducidad de la acción en este caso deberá estudiarse conforme con lo dispuesto en el CCA. Si bien la demanda fue interpuesta el 16 de septiembre de 2013, en vigencia del CPACA, según el inciso 2 del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, “los términos que hubieren comenzado a correr (...) se regirán por las leyes vigentes (...) cuando empezaron a correr los términos”. Por lo tanto, como quiera que el término para alegar la nulidad del contrato estatal empezó a correr en vigencia del CCA, este es el ordenamiento que tendrá en cuenta la Sala.

FUENTE FORMAL: LEY 153 DE 1887 - ARTÍCULO 40 INCISO 2

OBJETO DEL LITIGIO / BIENES DEL ESTADO - Imprescriptibles e inajenables / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - No opera frente a los asuntos que involucren bienes del Estado / INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE LA LEY / VACÍOS EN LA NORMA

En el presente proceso resulta aplicable el parágrafo 1 del artículo 136 del CCA, que dispone que “cuando el objeto del litigio lo constituyan bienes estatales imprescriptibles e inajenables la acción no caducará”. A pesar de su aparente claridad, lo cierto es que la norma ha debido ser interpretada en distintas ocasiones, pues su texto tiene vacíos que impiden definir con claridad los litigios a los que se aplica el beneficio de la ausencia de caducidad. Para respetar el principio hermenéutico según el cual las normas sobre caducidad deben ser interpretadas restrictivamente, es indispensable definir cuál es el sentido de la norma. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de la Corte Constitucional de 10 de febrero de 2016, Exp. C-054 de 2016, C.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 136 PARÁGRAFO 1

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / INTERPRETACIÓN DE LA NORMA / BIEN DE USO PÚBLICO / NATURALEZA JURÍDICA DEL BIEN DE USO PÚBLICO / PROPIEDAD DEL BIEN DE USO PÚBLICO / CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA - No tienen por objeto el derecho de dominio de bienes imprescriptibles o inalienables del Estado

La Sala advierte que, en estricto sentido, no existe un litigio cuyo objeto sea directamente un bien estatal imprescriptible o inajenable. Los litigios se refieren, más bien, a los derechos o actos jurídicos que tienen por objeto tales bienes. Así lo reconoció esta Corporación cuando declaró que no operaba la caducidad porque en ese caso se discutían “asuntos en los que se (veían) involucrados bienes de uso público”. Sin embargo, Los vacíos de la disposición citada han generado otras tesis sobre su alcance. En otro caso, tan reciente como el que se mencionó, esta Corporación entendió que el parágrafo 1 del artículo 136 del CCA solo se refería a los litigios que discutieran “el derecho de dominio sobre bienes del Estado”. Como consecuencia de esa interpretación, se decidió que la acción en ese caso estaba caducada, porque los contratos de concesión minera no tienen por objeto el derecho de dominio de bienes imprescriptibles o inalienables del Estado. Esta segunda interpretación parece incorporar diferenciaciones donde la norma no distingue. La única distinción que trae la norma es respecto de la naturaleza de los bienes sobre los que debe versar el litigio. El legislador si bien dejó un vacío en el texto porque no indicó que los litigios que involucran esos bienes se refieren a los actos o derechos que los tienen por objeto, no distinguió o excluyó ninguno de esos derechos o actos. Dado que el intérprete no puede distinguir donde el legislador no lo hizo, y en este caso, la norma nada dice sobre un único tipo de derecho, sino sólo sobre un tipo de bienes, la Sala se apartará de esa lectura de la norma. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de 7 de noviembre de 2019, Exp. 60686, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico y sentencia de 23 de enero de 2017, Exp. 56014, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa;

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 136 PARÁGRAFO 1

INTERPRETACIÓN DE LA NORMA / INTERPRETACIÓN LITERAL - Descartada / SISTEMA DE REGLAS DE LA EXPERIENCIA / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - Inaplicable cuando el objeto del litigio recaiga sobre actos o derechos cuyo objeto sea un bien imprescriptible o inajenable del Estado

Tanto la primera interpretación comentada, como esta última tienen un punto esencial de coincidencia: ambas abandonan la interpretación literal y ambas reconocen que los bienes en sí mismos no son objeto de los litigios. (...) La coincidencia entre dos interpretaciones que parecen opuestas permite a la Sala reforzar una interpretación que reconoce la doble corrección que hay en ambas: de un lado, debe descartarse una interpretación literal de la norma porque al reducir su alcance al tenor literal de su texto, no tendría efecto útil alguno. De otro lado, las reglas de la experiencia permiten comprender que la regla de no caducidad establecida en el parágrafo 1 del artículo 136 del CCA se refiere a los litigios sobre actos o derechos cuyo objeto sea un bien imprescriptible o inajenable del Estado.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 136 PARÁGRAFO 1

PROPIEDAD ESTATAL SOBRE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES - Es inalienable e imprescriptible / EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES / TÍTULO MINERO / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - No acreditada

Como quiera que el artículo 6 del Código de Minas dispone que “la propiedad estatal de los recursos naturales no renovables es inalienable e imprescriptible”, y que el derecho a explorarlos y explotarlos solo se adquiere en virtud de un título minero, el parágrafo 1 del artículo 136 del CCA resulta aplicable al caso concreto, razón por la cual no está acreditada la caducidad de la acción.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO DE MINAS - ARTÍCULO 6 / CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 136 PARÁGRAFO 1

CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA - Se confirma su declaratoria de nulidad absoluta parcial / OBJETO ILÍCITO DEL CONTRATO ESTATAL / TÍTULO MÍNERO - Se superponía con la Reserva Forestal Protectora y Productora de la Cuenca Alta del Río Bogotá / ZONA RESTRINGIDA PARA LA EXPLOTACIÓN DE LA MINA / PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN - No aplicado

