



Radicado: 540012333000201800197-01 (64009)

Demandante: **EERO**

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

CONSEJERO PONENTE: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., diez (10) de marzo de dos mil veinticinco (2025)

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 54001-23-33-000-2018-00197-01 (64009)
Demandante: **EERO**
Demandado: AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA

TEMAS: ASUNTOS MINEROS - su régimen es la Ley 685 de 2001 y, solo por remisión expresa o por aplicación supletoria, otro tipo de normas como las del Código Civil. - Se excluyó expresamente la Ley 80 de 1993. PROPIEDAD DE LOS RECURSOS NO RENOVABLES - es imprescriptible e inalienable, pero ello no es extensible a los ingresos que se perciben por su exploración y explotación. CÁNON SUPERFICIARIO - es una obligación dineraria por la exploración de recursos no renovables que no puede ser ejecutada una vez acaecidos más de 5 años desde su exigibilidad.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la Agencia Nacional de Minería contra la sentencia del 20 de febrero de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 29 de diciembre de 2008, los señores **EERO**, Manuel Alirio Naranjo Espitia y Jairo Enrique Casas Ovalle, de un lado, así como el departamento del Norte de Santander, por otra parte, y en virtud de la delegación minera que le efectuó el nivel nacional, suscribieron el contrato de concesión No. ICQ-09251X, con el fin de llevar a cabo actividades exploratorias y extractivas de cobre “y otros recursos *concesibles*” por un término de 30 años.

En criterio de la parte concesionaria, el acuerdo de voluntades no se pudo materializar debido a graves alteraciones de orden público, lo que llevó a que solicitaran su terminación, lo cual fue despachado desfavorablemente por la contratante con base en que para proceder en tal forma se debían satisfacer los deberes negociales a cabalidad, sin que ello hubiera sucedido.



Ante el panorama anterior, el departamento de Norte de Santander profirió la Resolución No. 00226 del 10 de mayo de 2010, mediante la cual declaró la caducidad del contrato ICQ-09251X ante el impago del canon superficiario allí impuesto, decisión que cobró fuerza ejecutoria el 2 de agosto de 2010 y se anotó en el Registro Minero Nacional el 15 de agosto de la misma anualidad.

La Administración se mantuvo en silencio luego de tal determinación, hasta que la Agencia Nacional de Minería retomó la delegación minera otorgada a la gobernación de Norte de Santander y profirió la Resolución No. 00040 del 31 de octubre de 2016, mediante la cual declaró la obligación de pago de los cánones superficiarios no saldados que propiciaron la caducidad del contrato ICQ-09251X, decisión que fue confirmada mediante la Resolución No. 000595 del 13 de julio de 2017.

Para **EERO**, las decisiones proferidas por la Agencia Nacional de Minería adolecen de una infracción de las normas superiores, una falsa motivación y una falta de competencia, no solo por el hecho de que no se les debió cobrar el canon superficiario debido a que el contrato no se materializó por problemas de orden público, sino porque la declaración de los saldos adeudados se hizo por una autoridad minera diferente y más de 6 años desde que se caducó el negocio jurídico, de ahí que esa determinación ya había perdido fuerza ejecutoria y, por lo tanto, ya no se podía derivar ninguna obligación dineraria de aquella. Así, solicitó la nulidad de los actos en cuestión y la indemnización de perjuicios.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. El 14 de marzo de 2018¹, el señor **EERO** presentó demanda, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Agencia Nacional de Minería, con el fin de que se anularan las Resoluciones Nos. GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017, por medio de las cuales se declararon emolumentos referidos al canon

¹ Folios 3 a 20 del cuaderno 1.



superficial del título minero ICQ-09251X y se resolvió desfavorablemente un recurso de reposición contra tal determinación, respectivamente. Como consecuencia, se solicitó el restablecimiento del derecho y la reparación del daño causado con las susodichas decisiones.

1.2. En particular, las pretensiones formuladas fueron las siguientes (*se transcriben de forma literal, incluso con eventuales errores*):

“PRIMERO: Se declare la nulidad del acto administrativo número GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 “por medio de la cual se declaran unas obligaciones económicas del título No. ICQ-09251X” expedido por la Vicepresidencia de Seguimiento, Control y Seguridad Minera de la AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA.

SEGUNDO: Se declare la nulidad del acto administrativo número 000595 del 13 de julio de 2017 “por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición contra la resolución GSC-000040 del 31 de octubre de 2016, dentro del contrato de concesión No. ICQ-09251X” expedido por la Vicepresidencia de Seguimiento, Control y Seguridad Minera de la AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA.

