



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

Bogotá D.C., veintidós (22) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicación número: 11001-03-26-000-2004-00030-00 (28061)

Actor: ALBERTO DE JESÚS ALZATE CORREA

Demandado: DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DELEGACIÓN-Instrumento de gestión administrativa. DELEGACIÓN-Requiere autorización legal. DELEGACIÓN IMPROPIA-La delegación entre entidades públicas exige un convenio interadministrativo. DELEGACIÓN IMPROPIA-Temporalidad. DELEGACIÓN EN EL CÓDIGO DE MINAS-La autoridad minera del orden nacional puede delegar funciones en alcaldes y gobernadores. VÍA GUBERNATIVA O SEDE ADMINISTRATIVA-Prerrogativa de la Administración. PRIVILEGIO DE LO PREVIO-Para que quede en firme la decisión administrativa deben interponerse los recursos de ley. FIRMEZA DEL ACTO ADMINISTRATIVO-Carácter ejecutivo y ejecutorio del acto administrativo. FALSA MOTIVACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS-Concepto. PERITACIÓN-Elementos de este medio de prueba. OBJECCIÓN POR ERROR GRAVE-No puede versar sobre puntos de derecho. DICTAMEN PERICIAL-Objeción por error grave no prospera. DICTAMEN PERICIAL-Eficacia probatoria. ZONAS RESTRINGIDAS PARA LA MINERÍA-Áreas ocupadas por obra pública o adscritas a un servicio público. ZONAS RESTRINGIDAS PARA LA MINERÍA-Requieren permiso o autorizaciones del artículo 35 del Código de Minas. PROPUESTA DE CONCESIÓN MINERA-Debe contener el permiso del artículo 35 del Código de Minas cuando sea procedente. ZONAS RESTRINGIDAS PARA LA MINERÍA-Operan de pleno derecho. CONTRATO DE CONCESIÓN MINERA-Se perfecciona con la inscripción en el registro. MOTIVACIÓN DE ACTO ADMINISTRATIVO-Principal garantía del debido proceso administrativo. DEBIDO PROCESO EN ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA-Esta garantía constitucional es la establecida en la ley previamente. ACTOS DE GESTIÓN Y ACTOS DE PODER-El debido proceso solo aplica a los actos de poder. NOTIFICACIÓN DE ACTO ADMINISTRATIVO-Su omisión afecta la oponibilidad de la decisión. DESVIACIÓN DE PODER EN ACTOS ADMINISTRATIVOS-Concepto. CARGA DE LA PRUEBA-Quien alega un hecho debe demostrar su ocurrencia, artículo 177 CPC. COSTAS EN CCA-Imprudencia cuando no se actúa con temeridad o mala fe.

La Sala decide, en única instancia, la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por Alberto de Jesús Alzate, contra la Resolución n°. 79 del 20 de febrero y la Resolución n°. 278 del 8 de junio de 2004, proferida por la directora de Titulación y Fiscalización Minera del Departamento de Antioquia.

SÍNTESIS DEL CASO

El Departamento de Antioquia profirió la Resolución n°. 79 del 20 de febrero y n°. 278 del 8 de junio de 2004, que ordenaron recortar el área del contrato de concesión minera n°. 5902 por una superposición con otros usos del suelo. Alberto de Jesús Alzate Correa pide la nulidad de estos actos administrativos, que se concedan las áreas recortadas y que se indemnizen los perjuicios.



ANTECEDENTES

El 8 de julio de 2004, Alberto de Jesús Alzate Correa, a través de apoderado judicial, formuló **demanda de nulidad y restablecimiento del derecho** contra el Departamento de Antioquia. Pidió que se anulara la Resolución nº. 79 del 20 de febrero y la Resolución nº. 278 del 8 de junio de 2004, que declararon que el área de la propuesta nº. 5902 se encontraba parcialmente en zonas restringidas para la minería y ordenaron el recorte del área concesible; que se restableciera su derecho de explotación sobre dicha área y que se condenara al pago de \$5.000.000.000 por lucro cesante. En apoyo de las pretensiones, la parte demandante afirmó que el 30 de julio de 2003 suscribió un contrato de concesión minera y antes de que se inscribiera en el registro minero, la directora de Titulación y Fiscalización Minera del Departamento de Antioquia redujo el área contratada por superponerse con zonas restringidas para la minería, con base en un informe técnico del 18 de febrero de 2004.

Expuso que los actos administrativos acusados infringieron los artículos 2, 13, 29, 58, 83, 209, 211, 238 y 367 de la Constitución; la Ley 685 de 2001, el artículo 12 de la Ley 388 de 1997, los artículos 3 y 14 de la Ley 489 de 1998, el Decreto 2201 de 2003, el Decreto 3290 de 2003 y el Acuerdo 12 de 2000 del Municipio de Bello. A su juicio, los actos incurrieron en: (i) falta de competencia por razón de la materia y tiempo; (ii) violación del debido proceso y el derecho de defensa; (iii) desviación de poder y (iv) falsa motivación. También pidió la suspensión provisional de las resoluciones acusadas.

El 2 de febrero de 2005 se admitió la demanda, se negó la suspensión provisional y se ordenó su notificación. En el escrito de **contestación de la demanda**, el Departamento de Antioquia afirmó que el recorte del área concesible tuvo como fundamento la existencia de un proyecto de un tanque de abastecimiento de agua potable de las Empresas Públicas de Medellín -EPM-, que era conocido por el demandante, quien le ocultó este hecho a la administración departamental al momento de presentar la propuesta. Además, sostuvo que el contrato firmado el 30 de julio de 2003 no se perfeccionó porque no se inscribió en el registro minero por no cumplir todos los requisitos legales, pues algunas áreas se superponían



3
Expediente nº. 28.061
Demandante: Alberto de Jesús Alzate
Niega pretensiones

con zonas restringidas para la minería, en los términos del artículo 35 de la Ley 685 de 2001.

El 4 de febrero de 2008, se **decretaron las pruebas**. El 7 de febrero de 2013, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para **alegar de conclusión** y presentar concepto, respectivamente. La parte demandante reiteró lo expuesto y la demandada guardó silencio. El Ministerio Público conceptuó que el Departamento de Antioquia tenía competencia para proferir los actos administrativos demandados, en virtud de la delegación que le hizo el Gobierno Nacional. Además, sostuvo que los proponentes afirmaron que el área concesible no se encontraba en zonas restringidas para la minería, pero durante el trámite de inscripción del contrato en el registro minero, EPM informó sobre la existencia de un tanque para abastecimiento de agua potable en la zona de influencia y dos constructoras manifestaron tener licencia ambiental y de construcción para la ejecución de proyectos de vivienda. También adujo que como el 12 de diciembre de 2005, los proponentes firmaron un otrosí al contrato de concesión nº. 5902 en el que aceptaron el área de 17 hectáreas con 4518 m², que resultó del estudio técnico que practicó la Gobernación de Antioquia, hubo una manifestación de voluntad de superar la controversia.