[L]a Sala no encontró acreditados los cargos presentados en el recurso de apelación, según los cuales no debía declararse la nulidad del contrato. En consecuencia, confirmará la declaratoria de nulidad absoluta parcial del contrato con base en el artículo 1519 del Código Civil. La Sala advierte que el contrato tiene objeto ilícito, porque el título minero se superponía con la Reserva Forestal Protectora y Productora de la Cuenca Alta del Río Bogotá, la cual –según el artículo 34 del Código de Minas– era una zona excluible de la minería. Adicionalmente, se configuró el objeto ilícito del contrato porque no se respetó el principio legal de precaución al expedir un título que se traslapaba con el DMI Río Subachoque y Pantano de Arce. La ANM era la autoridad pública que tenía la competencia de tomar una decisión con aptitud para generar un impacto en el medio ambiente, por lo que debía respetar las normas correspondientes y entenderlas como marco legal de su actividad. Igual que las demás autoridades que por sus competencias conforman el Sistema Nacional Ambiental (SINA), en este caso la ANM estaba obligada a aplicar y respetar el principio de precaución, al no hacerlo se configuró el objeto ilícito del contrato de concesión minera.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CIVIL - ARTÍCULO 1519 / CÓDIGO DE MINAS - ARTÍCULO 34

TÍTULO MINERO / PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN - Desatendido por la entidad demandada / DAÑO AL MEDIO AMBIENTE - No precavido / PERJUICIO IRREMEDIABLE / ACTIVIDAD MINERA - No fue condicionada a la sostenibilidad ambiental

Al otorgar el título minero, la entidad demandada incumplió su obligación de precaver un probable daño ambiental irreparable, de adoptar medidas tendientes a evitar la materialización de posibles riesgos y, en definitiva, de condicionar el ejercicio de la actividad minera a la sostenibilidad ambiental. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de 15 de diciembre de 2016, Exp. 88001-23-31-000-2011-00011-01(AP), C.P. Guillermo Vargas Ayala.

APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / MINERÍA - Impacto en el medio ambiente / EXPLORACIÓN DE LA MINA / EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES / TÍTULO MINERO - Procedía su

negación / PRINCIPIO DE PRIMACÍA DEL INTERÉS GENERAL / PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE

La Sala advierte que en este caso estaban dados los requisitos para que la autoridad minera adoptara sus decisiones al amparo del principio de precaución que, según la jurisprudencia constitucional, se debe aplicar conforme a la regla “in dubio pro ambiente” frente a los impactos de la minería. Así, aunque (i) no existía certeza absoluta sobre el alcance específico del daño que iban a producir las actividades de exploración y explotación minera en el DMI, (ii) la existencia de abundantes estudios científicos e incluso oficiales que advertían sobre el riesgo, obligaban a la ANM a verificar la procedencia de negar el título en obediencia del principio de precaución. (...) La Sala advierte que la decisión de haber negado el título habría servido a un fin constitucionalmente admisible de interés general, habría sido adecuada para realizar dicho objetivo que no podía lograrse de otra forma dentro del procedimiento de solicitud de concesión, lo que la hacía necesaria; y que en definitiva habría reportado mayores beneficios para la comunidad y de manera más amplia para todo el ecosistema protegido, que los sacrificios que comportaba su aplicación. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de la Corte Constitucional de 07 de mayo de 2002, Exp. C-339, C.P. Jaime Araujo Rentería.

CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA - Anulado / PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE - Ante amenaza de riesgo a los recursos ecosistémicos

Respecto de la decisión de anular el contrato de concesión, adoptada en primera instancia y que aquí se confirmará, podría hacerse la misma afirmación. Su proporcionalidad es indiscutible, aunque resulta tardía porque corrige una ilegalidad cometida por la autoridad minera hace aproximadamente cinco años. La anulación del contrato, en este caso, pretende cumplir la finalidad constitucional de proteger el medio ambiente mediante la cesación de una amenaza de riesgo a los recursos ecosistémicos. Además, los beneficios de la decisión superan las restricciones que sufre la actividad económica que se inhibe como consecuencia de su adopción.

CONDENA EN COSTAS - No hay lugar a su imposición

La Sala se abstendrá de condenar en costas, pues el artículo 188 del CPACA contempla que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, excepto en los procesos en los que se ventilen intereses públicos. El presente proceso corresponde a dicho supuesto, pues en el mismo se pretendía la protección del medio ambiente.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 188

NOTA DE RELATORÍA: El presente fallo cuenta con aclaración de voto del honorable consejero Martín Bermúdez Muñoz.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: ALBERTO MONTAÑA PLATA

Bogotá, D.C., tres (03) de agosto de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 25000-23-36-000-2013-01639-01(58710)

Actor: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA

Demandado: AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA

Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

Temas: controversias contractuales – nulidad absoluta de contrato de concesión minera – caducidad del medio de control – interpretación de la ley – principio de precaución

Síntesis: Una Corporación Autónoma Regional solicita que se declare la nulidad absoluta de un contrato de concesión minera y de su inscripción en el Registro Minero Nacional por considerar que, mediante este, la autoridad minera permitió la exploración y explotación de un área en donde estaba prohibida dicha actividad.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada en contra de la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, el 3 de noviembre de 2016, mediante la cual resolvió conceder las pretensiones de la demanda.

El Consejo de Estado es **competente** para conocer del presente asunto, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la Agencia Nacional de Minería, en un proceso con vocación de segunda instancia ante esta Corporación, de conformidad con lo establecido en el artículo 150 del CPACA¹.

Contenido: 1. Antecedentes - 2. Consideraciones – 3. Decisión

1. ANTECEDENTES

¹ Artículo 150: “El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia (...)”.

Contenido: 1.1. Posición de la parte demandante – 1.2. Posición de la parte demandada – 1.3. Concepto del Ministerio Público – 1.4. Sentencia de primera instancia – 1.5. Recurso de apelación

1.1. Posición de la parte demandante

1. El 16 de septiembre de 2013, la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca-CAR presentó **demanda**², en ejercicio del medio de control de controversias contractuales, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en contra de la Agencia Nacional de Minería (ANM).

