



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

**Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**

**Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de abril de dos mil veinticuatro (2024)**

**Radicado número:** 25000-23-36-000-2013-00886-01 (57563)  
**Demandante:** Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca  
**Demandados:** Agencia Nacional de Minería y otros  
**Referencia:** Medio de control de controversias contractuales

**Tema 1:** Ineficacia de pleno derecho de la estipulación del área de un contrato de concesión minera. **Subtema 1:** Régimen jurídico aplicable a los contratos de concesión minera. **Subtema 2:** Consecuencias de la declaración de áreas como Distrito de Manejo Integrado (DMI). **Subtema 3:** Aplicación en el tiempo de los actos administrativos que declaran a un área como DMI. **Subtema 4:** Validez del contrato de concesión. **Subtema 5:** Ausencia de configuración de la causal de nulidad absoluta por objeto ilícito.

## **SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

---

La Sala resuelve los recursos de apelación interpuestos por los accionados contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, el primero (1º) de junio de dos mil dieciséis (2016), que accedió a las pretensiones de la demanda.

### **I. SÍNTESIS DEL CASO**

El 1º de octubre de 2003, la Empresa Nacional Minera Ltda. (en adelante, MINERCOL) celebró con varios particulares el contrato de concesión minera 1131T (Código HESK-01), para la exploración y explotación de un yacimiento de carbón en el municipio de Cogua, Cundinamarca, por un lapso de 28 años. El 18 de agosto de 2009, la autoridad ambiental expidió el Acuerdo 022, en el que declaró como Reserva Forestal Protectora (RFP) y Distrito de Manejo Integrado (DMI) al Páramo de Guarguar y Laguna Verde. Como consecuencia de esa decisión, la totalidad del área concesionada mediante el contrato referido quedó en superposición con la zona objeto de protección ambiental. La Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, parte actora en este proceso contencioso, solicita se declare la nulidad absoluta del contrato por objeto ilícito, pues asegura que permitir la continuidad de su ejecución en el área mencionada, no solo contraría el deber constitucional de proteger la diversidad e integridad del ambiente y de conservar las áreas de especial importancia ecológica, sino que, adicionalmente, quebranta la prohibición prevista en el artículo 34 del Código de Minas<sup>1</sup> —atinente a las zonas excluibles de minería—.

### **II. ANTECEDENTES**

2.1. El 17 de junio de 2013<sup>2</sup>, la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca (en adelante, "CAR") presentó, con fundamento en los hechos narrados en la síntesis del

---

<sup>1</sup> De acuerdo con la fecha de suscripción del contrato objeto de controversia, el Código de Minas aplicable al caso concreto es el expedido mediante la Ley 685 de 2001.

<sup>2</sup> Folios 8 a 13 del cuaderno 1 y CD 1.



caso, **demanda en ejercicio del medio de control de controversias contractuales**, contra la Agencia Nacional de Minería (en adelante, ANM) y Jorge Enrique Torres González, Leonor Quiroga Cadena, Rubén Quiroga Arévalo, Alfonso Quiroga Garnica, Alfonso Sánchez Gómez, Javier Sánchez Gómez y Guillermo Cubillos (en condición de litisconsorte necesarios y en adelante, “los titulares”), con la **pretensión** que: **(i)** se declare la nulidad absoluta del contrato de concesión HESK-01 para la exploración y explotación de un yacimiento de carbón, celebrado entre MINERCOL y los titulares; **(ii)** se declare la nulidad de la inscripción del contrato de concesión HESK-01 del Registro Minero Nacional; y **(iii)** se ordene la desanotación de la inscripción del contrato aludido del Registro Minero Nacional.

2.1.1. La parte actora señaló, en el acápite **normas violadas y concepto de violación**, en su demanda, que “*con el otorgamiento del contrato de concesión HESK-01 [...] se vulneró el artículo 34 del Código de Minas, al desconocer la zona de reserva forestal en la que no se puede ejercer la minería, así como los artículos 8º y 9º de la Constitución Política; el artículo 1º del Código Nacional de Recursos Naturales, y el artículo 1º, numeral 4º, de la Ley 99 de 1993*”.

2.2. El 20 de agosto de 2013<sup>3</sup>, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca **admitió la demanda** y, posteriormente, **notificó** el auto admisorio en debida forma<sup>4</sup>.

2.3. El 21 de julio de 2015<sup>5</sup>, la ANM **contestó la demanda**, con oposición a todas las pretensiones en ella formuladas, de acuerdo con los siguientes argumentos:

2.3.1. Que para la fecha de celebración del contrato de concesión 1131T — 1º de octubre de 2003— y de su inscripción en el Registro Minero Nacional — 11 de octubre de 2004—, las normas aplicables a dicho negocio jurídico “*no consagraban prohibición alguna para otorgar, mediante título minero, un derecho real para la exploración y explotación de un yacimiento de carbón en el municipio de Cogua, departamento de Cundinamarca; lo cual configura un derecho adquirido, es decir se consolidó una situación jurídica subjetiva que debe ser respetada a pesar de los cambios legislativos que se llegasen a presentar*”.

2.3.2. Que si bien, en la actualidad, existe una superposición del 100% entre el área concesionada para el desarrollo de actividades mineras y el Páramo de Guarguar y Laguna Verde, lo cierto es que el Acuerdo 022 de 2009, por medio del cual se declaró como RFP y DMI al páramo nombrado, fue expedido con posterioridad a la celebración e inscripción del contrato de concesión minera 1131T. Así las cosas, “*en ningún caso puede dotarse de efectos retroactivos [dicho acuerdo] y entender que el título minero fue otorgado en un área que en virtud de lo plasmado en el artículo 34 del Código de Minas, se encuentra excluida de la actividad minería, pues [...] el otorgamiento del contrato de la*

<sup>3</sup> Folios 20 a 22 del cuaderno 1.

<sup>4</sup> Folios 23 a 24 del cuaderno 1 (ANM); folios 198 a 199 del cuaderno 1 (Auto en el que el Tribunal resolvió tener “*por debidamente notificados al concesionario del contrato [...] 1131T, conformado por: Leonor Quiroga Cadena; Rubén Quiroga Arévalo; Alfonso Quiroga Garnica; Alfonso Sánchez Gómez; Javier Sánchez Gómez; Guillermo Cubillos y Jorge Enrique Torres González*”).

<sup>5</sup> Folios 90 a 109 del cuaderno 1.



*referencia fue adelantado con total apego a la normativa vigente de la época, la cual no establecía prohibición alguna para adelantar actividades mineras en la zona concesionada”.*

2.3.3. Que, como consecuencia de lo anterior, forzoso resulta concluir que en el presente asunto no se encuentra demostrada la configuración de alguno de los presupuestos contenidos en el artículo 1741 del Código Civil —entre los que destaca el objeto ilícito—, que tenga la vocación de viciar de nulidad absoluta el contrato de concesión minera 1131T.

2.4. El 2 de septiembre 2015<sup>6</sup>, algunos de los titulares mineros (Javier Sánchez Gómez, Alfonso Sánchez Gómez y Alfonso Quiroga Garnica) **contestaron la demanda**, oponiéndose a la totalidad de las súplicas en ella formuladas, para lo cual propusieron las siguientes excepciones de fondo: (i) carencia en el objeto de la demanda; (ii) licitud del contrato minero 1131T; (iii) validez del contrato minero; (iv) de las causales de nulidad frente al título minero; (v) el artículo 34 del Código de Minas y el título minero; (vi) la declaración F frente al título minero <sup>7</sup>; (vii) derechos del ciudadano frente a la Administración; (viii) régimen de los DMI; (ix) el Código de Recursos Naturales y los DMI; (x) excepción de legalidad de la declaración F<sup>8</sup>; (xi) existen derechos adquiridos; (xii) derechos adquiridos con títulos mineros otorgados en páramos; (xiii) estabilidad de los actos administrativos; (xiv) viabilidad de proyectos mineros en zona de páramos; (xv) minería en páramos a la luz de la Ley 1753 de 2015; (xvi) tradicionalidad del título minero; y (xvii) régimen de transición normativa en materia ambiental y minera.

2.5. El 1º de junio de 2016<sup>69</sup>, el Tribunal **celebró audiencia inicial**, en la que resolvió: **(i)** declarar el saneamiento de la actuación procesal; **(ii)** fijar el litigio<sup>10</sup>, **(iii)** decretar como pruebas y otorgar valor probatorio a los documentos aportados por ambas partes; **(iv)** prescindir de la etapa de pruebas, al estimar que no existen más elementos de convicción por practicar; **(v)** proferir sentencia durante el desarrollo de la presente audiencia; y **(v)** conformar la Sala de la Sección Tercera, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca para escuchar las alegaciones de conclusión.

2.5.1. En la misma audiencia, la CAR, la ANM y algunos de los titulares mineros (Javier Sánchez Gómez, Alfonso Sánchez Gómez y Alfonso Quiroga Garnica) **alegaron de conclusión**, con reiteración de lo expuesto en oportunidades precedentes y que sirvió de fundamento a la causa y a la contradicción. El Ministerio Público guardó silencio.

2.5.2. El Tribunal dictó **fallo de primera instancia**<sup>611</sup>, en el que resolvió: (i) “*declarar la nulidad absoluta del contrato de explotación minera 1131T de 1º de octubre de 2003,*

<sup>6</sup> Folios 133 a 172 del cuaderno 1.

<sup>7</sup> La declaración F delimita un sector del complejo de Guargua y Laguna Verde como RFP y también declara otros cinco sectores como DMI. En este entendido y contrario a lo argumentado por el actor, el título minero bajo controversia no se ubica en el sector correspondiente a la RFP sino en el polígono del DMI.

<sup>8</sup> Folios 133 a 172 del cuaderno 1.

<sup>9</sup> Folios 226 a 230 del cuaderno principal y CD 2.

<sup>10</sup> En los siguientes términos: “*definir, si el objeto del contrato de explotación minera adolece de nulidad absoluta sobreviniente, por estar superpuesto con un área de protección ambiental*”.