CONSIDERACIONES

I. Presupuestos procesales

Jurisdicción y competencia

1. La jurisdicción administrativa, como guardián del orden jurídico, conoce de las controversias cuando se demande la nulidad de un acto administrativo, según el artículo 82 CCA, modificado por el artículo 1º de la Ley 1107 de 2006. El Consejo de Estado es competente en única instancia para estudiar este asunto de conformidad con el artículo 128.6 CCA, según el cual conoce de los procesos que se promuevan sobre asuntos petroleros o mineros en que sea parte la Nación o una entidad territorial o descentralizada¹, con excepción de las controversias

¹ Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 27 de marzo de 2012, Rad. 2010-00029-00 (IJ) [fundamento jurídico 3.5].



contractuales, de reparación directa y las de nulidad y restablecimiento del derecho que versen sobre impuestos mineros, contribuciones y regalías, que siguen las reglas generales.

Acción procedente

2. La acción de nulidad y restablecimiento del derecho es el medio de control idóneo para perseguir la anulación de un acto administrativo y la reparación del daño, cuando el interesado se crea lesionado en un derecho amparado en una norma jurídica. Como en este caso se solicita la nulidad de actos administrativos que redujeron el área concesible de un título minero, el restablecimiento del derecho o la reparación de un daño, la acción es procedente.

Demanda en tiempo

3. El término para formular pretensiones, en nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con el artículo 136.2 CCA, es de cuatro meses, que se cuentan a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso. La demanda se interpuso en tiempo –8 de julio de 2004–, porque la Resolución nº. 278 de 2004 se notificó personalmente al demandante el 9 de junio de 2004 (f. 187 c. ppal.).

Legitimación en la causa

4. Alberto de Jesús Alzate Correa es la persona sobre la que recae el interés jurídico que se debate en este proceso, ya que había suscrito un contrato de concesión minera, cuya área fue reducida mediante los actos administrativos demandados. El Departamento de Antioquia está legitimado en la causa por pasiva, porque fue la entidad que profirió los actos administrativos demandados.

II. Actos objeto de control

5. La Resolución nº. 79 del 20 de febrero de 2004, proferida por la directora de Titulación y Fiscalización Minera del Departamento de Antioquia, resolvió unas solicitudes de revocatoria directa presentadas por el municipio de Bello, EPM, Urbanizadora Atalaya SA y Urbanizadora Gibraltar SA, dentro de la actuación



administrativa radicada n°. 5902; declaró que el área de la propuesta de contrato de concesión se encontraba parcialmente en zonas restringidas para la minería, de acuerdo con el artículo 35 de la Ley 685 de 2001, y ordenó su recorte en el contrato suscrito el 30 de julio de 2003. Consideró que, durante el trámite de inscripción del contrato en el registro minero, se presentaron peticiones para que se revocara, porque el área concesible se superponía con un proyecto de acueducto de EPM, una obra vial, construcciones de vivienda y el poliducto Medellín-Cartago de Ecopetrol. Según el acto acusado, como los proponentes no tenían los permisos de que trata el artículo 35 de la Ley 689 de 2001 y el contrato no se había perfeccionado, era posible proceder al recorte del área.

6. La Resolución n°. 278 del 8 de junio de 2004 decidió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución n°. 79 y la confirmó. Consideró que el demandante no tenía derecho a explorar y explotar la mina porque el contrato no se había inscrito en el registro minero y que el recorte del área era procedente, de conformidad con el artículo 35 de la Ley 685 de 2001.

III. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si las Resoluciones n°. 79 y 278 de 2004 incurrieron en falta de competencia, violación del debido proceso, desviación de poder y falsa motivación.

IV. Análisis de la Sala

Primer cargo: Falta de competencia

7. Según la demanda, la Dirección de Titulación y Fiscalización Minera del Departamento de Antioquia no tenía competencia, por razón de la materia y por razón del tiempo, para proferir las resoluciones demandadas. En su criterio, la directora de Titulación y Fiscalización Minera no tenía competencia para reducir el área concesible, pues no era la autoridad concedente del título minero, de acuerdo con el artículo 334 del Código de Minas. Además, sostuvo que la Resolución n°. 079 de 2004 se profirió por fuera del término de vigencia del convenio



6
Expediente n°. 28.061
Demandante: Alberto de Jesús Alzate
Niega pretensiones

interadministrativo que celebró el Departamento de Antioquia y el Ministerio de Minas y Energía, mediante el cual se delegaron las funciones que ejercía la entidad territorial en materia minera.

8. El artículo 209 CN enuncia que la delegación, junto con la descentralización y la desconcentración son los postulados que orientan la función administrativa (que la jurisprudencia denomina “principios organizacionales”)². De conformidad con el artículo 211 CN, la delegación es un mecanismo jurídico que permite el mejor cumplimiento de las funciones administrativas y el logro de los fines del Estado. Según esa disposición constitucional, la ley fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades. Si bien la Constitución permite la delegación de funciones, es un requisito indispensable que medie una ley previa que la autorice³.

La delegación es un instrumento de transferencia de funciones o competencias administrativas a personas o funcionarios para que actúen de manera independiente y definitiva. No obstante, el delegante en cualquier momento puede reasumir la competencia y revisar los actos del delegatario (art. 12 Ley 489 de 1998).

Tiene una doble finalidad. Por una parte, busca preservar la separación de funciones y así evitar la concentración de poder como una garantía más para el normal funcionamiento de la Administración y, por otra parte, busca evitar que se desatienda, diluya o desdibuje la gestión a cargo de las autoridades⁴. Como la delegación es una “atenuación” de las funciones centralizadas en una autoridad, constituye una excepción de la improrrogabilidad de la competencia⁵. Así, este mecanismo de gestión tiene por objeto racionalizar la función administrativa y está diseñado para descongestionar los despachos públicos.

² Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-561 de 1999 [fundamento jurídico 2.1].

³ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de julio de 2008, rad. n°. 25000-23-26-000-2005-00240-01(AP) [fundamento jurídico 5.1.1], en *Antología Jurisprudencias y Conceptos, Consejo de Estado 1817-2017 Sección Tercera Tomo A*, Bogotá, Imprenta Nacional, 2018, p. 161-162, disponible en: <https://cutt.ly/OQ9KFJH>.

⁴ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de julio de 2008, rad. n°. 25000-23-26-000-2005-00240-01(AP) [fundamento jurídico 5.1.1], en *Antología Jurisprudencias y Conceptos, Consejo de Estado 1817-2017 Sección Tercera Tomo A*, Bogotá, Imprenta Nacional, 2018, p. 161-162, disponible en: <https://cutt.ly/OQ9KFJH>.