2. En la demanda, la parte actora formuló las siguientes **pretensiones** (se transcribe):

“PRIMERO. Que se declare la nulidad absoluta del contrato de concesión minera GAL-110 suscrito entre INGEOMINAS (hoy Agencia Nacional de Minería) y JAMES ÁLVARO VALDIRI REYES, inscrito en el Registro Minero el 8 de junio de 2007, para la exploración y explotación de materiales de carbón, ubicado en la reserva Forestal Protectora Quebradas Paramillo y Queceros, con un área de 1.140.66 hectáreas, correspondiéndole un porcentaje del 0.41% de la reserva quebrada paramillo y queceros, un porcentaje del 41.65% del sector Nacimiento del Río Subachoque y Pantano de Arce y un porcentaje del 95.4% de la reserva Cuenca Alta del Río Bogotá, reserva protegida ambientalmente por normas de rango constitucional y legal, como se explicará más adelante, declarada y delimitada por el Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca CAR, desde el año 1993, con el Acuerdo 17, por el acuerdo 17 de 1997 y por el Acuerdo 30 de 1976 del INDERENA.

SEGUNDO. Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad absoluta del referido contrato de concesión minera, se declare la nulidad de la inscripción del contrato de concesión GAL-110 suscrito entre el INGEOMINAS y JAMES ÁLVARO VALDIRI REYES en el Registro Minero Nacional.

TERCERO. Que se orden la desanotación de la inscripción del contrato de concesión GAL-110 del Registro Minero Nacional”.

3. La demandante indicó que James Álvaro Valdiri Reyes, en su calidad de concesionario del contrato, debía comparecer al proceso como litisconsorte necesario pasivo.

4. La parte actora narró, en síntesis, los siguientes **hechos** relevantes:

² Folios 8-20 del cuaderno 1.

5. 1) Mediante el contrato de concesión minera No. GAL-110, inscrito en el Registro Minero el 8 de junio de 2007, con vigencia de 30 años, INGEOMINAS (hoy, ANM) otorgó al concesionario James Álvaro Valdiri un título minero para la explotación y exploración de carbón.

6. 2) Dicho título minero estaba superpuesto con la Reserva Forestal Protectora Quebradas Paramillo y Queceros, con el sector del Nacimiento del Río Subachoque y Pantano de Arce y con la Reserva Forestal Cuenca Alta del Río Bogotá.

7. A juicio de la actora, mediante la suscripción del contrato de concesión, se violaron las normas constitucionales que exigen la protección de los recursos naturales y el derecho a un ambiente sano. Además, se contrarió el artículo 34 de la Ley 685 de 2001 (Código de Minas), que dispone que *“no podrán ejecutarse trabajos y obras de exploración y explotación mineras en zonas declaradas y delimitadas conforme a la normatividad vigente como de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente y que, de acuerdo con las disposiciones legales sobre la materia, expresamente excluyan dichos trabajos y obras”*; una de las zonas de exclusión mencionadas por la norma corresponde a una reserva forestal.

8. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda y ordenó el emplazamiento de James Álvaro Valdiri Reyes.

1.2. Posición de la parte demandada

9. El 17 de enero de 2014, la ANM **contestó la demanda**³. Según la entidad, la adjudicación del contrato se ajustó a la normatividad minera vigente al momento de la suscripción del contrato. Ni las superposiciones alegadas por la actora, ni los porcentajes señalados, correspondían a la realidad del título.

10. A juicio de la ANM, aunque el título minero sí se encontraba dentro del Área de la Reserva Forestal Protectora Quebradas Paramillo y Queceros, el inciso 4 del artículo 34 de la Ley 685 de 2001⁴, establecía la posibilidad de explotar zonas

³ Folios 40-54 del cuaderno 1.

⁴ *“No obstante, la autoridad minera previo acto administrativo fundamentado de la autoridad ambiental que decreta la sustracción del área requerida, podrá autorizar que en las zonas mencionadas en el presente artículo, con excepción de los parques, puedan adelantarse actividades mineras en forma restringida o sólo por determinados métodos y sistemas de extracción que no afecten los objetivos de la zona de exclusión. Para tal efecto, el interesado en el Contrato*

excluidas de la minería, previo acto administrativo que decidiera sustraer el área requerida.

11. Respecto de la superposición del título No. GAL-110 con el sector del Nacimiento del Río Subachoque y Pantano de Arce, la demandada afirmó que esta era factible, pues esta área corresponde a un Distrito de Manejo Integrado (DMI), donde no puede excluirse la minería.

12. El 7 de octubre de 2014, por intermedio de curador *ad-litem*, James Álvaro Valdiri **contestó la demanda**⁵. Afirmó que no le constaban los hechos y no presentó excepciones.

1.3. Concepto del Ministerio Público

13. El 18 de abril de 2016, el **Ministerio Público** emitió **concepto**⁶ sobre el proceso. Según la Procuraduría, en materia de explotación de recursos naturales no operaba la institución jurídica de los derechos adquiridos⁷. Además, consideró que era procedente declarar la nulidad absoluta del contrato de concesión, pues la nulidad afectaba a su objeto.

1.4. Sentencia de primera instancia

14. El 3 de noviembre de 2016, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, profirió **Sentencia**⁸ en la que concedió las pretensiones de la demanda. El Tribunal expuso las siguientes consideraciones:

15. El artículo 34 de la Ley 685 de 2001, que dispone que las Reservas Forestales son zonas excluibles de la minería, fue declarado condicionalmente exequible mediante la Sentencia C-339 de 7 de mayo de 2002 de la Corte Constitucional, que estableció que, además de las zonas de protección indicadas en el artículo, también podían protegerse zonas que hubiesen sido declaradas como tales con anterioridad o posterioridad de la expedición del Código de Minas. Este era el caso de las Quebradas Paramillo y Queceros, declaradas como Reserva Forestal Protectora y Productora mediante el Acuerdo No. 17 de 1993

de Concesión deberá presentar los estudios que demuestren la compatibilidad de las actividades mineras con tales objetivos”.

⁵ Folios 92-93 del cuaderno 1.