TERCERO: Que como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho: Se condene a la entidad demandada Agencia Nacional de Minería – ANM a resarcir los perjuicios que hubiere causado a mi poderdante, con la expedición de tales actos.

CUARTO: Se condene a la entidad al pago de costas judiciales y agencias en derecho”.

1.3. Como **fundamentos fácticos** de sus pretensiones, la parte demandante formuló los siguientes hechos que, a continuación, la Sala sintetiza:

1.3.1. Afirmó que, el 29 de diciembre de 2008, la gobernación de Norte de Santander, en tanto autoridad minera delegada, y los señores **EERO**, Manuel Alirio Naranjo Espitia y Jairo Enrique Casas Ovalle celebraron el contrato de concesión minera No. ICQ-09251X, con el objeto de explorar y explotar un yacimiento de cobre y demás minerales concesibles en un área de 4.600 hectáreas.

1.3.2. Arguyó que el contrato fue registrado en el Registro Minero Nacional el 4 de febrero de 2009.



1.3.3. Indicó que, dentro del primer año de ejecución contractual, correspondiente a la etapa exploratoria y en campo del área del contrato, acudieron a la fuerza pública ante la *“difícil situación de orden público de la zona”*, quien, según se narró, reconoció la situación por cuenta del actuar de grupos armados al margen de la ley.

1.3.4. Adujo que, debido a los hechos de orden público narrados con anterioridad, el 29 de diciembre de 2009 los titulares mineros solicitaron a la gobernación de Norte de Santander la terminación del contrato de concesión, *“circunstancia esta que impedía contra todo pronóstico, ejecutar el objeto del contrato de concesión, por razones del orden público alterado y fuerza mayor, entre otros”*.

1.3.5. Consideró que, el 1 de febrero de 2010, la gobernación de Norte de Santander profirió la Resolución No. 0072, por medio de la cual dio inicio al procedimiento de caducidad del contrato ICQ-09251X, debido al impago oportuno y completo del canon superficiario por la primera y segunda anualidad, para lo cual concedió un término de 15 días para pagar las sumas de \$132'382.635 y \$157'933.272, decisión que fue debidamente notificada.

1.3.6. Anotó que, mediante la Resolución No. 00226 del 10 de mayo de 2010, la gobernación de Norte de Santander declaró la caducidad del contrato de concesión ICQ-09251X por el incumplimiento de las obligaciones contractuales dispuestas por el literal d) del artículo 112 de la Ley 685 de 2001, decisión que, en criterio de la parte actora, cobró fuerza ejecutoria el 2 de agosto de 2010 y se anotó en el Registro Minero Nacional el 15 de agosto de la misma anualidad.

1.3.7. Argumentó que, a través de la Resolución VSC-000676 del 8 de julio de 2013, la Agencia Nacional de Minería avocó conocimiento de los expedientes de minería a cargo de la gobernación de Norte de Santander y continuó con las diligencias del procedimiento descrito.

1.3.8. Señaló que, pasados más de 6 años y 3 meses desde que fuera proferida la Resolución No. 00226 del 10 de mayo de 2010, mediante la cual se declaró la caducidad del contrato de concesión, la Agencia Nacional de Minería profirió la Resolución No. 00040 del 31 de octubre de 2016, donde *“modificó”* la primera actuación mencionada a efectos de declarar la obligación de pagar varias



erogaciones por concepto de canon superficiario del contrato No. ICQ-09251X, aunque a su juicio había perdido fuerza ejecutoria desde el 2 de agosto de 2015, de acuerdo con lo establecido en el artículo 91 del CPACA.

1.3.9. Manifestó que, inconforme con la decisión anterior, presentó recurso de reposición, fundamentado en que el contrato de concesión ICQ-09251X no pudo ser ejecutado en debida forma por situaciones de orden público; empero, adujo que sus cuestionamientos fueron despachados desfavorablemente mediante la Resolución No. 000595 del 13 de julio de 2017, decisión que quedó ejecutoriada y en firme el 31 de agosto de 2017.

1.4. Como **fundamento jurídico** de la demanda, la parte actora expuso que la demandada infringió los artículos: *i)* 1, 2, 6, 13, 29, 209, 334 y 360 de la Constitución de 1991, *ii)* 52, 230 y 108 de la Ley 685 de 2001, y *iii)* 62 y siguientes del CCA, 93 y siguientes del CPACA y “*demás normas*”.