⁵ Cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 24 de enero de 2002, rad. n°. 7217 [fundamento jurídico 13].



El artículo 9 de la Ley 489 de 1998 dispone que los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos que la ley les asigna y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivos y asesor vinculados al organismo correspondiente.

El artículo 10 de la Ley 489 de 1998 establece los elementos constitutivos de la delegación, a saber: (i) Un acto administrativo escrito y motivado; (ii) la determinación de la autoridad delegataria y (iii) las funciones o asuntos específicos cuya atención y decisión se transfieren. De ahí que la autoridad que realiza y revoca la delegación debe ser la titular de la función. Si bien el artículo 11 enuncia algunas funciones que no pueden ser materia de delegación (la expedición de reglamentos de carácter general, salvo los casos expresamente autorizados por la ley; las funciones, atribuciones y potestades recibidas por el delegatario y las funciones que por su naturaleza o por mandato constitucional o legal no son susceptibles de delegación), ello no significa que todos los “demás” asuntos sean delegables. La Constitución exige -se repite- una autorización previa y expresa para delegar.

El artículo 14 de la Ley 489 de 1998 permite la delegación de funciones de entidades y organismos del orden nacional a favor de entidades descentralizadas o territoriales, siempre y cuando esté acompañada de un convenio interadministrativo en el que se fijen los derechos y obligaciones del delegante y el delegatario. A juicio de la Corte Constitucional, a pesar de que este tipo de delegación entre entidades públicas sea “impropia”, no es contraria al artículo 209 CN. Sin embargo, condicionó su exequibilidad a que la delegación de una entidad del orden nacional a una descentralizada o territorial debe instrumentalizarse en un convenio interadministrativo, de carácter temporal para salvaguardar la autonomía de la entidad descentralizada. De no tener esa temporalidad, la delegación equivaldría a un reparto definitivo de competencias, que tiene reserva de ley orgánica, en los términos de los artículos 151 CN, en consonancia con el



artículo 288 CN⁶.

9. El artículo 320 de la Ley 685 de 2001, Código de Minas, facultó a la autoridad minera para delegar, previa reglamentación, las funciones de tramitación y celebración de los contratos de concesión, así como la vigilancia y control de su ejecución, en los gobernadores de departamento y alcaldes de ciudades capitales. El texto original de la norma permitía que esta delegación pudiera hacerse de manera permanente, pero la Corte Constitucional declaró inexecutable esa facultad. A juicio de la Corte, la delegación de funciones de ese precepto legal exige el convenio interadministrativo de que trata el artículo 14 de la Ley 489 de 1998, pero además siempre debe ser temporal. Una delegación permanente es en realidad una asignación definitiva de competencias a las entidades territoriales, que sólo puede hacerse -reiteró- a través de una ley orgánica⁷.

10. El Ministerio de Minas y Energía, mediante Resolución nº. 18-1145 del 14 de septiembre de 2001, reglamentó la delegación del artículo 320 del Código de Minas y, mediante Resoluciones nº. 18-1194 del 24 de septiembre y nº. 18-1573 del 26 de noviembre de 2001 delegó en el gobernador de Antioquia, por el término de dos años, las funciones de: (i) tramitar, celebrar y terminar contratos, declarar la caducidad y exigir la reversión, pedir la devolución de áreas y la cesión de derechos en relación con estos, vigilar y controlar las obligaciones derivadas de los contratos, así como todos los trámites de modificación; (ii) liquidar el canon superficiario y (iii) seguir y fiscalizar las obligaciones derivadas de los reconocimientos de propiedad privada en el ámbito de su jurisdicción. Por Resolución nº. 18-1439 del 19 de noviembre de 2003 se prorrogó por un año esa delegación y por Resolución nº. 18-1532 se delegaron nuevamente esas funciones hasta el 31 de diciembre de 2006.

El artículo 2 de la Resolución nº. 18-1194 de 2001 establece que el delegatario deberá ejercer la delegación en los términos previstos en el Código de Minas y la Resolución nº. 18-1145 de 2001, que reglamentó el artículo 320 de ese código, y conforme a lo que se acordara en el convenio interadministrativo que debía suscribirse una vez quedara en firme esa resolución. Asimismo, el artículo 5 de

⁶ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-727 de 2000 [fundamento jurídico 22].

⁷ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-036 de 2005 [fundamento jurídico 9].



esa resolución ordenó que al momento de su ejecutoria debía suscribirse, entre la Nación-Ministerio de Minas y Energía y el gobernador de Antioquia, el convenio al que se refiere el artículo 14 de la Ley 489 de 1998.

Para ejercer la delegación de la Resolución nº. 18-1194 del 24 de septiembre y nº. 18-1573 del 26 de noviembre de 2001, el Departamento de Antioquia y la Nación-Ministerio de Minas y Energía suscribieron el convenio interadministrativo nº. OJ-21 del 26 de noviembre de 2001, en el que definieron las obligaciones del delegante y delegatario, por un término de dos años contados desde el perfeccionamiento del contrato (anexo 7). El 6 de mayo de 2004, las partes suscribieron el convenio interadministrativo nº. 09, para ejercer la delegación dispuesta en la Resolución nº. 18-1439 del 19 de noviembre de 2003, pues el artículo 2º de este acto administrativo dispuso que debía firmarse un otrosí al Convenio OJ-21 de 2001. La vigencia de este convenio quedó sujeta a la prórroga de la Resolución nº. 18-1439, es decir, un año (anexo 7).

El convenio interadministrativo OJ-21 estuvo vigente desde el 26 de noviembre de 2001, fecha de su firma, hasta el 26 de noviembre de 2003, es decir, hasta esa fecha operó la delegación de funciones de la Nación-Ministerio de Minas y Energía al Departamento de Antioquia. El 19 de noviembre 2003, el Ministerio de Minas y Energía profirió la Resolución nº. 18-1439, que prorrogó por un año la delegación y el convenio interadministrativo de que trata el artículo 14 de la Ley 489 de 1998, que ordenó la propia resolución, se suscribió el 6 de mayo de 2004. De modo que, entre el 19 de noviembre de 2003 y el 6 de mayo de 2004, la Resolución nº. 18-1439 no estuvo acompañada del convenio interadministrativo que exige el artículo 14 de la Ley 489 de 1998 para la delegación de funciones de entidades del orden nacional a las entidades territoriales.

11. La delegación de que trata el artículo 320 del Código de Minas debe ser temporal, conforme al condicionamiento de constitucionalidad, por ello, los actos que profiera el delegatario por fuera de la vigencia de la delegación están viciados de nulidad por falta de competencia. En efecto, al estudiar la constitucionalidad de ese precepto, la Corte concluyó que la delegación de funciones mineras de la autoridad del orden nacional hacia las entidades territoriales debe cumplir con dos



10
Expediente n°. 28.061
Demandante: Alberto de Jesús Alzate
Niega pretensiones

requisitos: (i) un carácter temporal y (ii) un convenio interadministrativo entre el delegante y el delegatario⁸.