⁶ Folios 176-190 del cuaderno 1.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia de 23 de abril de 2001, exp. D-3748.

⁸ Folios 214-227 del cuaderno del Consejo de Estado.

expedido por la CAR, del Río Subachoque y la Región del Pantano de Arce, declarados como DMI mediante el Acuerdo No. 17 de 1997 expedido por la CAR, y de la Cuenca Alta del Río Bogotá, declarada como Reserva Forestal Protectora mediante el Acuerdo No. 30 de 1976 expedido por el INDERENA.

16. Respecto del último inciso del citado artículo 34, invocado por la demandada, el Tribunal afirmó que este no podía aplicarse al caso concreto, pues no existía en el expediente prueba del acto administrativo de sustracción del área requerida para la explotación minera, ni de los demás requisitos exigidos por la norma.

17. Frente a la Reserva Forestal Protectora de las Quebradas Paramillo y Queceros, el Tribunal advirtió que el artículo 10 del Acuerdo No. 17 de 1993 expedido por la CAR estableció que este debía ser aprobado mediante Resolución Ejecutiva del Gobierno Nacional como requisito para su validez, sin embargo, el juez no pudo acceder a la Resolución que lo aprobó.

18. En lo atinente al régimen de los DMI, la Sala indicó que, aunque tales Distritos permiten la explotación controlada de los recursos renovables, esta actividad se podía ejecutar solamente si existía el respectivo Plan Integral de Manejo. Como en el caso concreto, no se había expedido dicho plan, la explotación minera estaba proscrita.

19. Adicionalmente, citó el artículo 4 del Acuerdo No. 17 de 1993 (se transcribe):

“Artículo cuarto. Si por razones de utilidad pública o interés social u otra causa legalmente consagrada es necesario realizar actividades económicas que impliquen remoción de los bosques o cambio en el uso de los suelos, o cualquier otra actividad distinta al aprovechamiento racional dentro de las áreas de Preservación, Protección o Recuperación, la zona que resultare afectada deberá ser previamente delimitada con el fin de ser sustraída del Distrito de Manejo Integrado”.

20. Según el Tribunal, de conformidad con la norma citada, para que se hubiese permitido la explotación minera debió haberse surtido el trámite de sustracción previo a la firma de contrato de concesión, cuestión que no obra en el expediente. Respecto del porcentaje de superposición del Río Subachoque y Pantano de Arce con el título minero, este equivalía al 41.65% del área del contrato de concesión.

21. Además, el Tribunal sostuvo que, según el informe técnico del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible -prueba de oficio decretada por el *a quo*-, el

título minero No. GAL-110 se superponía en aproximadamente 206.835 hectáreas a la Reserva Forestal Protectora y Productora de la Cuenca Alta del Río Bogotá, lo que correspondía al 18.13% del área concesionada.

22. De cara a las superposiciones del título minero con el DMI Río Subachoque y Pantano de Arce y con la Reserva Forestal Protectora y Productora de la Cuenca Alta del Río Bogotá, el Tribunal decidió declarar la nulidad absoluta del título minero No. GAL-110, de conformidad con el artículo 44 de la Ley 80 de 1993⁹ -que integra como causales de nulidad absoluta aquellas previstas en el ordenamiento privado- y los artículos 1519¹⁰ y 1741¹¹ del Código Civil. El Tribunal declaró la nulidad parcial del contrato, únicamente, respecto de las áreas que se superponían con la Reserva Forestal Protectora de la Cuenca Alta del Río Bogotá y con el Distrito de Manejo Integrado Río Subachoque y Pantano de Arce.

23. En lo relativo al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria de nulidad, dispuestos por el artículo 48 de la Ley 80 de 1993, el juez de primera instancia decidió que no habría lugar a declarar restituciones mutuas, ni al pago de gastos asumidos por el contratista, al no ser un tercero de buena fe.

24. El Tribunal decidió (se transcribe):

PRIMERO: “DECLARAR LA NULIDAD ABSOLUTA PARCIAL del contrato de concesión minera No. GAL-110 05 de abril de 2006, únicamente respecto de las áreas que se superponen (dieciocho punto trece por ciento 18.13%) con la Reserva Forestal Protectora de la Cuenca Alta del Río Bogotá y (cuarenta y uno punto sesenta y cinco por ciento 41.75%) con el Distrito de Manejo Integrado Río Subachoque y Pantano de Arce, de conformidad con la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR la inscripción de esta sentencia en el Registro Nacional minero del contrato de concesión minera No. GAL-110 05 de abril de 2006.

⁹ “Artículo 44. Los contratos del Estado son absolutamente nulos en los casos previstos en el derecho común (...).”

¹⁰ “Artículo 1519. Objeto ilícito. Hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación. Así, la promesa de someterse en la república a una jurisdicción no reconocida por las leyes de ella, es nula por el vicio del objeto”.

¹¹ “Artículo 1741. Nulidad absoluta y relativa. La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas (...).”

TERCERO: ORDENAR a la Agencia Nacional de Minería y a la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -CAR- adoptar las medidas necesarias para impedir cualquier ejecución del contrato de concesión minera No. GAL-110 05 de abril de 2006 en las áreas que se superponen (dieciocho punto trece por ciento 18.13%) con la Reserva Forestal Protectora de la Cuenca Alta del Río Bogotá y (cuarenta y uno punto sesenta y cinco por ciento 41.75%) con el Distrito de Manejo Integrado Río Subachoque y Pantano de Arce.

CUARTO: ORDENAR al señor James Álvaro Valdiri Reyes que una vez ejecutoriada esta sentencia, entregue el área afectada con la nulidad absoluta del contrato de concesión minera No. GAL-110 05 de abril de 2006 a la Agencia Nacional de Minería, sin derecho a restitución alguna de orden económico.

QUINTO: Sin condena en costas”.

1.5. El recurso de apelación

25. El 23 de noviembre de 2016, la ANM interpuso **recurso de apelación**¹² contra la Sentencia de primera instancia. A juicio de la demandada, el Tribunal realizó una indebida tipificación de los DMI como zonas en las que está proscrita la minería. De hecho, el artículo 34 del Código de Minas no califica a estas áreas como excluibles de dicha actividad.