<sup>11</sup> *Ibidem*.



por ilicitud del objeto”; (ii) “ordenar a la ANM que inscriba esta sentencia en el Registro Nacional Minero del contrato de concesión minera 1131T de 1º de octubre de 2003”; (iii) “ordenar al concesionario [...] que una vez ejecutoriada esta providencia, entregue las áreas del presente contrato de concesión a la ANM, sin derecho a ningún tipo de restitución de orden económico”; (iv) “sin condena en costas [...]”. Como **fundamento de lo resuelto**, el órgano judicial de primer grado consideró:

2.5.2.1. Que, de conformidad con el material probatorio aportado al plenario, se constató que, en la actualidad, la totalidad del área concesionada mediante el contrato 1131T de 2003 se traslapa con el DMI Páramo de Guagua y Laguna Verde, zona en la que, en efecto, está proscrito desarrollar actividad minera, no solo por tener las características de páramo, en los cuales el artículo 173 de la Ley 1753 de 2015 prohíbe expresamente dicha actividad, sino además por haber sido declarado como un DMI, a través del Acuerdo 022 de 2009, que como todos los de su naturaleza son considerados como zonas excluibles de minería, según el artículo 34 del Código de Minas.

2.5.2.2. Que, si bien el contrato de explotación minera 1131T fue suscrito el 1º de octubre de 2003, es decir, antes de la declaración como DMI al Páramo de Guagua y Laguna Verde (Acuerdo 022 de 2009 de la CAR) y de la expedición de las normas que prohíben la actividad minera en zonas de paramo (Ley 1450 de 2011 y Ley 1753 de 2015), lo cierto es que en los contratos de concesión minera no opera, *per se*, la figura jurídica de los derechos adquiridos. Bajo este contexto, en el *sub judice* se configura la nulidad absoluta sobreviniente del contrato por objeto ilícito, en los términos del artículo 44 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 1741 del Código Civil, dado que, se reitera, en la actualidad esos ecosistemas están excluidos de minería.

2.5.2.3. Que en el *sub examine*, por una parte, no se cumplen los presupuestos jurídicos para dar aplicación al principio de conservación del contrato estatal, toda vez que la superposición entre el área concesionada y el área protegida es total; por otra parte, no hay lugar a reconocer restituciones mutuas, “*por cuanto, revisado el contrato, la entidad estatal no estaba obligada al pago de contraprestación económica alguna a consecuencia de la explotación económica de la concesión minera por parte de los particulares*”.

2.6. El 10 de junio de 2016<sup>12</sup>, la ANM **recurrió la decisión antedicha**, con el propósito de que sea revocada y, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda. Como argumentos de inconformidad expresó:

2.6.1. Que el *a quo* erró al tipificar a los DMI como zonas excluidas de minería, pues el artículo 34 del Código de Minas no los cataloga expresamente como tales, y en contraste, el artículo 310 del Código de Recursos Naturales Renovables los definió como modelos de aprovechamiento racional en los que es posible realizar actividades económicas controladas, como la minería. En este sentido, estimó que “*aceptar esa tesis, sería tanto como entender que por*

<sup>12</sup> Folios 238 a 245 del cuaderno principal.



*medio de un fallo judicial se subroguen de manera indebida las facultades propias del legislador, pues a todas luces se está modificando el contenido del artículo 34 del Código de Minas”.*

2.6.2. Que, como consecuencia de lo anterior, es claro que el Tribunal adoptó una decisión de fondo con defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio allegado, pues *“el solo hecho de haber otorgado la autoridad minera el contrato de concesión 1131T en una zona declarada por la CAR como DMI, que no está prevista por el legislador como una zona excluible de la minería, conlleva a [sic] que dicha declaratoria de nulidad absoluta carezca de fundamento fáctico y legal”.*

2.6.3. Que el estudio realizado por el *a quo* atinente a la supuesta superposición del contrato de concesión 1131T con una zona de paramo, vulnera el principio de congruencia, pues este aspecto no fue formulado en la demanda ni debatido en el proceso, *“por lo que no puede ser utilizado por el juzgador para fallar de fondo, tal como acontece en el sub lite [...], máxime cuando para la fecha de vigencia de la Ley 1450 de 2010 y [...] de presentación de la demanda el único paramo en el país que había sido delimitado era el páramo de Santurban, razón suficiente para que no pueda justificarse la nulidad absoluta del contrato”*, bajo el argumento de que la explotación minera en los páramos estaba proscrita.

2.7. El 14 de junio de 2016<sup>13</sup>, algunos de los titulares mineros (Javier Sánchez Gómez, Alfonso Sánchez Gómez y Alfonso Quiroga Garnica) incoaron **recurso de apelación** contra el fallo de primera instancia, para que sea revocado y, en su lugar, se nieguen las súplicas de la demanda. Como argumentos de inconformidad, en síntesis, adujeron:

2.7.1. Que se vulneró el principio de jurisdicción rogada, por cuanto no existió relación entre lo resuelto por el Tribunal y la pretensión principal formulada por la parte actora, atinente *“a considerar si el contrato de concesión 1131T había sido suscrito en contravía del Acuerdo 022 de 2009, lo que ciertamente es equivocado, por el simple hecho que, en el 2003, cuando se otorgó el título minero, este no se había expedido”*. Así las cosas, palmario resultaba concluir que los efectos jurídicos que de ese acuerdo se podían derivar —la supuesta prohibición para ejecutar actividad minera por la declaratoria de la zona como DMI— no pueden ser aplicables al negocio jurídico controvertido, máxime cuando este otorgó a los titulares mineros el derecho a explorar y explotar un yacimiento de carbón, configurándose la figura de los derechos adquiridos.

2.7.2. Que, si en gracia de discusión se aceptara que el Acuerdo 022 de 2009 resulta aplicable al contrato de concesión 1131T, el juzgador debe declarar su licitud contractual —formulada como excepción de mérito en la contestación de la demanda— pues si bien está plenamente probado que la totalidad del área concesionada, en efecto, se superpone con el DMI Páramo de Guarguar y Laguna Verde, lo cierto es que en esta categoría, contrario a lo afirmado por

<sup>13</sup> Folios 246 a 272 del cuaderno principal.



el *a quo*, se permite la ejecución de actividades productivas, como la minería, de conformidad con el Decreto 1974 de 1989. En suma, arguyó que para que la declaración del Páramo de Guarguar y Laguna Verde como DMI surtiera efectos jurídicos, la CAR estaba obligada, en los términos del Decreto 1974 de 1989, a formular y adoptar el Plan de Manejo Integral correspondiente, dentro de los 18 meses siguientes a la expedición del acuerdo. No obstante, esta situación no ocurrió, haciéndose necesario aplicar la excepción de legalidad.

2.7.3. Que la competencia para delimitar una zona como paramo es exclusiva del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, como lo establece la Ley 1753 de 2015. En este entendido, la CAR no podía, mediante el Acuerdo 022 de 2009, delimitar el Guarguar y Laguna Verde como un páramo. Confunde *“el a quo una zona de paramo con una zona de reserva forestal que, si se declaró mediante el Acuerdo 022 de 2009, pero que tiene características diferentes y es objeto de otra medida de protección”*.

2.7.4. Que, en el hipotético caso en que se declare la nulidad absoluta del contrato de concesión 1131T, el juzgador de segunda instancia debe revisar la decisión del *a quo* por medio de la que negó las restituciones mutuas, pues esta se encuentra en contravía de la jurisprudencia del Consejo de Estado, la cual estableció que *“en el evento en que el contratista haya efectuado inversiones con el propósito de amortizar y recuperar durante el tiempo de duración del contrato y el mismo ha sido declarado nulo, es procedente la indemnización de dichas inversiones, en tanto se causa un daño antijurídico al administrado con el quebrantamiento de la relación contractual por causas ajenas al contratista”*<sup>14</sup>.

2.8. El 20 de junio de 2016<sup>15</sup>, el Tribunal **concedió** el recurso de apelación.

2.9. El 26 de agosto de 2016<sup>16</sup>, esta Corporación **admitió** el recurso formulado y, posteriormente, **corrió traslado** a las partes y al Ministerio Público para que aquellas alegaran y este conceptuara en esta instancia<sup>17</sup>.

2.10. Dentro del término de traslado, la CAR<sup>18</sup>, la ANM<sup>19</sup> y parte de los titulares mineros (Alfonso Sánchez Gómez, Javier Sánchez Gómez y Alfonso Quiroga Garnica)<sup>20</sup> **alegaron de conclusión en esta instancia**, reiterando lo argumentado en las oportunidades anteriores.

2.11. El 19 de junio de 2018<sup>21</sup>, el Ministerio Público, por medio del ahora magistrado de esta Sala Nicolás Yepes Corrales, **rindió concepto desfavorable a los intereses**

<sup>14</sup> Citó: CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 31 de enero de 1997, exp 10498

<sup>15</sup> Folio 274 del cuaderno principal.

<sup>16</sup> Folio 298 del cuaderno principal.

<sup>17</sup> Folio 316 del cuaderno principal.

<sup>18</sup> Folios 318 a 324 del cuaderno principal.

<sup>19</sup> Folios 325 a 329 del cuaderno principal.

<sup>20</sup> Folios 336 a 347 del cuaderno principal.

<sup>21</sup> Folios 348 a 360 del cuaderno principal.



**de los recurrentes.** Como fundamento de su posición, estimó que si bien no admite discusión que al momento de perfeccionarse el contrato 1131T el área de explotación y exploración de carbón entregada en concesión no contravenía disposiciones legales y principios constitucionales, *“también lo es, que si la autoridad ambiental en ejercicio del principio de precaución excluye áreas de explotación por tratarse de RFP o DMI, se configura la causal de nulidad absoluta de objeto ilícito sobreviniente, por violación de disposiciones de orden público, como son la protección de los recursos naturales”*. En este sentido, infirió que desde la expedición del Acuerdo 022 de 2009, el objeto del contrato de concesión 1131T se tornó ilícito como consecuencia de la declaración del Páramo de Guarguar y Laguna Verde como RFP y DMI, en las cuales está proscrito el desarrollo de cualquier actividad minera.

2.12. El 22 de abril de 2019<sup>22</sup>, el magistrado Nicolás Yepes Corrales manifestó estar **impedido** para conocer del asunto objeto de controversia. El 29 de julio de 2019<sup>23</sup>, el consejero sustanciador de esta providencia declaró fundado el impedimento referido y, posteriormente, **avocó el conocimiento** del asunto<sup>24</sup>.

### III. PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1. De acuerdo con el artículo 320 del Código General del Proceso (CGP) —aplicable en esta instancia conforme al artículo 40 de la Ley 153 de 1887<sup>25-26</sup>— el *“recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”*. En razón a ello, la competencia funcional de la Sala, como juzgador de segunda instancia, se limita a *“pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley”*, como lo establece el artículo 328 del CGP. Sin embargo, como lo prevé la misma norma, *“cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones”*.

Al punto, recuerda la Sala que, de acuerdo con la jurisprudencia unificada de esta Sección, el juzgador tiene la potestad de *“pronunciarse oficiosamente sobre todas aquellas cuestiones que sean necesarias para proferir una decisión de mérito, tales como la caducidad, la falta de legitimación en la causa y la indebida escogencia de la acción, aunque no hubieran sido propuestos por el apelante como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada”*<sup>27</sup>.