De allí que la resolución de delegación que profiera la autoridad minera (acto unilateral) no es suficiente para transferir la competencia a las entidades territoriales, porque para la delegación “impropia” la ley exigió la celebración de un convenio interadministrativo (acto bilateral) y que además este tenga un límite temporal, pues de lo contrario la entidad territorial estaría asumiendo una competencia de forma definitiva, decisión que le corresponde al legislador (arts. 151 y 288 CN, Ley 1454 de 2011).

La Resolución n°. 79 del 20 de febrero de 2004 -que redujo el área concesible- se profirió en vigencia de la Resolución n°. 18-1439 del 19 de noviembre de 2003, que dispuso la prórroga de la delegación de funciones hasta el 26 de noviembre de 2004, pero esta delegación sólo se perfeccionó desde el 6 de mayo de 2004, fecha en que se suscribió el otrosí al convenio interadministrativo OJ-21 de 2001. Para resolver el recurso de reposición contra la Resolución n°. 79 de 2004, la Dirección de Titulación y Fiscalización Minera del Departamento de Antioquia expidió la Resolución n°. 278 del 8 de junio de 2004, que confirmó el acto recurrido. Al momento de la decisión de la impugnación, la Nación-Ministerio de Minas y Energía y el Departamento de Antioquia ya habían suscrito el otrosí al convenio interadministrativo OJ-21 de 2001 para que la entidad territorial siguiera ejerciendo las funciones delegadas, por las Resoluciones n°. 18-1194, n°. 18-1573 de 2001 y n°. 18-439 de 2003.

12. El “privilegio de lo previo” es la capacidad de la Administración para tomar decisiones ejecutivas sin intervención judicial previa. Este privilegio, que más que una prerrogativa a favor de la Administración, debe ser entendido como un mecanismo a favor del ciudadano, pues está concebido para evitar en lo posible la controversia judicial. Asimismo, está estrechamente relacionado con la exigencia del agotamiento de los recursos de la vía gubernativa (artículo 135 CCA, que retoma el artículo 161.2 CPACA). En caso de negativa o ante el silencio de la Administración, la persona podrá acudir a la jurisdicción a través del medio de

⁸ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-036 de 2005 [fundamento jurídico 9].



control de nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con el artículo 85 CCA -hoy artículo 138 CPACA-.

Así, el “privilegio de lo previo”, que permite a la Administración el reexamen de su determinación, por la vía gubernativa, exige el uso de los medios de impugnación a favor del interesado, para que la decisión administrativa quede en firme y tenga carácter definitivo⁹. Según el artículo 62 CCA, los actos administrativos quedarán en firme cuando (i) contra ellos no proceda ningún recurso, (ii) los recursos interpuestos se hayan decidido, (iii) no se interpongan recursos o se renuncie expresamente a ellos y (iv) haya lugar a la perención o se acepten los desistimientos. La firmeza de los actos administrativos es indispensable para su cumplimiento, aún en contra de la voluntad de los interesados, y para que la Administración los pueda ejecutar. En esto consiste precisamente el carácter ejecutivo y ejecutorio de los actos administrativos, de conformidad con los artículos 63 y 64 CCA (hoy artículo 89 CPACA).

La alegada falta de competencia, por razón del tiempo, de la Resolución nº. 079 de 2004 no se presenta en el acto administrativo definitivo que resolvió el recurso de reposición, es decir, la Resolución nº. 278 del 8 de junio de 2004. Esta última decisión, que se expidió en virtud del privilegio de lo previo, reexaminó la reducción del área concesible en favor del interesado y confirmó en todas sus determinaciones el primer acto administrativo. Como el 8 de junio de 2004, la Dirección de Titulación y Fiscalización Minera del Departamento de Antioquia tenía pleno ejercicio de las competencias mineras delegadas de la autoridad nacional - con el lleno de los requisitos legales- en ese momento, de manera definitiva, se redujo el área concesible por estar parcialmente superpuesta con zonas restringidas para la minería.

En consecuencia, el cargo de nulidad por falta de competencia, por razón del tiempo, no prospera, porque la Resolución nº. 79 de 2004 no era un acto administrativo definitivo. La decisión de la Administración solo quedó con dicho carácter y, por ello, revestida de ejecutoria, una vez se resolvió el recurso de

⁹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 12 de junio de 1997, Rad. 2607 [fundamento jurídico a], en *Antología Jurisprudencias y Conceptos, Consejo de Estado 1817-2017 Sección Primera*, Bogotá, Imprenta Nacional, 2018, pp. 76-77.



reposición con la Resolución n°. 278 del 8 de junio de 2004, cuando -sin duda alguna- la entidad demandada tenía la competencia en materia minera, por la delegación del artículo 320 del Código de Minas. De manera coherente, la decisión definitiva acusada se expidió por la autoridad competente.

13. Según la demanda, la directora de Titulación y Fiscalización Minera del Departamento de Antioquia no tenía competencia para reducir el área concesible, porque ella no era la autoridad concedente, sino una funcionaria de rango inferior al gobernador. A juicio del demandante, el artículo 334 del Código de Minas establece que la corrección de áreas solo procede por parte de la autoridad concedente, porque en su entender, ese precepto regula la corrección y cancelación de los actos o contratos en el Registro Minero y, para esos efectos, se requiere de una orden judicial o una resolución de la autoridad concedente.

La Sala estima, en primer lugar, que el artículo 334 del Código de Minas no es aplicable, porque el contrato n°. 5902, suscrito el 30 de julio de 2003, no se había inscrito en el registro minero. De modo que ese precepto, que se refiere a la corrección, modificación o cancelación de actos o contratos registrados, no regula la situación en controversia. En segundo lugar, el Decreto 2443 de 2001, proferido por el gobernador de Antioquia, asignó las funciones delegadas por la Resolución n°. 18-1573 de 2001, y su respectivo convenio interadministrativo, a la Dirección de Titulación y Fiscalización Minera de la Dirección Técnica Jurídica de la Secretaría General, con excepción de la suscripción de los contratos de concesión, que quedó en cabeza del gobernador, según el artículo 2 de ese acto administrativo (anexo 7). Por ello, el Departamento de Antioquia ejercía la mayoría de las funciones mineras delegadas a través de la mencionada dirección, que es una dependencia de la gobernación, con excepción de la firma de los contratos, que la hacía el propio gobernador.

Aunque el contrato de concesión lo suscribió el gobernador, la autoridad concedente era el Departamento de Antioquia. La misma entidad territorial ordenó con posterioridad el recorte del área, y lo hizo a través de la Dirección de Titulación y Fiscalización Minera, en cumplimiento del Decreto 2443 de 2001, acto administrativo que no es objeto de control y que se presume legal.