26. Según el artículo 310 del Decreto 2811 de 1974, los DMI constituyen “*modelos de aprovechamiento racional*”, donde “*se permitirán actividades económicas controladas*”. Luego, el artículo 2 del Decreto 1974 de 1989, vigente al momento de expedición del Acuerdo No. 17 de 1997, estableció que los DMI eran espacios delimitados “*para que dentro de los criterios del desarrollo sostenible se ordene, planifique y regule el uso y manejo de los recursos naturales renovables y las actividades económicas que allí se desarrollen*”. En ese sentido, según la apelante, la ley no prohíbe las actividades mineras legales en estas zonas. Adicionalmente, el mismo Decreto contempló en su artículo 9 que el plan integral de manejo establecería las “*condiciones para el aprovechamiento y el manejo de los recursos naturales en las unidades territoriales comprendidas dentro de un*” DMI.

27. La recurrente alegó que, según el numeral 3 del artículo 6 del Decreto 1974 de 1989, la autoridad ambiental contaba con 18 meses después de la declaratoria del

¹² Folios 234-240 del cuaderno del Consejo de Estado.

DMI para elaborar el correspondiente Plan Integral de Manejo; obligación que, según la ANM, fue incumplida por la CAR, lo que comporta la ausencia de un requisito indispensable para la existencia y oponibilidad del DMI. *“En ese sentido, hasta tanto no se adopte el plan de manejo del DMI del Río Subachoque y Pantano de Arce No existe sustento legal alguno para excluir una determinada actividad económica de su zona”*. En conclusión, ya que no hay prohibición legal expresa para llevar a cabo actividades mineras en las DMI, erró el Tribunal al haber declarado la nulidad absoluta del contrato.

1.6. Actuaciones relevantes de segunda instancia

28. El 27 de junio de 2017, la ANM presentó **alegatos de conclusión**¹³, en los cuales anotó que la acción estaba caducada según el numeral 10 (e) del CCA, que establece que si el término de vigencia de un contrato es superior a 2 años, el término de caducidad para alegar su nulidad absoluta *“será igual al de su vigencia, sin que en ningún caso exceda de cinco (5) años, contados a partir de su perfeccionamiento”*.

2. CONSIDERACIONES

Contenido: 2.1. Análisis sustantivo – 2.2. Sobre la condena en costas

2.1. Análisis sustantivo

29. La Sentencia de primera instancia será confirmada. Una vez constatada la ausencia de caducidad de la acción alegada por la demandada, la Sala estudiará el objeto del litigio en esta instancia y confirmará la sentencia de primera instancia, que declaró la nulidad parcial de título minero, por haber sido concedido en un área que se traslapa con la Reserva Forestal Protectora de la Cuenca Alta del Río Bogotá y con el Distrito de Manejo Integrado Río Subachoque y Pantano de Arce. No son de recibo los argumentos presentados en el recurso de apelación, según los cuales, por una parte, era aplicable el último inciso del artículo 34 del Código de Minas y, por otra, no había lugar a excluir la explotación minera del DMI, con ocasión de la inexistencia de un plan integral de manejo.

30. La **caducidad de la acción** en este caso deberá estudiarse conforme con lo dispuesto en el CCA. Si bien la demanda fue interpuesta el 16 de septiembre de

¹³ Folios 264-271 del cuaderno del Consejo de Estado.

2013, en vigencia del CPACA¹⁴, según el inciso 2 del artículo 40 de la Ley 153 de 1887¹⁵, *“los términos que hubieren comenzado a correr (...) se regirán por las leyes vigentes (...) cuando empezaron a correr los términos”*. Por lo tanto, como quiera que el término para alegar la nulidad del contrato estatal empezó a correr en vigencia del CCA, este es el ordenamiento que tendrá en cuenta la Sala.

31. En el presente proceso resulta aplicable el parágrafo 1 del artículo 136 del CCA, que dispone que *“cuando el objeto del litigio lo constituyan bienes estatales imprescriptibles e inalienables la acción no caducará”*. A pesar de su aparente claridad, lo cierto es que la norma ha debido ser interpretada en distintas ocasiones¹⁶, pues su texto tiene vacíos que impiden definir con claridad los litigios a los que se aplica el beneficio de la ausencia de caducidad. Para respetar el principio hermenéutico según el cual las normas sobre caducidad deben ser interpretadas restrictivamente, es indispensable definir cuál es el sentido de la norma. Una vez definido el supuesto de hecho que activa esa regla de caducidad, la Sala podrá aplicarlo evitando cualquier ampliación de su alcance.

32. La Sala advierte que, en estricto sentido, no existe un litigio cuyo objeto sea directamente un bien estatal imprescriptible o inalienable. Los litigios se refieren, más bien, a los derechos o actos jurídicos que tienen por objeto tales bienes. Así lo reconoció esta Corporación cuando declaró que no operaba la caducidad porque en ese caso se discutían *“asuntos en los que se (veían) involucrados bienes de uso público”*¹⁷.

¹⁴ El artículo 308 del CPACA establece: *“El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.*

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauran con posterioridad a la entrada en vigencia (...).”

¹⁵ Artículo 40: *“(...) Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones (...).”*

¹⁶ La Corte Constitucional ha explicado que el juez está habilitado para interpretar una norma cuando ella no es clara, tiene contradicciones o vacíos, ver Sentencia C-054 de 2016. El artículo 27 del Código Civil establece que *“cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu”*. Ver también C-278 de 2017, C-893 de 2012, C-109 de 1995, C-496 de 2004, C-488 de 2000, C-1436 de 2000, C-557 de 2001, C-1255 de 2001, C-128 de 2002 M. P. y C-224 de 2013; y C-893 de 2012: la Corte ha entendido que el juez está habilitado para interpretar una norma ante *“(i) La presencia de una duda hermenéutica razonable, es decir, cuando una misma disposición admite distintas interpretaciones plausibles, por existir algún tipo de indeterminación, bien sea de tipo lingüístico, semántico o sintáctico, de tipo lógico por una contradicción, un vacío, o una redundancia, o de tipo pragmático”* C-054 de 2016. El artículo 27 del Código Civil, establece que *“cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu”*.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de 19 de julio de 2018, exp. 55991.