<sup>22</sup> Folio 362 del cuaderno principal.

<sup>23</sup> Folios 354 a 365 del cuaderno principal.

<sup>24</sup> Folio 368 del cuaderno principal.

<sup>25</sup> LEY 153 de 1887. *“Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. || 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. [...]”* (subrayado fuera del texto original).

<sup>26</sup> Cfr. CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto de unificación del 25 de junio de 2014, rad. núm. 25000-23-36-000-2012-00395-01(IJ).

<sup>27</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de unificación del 6 de abril de 2018, exp. 46005.



De conformidad con los fundamentos del fallo de primera instancia y los términos de los recursos de alzada interpuesto por la ANM y algunos de los titulares mineros, que constituyen el marco competencial de este juzgador en segunda instancia, la Sala se plantea los siguientes interrogantes:

3.1.1. ¿La declaración como DMI del Páramo de Guarguar y Laguna Verde, por medio del Acuerdo 022 de 2009 dictado por la CAR, trae por consecuencia *ipso iure* su exclusión de las zonas que admiten de la minería, en los términos del artículo 34 del Código de Minas?

Si la respuesta a este cuestionamiento se revelare afirmativa, será necesario abordar el estudio del siguiente problema:

3.1.2. ¿Es aplicable el Acuerdo 022 de 2009 al contrato de concesión 1131T de 2003, cuya celebración e inscripción tuvo lugar antes de su expedición?

En caso de que la respuesta a este cuestionamiento sea afirmativa, se decidirá:

3.1.3. ¿La superposición sobreviniente a la concesión convenida mediante el contrato 1131T de 2003 para la exploración y explotación de un yacimiento de carbón, entre la totalidad del área concesionada y el DMI del Páramo de Guarguar y Laguna Verde, trae como consecuencia la nulidad absoluta del negocio jurídico referido por objeto ilícito sobreviniente?

3.1.4. Finalmente, y solo si a ello hay lugar, la Sala se referirá a la condición de Páramo que se reconoce al área de Guagua y Laguna Verde, que se dice esta superpuesta con el contrato de concesión minera 1131T de 2003, y analizará, si dicha condición resulta suficiente para que en la zona traslapada esté prohibida la actividad minera, en los términos de la Ley 1450 de 2010 y 1753 de 2015.

#### IV. CONSIDERACIONES

4.1. Al tratarse de un asunto en el que se controvierte un contrato de concesión minera, cuyo objeto es la exploración y explotación de un yacimiento de carbón —catalogado como un recurso natural no renovable—, la Subsección resolverá el problema atinente al fondo de la *litis*, habida consideración de la **competencia** que le asiste para ello, en atención a lo prescrito por los artículos 150 del CPACA<sup>28</sup> y 293 del Código de Minas<sup>29</sup>, y la **inoperancia de la figura de caducidad del medio de control de controversias contractuales** en los casos como el presente, de conformidad con lo establecido en

<sup>28</sup> CPACA. “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”.

<sup>29</sup> CÓDIGO DE MINAS. “Artículo 293. De las acciones referentes a los contratos de concesión que tengan por objeto la exploración y explotación de minas, conocerán, en primera instancia los tribunales administrativos con jurisdicción en el lugar de su celebración”.





el artículo 6 *Ibidem*<sup>30</sup> y el parágrafo 1 del artículo 136 del CCA<sup>31</sup> —disposición aplicable a esta controversia, en virtud de la jurisprudencia reiterada de la Corporación<sup>32-33</sup>—.

4.2. Tanto la CAR como la ANM están **legitimadas en la causa por activa y pasiva**, respectivamente. La primera al acreditar un interés directo, en los términos de los artículos 289 del Código de Minas<sup>34</sup> y 141 del CPACA<sup>35</sup>, pues como autoridad ambiental tiene el deber constitucional de preservar el ambiente y desarrollar las políticas orientadas a aprovechar los recursos naturales renovables en el área de su jurisdicción<sup>36</sup>. La segunda dado que, si bien el contrato de concesión objeto de estudio de legalidad fue suscrito por MINERCOL, en la actualidad la ANM es la autoridad competente para asumir el presente proceso judicial, en virtud de las atribuciones establecidas en el Decreto 4134 de 2011. Finalmente, está demostrado que Jorge Enrique Torres González, Leonor Quiroga Cadena, Rubén Quiroga Arévalo, Alfonso Quiroga Garnica, Alfonso Sánchez Gómez, Javier Sánchez Gómez y Guillermo Cubillos actúan en **calidad de terceros interesados**, pues son los titulares del contrato de concesión minera objeto de controversia<sup>37</sup>.

### Hechos probados

4.3. Antes de resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala procederá a revelar los hechos que, para ello, sean relevantes y que se encuentran plenamente probados, con los documentos aportados al plenario, algunos de los cuales pese a obrar en copia simple se les dará pleno valor probatorio<sup>38</sup>.

<sup>30</sup> CÓDIGO DE MINAS. “Artículo 6. La propiedad estatal de los recursos naturales no renovables es inalienable e imprescriptible. El derecho a explorarlo y explotarlos sólo se adquiere mediante el otorgamiento de los títulos enumerados en el artículo 14 de este Código. Ninguna actividad de prospección, exploración o explotación o de posesión material de dichos recursos, sea cual fuere su antigüedad, duración o características, conferirá derecho o prelación alguna para adquirir el título minero o para oponerse a propuestas de terceros”.

<sup>31</sup> CCA. “Artículo 136 [...] Parágrafo 1. Cuando el objeto del litigio lo constituyan bienes estatales imprescriptibles e inajenables la acción no caducará”.

<sup>32</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, subsección A, sentencia del 27 de enero 2016, exp. 28210; “La Sala reitera y resalta que en el caso concreto no se configuró, como no podrá configurarse, el fenómeno procesal de la caducidad pues, por una parte, en cualquier caso, el bien objeto de la demanda, por su carácter de público-trátase de un bien de uso público o de un bien fiscal- tiene el carácter de imprescriptibilidad desde antes de la interposición de la demanda que ahora se decide en segunda instancia, de manera que las acciones tendientes a su protección y/o recuperación no podrían entenderse caducadas”. Pronunciamiento reiterado en: CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 7 de noviembre de 2019, exp 60686; Subsección B, sentencia del 3 de agosto de 2020, exp 58720; Subsección C, sentencias del del 20 de abril y 1º de junio de 2022, exp 58707 y 56007, respectivamente.

<sup>33</sup> La Sala advierte que, aun cuando el presente medio de control fue incoado en vigencia del CPACA, el término de caducidad de la acción debe contabilizarse de conformidad con los preceptos normativos previstos en el CCA, dado que esta era la norma procesal vigente al momento de celebración del contrato de concesión minera —El contrato de concesión 1131T (código HESK-01) se suscribió el 1º de octubre de 2003 y se inscribió en el Registro Minero Nacional el 11 de octubre de 2004—. Lo anterior, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

<sup>34</sup> CÓDIGO DE MINAS. Artículo 289. *Solamente la Administración, el concesionario, los terceros que acrediten interés directo y el Ministerio Público, podrán pedir que se declare la inexistencia o nulidad del contrato de concesión minera [...]*

<sup>35</sup> CPACA. “Artículo 141 [...]. EL Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato [...]”.

<sup>36</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de septiembre de 2021. exp 55979; Subsección B. Sentencia del 3 de agosto de 2020, exp 58710; Subsección C, sentencia del 20 de abril de 2022, exp 58707.

<sup>37</sup> Apartado 4.3.1.

<sup>38</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación del 28 de agosto de 2013, exp. 25022. En aras a garantizar el principio constitucional de buena fe, el deber de lealtad procesal y la prevalencia del derecho sustancial, la Sala valorará las copias simples que hacen parte del acervo probatorio, en cuanto estas hayan obrado a lo largo de todo el proceso, sin que fueran tachadas, ni su validez fuera controvertida.



4.3.1. El 1º de octubre de 2003<sup>39</sup>, MINERCOL celebró con Leonor Quiroga Cadena, Rubén Quiroga Arévalo, Alfonso Quiroga Garnica, Rutilio Sánchez Gómez, Javier Sánchez Gómez, Ciro Sánchez Gómez, Guillermo Cubillos y Jorge Enrique Torres González contrato de concesión 1131T (Código HESK-01), cuyo objeto consiste en “*la realización [...] de un proyecto de exploración técnica y explotación económica de un yacimiento de carbón*”, en un área ubicada en la jurisdicción del municipio de Cogua (Cundinamarca), que comprende una extensión superficial total de 310 hectáreas y 4170 M<sup>2</sup>, por un plazo de 28 años.

4.3.2. El 18 de agosto de 2009<sup>40</sup>, la CAR expidió el Acuerdo 022 de 2009, en el que resolvió:

**“ARTÍCULO PRIMERO.** Declarar como Zona de Reserva Forestal Protectora a un sector del Páramo de Guerrero denominado Paramo de Guargua y Laguna Verde, localizado entre los municipios de Cogua, Tausa y Carmen de Carupa [...]

**ARTÍCULO SEGUNDO.** Declarar como Distrito de Manejo Integrado a cinco (5) sectores del Páramo de Guerrero denominado Paramo de Guargua y Laguna Verde comprendidos entre la línea del polígono de la reserva forestal del presente acuerdo y aproximadamente la cota de los 3000 metros sobre el nivel del mar, ajustada a los límites prediales localizados entre los municipios de Cogua, Tausa y Carmen de Carupa y Zipaquirá [...].

**ARTÍCULO TERCERO.** El Distrito de Manejo Integrado podrá contemplar las siguientes categorías para la formulación del Plan de Manejo: Zona de preservación [...], zona de protección [...], zona de producción [...], zona de recuperación para la preservación [...], zona de recuperación para la producción [...].

[...] **ARTÍCULO CUARTO.** La CAR formulará y adoptará el Plan de Manejo Ambiental de la Reserva Forestal Protectora y del Distrito de Manejo Integrado del Páramo de Guargua y Laguna Verde [...].”

4.3.3. El 15 de julio de 2011<sup>41</sup>, la CAR suscribió el Informe Técnico 692 en el que identificó que “*el área del título minero 1131T, se ubica dentro del DMI Páramo de Guargua y Laguna Verde, según el Acuerdo CAR 022 del 18 de agosto de 2009*”.