13
Expediente nº. 28.061
Demandante: Alberto de Jesús Alzate
Niega pretensiones

Como no se probó que la directora de Titulación y Fiscalización Minera del Departamento de Antioquia no tuviera competencia para proferir los actos administrativos demandados, este cargo no prospera.

Segundo cargo: Falsa motivación, desviación de poder y violación del debido proceso

14. En el mismo cargo, la demanda sostuvo que la decisión que redujo el área concesible incurrió en falsa motivación, violación al debido proceso y desviación de poder. Como los reproches contra dicha decisión parten de supuestos diferentes, la Sala los estudiará por separado.

15. Según la demanda, los argumentos de hecho que esgrimió la Administración para reducir el área concesible no existían o fueron indebidamente interpretados. A juicio del demandante, al momento de la presentación de la propuesta de explotación minera no existía el tanque de agua de EPM. Tampoco se encontraba en el área la distribución de redes de acueducto o una vía pública o las urbanizaciones de las constructoras Atalaya y Serramonte. De modo que, en el entender del interesado, la decisión de reducción del área concesible incurrió en falsa motivación.

Un acto administrativo incurre en la causal de nulidad por falsa motivación si no hay correspondencia entre lo que se afirma en las razones de hecho o de derecho que se aducen para proferirlo y la realidad fáctica o jurídica. Este vicio tiene el alcance de afectar la validez, si el error trasciende a la decisión del acto.

16. Según la parte considerativa de la Resolución nº. 79 de 2004, el 12 de noviembre de 2002, Alberto de Jesús Alzate y otros presentaron propuesta de contrato de concesión nº. 128, para la exploración y explotación de arcillas misceláneas en el municipio de Bello. En el formato de solicitud declararon que la zona solicitada no se encontraba en zonas restringidas para la minería (f. 234 c. ppal).

La Dirección de Titulación y Fiscalización Minera ofició al municipio de Bello para



que le informara si existía algún impedimento para la actividad minera en el área solicitada y esta entidad territorial, el 16 de junio de 2003, respondió que la totalidad del polígono estaba por fuera del perímetro urbano municipal (f. 36 anexo 8). Por ello, el 30 de julio de 2003, se suscribió el contrato de concesión sobre un área definitiva de 55 hectáreas (f. 235 c. ppal).

El 25 de agosto de 2003, la directora de Titulación y Fiscalización Minera remitió al Registro Minero Nacional una copia auténtica del contrato de concesión nº. 5902 para su registro, en cumplimiento del artículo 332 del Código de Minas (f. 38 anexo 8). El 18 de septiembre de 2003, EPM le informó a esa dirección que en el área dada en concesión se estaba construyendo el tanque “Potreritos” para el almacenamiento de agua potable, con el fin de abastecer la demanda de viviendas que se construirían en un sector considerado como de expansión urbana por el Plan de Ordenamiento Territorial -POT- del municipio de Bello (f. 66-67 anexo 8).

El 18 de septiembre de 2003, la Urbanizadora Atalaya solicitó que se revocara el contrato de concesión nº. 5902, al considerar que la administración departamental había sido “asaltada en su buena fe”, pues en el área concesionada se encontraban obras públicas y proyectos de urbanización ejecutados por particulares (f. 39-44 anexo 8). El 19 de septiembre siguiente, la Urbanizadora Gibraltar y el municipio de Bello hicieron la misma solicitud. El ente territorial, que en un principio había informado la libertad del área, manifestó que esta se encontraba en suelo de expansión urbana, donde dos constructoras venían ejecutando trámites para el desarrollo de vías y la construcción de urbanizaciones desde 1994 (f. 85-86 anexo 8).

El 23 de septiembre de 2003, la directora de Titulación y Fiscalización solicitó al jefe del Registro Minero que no inscribiera el contrato de concesión nº. 5902 y devolviera la copia del mismo con la póliza, por haberse presentado circunstancias de orden técnico (f. 105 anexo 8). El 24 de septiembre siguiente, esta funcionaria suspendió el trámite para el perfeccionamiento del contrato de concesión hasta que se resolvieran las solicitudes y se adoptara una decisión en relación con la viabilidad de la concesión (f. 108 anexo 8). El 6 de octubre de 2003, los concesionarios manifestaron su oposición a la suspensión del trámite de



perfeccionamiento del contrato y alegaron que lo único que existía en el área era una tubería de propiedad de Ecopetrol (f. 125-159 anexo 8).

El 23 de noviembre de 2003, Ecopetrol informó que el poliducto Medellín-Cartago cruzaba por la mitad del área, que se encontraba instalada a una profundidad media de 1,5 metros y que su estabilidad se podía afectar por actividades de explotación minera (f. 279 anexo 9). El 21 de enero de 2004, la administración remitió el expediente minero, con sus pruebas, al equipo de ingenieros interno para que realizaran una evaluación técnica completa, con el fin de determinar la viabilidad de la concesión (f. 413 anexo 10). El 18 de febrero de 2004, se entregó el estudio técnico que concluyó que parte del área del contrato estaba: (i) adscrita al servicio público de acueducto que prestaría el tanque “Potreritos”, (ii) afectada por obras viales y (iii) atravesada por una línea de transmisión de energía y el poliducto de Medellín-Cartago. Los técnicos recomendaron la reducción del área a 17 hectáreas y 4518 m² (f. 414-425 anexo 10).

El 20 de febrero de 2004, la administración requirió a los concesionarios para que manifestaran si estaban interesados en el área resultante del estudio técnico (f. 426 anexo 10) y el 30 de abril siguiente, ellos se acogieron a lo decidido en la Resolución nº. 079 de 2004 (f. 522 anexo 10), a pesar de haber interpuesto recurso de reposición, en el que manifestaron que las obras eran inexistentes o las licencias de construcción de las urbanizadoras estaban fuera del polígono.

Según la Resolución nº 278 de 2004, las pruebas que obraban en el expediente daban cuenta de la existencia de múltiples proyectos en el área de la concesión y estimó que era irrelevante si se trataba de proyectos o de obras finalizadas. Adicionalmente, aclaró que los concesionarios no tenían derechos adquiridos porque el contrato no se perfeccionó (f. 536 anexo 10). El 12 de diciembre de 2005, los concesionarios firmaron con el Departamento de Antioquia el otrosí nº. 1 al contrato de concesión nº 5902 con el área resultante del estudio técnico del 20 de febrero de 2004 (f. 680-681 anexo 11).

17. El artículo 233 CPC dispone que la peritación constituye un medio de prueba a través del cual se constatan hechos relevantes para el litigio, que exigen de especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos. La ley procesal



determina que la pericia debe contener dos partes relacionadas entre sí: el proceso cognoscitivo y las conclusiones. El primero supone una relación detallada de las operaciones practicadas y de sus resultados, exigencia lógica que implica brindar una explicación clara sobre cuáles fueron los instrumentos, materias y sustancias empleadas, que constituyen el soporte y garantía de credibilidad de sus conclusiones. El segundo impone que tales conclusiones se ajusten a los principios de la ciencia, arte o técnica aplicada y respondan de forma concreta, clara, ordenada y sin ambigüedades a todos los puntos sometidos a su consideración por las partes.