33. Sin embargo, los vacíos de la disposición citada han generado otras tesis sobre su alcance¹⁸. En otro caso, tan reciente como el que se mencionó, esta Corporación entendió que el párrafo 1 del artículo 136 del CCA solo se refería a los litigios que discutieran *“el derecho de dominio sobre bienes del Estado”*¹⁹. Como consecuencia de esa interpretación, se decidió que la acción en ese caso estaba caducada, porque los contratos de concesión minera no tienen por objeto el derecho de dominio de bienes imprescriptibles o inalienables del Estado.

34. Esta segunda interpretación parece incorporar diferenciaciones donde la norma no distingue²⁰. La única distinción que trae la norma es respecto de la naturaleza de los bienes sobre los que debe versar el litigio. El legislador si bien dejó un vacío en el texto porque no indicó que los litigios que involucran esos bienes se refieren a los actos o derechos que los tienen por objeto, no distinguió o excluyó ninguno de esos derechos o actos. Dado que el intérprete no puede distinguir donde el legislador no lo hizo, y en este caso, la norma nada dice sobre un único tipo de derecho, sino sólo sobre un tipo de bienes, la Sala se apartará de esa lectura de la norma.

35. Sin embargo, tanto la primera interpretación comentada, como esta última tienen un punto esencial de coincidencia: ambas abandonan la interpretación literal y ambas reconocen que los bienes en sí mismos no son objeto de los litigios.

36. La coincidencia entre dos interpretaciones que parecen opuestas permite a la Sala reforzar una interpretación que reconoce la doble corrección que hay en ambas: de un lado, debe descartarse una interpretación literal de la norma porque al reducir su alcance al tenor literal de su texto, no tendría efecto útil alguno. De otro lado, las reglas de la experiencia permiten comprender que la regla de no caducidad establecida en el párrafo 1 del artículo 136 del CCA se refiere a los litigios sobre actos o derechos cuyo objeto sea un bien imprescriptible o inajenable del Estado.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de 7 de noviembre de 2019, exp. 60686 y Subsección C, Sentencia de 23 de enero de 2017, exp. 56014.

¹⁹ *“No se presenta en el subexamine una situación que amerite la prescindencia de la aplicación del término de caducidad de la acción contractual, habida cuenta de que no se encuentra en discusión alguna el derecho de dominio sobre bienes del Estado”*. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de 7 de noviembre de 2019, exp. 60686.

²⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-317 de 2012; Sentencia 87 de 2000.

37. Como quiera que el artículo 6 del Código de Minas dispone que *“la propiedad estatal de los recursos naturales no renovables es inalienable e imprescriptible”*, y que el derecho a explorarlos y explotarlos solo se adquiere en virtud de un título minero, el parágrafo 1 del artículo 136 del CCA resulta aplicable al caso concreto, razón por la cual no está acreditada la caducidad de la acción.

38. De otra parte, la Sala no encontró acreditados los **cargos presentados en el recurso de apelación**, según los cuales no debía declararse la nulidad del contrato. En consecuencia, confirmará la declaratoria de nulidad absoluta parcial del contrato con base en el artículo 1519 del Código Civil²¹. La Sala advierte que el contrato tiene objeto ilícito, porque el título minero se superponía con la Reserva Forestal Protectora y Productora de la Cuenca Alta del Río Bogotá, la cual –según el artículo 34 del Código de Minas– era una zona excluible de la minería.

39. Adicionalmente, se configuró el objeto ilícito del contrato porque no se respetó el principio legal de precaución al expedir un título que se traslapaba con el DMI Río Subachoque y Pantano de Arce. La ANM era la autoridad pública que tenía la competencia de tomar una decisión con aptitud para generar un impacto en el medio ambiente, por lo que debía respetar las normas correspondientes y entenderlas como marco legal de su actividad. Igual que las demás autoridades que por sus competencias conforman el Sistema Nacional Ambiental (SINA), en este caso la ANM estaba obligada a aplicar y respetar el principio de precaución²², al no hacerlo se configuró el objeto ilícito del contrato de concesión minera.

40. La declaración del DMI supone la existencia de un ecosistema rico y con diversos niveles de fragilidad. La inexistencia de un plan de manejo para el DMI, al contrario de lo afirmado por la demandada, significaba la ausencia de certeza sobre la posibilidad de adelantar actividades mineras y sobre las condiciones en las que, de ser posible, sería segura. La ANM sí tenía certeza, en cambio, sobre la existencia de ecosistemas protegidos y conocía el riesgo del daño ambiental

²¹ *“Artículo 1519. Objeto ilícito. Hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación. Así, la promesa de someterse en la república a una jurisdicción no reconocida por las leyes de ella, es nula por el vicio del objeto”*. Y en concordancia con el artículo 44 de la Ley 80, que dispone que *“los contratos del Estado son absolutamente nulos en los casos previstos en el derecho común (...)”*.

²² La Ley 99 de 1993, que contempla el principio de precaución en su artículo 1, es una Ley de la República que debe aplicarse a toda autoridad que tome decisiones que puedan poner en peligro el medio ambiente. Así lo ha entendido la Corte Constitucional que, por ejemplo, en Sentencia T-299 de 2008 concluyó que *“el principio de precaución es actualmente una herramienta hermenéutica de gran valor para determinar la necesidad de intervención por parte de las autoridades públicas ante daños potenciales al medio ambiente y la salud pública. La utilización de esta herramienta no se opone a ningún principio constitucional, como se expondrá a continuación”*. En esa medida, el referido principio no se aplica a limitadas autoridades públicas, sino a todas las que puedan, eventualmente, poner en riesgo al medio ambiente.

que podía sobrevenir como consecuencia de la concesión del título minero carbonífero de la magnitud del solicitado. Al haber concedido el título minero en esas circunstancias, en abierta desobediencia del precaución, la ANM celebró un contrato de concesión con objeto ilícito. A continuación, se ahondará en los referidos argumentos.