4.3.4. El 11 de abril de 2014<sup>42</sup>, la CAR informó a parte de los titulares mineros que, pese a que dicha autoridad ambiental formuló el Plan de Manejo Integral de la RFP y DMI Paramo de Guargua y Laguna Verde, lo cierto es que “*este plan formulado no está adoptado debido a la promulgación de la Ley 1450 de 2011, según la cual es necesario la delimitación de los páramos en escala 1:25.000, gestión que está desarrollándose en este momento por parte del Ministerio de Ambiente, la CAR y el Instituto Alexander Von Humboldt*”.

4.3.5. El 21 de abril de 2015<sup>43</sup>, el Gerente de Catastro y Registro de la ANM elaboró el Reporte Grafico ANM-RG-0737-15, en el que demarcó el traslape existente entre el área objeto de concesión, mediante el título minero 1131T, y el DMI Páramo de Guargua y Laguna Verde, con resaltado de la zona superpuesta, así:

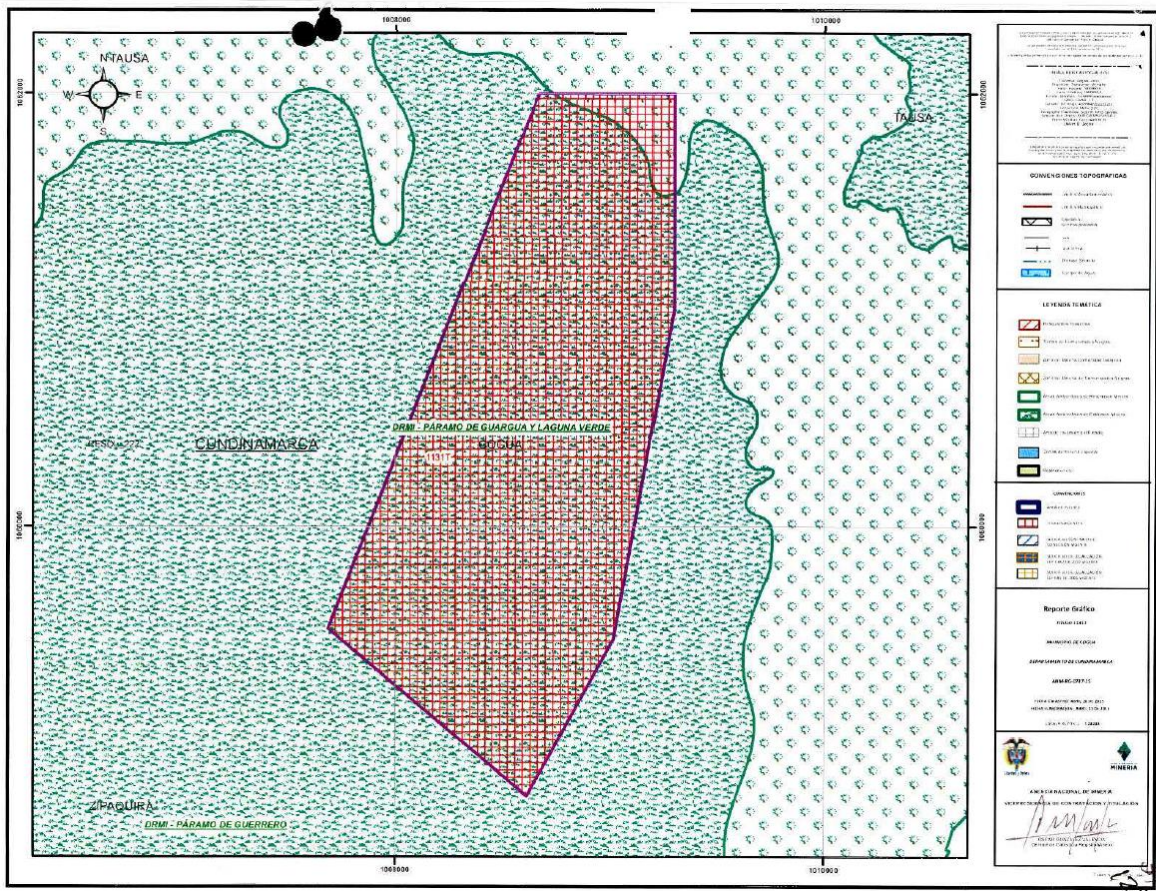
<sup>39</sup> Folios 116 a 121 del cuaderno 1.

<sup>40</sup> Folios 1 a 20 del cuaderno de pruebas.

<sup>41</sup> Folios 179 a 182 del cuaderno 1.

<sup>42</sup> Folios 173 a 174 del cuaderno 1.

<sup>43</sup> Folio 128 del cuaderno 1.



### Consideraciones relativas al primer problema jurídico Consecuencias jurídicas de la declaración de una zona como DMI frente al desarrollo de actividad minera

4.4. El Código Nacional de Recursos Naturales (en adelante, “CNRN”) definió las Áreas de Manejo Especial como aquellas áreas que se delimitan para administrar, manejar y proteger el ambiente y los recursos naturales renovables<sup>44</sup>. Exigió que su creación debía “*tener objetos determinados y fundarse en estudios ecológicos y económico-sociales*”<sup>45</sup>. De igual forma, prescribió su integración por: (i) los Distritos de Manejo Integrado (DMI); (ii) las Áreas de Recreación; (iii) las Cuencas Hidrográficas; (iv) los Distritos de Conservación de Suelo; y (v) el Sistema de Parques Nacionales<sup>46</sup>.

Particularmente, en lo relacionado con los DMI, el CNRN dispuso que su creación debía sustentarse en factores ambientales o socioeconómicos, con el propósito de que se constituyeran como “*modelos de aprovechamiento racional*” de los recursos naturales renovables, en los cuales, “*se permita actividades económicas controladas, investigativas, educativas y recreativas*”<sup>47</sup>. A su turno, el Decreto 1974 de 1989, por medio del que se reglamentaron los DMI, los definió como un “*espacio de la biósfera* [48] *que, por razón de factores ambientales o socioeconómicos, se delimita para que*

<sup>44</sup> CNRN. Artículo 308.

<sup>45</sup> CNRN. Artículo 309.

<sup>46</sup> Una interpretación sistemática de los artículos 308 y siguientes del CNRN así lo indica. Sobre este tema: CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de junio de 2022, exp 56007

<sup>47</sup> CNRN. Artículo 310.

<sup>48</sup> DECRETO 1974 DE 1989. “Artículo 4. Para efectos del presente Decreto se adoptan las siguientes definiciones básicas: 1. ESPACIO DE LA BIÓSFERA. Es cualquier espacio de la tierra, con su contenido biótico, abiótico y antrópico”.



dentro de los criterios del desarrollo sostenible<sup>[49]</sup> se ordene, planifique y regule el uso y manejo de los recursos naturales renovables y las actividades económicas que allí se desarrollen<sup>50-51</sup>.

4.5. La administración de los DMI le corresponde al MADS (que reemplazo en funciones al extinto INDERENA<sup>52</sup>) y/o a las CAR, quienes tienen “la facultad de declarar, alindar y administrar los DMI”<sup>53</sup>, con sujeción a la Política Nacional Ambiental y a los mecanismos de coordinación que para tal fin establezca la autoridad ambiental nacional. Bajo esta prerrogativa, la entidad administradora<sup>54</sup>, conforme a un proceso de ordenamiento territorial<sup>55</sup>, está facultada para organizar los DMI en las siguientes categorías: (i) preservación, encaminada a garantizar la intangibilidad y la perpetuación de los recursos naturales en una zona específica; (ii) protección, enfocada en garantizar la conservación y mantenimiento de obras, actos u actividades producto de la intervención humana, con énfasis en sus valores intrínsecos e histórico culturales; (iii) producción, entendida como la actividad humana dirigida a generar los bienes y servicios que requiere el bienestar material y espiritual de la sociedad, que presupone un modelo de aprovechamiento racional de los recursos naturales en un contexto de desarrollo sostenible; y (iv) recuperación, para la preservación o para la producción<sup>56</sup>. Debe aclararse, además, que dentro de una misma zona pueden aplicarse varias de las categorías de ordenamiento enunciadas, en atención “a sus características, requerimientos técnicos y objetivos propuestos”<sup>57</sup>.

4.6. En consonancia con lo anterior, por mandato legal, las condiciones para el aprovechamiento y el manejo de los recursos naturales en las unidades territoriales

<sup>49</sup> *Ibidem*. “2. DESARROLLO SOSTENIBLE. Es el proceso mediante el cual se usan los recursos naturales renovables, sin afectar las condiciones abióticas y bióticas que garanticen su renovabilidad y aprovechamiento permanente [...]”.

<sup>50</sup> DECRETO 1974 DE 1989. Artículo 2.

<sup>51</sup> Con posterioridad, se expidió el Decreto 2372 de 2010, en el que se establecieron los objetivos, criterios, directrices y procedimientos para la selección, establecimiento y ordenación de las áreas protegidas y se definieron, además, algunos mecanismos que permiten una coordinación efectiva del Sistema Nacional de Áreas Protegidas (SINAP). En esta normativa se diferenciaron dos categorías de áreas protegidas: las Áreas Protegidas Públicas y las de carácter privado. Las áreas protegidas públicas incluyen: las Áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, las Reservas Forestales Protectoras, los Parques Nacionales Regionales, los Distritos de Manejo Integrado (DMI), los Distritos de Conservación de Suelos y las Áreas de Recreación. Como áreas protegidas de Carácter Privado se encuentran todas aquellas áreas que han sido registradas como Reservas Naturales de la Sociedad Civil. En este sentido, y a la luz del Decreto 2372 de 2010, los DMI se definen como un espacio geográfico, donde los paisajes y ecosistemas mantienen su composición y función, aunque su estructura haya sido modificada, y cuyos valores naturales y culturales asociados se ponen al alcance de la población humana para destinarlos a su uso sostenible, preservación, restauración, conocimiento y disfrute. La delimitación de esta categoría tiene como objetivo ordenar, planificar y regular el uso y manejo de los recursos naturales renovables y las actividades económicas que allí se desarrollen, dentro de los criterios de desarrollo sostenible. Lo anterior se explica a pie de página por cuanto esta normativa no es aplicable al caso concreto, debido a que tanto la declaración del DMI de la zona acá analizada como la suscripción del contrato objeto de controversia fue realizado antes de la expedición de este Decreto.

<sup>52</sup> LEY 99 de 1993. “Por la cual se crea el Ministerio de Medio Ambiente [...]”. Artículo 5°. Parágrafo 2. El Ministerio del Medio Ambiente, en cuanto sea compatible con las competencias asignadas por la presente Ley, ejercerá en adelante las demás funciones que, en materia de protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables, venían desempeñando el Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, INDERENA [...]”.