Las conclusiones del dictamen deben tener justificación no solo en la opinión del experto, sino en soportes que ofrezcan respaldo a su labor. Estos soportes brindan firmeza al dictamen y el perito puede acudir a exámenes o investigaciones que le permitan elaborar un concepto preciso y detallado, tal como lo prevé el artículo 237.6 CPC. El artículo 241 CPC establece que el juez deberá analizar su conducencia en relación con el hecho que se pretende probar; la competencia del perito, esto es que sea un experto en la materia técnica analizada; que no haya motivos para dudar de su imparcialidad; que no se acredite objeción por error grave; que esté debidamente fundamentado, con conclusiones claras y precisas; que se haya permitido su contradicción y que otras pruebas no lo desvirtúen.

En el proceso se practicó un dictamen pericial para que determinara las áreas de la concesión nº. 5902 en las que existía restricción para la minería al momento de la presentación de la propuesta (f. 95-103 anexo 14). El perito John Byron Cubillos, ingeniero de minas y metalurgia, con fundamento en el expediente minero, conceptuó que como dentro del área concesible estaba aprobado un proyecto de construcción de un tanque de distribución de agua potable, se debía salvaguardar su infraestructura y las redes de distribución. Concluyó que como el área concesible se encontraba en suelo de expansión urbana con licencias de construcción aprobadas, se debían tomar medidas de prevención y que en el área se encontraba un poliducto para el abastecimiento de hidrocarburos al sur occidente del país, que se podía afectar con la actividad minera.

El demandante solicitó aclaración y complementación del dictamen, al considerar



que estaba incompleto, parcializado y no daba cuenta de los procedimientos empleados para llegar a su conclusión (f. 508-514 c. ppal). El perito ratificó su conclusión y sostuvo que los proyectos de urbanización Atalaya y Serramonte, aunque no estaban construidos, contaban con licencia ambiental, licencia de construcción provisional y aprobación de vías y loteos. El tanque Potreritos tenía licencia de construcción desde el 2 de abril de 2003 y el poliducto Medellín-Cartago atravesaba el polígono, inclusive luego de la delimitación definitiva. Anexó fotografías del tanque de agua, de los predios de las urbanizaciones y del poliducto (f. 521-531 c. ppal).

El demandante presentó objeción por error grave del dictamen (f. 534-537 c. ppal), al considerar que era falsa la existencia de proyectos urbanísticos dentro del polígono, pues se trataba de meras expectativas de interés particular. Afirmó que no era cierto que el tanque “Potreritos” y el poliducto de Ecopetrol ocuparan el 100% del área que recortó la administración. El despacho sustanciador decretó la práctica de un nuevo dictamen (f. 539-541 c. ppal).

El perito Alirio de Jesús Álvarez, ingeniero de minas y metalurgia, conceptuó que ni el tanque Potreritos ni las redes de distribución existían en la fecha de presentación de la propuesta y que en su recorrido del área sólo pudo ver un conjunto de casas, al parecer, construidas de forma ilegal. Concluyó que no era procedente el recorte del área, porque no se llevó a cabo de conformidad con el artículo 273 del Código de Minas, que establece que la propuesta sólo se puede corregir o adicionar por una vez, dentro de un término de treinta días (f. 62-64 Dictamen 2).

El artículo 238.4 CPC establece que las partes podrán objetar el dictamen por error grave, siempre que este haya sido determinante para las conclusiones de los peritos. El error grave se presenta cuando se cambian las cualidades propias del objeto examinado o se toma por objeto de observación una cosa fundamentalmente distinta a la que es materia del dictamen, pues al apreciarse equivocadamente el objeto, necesariamente las conclusiones son erróneas¹⁰.

¹⁰ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de mayo 17 de 2007, Rad. nº. 05001-23-31-000-2000-03341-01 [fundamento jurídico 2 párrafo 16].



18
Expediente nº. 28.061
Demandante: Alberto de Jesús Alzate
Niega pretensiones

Las razones aducidas por la parte demandante como objeciones al primer dictamen pericial no se refieren a errores en la representación del objeto de la peritación, sino al desacuerdo con las conclusiones del perito. Como la objeción por error grave requiere para su configuración que se presente una equivocación de tal gravedad que conduzca a conclusiones igualmente erradas y en el dictamen pericial no se evidencia ningún error de esa naturaleza, no prospera la objeción por error grave formulada por la parte demandante.

Según el artículo 241 CPC, el segundo dictamen no sustituirá al primero, pero se estimará conjuntamente con él, excepto cuando prospere la objeción grave. En relación con el primer dictamen, la Sala observa que (i) resumió la actuación administrativa nº 5902; (ii) usó como soportes los documentos que obraban en el expediente minero y (iii) concluyó que la reducción del área era válida porque se constató la existencia del proyecto del tanque de abastecimiento de agua, del poliducto de Ecopetrol y de los proyectos de urbanización.

A pesar de que el perito no dijo de forma expresa que los proyectos y obras en el área justificaban el 100% del recorte de la misma, su conclusión fue que el recorte era procedente por la existencia de dichas obras y proyectos. Se advierte que el dictamen presentó un análisis fundado en las pruebas que reposaban en el expediente minero y sus observaciones dieron cuenta de las obras y proyectos que se encontraban en el área, las cuales no fueron desvirtuadas por la parte demandante.

El segundo dictamen corroboró la existencia del tanque “Potreritos”, del poliducto de Ecopetrol, de unas líneas de conducción de energía y de 270 casas construidas, en su criterio, de forma irregular, pero dictaminó que los proyectos de urbanización estaban por fuera del polígono. Este dictamen será desestimado porque el perito concluyó que el recorte de área no era procedente con base en una interpretación del artículo 273 del Código de Minas y no con fundamento en sus conocimientos técnicos. El artículo 236.1 CPC establece que el dictamen no se puede referir a puntos de derecho. Al perito se le solicitó que determinara si el 100% del recorte era válido con base en las obras y proyectos que existían en el



área concesible y si este fue desproporcionado en relación con los mismos. Como la conclusión del segundo perito se basó en un punto de derecho, el dictamen no tiene eficacia probatoria a luz de lo dispuesto en los artículos 233, 237 y 241 CPC.

18. El artículo 35 del Código de Minas dispuso zonas y lugares en los que se puede ejercer la minería con restricciones determinadas según el caso. El literal e) señala que en las áreas ocupadas por una obra pública o adscritas a un servicio público es necesario (i) contar con el permiso previo de la persona a cuyo cargo estén el uso y gestión de la obra o servicio; (ii) que las normas aplicables a la obra o servicio no sean incompatibles con la actividad minera que se va a ejecutar y (iii) que el ejercicio de la minería en tales áreas no afecte la estabilidad de las construcciones e instalaciones en uso de la obra o servicio.