Para el efecto, consideró que la Agencia Nacional de Minería no era competente para “*modificar*” la Resolución No. 00226 del 10 de mayo de 2010, en tanto fue dictada por una autoridad distinta, en este caso la gobernación de Norte del Santander, así como lo allí dictado ya se encontraba consolidado por el paso del tiempo -*más de 6 años*- y devino en inejecutable. En ese sentido, cuestionó que, al procederse en tal sentido mediante las Resoluciones Nos. 00040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017 aquí enjuiciadas, se revivieron los términos y obligaciones que “*ya se encontraban prescritas*”, incurriéndose en una falsa motivación, una falta de competencia y una infracción de las normas superiores.

Por otra parte, reprochó que las actuaciones impugnadas concluyeran que las sumas a cobrar por concepto de canon superficiario no fueron previamente determinadas y declaradas, lo que llevaba a definir las mediante dichas decisiones, pues, en su opinión, la gobernación de Norte de Santander sí había especificado los emolumentos en cuestión, de ahí que lo que buscaba la Agencia Nacional de Minería era revivir términos prescritos, “*dándoles a las resoluciones proferidas apariencia de legalidad, que no tenían*”.



Al punto, consideró que si la autoridad minera quería ejecutar la decisión mediante la cual declaró la caducidad del contrato de concesión ICQ-09251X, debió hacerlo dentro de los 5 años siguientes a su firmeza, sin que por no haber procedido en esa forma ahora se debiera revivir un deber que se agotó por el paso del tiempo, por la configuración de fenómenos como la caducidad para el efecto. Asimismo, manifestó que como el negocio jurídico minero había sido caducado, ya no podía perseguir los saldos pendientes por la relación contractual, de ahí que, por tales razones, los cánones superficiarios adeudados prescribieron y, así, la obligación dineraria en mención se extinguió.

Por otro lado, adujo que la modificación de la Resolución No. 00226 de 2010, mediante la cual se caducó el contrato minero referenciado, requería del consentimiento de los titulares mineros, pues consolidó derechos y deberes frente a aquellos, de ahí que su alteración por los actos administrativos cuestionados en este asunto llevara a que estos últimos se encontraran viciados en su legalidad.

También indicó que no tendría cabida considerar que en la resolución que caducó el contrato no se incluyó específicamente la obligación del pago del canon superficiario, lo que habilitaba a cobrarlo seis años después, así como que tampoco era dable entender dichas erogaciones como obligaciones imprescriptibles por tratarse de recursos mineros, ya que tal connotación solo se predica de los bienes que se extraen del suelo y subsuelo.

Igualmente, enfatizó en que, de cualquier forma, le resultó absolutamente imposible ejecutar el contrato de concesión ICQ-09251X, por el hecho de que existía una grave alteración del orden público en la zona del título minero, por lo que con mayor razón no estaba obligado a pagar ningún concepto por cuenta del canon superficiario, dada una fuerza mayor, además del hecho de que dicha obligación se encontraba prescrita.

Como consecuencia, estimó que los actos cuestionados desconocieron los fines del Estado, la eficacia de la actuación administrativa, el principio de responsabilidad y el debido proceso, por cuanto no podían revivirse decisiones que perdieron su fuerza ejecutoria y decayeron mediante artimañas jurídicas.



2. Admisión de la demanda, contestación y traslado de excepciones

2.1. El 16 de agosto de 2018², el Tribunal Administrativo de Norte de Santander admitió la demanda, por encontrar reunidos los requisitos de ley, decisión que fue notificada debidamente.

2.2. El 14 de noviembre de 2018³, la **Agencia Nacional de Minería** contestó el escrito inicial y se opuso a sus pretensiones, por considerar que las resoluciones enjuiciadas se ajustaron a derecho, por el hecho de que, en tanto autoridad minera, se encontraba habilitada para declarar el pago del canon superficiario adeudado por los titulares mineros en el contrato ICQ-09251X.

2.2.1. Antes de comenzar con los cuestionamientos de fondo, formuló la excepción de *“falta de competencia funcional del Tribunal Administrativo de Norte de Santander”*, por considerar que, en la medida en que la controversia ventilada en sede judicial es de nulidad y restablecimiento del derecho, era el Consejo de Estado quien debía conocerla en única instancia.