<sup>53</sup> DECRETO 1974 DE 1989. Artículo 14.

<sup>54</sup> DECRETO 1974 DE 1989. “Artículo 3. Para efectos del presente Decreto entiéndase por “Entidad Administradora” el INDERENA o las CAR, de conformidad con lo establecido en el artículo 14 del presente Decreto”.

<sup>55</sup> DECRETO 1974 DE 1989. “Artículo 4.4. ORDENAMIENTO TERRITORIAL. Es un proceso mediante el cual se orienta la utilización de los espacios de la biosfera y la ocupación de los mismos en función del objetivo del DMI”.

<sup>56</sup> Decreto 1974 de 1989, artículo 7.

<sup>57</sup> *Ibidem*



comprendidas dentro de los DMI deberán establecerse en un Plan Integral de Manejo, el cual deberá contener, como mínimo, los siguientes aspectos: (i) reseña histórica y justificación; (ii) diagnóstico socioeconómico y ambiental; (iii) ordenamiento territorial y zonificación; (iv) condiciones y restricciones para el uso y aprovechamiento de los recursos; (v) programas y proyectos a ejecutar; (vi) presupuesto y plan de inversiones; (vii) esquema institucional de ejecución; y (viii) evaluación y seguimiento<sup>58</sup>.

4.7. En cuanto a la posibilidad de explorar y la explotar recursos mineros en áreas protegidas, el artículo 34 del Código de Minas enunció las zonas excluibles de esta actividad, que por lo relevante para el caso se transcribe *in extenso*:

“Artículo 34. Zonas Excluibles de la Minería. 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.

Las zonas de exclusión mencionadas serán las que se constituyan conforme a las disposiciones vigentes, como áreas que integran el sistema de parques nacionales naturales, parques naturales de carácter regional y zonas de reserva forestales. Estas zonas para producir estos efectos, **deberán ser delimitadas geográficamente por la autoridad ambiental** con base en estudios técnicos, sociales y ambientales con la colaboración de la autoridad minera, en aquellas áreas de interés minero.

Para que puedan excluirse o restringirse trabajos y obras de exploración y explotación mineras en las zonas de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente, el acto que las declare deberá estar expresamente motivado en estudios que determinen la incompatibilidad o restricción en relación con las actividades mineras.

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 de Concesión deberá presentar los estudios que demuestren la compatibilidad de las actividades mineras con tales objetivos”. (subrayado y negrilla propio)

La anterior disposición legal permite establecer, *grosso modo*, la existencia de una prohibición de ejecutar trabajos y obras de exploración y explotación mineras en zonas declaradas y delimitadas como de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente, siempre que excluyan la actividad minera en forma expresa y motivada. Con todo, la norma prevé que la autoridad minera tiene la facultad, previo cumplimiento de unos requisitos, de autorizar, en las zonas referidas, con excepción de los parques, el adelantamiento de actividades mineras controladas.

4.8. La Corte Constitucional, al analizar la constitucionalidad del artículo precitado, precisó que, si bien el inciso 2º prevé que las zonas de exclusión están integradas por el sistema de parques nacionales naturales, los parques naturales de carácter regional y las zonas de reserva forestal, “*pueden existir otras, ya declaradas con anterioridad o que se declaren en el futuro por la autoridad ambiental*”. Decidió, adicionalmente, declarar condicionalmente exequible el inciso 2º bajo el entendido de que el deber de colaboración de la autoridad minera con la autoridad ambiental,

<sup>58</sup> DECRETO 1974 DE 1989. Artículo 10.



*“no limita ni condiciona el ejercicio de la competencia de la autoridad ambiental quien es la que puede establecer las zonas de exclusión”<sup>59-60</sup>.*

4.9. En este orden de ideas, es claro que las categorías contempladas en el inciso 2 del artículo 34 del Código de Minas son enunciativas, no taxativas, razón por la cual la exclusión de la minería depende de las limitaciones que la autoridad ambiental imponga al área, de acuerdo con la ley. En los DMI, la exclusión de minería se determina según la categoría conferida por la autoridad ambiental al área del distrito, siendo inviable la minería cuando se trate de DMI de preservación, viable cuando existan antes de su declaración —bajo ciertas condiciones— en DMI de protección, y viable en los DMI de producción o recuperación<sup>61</sup>.

Sin embargo, como lo precisó la Sección Primera de esta Corporación y lo ha reiterado esta Subsección<sup>62</sup>, ante la ausencia de un Plan de Manejo Integral que determine la compatibilidad del área del DMI con la actividad minera, se entiende que la minería se excluye de la totalidad del área que el DMI comprenda, en razón a la función de protección del ambiente que lea inspira. Al punto, manifestó:

*“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 [...]”<sup>63</sup> (subrayado propio)*

En esta línea, la Sección Tercera, en oportunidades anteriores, estableció que los DMI, en efecto, hacen parte de las zonas declaradas y delimitadas como de protección y desarrollo de recursos naturales renovables. Catalogación que en los términos del artículo 34 del Código de Minas mueve a considerarlas zonas excluibles de minería. Sobre el particular expresó:

<sup>59</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-339 de 7 de mayo de 2002.

<sup>60</sup> El pronunciamiento anterior fue reiterado por la CORTE CONSTITUCIONAL en sentencia C-443 de 8 de julio de 2009. Al punto, indicó que: “[...] el inciso segundo fue objeto de una precisión y de un condicionamiento. En tal sentido la sentencia C-339 de 2002 aclaró que las zonas de exclusión de la actividad minera no se limitaban a las áreas que integran los parques nacionales naturales, los parques naturales de carácter regional y a las zonas de reserva forestal, sino que pueden existir otras declaradas con anterioridad o que se declaren en el futuro por la autoridad ambiental. Esta precisión es de especial importancia en el presente caso pues hace parte de la ratio decidendi de la declaratoria de exequibilidad del inciso segundo y si bien no fue introducida como un condicionamiento en la parte resolutive tiene un carácter vinculante, pues fija el alcance actual de esta disposición. Por lo tanto, las autoridades ambientales pueden declarar excluidos de la minería ecosistemas tales como los páramos así no estén comprendidos en parques nacionales o regionales o en zonas de reserva forestal”.

<sup>61</sup> Apartado. 4.5.

<sup>62</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 1 de junio de 2022, exp 56007.

<sup>63</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera, Sentencia de 12 de febrero de 2015, exp 2012-00044-00 (AP).



*“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 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 [...], la ANM celebró un contrato de concesión con objeto ilícito. A continuación, se ahondará en los referidos argumentos.*

*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 CAR. La eficacia del DMI está ligada a las normas constitucionales que realiza, y no al Plan de Manejo Ambiental.*

*[...] la Sala advierte ahora que la incompatibilidad de ciertos proyectos de explotación de recursos del subsuelo en 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”<sup>64-65</sup>.*

Cabe agregar que, de acuerdo con el artículo 1 de la Ley 678 de 2001, la legislación minera nacional busca que el “aprovechamiento [de los recursos mineros] se realice en forma armónica con los principios y normas de explotación racional de los recursos naturales no renovables y del ambiente, dentro de un concepto integral de desarrollo sostenible y del fortalecimiento económico y social del país” (subrayado añadido). Es por ello que, ante la certeza sobre la existencia de un sitio de especial importancia ecológica, cuya conservación impone el artículo 79 de la Constitución<sup>66</sup>, y la falta de certeza sobre la posibilidad de realizar la actividad minera sin afectar la integridad del área protegida, que requiere la implementación de prácticas correctivas y medidas alternativas de explotación<sup>67</sup>, se debe dar “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”, como lo prevé el artículo 1.6 de la Ley 99 de 1993; principio que, por demás, “se encuentra constitucionalizado pues se desprende de la internacionalización de las relaciones ecológicas (art. 266 CP) y de los deberes de protección y prevención contenidos en los artículos 78, 79 y 80 de la Carta”<sup>68</sup>.

<sup>64</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 3 de agosto de 2020, exp 58710.

<sup>65</sup> Pronunciamiento reiterado por el CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 26 de julio de 2021, exp 56001. *“En el presente caso, es claro que los distritos de manejo integrado hacen parte de las zonas declaradas y delimitadas como zonas de protección y desarrollo de recursos naturales renovables. En ese sentido, el artículo 34 sí prohíbe adelantar actividades de minería en distritos de manejo integrado [...]”.*

<sup>66</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA. *“Artículo 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. || Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines”* (subrayado añadido).

<sup>67</sup> BALLESTEROS P., Gabriel, y MONTES C., Cristina. “Explotación Sostenible de Recursos Naturales en Zonas Especiales de Conservación (ZEC) que Conforman la Red Natura 2000 de la Unión Europea: Un análisis de los proyectos mineros”, 642 *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 57, mayo-agosto (2017), pp. 671-688.

<sup>68</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-703 de 2010, fundamento jurídico 4.



4.10. En contraste con lo expuesto en precedencia, la Subsección A de esta Sección ha considerado que, en principio, los DMI no pueden constituirse como zonas excluibles de minería, de conformidad con lo establecido por el artículo 34 del Código de Minas, *“dado que la protección especial que en materia ambiental se imponía observar por cuenta de la categoría de DMI, estaba llamada a surtirse una vez agotada la etapa de exploración y no con anterioridad al otorgamiento del título minero”*<sup>69</sup>. Sin embargo, para esta Sala, dicha tesis omitió considerar el hecho, revelado por la Sección Primera<sup>70</sup>, que la sola declaración de una zona como DMI, cuyo fin es la protección y el desarrollo de recursos naturales renovables restringe el uso del suelo para desarrollar labores y trabajos que resulten manifiestamente incompatibles con los objetivos de preservación de la biodiversidad, es así como independientemente del momento en que se encuentre la ejecución del contrato de concesión minera (exploración o explotación), mientras no se haya formulado y adoptado un Plan de Manejo Integral en el que expresamente se permita adelantar actividad económica, como la minería, en el DMI dicha actividad está proscrita.

En todo caso, la misma Subsección A sentencia del 24 de septiembre de 2021 (exp 55979) modificó su postura al establecer que los DMI, en efecto, forman parte de las zonas excluidas de la actividad minera, en virtud del precitado artículo 34 de la Ley 685 de 2001. Sin embargo, en dichas zonas la exclusión no sería absoluta sino que se condicionaría a lo definido en el Plan Integral de Manejo expedido por la autoridad ambiental, como lo establece el artículo 9 del Decreto 1974 de 1989. Así las cosas, consideró que en el evento que no se hubiere adoptado el Plan de Manejo Integral, la minería *“sería una actividad que no podría realizarse, pues, ante la duda de poder adelantar una actividad de explotación, debe aplicarse el principio in dubio pro ambiente, según el cual deben preferirse aquellas decisiones que sean acordes con la protección del medio ambiente”*.