El artículo 271 del Código de Minas, al prever los requisitos de la propuesta de concesión, en su literal e), prescribió que, si el área solicitada abarca, en todo o en parte, lugares o zonas restringidas para cuya exploración y explotación se requiera autorización o concepto de otras entidades, deberán agregarse a la propuesta de acuerdo con el artículo 35. Es decir, el permiso previo de la persona a cuyo cargo estén el uso y gestión de la obra o servicio de que trata el artículo 35.e) debe declararse por el proponente y aportarse al momento de hacer la solicitud de concesión.

Según el artículo 36 del Código de Minas, las restricciones de que trata el artículo 35 operan de pleno derecho y, por tanto, el desarrollo de las actividades mineras en las zonas descritas por la norma se entiende condicionado a la obtención de los permisos y autorizaciones. La restricción no requiere ser declarada por ninguna autoridad, ni exige mención expresa en los actos y contratos, ni renuncia del proponente o concesionario. Si dichas zonas son ocupadas por obras o labores del concesionario, la autoridad minera ordenará su inmediato retiro y desalojo, sin pago, compensación o indemnización por esta causa.

Conforme a las pruebas, la entidad demandada redujo el área concesible al verificar que esta se sobreponía con otros usos del suelo, previamente determinados por el municipio de Bello con áreas de expansión urbana. Asimismo, constató que en dicha área se encontraba una infraestructura destinada a la



prestación del servicio de acueducto, redes eléctricas y un poliducto. La superposición del área concesible con los elementos mencionados también se acreditó con el dictamen pericial que obra en el proceso. En ese orden de ideas, no se encuentra configurada la alegada falsa motivación en la decisión acusada.

19. Según la demanda, se violó el debido proceso, porque no se recibió la notificación personal de la decisión de suspender el trámite de perfeccionamiento del contrato, respecto del área originalmente concedida.

El artículo 29 CN prevé que el debido proceso se aplica a todas las actuaciones administrativas. La Administración, al decidir los asuntos a su cargo, debe ceñirse a las formas propias que la ley dispone para su proceder. El debido proceso implica el respeto de unas garantías, previstas en la ley, en favor del interesado, que acude a la Administración para obtener la decisión de una situación jurídica. La exigencia de motivación del acto administrativo es la más importante garantía, como instrumento de control -administrativo y jurisdiccional- de las decisiones de la Administración (art. 35 CCA, retomado por el art. 42 CPACA). En un Estado de derecho ningún funcionario -administrativo o judicial- puede ejercer competencias al margen de la ley. Por ello, la fundamentación jurídica y fáctica de sus resoluciones permite verificar su sometimiento al orden jurídico.

Las garantías del debido proceso, que tienen un carácter sustancial, en esencia, entre otras manifestaciones del principio de legalidad (arts. 3, 6, 121 y 122 CN), son las siguientes que -se insiste- se verifican o constatan en las razones en que se funda la Administración: (i) la definición de la situación con base en la ley preexistente a los hechos objeto de la decisión administrativa; (ii) en el evento de una sanción, esta solo se puede imponer por hechos que la ley prescribe como infracción al momento de su comisión; (iii) solo se puede imponer sanciones que la ley previamente ha dispuesto; (iv) debe seguirse el procedimiento que la ley haya determinado para imponer una sanción y (v) la facultad de aportar pruebas y controvertir las que se aduzcan en contra, en la oportunidad que la ley determine.

Los derechos de contradicción y de audiencia son manifestaciones del debido proceso, en una actuación administrativa, en los términos y condiciones prescritas



21
Expediente nº. 28.061
Demandante: Alberto de Jesús Alzate
Niega pretensiones

por la ley. En efecto, de su observancia depende que, en las oportunidades legales, el interesado pueda formular peticiones, oponerse a ellas, contestar requerimientos e interponer recursos. Por su parte, la autoridad, antes de ciertas decisiones de carácter administrativo, debe oír al interesado -si así lo establece la ley- y a todos aquellos que por disposición legal tengan que comparecer en la actuación. Frente a decisiones que son expresión de función administrativa (actos de poder), de conformidad con la ley, se garantizará el debido proceso. En cambio, frente a una manifestación de actividades propias de los particulares -industriales y comerciales, por ejemplo- (actos de gestión), no podría -pues- predicarse amenaza alguna por vulneración al debido proceso.

El debido proceso en las actuaciones administrativas no es un postulado cuya aplicación procede de manera directa de la Constitución, mediante deducciones judiciales a partir de vaporosos “principios” y “valores”. El debido proceso que verifica el juez es el prescrito en preceptos legales que regulan el proceder de la Administración -bien sea la primera parte del CCA hoy CPACA o los procedimientos administrativos que se rigen por leyes especiales- (arts. 1 CCA y 2 CPACA). La vinculación de la Administración al orden jurídico supone un sometimiento a mandatos previamente señalados por la autoridad regulatoria competente; no a “garantías” arbitraria o discrecionalmente señaladas *ad-hoc* por el juez de la Administración. Un Estado de derecho es el gobierno de la ley, como emanación de la soberanía popular (art. 3 CN) y no el gobierno de los jueces, que apelen a la incómoda creación de “prescripciones judiciales” a partir de “principios” constitucionales.

Con esa perspectiva, el artículo 84 CCA -hoy artículo 137 CPACA- prevé como causal de nulidad de un acto administrativo su expedición irregular, es decir, el desconocimiento del procedimiento legal que debe seguir la Administración para la adopción de una decisión definitiva ¹¹. También, el desconocimiento de los derechos de audiencia y defensa, previstos en las oportunidades legales. No toda irregularidad en materia de procedimiento administrativo implica la anulación de un acto, ello solo sucederá si dicha irregularidad tiene un carácter sustancial, es decir,

¹¹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, Rad. 31223 [fundamento jurídico 4].



si trasciende a la decisión administrativa¹².

20. Los proponentes, en el formato de solicitud, declararon que el área no se encontraba en zonas restringidas para la minería (f. 1 anexo 8), es decir, no obtuvieron el permiso de EPM ni de Ecopetrol, que tenían obras adscritas a un servicio público y con un oficio del municipio de Bello, -que luego sería retractado- que informaba la libertad del área, lograron que el Departamento de Antioquia les concediera toda el área solicitada y firmara el contrato de concesión.

Sin embargo, antes de que el contrato de concesión se inscribiera en el Registro Minero Nacional, la administración recibió solicitudes para que se revocara, porque se había violado el artículo 35 del Código de Minas, ya que no se había declarado la existencia de proyectos y obras que existían en la zona y mucho menos, se aportaron las autorizaciones que exige la ley.