41. La recurrente argumentó que de la ausencia de un plan integral de manejo del DMI Río Subachoque y Pantano de Arce se derivaba la imposibilidad de excluir la explotación minera de esta zona. Tal afirmación no es cierta, pues la inexistencia del referido plan de manejo no termina con la vigencia de la figura de protección ambiental que resguarda el territorio con ocasión de su declaratoria como DMI mediante el Acuerdo No. 17 de 1997 expedido por la CAR²³. La eficacia del DMI está ligada a las normas constitucionales que realiza, y no al Plan de Manejo Ambiental. Así lo reconoció esta Corporación en el caso del DMI de la Laguna y el Caño El Tinije.²⁴:

“La circunstancia de que no se haya adoptado un plan de manejo ambiental para el DMI de la Laguna y el Caño El Tinije no le resta efectividad ni eficacia a las consecuencias que se derivan de su categorización como Distrito de Manejo Integrado, y como tal de área protegida por su especial importancia ecológica, inclusive, así declarada por los Concejos de los municipios de Maní y de Aguazul, amén de que se reitera que las restricciones al uso del suelo para actividades que como las de perforación exploratoria de petróleos, resultan manifiestamente incompatibles con los objetivos de preservación de la biodiversidad que caracteriza el área, no surge del referido plan de manejo sino que emana de las normas constitucionales que consagran la protección de la biodiversidad, así como de la Convención sobre Diversidad Biológica y la normativa que regula el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, entre las cuales se cuentan los Distritos de Manejo Integrado. En particular, debe tenerse en cuenta del Decreto 2372 de 2010 citado en acápite precedente, en cuyos términos concluyentes resulta pertinente insistir:

Estas normas de superior jerarquía, son de aplicación inmediata y directa, de modo que la eficacia del mandato protector no queda en modo alguno condicionada a la adopción del Plan de Manejo Ambiental, pues en todo caso este no podría apartarse de estas regulaciones normativas ni podría contravenirlas”.

42. Según las conclusiones de ese caso, la Sala advierte ahora que la incompatibilidad de ciertos proyectos de explotación de recursos del subsuelo en

²³ Folios 5-10 del cuaderno 2.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 12 de febrero de 2015, exp. 85001-23-31-001-2012-00044-00(AP).

áreas protegidas por una declaración de DMI no debe darse por superada por la inexistencia del plan de manejo, y debe funcionar como criterio determinante para la improcedencia de licencias o títulos que los autoricen. Por lo tanto, el DMI Río Subachoque y Pantano de Arce solo puede ser susceptible de explotación minera cuando se adopte su correspondiente plan integral de manejo, si así lo permitiera y en las condiciones que en él se impusieran por la autoridad correspondiente.

43. La concesión del título en esa área protegida concretó, además, una vulneración por parte de la ANM –entidad obligada a cumplir las normas ambientales– del principio de precaución contemplado en el artículo 1 de la Ley 99 de 1993²⁵, que es una norma que vincula a todas las entidades públicas, cuyas actuaciones o decisiones puedan tener un impacto sobre el medio ambiente.

44. En efecto, luego de la declaratoria del Río Subachoque y Pantano de Arce como un DMI, sobre el cual no se había adoptado un plan de manejo, la entidad tenía plena certeza de que tal territorio correspondía a una zona ambientalmente protegida, con sistemas de flora, fauna y fuentes de agua de alto valor ecosistémico y fragilidades evidentes frente a ciertas actividades de explotación de recursos naturales²⁶.

45. La Sala encuentra que aun en ausencia del plan de manejo que impedía a la autoridad minera conocer las condiciones definidas por la autoridad ambiental para el aprovechamiento y el manejo de recursos naturales en el área de impactaría el proyecto minero, había información suficiente y autorizada sobre la existencia del riesgo. Con ese nivel de certeza sobre el riesgo o la magnitud del daño ambiental que podía sobrevenir como efecto de un título minero carbonífero de más de 11 millones de metros cuadrados sobre ecosistemas protegidos, la

²⁵ *“Principios generales ambientales. La política ambiental colombiana seguirá los siguientes principios generales:*

(...) 6. La formulación de las políticas ambientales tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente”.

²⁶ Además, como sucedía en el caso del DMI de la Laguna y el Caño El Tinije, las autoridades locales habían definido previamente la incompatibilidad de la explotación minera con ese territorio, por lo que la autoridad minera tenía información suficiente para prever el riesgo ambiental de la actividad que estaba concesionando. Lo anterior, en la medida en que el artículo 95 del vigente Acuerdo 15 de 2000, por medio del cual se adoptó el Esquema de Ordenamiento Territorial de Subachoque dispone que (se transcribe): *“Por disposición de la Ley el Municipio fue declarado en toda su extensión territorial, como una zona incompatible con la actividad minera. En Subachoque, esta erradicada toda forma de explotación minera, con excepción de las labores tendientes a la restauración o recuperación morfológica y ambiental de los sitios donde se haya explotado (...)”.*

ausencia del plan de manejo lejos de autorizar la concesión de ese título, como lo entendió la ANM, activaba la aplicación del principio de precaución.

46. Al otorgar el título minero, la entidad demandada incumplió su obligación de precaver un probable daño ambiental irreparable, de adoptar medidas tendientes a evitar la materialización de posibles riesgos y, en definitiva, de condicionar el ejercicio de la actividad minera a la sostenibilidad ambiental²⁷.

47. La Sala advierte que en este caso estaban dados los requisitos para que la autoridad minera adoptara sus decisiones al amparo del principio de precaución²⁸ que, según la jurisprudencia constitucional, se debe aplicar conforme a la regla "*in dubio pro ambiente*" frente a los impactos de la minería²⁹.