4.11. Los DMI se constituyen así, *a priori*, como zonas excluibles de minería; exclusión que, sin embargo, puede exceptuarse<sup>71</sup>, en las zonas de producción y recuperación<sup>72</sup> así establecidas por la autoridad ambiental competente en el Plan de Manejo Integral<sup>73</sup>, de acuerdo con el inciso final del artículo 34 del Código de Minas, el cual prevé que la autoridad minera puede autorizar que en tales zonas se adelanten

<sup>69</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 8 de mayo de 2019, exp 58825. “[...] le asiste razón al apelante al sostener que el área de Distrito de Manejo Integrado no se encuentra enlistada dentro de las áreas excluibles de la minería, establecidas en el artículo 34 de la Ley 685 de 2001. Ocurre que en todo caso ello no conduce a sostener que en su condición de espacio especial delimitado por factores ambientales no debieran acatarse con estricto rigor las prescripciones legales orientadas a su aprovechamiento sostenible y que concretamente se traducían en el estudio de impacto ambiental inherente al trámite de licenciamiento establecido en las normas referidas en precedencia. // Con todo, se precisa que dicho trámite estaba llamado a surtirse una vez agotada la etapa de exploración, para luego dar paso a la etapa de explotación, en tanto es a partir del otorgamiento de la licencia ambiental que se define en qué términos se llevaría a cabo el aprovechamiento racional de los recursos [...]. // Así las cosas, si bien para la época en que se perfeccionó el contrato de concesión IHH-14251 [...], la zona correspondiente al Sector Salto del Tequendama – Cerro Manjuí había sido declarada Distrito de Manejo Integrado [...] y que a la postre se tradujo en una superposición considerable, [...], ciertamente tal circunstancia no se oponía a la válida celebración del negocio jurídico, dado que la protección especial que en materia ambiental se imponía observar por cuenta de la categoría de DMI, estaba llamada a surtirse una vez agotada la etapa de exploración y no con anterioridad al otorgamiento del título minero.

<sup>70</sup> Apartado. 4.4.3.1.

<sup>71</sup> CNRN. Artículo 310.

<sup>72</sup> Decreto 1974 de 1989, artículo 7.

<sup>73</sup> Decreto 1974 de 1989, artículos 10 y 11.





actividades de esa naturaleza, con excepción de los parques, “sólo por determinados métodos y sistemas de extracción que no afecten los objetivos de la zona de exclusión mineras”.

4.12. De acuerdo con el derrotero normativo y jurisprudencial expuesto en precedencia, se concluye que el DMI Páramo de Guarguar y Laguna Verde, cuya declaración como tal se realizó mediante el Acuerdo 022 de 2009 expedido por la CAR<sup>74</sup>, se constituye como una zona “de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente” y, en consecuencia, se encuentra excluida de minería, en los términos del artículo 34 del Código de Minas<sup>75</sup>, sin que —se reitera— se exija para la aplicación de tal prohibición la existencia de un Plan de Manejo Integrado<sup>76</sup> o la declaración expresa de constituirla como una zona excluible de tal actividad.

### **CONSIDERACIONES RELATIVAS AL SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO** **Aplicación en el tiempo de los actos administrativos que declaran una zona como DMI**

4.13. El Estado tiene la obligación constitucional de: proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación; proteger la diversidad e integridad del ambiente; conservar las áreas de especial importancia ecológica; proteger la integridad del espacio público y velar por su destinación al uso común —que prevalece sobre el interés particular—; aprovechar y preservar el ambiente y los recursos naturales renovables; y delimitar el alcance de la libertad económica cuando lo exija el interés social y el ambiente<sup>77</sup>. Con ese propósito, el Estado, por mandato de ley, tiene la potestad de intervenir en la explotación de los recursos naturales y en el uso del suelo para garantizar, entre otros fines, la preservación de un ambiente sano<sup>78</sup>.

En esta línea, el Código de Minas prevé que “el deber de manejar adecuadamente los recursos naturales renovables y la integridad y disfrute del ambiente, es compatible y concurrente con la necesidad de fomentar y desarrollar el aprovechamiento de los recursos mineros como componentes básicos de la economía nacional y el bienestar social”<sup>79</sup>. La interacción entre estos dos campos, que se consideran de utilidad pública e interés social, exige la adopción y aplicación de normas, medidas y decisiones. Es por ello, que la normativa analizada no solo establece como elemento imprescindible para la aprobación y autorización de las obras y trabajos mineros, sustentados en un contrato de concesión, la inclusión de la gestión ambiental y sus costos en el estudio,

<sup>74</sup> Apartado. 4.3.2.

<sup>75</sup> Apartados 4.7 y 4.8.

<sup>76</sup> Apartados. 4.6.1. y 4.9.

<sup>77</sup> En relación con los deberes del Estado sobre los recursos naturales, ver: CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-389 de 2016. “37. La Carta Política de 1991 es una Constitución ‘verde’ o ‘ecológica’, como lo expresó la Corte Constitucional por primera vez en la sentencia T-411 de 1992 y lo ha reiterado hasta el día de hoy. Esta expresión no es una declaración retórica sin contenido normativo específico. En primer lugar, se refiere al conjunto de normas específicas en las que el Constituyente plasmó mandatos de protección al ambiente; en segundo término, a un eje transversal de la Carta y un valor implícito en el sustrato axiológico del orden normativo y, por último, a un derecho fundamental, a la vez colectivo y autónomo [...] 38. Como eje transversal de la Constitución, el ambiente compromete al Estado a la creación de una institucionalidad adecuada para su protección y al desarrollo de normas legales y políticas públicas que respondan a la aspiración de preservar la riqueza nacional”.

<sup>78</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA. Artículo 334.

<sup>79</sup> CÓDIGO DE MINAS. Artículo 194.



diseño, preparación y ejecución de la actividad<sup>80</sup>, sino que, además, prevé que “*las disposiciones legales y reglamentarias de orden ambiental son de aplicación general e inmediata para todas las obras y labores mineras a las que les sean aplicables*”<sup>81</sup>.

La primacía constitucional que ostenta la protección de los recursos naturales y la preservación de un ambiente sano (interés general) armoniza así plenamente con la previsión legal que exige la aplicación inmediata de la reglamentación ambiental en asuntos mineros. Lo anterior lleva a inferir que, en este ámbito, las situaciones jurídicas consolidadas no configuran derechos adquiridos, por el contrario, estas pueden ser objeto de modificaciones en virtud de disposiciones que la autoridad ambiental declare en el futuro.

4.14. En relación con el concepto de derechos adquiridos y sus limitaciones, el artículo 58 Constitucional prevé que, cuando la aplicación de una ley expedida por interés social o utilidad pública genera conflicto con derechos de los particulares, “*el interés privado deberá ceder al interés público o social*”. Esta norma fue analizada por la Corte Constitucional en el sentido de distinguir tres hipótesis que determinan el alcance de la protección de las situaciones consolidadas:

*[...] En primer lugar (i) respecto de aquellas situaciones particulares y concretas que nacen y se desarrollan en el marco de relaciones que no tienen ni llegan a tener vínculo alguno con la utilidad pública o el interés social, surge un derecho que hace intangible la posición o relación jurídica que se consolidó por virtud del cumplimiento de las condiciones contenidas en la ley. Esas situaciones, por razones de seguridad jurídica y en virtud del principio irretroactividad de la ley, no podrían ser afectadas en modo alguno.*

*En segundo lugar (ii) cuando se trata de situaciones particulares y concretas que nacen y se desarrollan en el marco de relaciones que tienen o llegan a tener un vínculo con la utilidad pública o el interés social, surge un derecho que, si bien protege la posición o relación jurídica, no resulta intangible. Ello ocurre, por ejemplo, cuando se otorgan autorizaciones ambientales para la explotación de recursos naturales o, cuando el ejercicio del derecho de propiedad debe ser condicionado para alcanzar propósitos de mayor interés asociados por ejemplo a los procesos de urbanización y ordenación de las ciudades. En estos casos y en virtud de lo dispuesto por la segunda parte del primer inciso del artículo 58 de la Constitución, a pesar de que existe un derecho no es este inexpugnable en tanto la situación consolidada deberá ceder frente a intereses superiores definidos en los artículos 1 (interés general), 58 (Interés público o social), 79 (protección del ambiente sano), 80 (manejo y aprovechamiento de los recursos naturales y 82 (interés común). El Estado entonces, por intermedio de las autoridades competentes cuenta con la capacidad de limitar, gravar, restringir o expropiar el derecho de propiedad.*

*En tercer lugar (iii) las meras expectativas aluden al eventual surgimiento de un derecho en el evento de que, en el futuro, se cumplan las condiciones previstas en la ley. Se trata solo de la posibilidad o probabilidad de adquirir un derecho y, en esa medida, las autoridades en el marco de sus competencias podrían introducir reformas no solo en las condiciones para su surgimiento sino también para definir su alcance. No obstante, lo anterior, en ocasiones, dichas expectativas deben ser protegidas en virtud del artículo 83 mediante la adopción de medidas provisionales o de transición”<sup>82</sup>. (subrayado propio)*

En esta línea de pensamiento, la Corte Constitucional precisó que los contratos de concesión para la explotación de recursos naturales no limitan la potestad del Estado

<sup>80</sup> CÓDIGO DE MINAS. Artículo 195.

<sup>81</sup> CÓDIGO DE MINAS. Artículo 196.

<sup>82</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-192 de 20 de abril de 2016, por medio de la cual declaró inexecutable algunos apartes de los artículos 23 y 24 de la Ley 1617 de 2013 “*Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales.*”.



de ejercer control sobre el desarrollo de la actividad, dado que es deber de este lograr el uso eficiente de los recursos, su preservación, disponibilidad y aprovechamiento. Al punto, estimó que:

“[...] la sola existencia de un contrato de concesión no impide al Estado limitar, condicionar o prohibir la actividad objeto de la concesión, cuando con ello se pretenda proteger un bien jurídico de mayor importancia constitucional [...]. Aceptar una posición contraria, limitando la actividad del Legislador y del gobierno a la inexistencia de contratos de concesión equivaldría sujetar la actividad legislativa a intereses particulares, estancar la capacidad del ordenamiento de responder a los cambios sociales, e invertir la regla constitucional de prevalencia del interés general. Siendo ello así, en virtud de la prevalencia del interés general sobre el particular es perfectamente posible desde el punto de vista constitucional que el Legislador prohíba una actividad que estaba desarrollando en conjunto con un particular, cuando con ello se pretenda evitar un riesgo para un bien jurídicamente protegido. Por lo tanto, el hecho de que en la primera hipótesis el Estado haya suscrito un contrato de concesión con el particular no le impide al Legislador prohibir la actividad respectiva, incluso durante la vigencia del contrato mismo”<sup>83</sup> (subrayado propio).