21. Conforme al artículo 14 del Código de Minas, el derecho a explorar y explotar minas de propiedad estatal únicamente se puede constituir, declarar y probar, mediante el contrato de concesión minera, debidamente otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional. En consonancia, el artículo 50 estableció que el contrato de concesión minera debe estar contenido en un documento redactado en idioma castellano, estar suscrito por las partes y para su perfeccionamiento requiere la inscripción en el Registro Minero Nacional. De ahí que, los derechos que surgen del título minero se adquieren cuando el contrato de concesión se perfecciona, es decir, cuando se registra.

La propuesta de concesión, mientras está en trámite, no confiere el derecho a celebrar el contrato. La única prerrogativa que concede la propuesta es un derecho de prelación o preferencia para obtener el título minero si se cumplen todos los requisitos legales, de conformidad con el artículo 16. A partir de la presentación de la propuesta, inicia una etapa de gestión administrativa que tiene dos fases: (i) el trámite de revisión, análisis de la propuesta y cumplimiento de los requisitos legales, que puede culminar con su rechazo (art. 274) o con la

¹² Cfr. Consejo de Estado, Sección Primera, auto del 18 de enero de 1994, Rad. 2779 [fundamento jurídico IV].



celebración del contrato (art. 279) y (ii) el trámite de perfeccionamiento, que es la inscripción en el Registro Minero Nacional.

Por regla general, una vez suscrito el contrato, el paso subsiguiente es la inscripción del mismo en el registro. Sin embargo, si se advierten situaciones de ilegalidad en el cumplimiento de los requisitos, nada impide a la Administración adecuar el trámite previo al perfeccionamiento del contrato, pues en ese momento aún no han surgido los derechos que confiere el título minero al concesionario. Si la Administración observa que se presentan situaciones de notoria ilegalidad, es su deber adoptar medidas para salvaguardar el ordenamiento jurídico y el interés general, con respeto del debido proceso administrativo y el derecho de defensa.

Aunque según el artículo 279 del Código de Minas después de la celebración del contrato se procederá con su inscripción en el Registro Minero Nacional, la administración departamental, al advertir que el proponente había consignado una información en el formato de solicitud que no correspondía a la realidad, no podía continuar con el trámite de registro. Como el Departamento de Antioquia tenía el deber de corroborar las nuevas circunstancias que afectaban el contrato de concesión nº. 5902 y establecer la viabilidad del proyecto minero, inició un trámite para practicar pruebas de orden técnico con miras a verificar la existencia de proyectos y obras que restringieran la actividad minera.

Los proponentes tuvieron la oportunidad para oponerse al trámite y exponer sus alegatos. En efecto, el 6 de octubre de 2003, los concesionarios aceptaron que en el área existía el poliducto de Ecopetrol (f. 125-159 anexo 8), luego de que habían declarado que la zona se encontraba completamente libre. Asimismo, tal como se indicó [núm. 16], el 30 de abril de 2004, los interesados se acogieron a lo decidido en la Resolución nº. 079 del 20 de febrero 2004 (f. 522 anexo 10), a pesar de haber interpuesto recurso de reposición, y, por ello, el 12 de diciembre de 2005, los concesionarios firmaron con el Departamento de Antioquia el otrosí nº. 1 al contrato de concesión nº 5902 con el área resultante del estudio técnico del 20 de febrero de 2004 (f. 680-681 anexo 11).

Ahora bien, la falta de notificación de un acto administrativo que concluye una



actuación, en principio, no constituye un vicio que afecte la validez. Dicha omisión está relacionada con la inoponibilidad de la decisión administrativa, pues solo hasta que esta se encuentre debidamente notificada al interesado, empezarán a correr los términos para su ejecutoria y consecuente firmeza (arts. 44 a 48 CCA). A su vez, la falta de notificación de un acto administrativo de trámite sí podría afectar la validez de una decisión administrativa definitiva, cuando por esa omisión se impida el ejercicio de los derechos de defensa y contradicción –p.e. la oportunidad para responder a un requerimiento o pedir pruebas-.

Al confrontar la afirmación que sustenta este cargo -la supuesta falta de notificación al interesado de la decisión que suspendió el registro del contrato de concesión nº 5902-, no se advierte dicha irregularidad, pues se interpuso el recurso de reposición contra la Resolución nº. 079 del 20 de febrero de 2004 y, después, el mismo interesado suscribió el otrosí al contrato de concesión, con el que se concluyó el procedimiento de reducción del área concesible. Por ello, no se configura una violación del debido proceso de la que se derive una expedición irregular de la decisión acusada o la trasgresión a los derechos de audiencia y defensa, regulados por la ley.

22. Según la demanda, la decisión administrativa acusada no se expidió para la satisfacción del interés público o el buen servicio, por ello, se desvió el poder de la Administración en esa decisión.

Una autoridad administrativa obra con desviación de poder, cuando a pesar de tener la competencia para dictar el acto lo expide con un fin distinto al previsto por el ordenamiento jurídico¹³. Las atribuciones o competencias otorgadas por la ley a las autoridades deben ejercerse siempre en busca del interés general, del “buen servicio público” y, por ello, un poder ejercido con fines diferentes, es un poder torcido o desviado de sus propios fines¹⁴.

El demandante se limitó, durante la actuación administrativa y en este proceso, a sostener que no había obras en el área concesible, pero el expediente minero y el

¹³ Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia del 16 de julio de 1943, Rad. 0716 [fundamento jurídico consideraciones párr. 37].

¹⁴ Cfr. Consejo de Estado, sentencia de 13 de septiembre de 1968 [fundamento jurídico consideraciones párr. 39].



25
Expediente nº. 28.061
Demandante: Alberto de Jesús Alzate
Niega pretensiones

dictamen pericial dieron cuenta de su existencia y de la validez del estudio técnico que rindieron los ingenieros de la entidad demandada el 18 de febrero de 2004 (f. 414-425 anexo 10), quienes recomendaron el recorte del área.

Según el artículo 177 CPC, aplicable por remisión expresa de los artículos 168 y 267 CCA, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen y, por tanto, quien alega un hecho debe demostrar su ocurrencia para que se produzca el efecto pretendido, ya que la sola afirmación del demandante no es suficiente para acreditarlo. Como el demandante no demostró que la decisión acusada con un fin distinto a la satisfacción del interés general y el buen servicio público, este cargo no prospera.

23. De conformidad con el artículo 171 CCA, modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, no hay lugar a condenar en costas, porque no se evidencia que la parte haya actuado con temeridad o mala fe.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: NIEGÁNSE las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En firme esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Presidente de la Sala



26
Expediente nº. 28.061
Demandante: Alberto de Jesús Alzate
Niega pretensiones

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

LGC

NICOLÁS YEPES CORRALES
Aclaro voto