48. Así, aunque (i) no existía certeza absoluta sobre el alcance específico del daño que iban a producir las actividades de exploración y explotación minera en el DMI, (ii) la existencia de abundantes estudios científicos e incluso oficiales que advertían sobre el riesgo, obligaban a la ANM a verificar la procedencia de negar el título en obediencia del principio de precaución.

49. En efecto, (i) como ha sido documentado por el Instituto Humboldt³⁰ en 2019, "*la información sobre el impacto de la extracción de minerales en los sistemas hídricos es limitada*", por lo que la certeza del daño se alcanza con estudios rigurosos científicos y objetivos de cada caso. En este supuesto, esos estudios no existían aún, ni habían sido traducidos en planes de manejo para las áreas del DMI.

50. Sin perjuicio de ese vacío, (ii) sí había evaluaciones científicas vigentes a la fecha de concesión del título que daban cuenta suficientemente de la existencia del riesgo. Ejemplos de lo anterior corresponden a diferentes investigaciones, desarrolladas a nivel mundial, que confirman el riesgo de impacto ambiental de las

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-703 de 2010; Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 15 de diciembre de 2016, exp. 88001-23-31-000-2011-00011-01 (AP);

²⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 11 de diciembre de 2013, Rad. No. 11001 0324 000 2004 00227 01. C.P.: Guillermo Vargas Ayala. "i) Incertidumbre científica acerca del riesgo; ii) evaluación científica del riesgo; iii) identificación del riesgo (grave e irreversible) y iv) proporcionalidad de las medidas.

²⁹ Ver, Corte Constitucional, C- 339 de 2002

³⁰ Instituto Humboldt en el texto "*Diagnóstico de la información ambiental y social respecto a la actividad minera y la extracción ilícita de minerales en el país*", 2019.

minas de carbón, especialmente, frente a la contaminación del aire y del agua³¹. Era claro entonces el eventual daño ambiental de la actividad minera, tanto a cielo abierto, como subterránea, sobre los recursos hídricos de la zona³². Las citadas conclusiones de las investigaciones de la época han sido confirmadas en la actualidad. Al respecto, cabe traer a colación el mismo texto previamente citado del Instituto Humboldt, según el cual *“la evidencia apunta a que las transformaciones de los sistemas acuáticos por actividades extractivas de carbón afectan de manera negativa las características físicas de los cauces, químicas del agua y consecuentemente la estructura y función de la biota acuática”*³³.

51. Adicionalmente, como fuente de los anteriores elementos, se destacan las Sentencias de la Corte Constitucional T-154 de 2013, T-256 de 2015, C-35 de 2016, T-445 de 2016 y T-614 de 2019, las cuales hacen referencia al impacto de la minería en el medio ambiente.

52. Por último, la Sala advierte que la decisión de haber negado el título habría servido a un fin constitucionalmente admisible de interés general, habría sido adecuada para realizar dicho objetivo que no podía lograrse de otra forma dentro del procedimiento de solicitud de concesión, lo que la hacía necesaria; y que en definitiva habría reportado mayores beneficios para la comunidad y de manera más amplia para todo el ecosistema protegido, que los sacrificios que comportaba su aplicación.

53. Respecto de la decisión de anular el contrato de concesión, adoptada en primera instancia y que aquí se confirmará, podría hacerse la misma afirmación. Su proporcionalidad es indiscutible, aunque resulta tardía porque corrige una

³¹ Earle, J., & Callaghan, T., *“Impacts of mine drainage on aquatic life, water uses, and manmade structures. Coal mine drainage prediction and pollution prevention in Pennsylvania”*, 4, 1-10, 1998; Philip J Lloyd, *“Coal mining and the environment”*, 2002; Yurupari, A., Informe *“Pasivos Ambientales Mineros en Suramérica”*. En: CEPAL e Instituto Federal de Geociencias y Recursos naturales BGR. 2004. Tendencias en legislación ambiental minera y pasivos ambientales, 2004.

³² Tiwary, R., *“Environmental Impact of Coal Mining on water Regime and Its Management. Water, Air, and Soil Pollution”*, 2001.

³³ Adicionalmente, un estudio realizado por William M Castleden, David Shearman, George Crisp y Philip Finch, titulado *“La minería y la quema de carbón: efectos sobre la salud y el medio ambiente”*, estableció que *“la explotación del carbón representa una amenaza significativa para la integridad de los acuíferos, que pueden estar hidrológicamente conectados a otros ecosistemas dependientes del agua subterránea, incluidas las represas agrícolas y ríos”* William M Castleden, David Shearman, George Crisp and Philip Finch, *“The mining and burning of coal: effects on health and the environment”*, 2011 (traducción propia).

Dicha postura es compartida por los autores del texto *“Delincuencia ambiental en América Latina: el robo de la naturaleza y el envenenamiento”*, que se refiere abiertamente a los riesgos para el medio ambiente asociados a la explotación del carbón. David Rodríguez Goyes, Hanneke Mol, Avi Brisman, Nigel South, *“Environmental Crime in Latin America: The Theft of Nature and the Poisoning of the Land”*, 2017.

ilegalidad cometida por la autoridad minera hace aproximadamente cinco años. La anulación del contrato, en este caso, pretende cumplir la finalidad constitucional de proteger el medio ambiente mediante la cesación de una amenaza de riesgo a los recursos ecosistémicos. Además, los beneficios de la decisión superan las restricciones que sufre la actividad económica que se inhibe como consecuencia de su adopción.

2.2. Sobre la condena en costas

37. La Sala se abstendrá de condenar en costas, pues el artículo 188 del CPACA³⁴ contempla que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, excepto en los procesos en los que se ventilen intereses públicos. El presente proceso corresponde a dicho supuesto, pues en el mismo se pretendía la protección del medio ambiente.

3. DECISIÓN

38. 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,

RESUELVE:

CONFIRMAR la Sentencia de 3 de noviembre de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A.

Por Secretaría, una vez de ejecutoriado este proveído, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAMIRO PAZOS GUERRERO

MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ

Aclaro el Voto

³⁴ Artículo 188: "Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

ALBERTO MONTAÑA PLATA