Entonces, la regla de irretroactividad de la legislación que lleva implícita la imposibilidad genérica de afectar situaciones jurídicas consolidadas o afectar hechos o consecuencias jurídicas formadas válidamente al amparo de una ley anterior, como garantía de seguridad jurídica (derechos adquiridos), cuenta con reglas de excepción de aplicación retroactiva por disposición legal (retrospectividad<sup>84</sup>), como lo es la aplicación general e inmediata de las disposiciones legales y reglamentarias de orden ambiental “*para todas las obras y labores mineras a las que les sean aplicables*”<sup>85</sup>, entre las que se cuentan las disposiciones sobre zonas de exclusión de la minería declaradas “*o que se declaren en el futuro por la autoridad ambiental*”<sup>86</sup>.

4.15. A partir de lo expuesto, se concluye que, en asuntos mineros, las disposiciones expedidas por la autoridad ambiental con posterioridad al perfeccionamiento del contrato de concesión tienen la virtualidad de modificarlo en atención a que el objeto contractual recae sobre bienes públicos “*de propiedad estatal*” frente a los que prevalece el interés general, permitiéndosele al Estado, por mandato legal, intervenir en la explotación de los recursos naturales y en el uso del suelo, así como en la planificación, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, con el propósito de cumplir los deberes y lograr los fines impuestos por la Constitución Política en esa materia<sup>87</sup>. En ese orden de ideas, es claro que en los contratos de concesión minera los derechos que de ellos deriva el contratista pueden verse afectados, durante su ejecución, por la prohibición de la actividad respectiva.

<sup>83</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-035 de 8 de febrero de 2016, por medio de la cual declaró inexecutable algunos artículos de la Ley 1753 de 2015, que aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018.

<sup>84</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia SU-309 de 11 de julio de 2019. “*El fenómeno de la retrospectividad, por su parte, es consecuencia normal del efecto general e inmediato de la ley, y se presenta cuando las normas se aplican a situaciones que, si bien surgieron con anterioridad a su entrada en vigencia, sus efectos jurídicos no se han consolidado al momento en que cobra vigor la nueva ley. En efecto, la jurisprudencia constitucional ha puntualizado que el efecto en el tiempo de las normas jurídicas es por regla general, su aplicación inmediata y hacia el futuro, ‘pero con retrospectividad, [...] siempre que la misma norma no disponga otro efecto temporal [...] de este modo, ‘aquello que dispone una norma jurídica debe cumplirse de inmediato, hacia el futuro y con la posibilidad de afectar situaciones que se han originado en el pasado (retrospectividad), es decir, situaciones jurídicas en curso al momento de entrada en vigencia de la norma’.*”

<sup>85</sup> CÓDIGO DE MINAS. Artículo 196.

<sup>86</sup> CÓDIGO DE MINAS. Artículo 34.

<sup>87</sup> Apartado. 4.13.



4.16. Aplicado lo expuesto al caso concreto, forzoso resulta concluir que aun cuando el Acuerdo 022 de 2009<sup>88</sup>, por medio del que se declaró como DMI al Páramo de Guargua y Laguna Verde, fue expedido con posterioridad al perfeccionamiento del contrato de concesión 1131T<sup>89</sup>, lo cierto es que las disposiciones ambientales allí establecidas tienen la virtualidad de producir efectos jurídicos frente a dicho negocio jurídico, entre las que destaca que en las áreas declaradas como tales está prohibida la minería<sup>90</sup>.

### **CONSIDERACIONES RELATIVAS AL TERCER PROBLEMA JURÍDICO** **Superposición del área concesionada con la zona declarada como DMI y la pretendida nulidad del contrato por ilicitud de objeto**

4.17. En el *sub examine* se encuentra acreditada la existencia de una superposición entre el área concesionada para la exploración y explotación de un yacimiento de carbón en el municipio de Cogua, Cundinamarca, mediante el contrato 1131T, y el Páramo de Guagua y Laguna Verde, declarado como DMI mediante el Acuerdo 022 de 2009<sup>91</sup> y que, consecuentemente, impide el desarrollo de actividad minera. En cuanto al porcentaje de traslape, se observa que al plenario fue allegado reporte gráfico expedido por la ANM en el que se constata que este es casi del 100%<sup>92</sup> (no se cuenta con el porcentaje exacto, sin embargo, las partes a lo largo del proceso han aceptado que la superposición es total).

4.18. Ahora bien, la parte actora formuló, como pretensión principal, la nulidad del aludido contrato de concesión por objeto ilícito “sobreviniente”, derivada de la imposibilidad de adelantar trabajos mineros en el área entregada para tal actividad. Esta súplica deberá ser resuelta teniendo en cuenta el régimen jurídico aplicable a los contratos de esa índole, lo cual, de acuerdo con lo previsto por el Código de Minas, se encuentra plasmado en dicha normativa, por regular en forma completa, sistemática, armónica y con sentido de especialidad y aplicación preferente, las reglas y principios constitucionales relacionados con los recursos mineros. Como regla exceptiva dictó que “*las disposiciones civiles y comerciales que contemplen situaciones y fenómenos regulados por este Código sólo tendrán aplicación en asuntos mineros, por remisión directa que a ellos se haga en este Código o por aplicación supletoria a falta de normas expresas*”<sup>93</sup>.

En armonía con lo anterior, el Código de Minas previó que las disposiciones generales sobre contratos estatales y trámites precontractuales, “*no serán aplicables a la formulación y trámite de las propuestas de concesión minera, ni a la suscripción, perfeccionamiento, validez, ejecución y terminación de ésta*”, por estar contenidas en

<sup>88</sup> Apartado. 4.3.2.

<sup>89</sup> Apartado. 4.3.1.

<sup>90</sup> Apartado. 4.12.

<sup>91</sup> Apartado. 4.3.3.

<sup>92</sup> Apartados. 4.3.5

<sup>93</sup> CÓDIGO DE MINAS. “Artículo 3. [...] *las disposiciones civiles y comerciales que contemplen situaciones y fenómenos regulados por este Código, sólo tendrán aplicación en asuntos mineros, por remisión directa que a ellos se haga en este Código o por aplicación supletoria a falta de normas expresas* [...]”.



la norma que regula la especialidad, o estar sometidas a la remisión directa y expresa que el código especializado hace a otra normativa<sup>94</sup>.

Así las cosas, en atención a la remisión supletoria que el Código de Minas hace a las normas civiles y comerciales, la jurisprudencia de la Corporación ha considerado que las figuras jurídicas de la nulidad e ineficacia del contrato, por no estar regulada en el código especializado, se rige conforme a las previsiones del Código Civil y el Código de Comercio<sup>95</sup>. El primero establece requisitos de existencia de los negocios jurídicos y causales específicas de nulidad absoluta o relativa, figuras que también prevé el segundo frente a situaciones específicas<sup>96</sup>, además de las relativas a la inoponibilidad del negocio jurídico<sup>97</sup> y la ineficacia de pleno derecho aplicable a los actos previstos en esa normativa<sup>98</sup>.

En particular, la codificación civil preceptuó que *“son nulos los actos ejecutados contra expresa prohibición de la ley, si en ella misma no se dispone otra cosa. [...]”*<sup>99</sup> y, en consecuencia, es nulo el acto o negocio en el que falte uno de los requisitos previstos en la ley para su existencia y validez. Así, la nulidad absoluta se configura por incapacidad absoluta de la persona que lo celebra, por objeto o causa ilícita, o por la omisión de alguno de los requisitos que la ley prevé para el valor de ciertos contratos; a su turno, la nulidad relativa deriva de *“cualquier otra especie de vicio”* y genera la rescisión del acto<sup>100</sup>. En igual sentido, el Código de Comercio establece como causales de nulidad absoluta la contravención de normas imperativas, el objeto o causa ilícita y la incapacidad absoluta<sup>101</sup>. Sobre los efectos de la nulidad declarada, el Código Civil dispone que tal decisión *“da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita”*<sup>102</sup> en cuanto a las restituciones.

Bajo este marco normativo, la causal de nulidad absoluta por objeto ilícito prevista tanto en el estatuto Civil como en el Comercial, remite a un elemento ligado a la celebración del contrato, por lo que su validez debe calificarse conforme a las normas imperativas que regían el negocio jurídico al momento de su celebración, tal como lo prevé el artículo 38 de la Ley 153 de 1887<sup>103</sup>.

<sup>94</sup> CÓDIGO DE MINAS. Artículo 53. *“Las disposiciones generales sobre contratos estatales y las relativas a procedimientos precontractuales, no serán aplicables a la formulación y trámite de las propuestas de concesión minera, ni a la suscripción, perfeccionamiento, validez, ejecución y terminación de ésta, salvo las referentes a la capacidad legal a que se refiere el artículo 17 del presente Código. En todas estas materias se estará a las disposiciones de este Código y a las de otros cuerpos de normas a las que el mismo haga remisión directa y expresa.”* // Artículo declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional en sentencia C- 389 de 27 de julio de 2016, *“bajo el entendido de que la autoridad minera deberá verificar mínimos de idoneidad laboral y ambiental, antes de entregar un título minero, en atención a la naturaleza de la concesión solicitada, y con base en criterios diferenciales entre los distintos tipos de minería, y extensión de los proyectos, así como establecer un procedimiento que asegure la participación ciudadana, sin perjuicio de la especial de los grupos étnicamente diferenciados”*.

<sup>95</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de junio de 2022, exp 56007.

<sup>96</sup> CÓDIGO DE COMERCIO. Artículos 899, 900 y 902.

<sup>97</sup> CÓDIGO DE COMERCIO. Artículo 901.

<sup>98</sup> CÓDIGO DE COMERCIO. Artículo 897.

<sup>99</sup> CÓDIGO CIVIL. Artículo 6.

<sup>100</sup> CÓDIGO CIVIL Artículos 1740 y 1741.

<sup>101</sup> CÓDIGO DE COMERCIO. Artículo 899.

<sup>102</sup> CÓDIGO CIVIL. Artículo 1746.

<sup>103</sup> LEY 153 DE 1887, artículo 38. *En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración. Exceptúense de esta disposición: 1º) Las leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren del contrato, y 2º) Las que señalan penas para el caso de infracción de lo estipulado; la cual infracción será castigada con arreglo a la ley bajo la cual se hubiere cometido.*



4.19. Esta Sección ha admitido que los contratos celebrados conforme a la ley pueden verse afectados cuando ingresan al ordenamiento jurídico *“principios y/o reglas que pueden eventualmente modificar significativa y sustancialmente el acuerdo contractual al que habían llegado las partes, máxime si, se insiste, las normas proferidas son catalogadas como de orden público”*, [...] será posible ajustar el contenido del acuerdo cuyo régimen ha sido modificado por normas de orden público superior o, en su defecto, estudiar la validez del mismo para verificar si se acompasa o no con las disposiciones que regulan la materia, solución que es acorde con los lineamientos de los artículos 1602 y 1603<sup>104</sup> del Código Civil<sup>105</sup>.

En lo que respecta particularmente a los contratos mineros que fueron afectados por disposiciones legales y reglamentarias de carácter ambiental dictadas con posterioridad a la suscripción de aquel, se itera que el Código de Minas prevé, en forma expresa, que estas son de aplicación general e inmediata para todas las obras y labores minera<sup>106</sup>, regla que implica la eventual afectación de las obligaciones del contrato de concesión minera, aun cuando este hubiera sido celebrado válidamente. En suma, se recuerda que la Corte Constitucional al analizar la constitucionalidad del artículo 34 del Código de Minas —zonas excluibles de minería— estableció que además de las zonas expresamente mencionadas en esa normativa, la autoridad ambiental puede declarar otras en el futuro<sup>107</sup>, lo que implica que eventualmente, se afecten los contratos de concesión minera que, en principio, recaían sobre zonas no excluibles de la minería.

4.20. Ahora, para establecer los efectos de la aplicación de normas ambientales en forma retrospectiva a los contratos de concesión que afectan el objeto contractual por virtud de una prohibición legal, la Sala hace las siguientes precisiones frente al alcance del inciso 2º del artículo 34 del Código de Minas, que describe las zonas de exclusión minera como las existentes al momento de la celebración del contrato de concesión y *“otras ya declaradas con anterioridad o que se declaren en el futuro por la autoridad ambiental”*.

4.20.1. La causal de nulidad por objeto ilícito se estructura desde la celebración del negocio jurídico por la inobservancia de las partes de la normativa ambiental vigente para ese momento, circunstancia que supone la imprevisión connatural de un hecho sobreviniente. En ese orden, las diferentes Subsecciones de la Sección Tercera han declarado la nulidad del contrato de concesión por objeto ilícito cuando la declaración de la zona excluible de minería es anterior a la celebración del contrato por desconocer las normas legales que regían el negocio jurídico, con efectos disímiles, pues en

<sup>104</sup> CÓDIGO CIVIL. Artículo 1602. *“Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”*. // Artículo 1603. *“Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella”*.

<sup>105</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 9 de mayo de 2011, exp 17863, reiterada en sentencia de 24 de julio de 2013, exp 25642.

<sup>106</sup> Apartado 4.13 (segundo párrafo).

<sup>107</sup> Apartado 4.8.



algunos se demostró que el área de superposición era parcial<sup>108</sup> o total<sup>109</sup> y, además, se encontró acreditado que se incumplió el régimen de licencia previa (Decreto 2655 de 1988)<sup>110</sup> o que la empresa concesionaria renunció a la ejecución del contrato por recaer la prohibición sobre más del 85% del área del objeto contractual<sup>111</sup>.

4.20.2. En los casos en los que la disposición ambiental prohibitiva es expedida con posterioridad a la celebración del contrato de concesión minera, la licitud del objeto del contrato no se ve comprometida, dado que ese atributo se califica conforme a las normas vigentes al momento de su nacimiento, según el artículo 38 de la Ley 153 de 1887, circunstancia que descarta la configuración de la nulidad absoluta.

4.20.3. En tales eventos, la revisión de las estipulaciones contractuales afectadas por disposiciones imperativas sobrevinientes está a cargo de las partes, dado que son estas las que tienen interés para alegar la alteración o posible desmejora de las condiciones contractuales causadas por la prohibición ambiental, que opera de pleno derecho<sup>112</sup>, y puede tornar imposible la ejecución del objeto del contrato, más aún si se tiene en cuenta que ese hecho extrínseco configura la ineficacia de pleno derecho de la estipulación sobre el área del contrato<sup>113</sup>.

Al respecto, es del caso precisar que, el artículo 36 del Código de Minas dispuso que *“en los contratos de concesión se entenderán excluidas de pleno derecho, las zonas, terrenos y trayectos en los cuales está prohibida la actividad minera”*, entre las que se entienden incluidos los DMI. Esta exclusión no requiere la declaración de autoridad alguna, *“ni de mención expresa en los actos y contratos, ni de renuncia del proponente o concesionario a la mencionadas zonas y terrenos”*. Así, en caso de que pese a tal restricción se sigan adelantando actividades de exploración o explotación minera, *“la autoridad minera ordenará su inmediato retiro y desalojo, sin pago, compensación o indemnización alguna por esta causa. Lo anterior, sin perjuicio de las actuaciones que inicien las autoridades competentes en cada caso cuando a lo hubiere lugar”*.

<sup>108</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 3 de agosto de 2020, exp 58710. Confirma la sentencia apelada que *“Declara la nulidad absoluta parcial del contrato de concesión minera de abril de 2006, únicamente respecto de las áreas que se superponen [...]”*.

<sup>109</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección B, sentencias de 9 y 26 de julio de 2021, exp 57228 y 56001, respectivamente.

<sup>110</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 19 de julio de 2018, exp 55991.

<sup>111</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 24 de septiembre de 2021, exp 55979.

<sup>112</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 10 de marzo de 2023, exp 47756. *“La jurisprudencia administrativa ha precisado que la ineficacia en sentido amplio comprende todas las vicisitudes por las que un negocio jurídico no genera efectos plenos, como lo son la inexistencia, la ineficacia de pleno derecho, la nulidad, la anulabilidad y la inoponibilidad. Cuestión Diferente es la ineficacia de pleno derecho o ineficacia en sentido estricto, que se produce en unos eventos expresamente definidos en la ley, los cuales suponen una violación mayúscula del ordenamiento jurídico [...]. En tales casos, a diferencia de aquellos que dan lugar a la nulidad, a la anulabilidad o a la inoponibilidad del contrato, con el acuerdo de voluntades en cuestión no se produce efecto jurídico alguno. // La jurisprudencia administrativa ha identificado unos efectos concretos de la ineficacia de pleno derecho, que la diferencia de la nulidad, a saber: (i) que la ineficacia de pleno derecho no requiere declaración judicial, surtiéndose una depuración jurídica oficiosa, mediante la inaplicación de lo estipulado por el juez del contrato en el caso concreto; (ii) que, cuando una prestación derivada de una estipulación ineficaz de pleno derecho haya sido ejecutada, tal prestación deberá ser reintegrada, sin consideración al beneficio que haya ocasionado al contratante; y (iii) que la ineficacia de pleno derecho no se sana con el paso del tiempo, ni por ratificación expresa de las partes, como ocurre con los contratos suscritos sin el cumplimiento de la formalidad sustancial exigida”. (subrayado propio)*

<sup>113</sup> CÓDIGO DE COMERCIO. Artículo 897. Ineficacia de pleno derecho. *“Cuando en este Código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial.”*



4.21. Con fundamento en lo anterior, la Sala concluye que en el presente caso no se configura la causal de nulidad absoluta por objeto ilícito alegada en la demanda, dado que la previsión legal que impone la aplicación general e inmediata de disposiciones ambientales a contratos que se encuentran en ejecución al momento de su expedición, no afecta los elementos de existencia y validez vigentes al momento de su celebración. La sanción jurídica<sup>114</sup> de la aplicación retrospectiva de las normas ambientales, que por disposición expresa de la ley tienen la virtualidad excepcional de prohibir la actividad minera aún “*durante la vigencia del contrato mismo*”<sup>115</sup>, conlleva la exclusión de pleno derecho del contrato de concesión de zonas comprendidas en la RFP y el DMI del Páramo de Guarguar y Laguna Verde; sanción que no requiere de declaración alguna, ni de renuncia del concesionario a las zonas mencionadas, ni pago de compensación alguna, como lo prevé expresamente el referido artículo 36 del Código de Minas.

4.22. Teniendo en consideración que los problemas jurídicos hasta ahora resueltos son suficientes para revocar la sentencia de primera instancia, la Sala estima carente de objeto examinar el último problema planteado atinente a si la condición de Páramo que ostenta el área de Guagua y Laguna Verde resulta suficiente para que en dicha zona esté prohibida la actividad minera, en los términos de la Ley 1450 de 2010 y 1753 de 2015<sup>116</sup>.

4.23. En definitiva, la Sala **revocará la sentencia de primera instancia** que declaró la nulidad absoluta del contrato de concesión 1131T (Código HESK-01), por ilicitud de objeto y, en su lugar, negará las pretensiones de la demanda, pero por las razones expuestas en procedencia.

## V. COSTAS

5.1. La Sala se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida, toda vez que en el presente proceso la CAR pretendía la protección del medio ambiente. Situación que constituye un interés público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA<sup>117</sup>.

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

## FALLA

**PRIMERO: REVÓQUESE** la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, el primero (1º) de junio de dos mil dieciséis (2016), que accedió a las pretensiones de la demanda.

<sup>114</sup> CÓDIGO CIVIL. “Artículo 6o. La sanción legal no es sólo la pena sino también la recompensa; es el bien o el mal que se deriva como consecuencia del cumplimiento de sus mandatos o de la transgresión de sus prohibiciones. || En materia civil son nulos los actos ejecutados contra expresa prohibición de la ley, si en ella misma no se dispone otra cosa. Esta nulidad, así como la validez y firmeza de los que se arreglan a la ley, constituyen suficientes penas y recompensas, aparte de las que se estipulan en los contratos”.

<sup>115</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-035 de 8 de febrero de 2016, por medio de la cual declaró inexecutable algunos artículos de la Ley 1753 de 2015, que aprobó el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018.

<sup>116</sup> Apartado 3.1.4.

<sup>117</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 9 de julio de 2021, exp 57228.





**SEGUNDO: NIÉGUENSE** las pretensiones de la demanda.

**TERCERO:** Sin condena en costas.

**CUARTO:** En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**  
Magistrado  
Firmado electrónicamente

**WILLIAM BARRERA MUÑOZ**  
Magistrado  
Firmado electrónicamente

VF