2.2.2. Precisado lo anterior, enunció las excepciones de mérito de *“presunción de legalidad de las Resoluciones Nos. GSC-000040 del 31 de octubre del 2016 y GSC-000595 del 13 de julio de 2017”*, incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de los titulares mineros, declaratoria de caducidad del contrato, existencia de obligaciones a cargo de los titulares mineros en virtud de la vigencia de la relación contractual, inexistencia de prueba de daño que deba ser resarcido y de perjuicios económicos a título de restablecimiento del derecho, y la genérica.

En desarrollo de lo anterior, advirtió que, aunque los titulares mineros solicitaron la cancelación del contrato de concesión ICQ-09251X ante la gobernación de Norte de Santander, aquella procedió desfavorablemente a dichas pretensiones por el hecho de que el artículo 52 de Ley 685 de 2001 exigía que, para proceder de esta forma por circunstancias como la fuerza mayor, era necesario que se hubieran

² Folio 99 del cuaderno 1. Previamente el asunto fue asignado al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, quien lo remitió por competencia al Tribunal Administrativo del Norte de Santander mediante proveído del 16 de mayo de 2018, como obra de folios 81 a 83 y 90 a 94 del cuaderno 1.

³ Folios 108 a 138 del cuaderno 1.



cumplido las obligaciones negociales hasta la fecha de la solicitud, lo cual no sucedió en el asunto de estudio, habida cuenta de que los concesionarios habían insatisfecho sus deberes relativos a la actividad minera y no pidieron refuerzos de seguridad para desempeñar su labor.

Así pues, argumentó que, dado que el contrato se incumplió en cuanto a su obligación del pago del canon superficial, pese a que inclusive hubo acuerdos de pago, la autoridad minera no tenía otra senda distinta a declarar su caducidad para, posteriormente, declarar el pago de los saldos adeudados por los emolumentos en comento, en la medida en que en la primera decisión mencionada esto último no se realizó, sin que hubiera ningún impedimento para efectuar tal determinación.

Dicho de otro modo, con la declaratoria de caducidad del contrato ICQ-09251X no se había declarado el pago de las sumas adeudadas por concepto de canon superficial, circunstancia que habilitó a la Agencia Nacional de Minería a definir el aspecto en comento de forma posterior.

Por otro lado, la demandada anotó que contaba con plenas facultades en materia minera para proferir las decisiones impugnadas, pese a que la caducidad del acuerdo de voluntades fue declarada por la gobernación de Norte de Santander, pues precisamente aquella actuó en virtud de la delegación minera efectuada por el nivel nacional, de modo que aquellas fueron dictadas con competencia.

Asimismo, enfatizó en que el artículo 6 de la Ley 685 de 2001 estableció que la propiedad de los recursos no renovables es imprescriptible e inalienable, por lo que los cánones superficiales no pagados por cuenta de su exploración y explotación tampoco prescribían con el paso del tiempo.

Finalmente, sostuvo que los actos cuestionados se fundaron en el literal d) del artículo 112 de la Ley 685 de 2001; se motivaron en el incumplimiento obligacional de los titulares mineros; se basaron en una finalidad pública, consistente en que se le pague al Estado una contraprestación por habilitar la actividad minera; cuentan con un objeto determinado; y atendieron las formalidades de ley, por lo que se ajustaron al ordenamiento jurídico y con su expedición no se causó ningún perjuicio.



2.3. El 19 de diciembre de 2018⁴, el señor **EERO** describió las excepciones formuladas por la Agencia Nacional de Minería y reiteró que los actos administrativos reprochados en este asunto adolecieron de múltiples falencias de legalidad, por el hecho de que se declaró la caducidad del contrato ICQ-09251X y se les impuso pagar cánones superficiarios por una labor minera que no se pudo desempeñar por una fuerza mayor, aunado a lo cual el cobro de las erogaciones en cuestión se hizo después de que la decisión que puso fin al acuerdo de voluntades perdiera firmeza.

3. Audiencia inicial y alegatos de conclusión

3.1. El 20 de febrero de 2019⁵, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander llevó a cabo la audiencia inicial, en la que no se encontró vicio alguno que debiera ser objeto de saneamiento. Posteriormente desestimó la excepción de falta de competencia para conocer del asunto, con base en que *“en el presente asunto se pretende la nulidad de actos de naturaleza contractual”*, por lo que el competente para conocerlo era dicha corporación en primera instancia.

Seguidamente se fijó el litigio, en el entendido de determinar si las resoluciones impugnadas infringieron la normativa superior e incurrieron en una falta de competencia y una falsa motivación por haberse declarado el pago del canon superficiario del contrato de concesión ICQ-09251X pese a que desde su declaratoria de caducidad habían acaecido más de 5 años, y considerando las dificultades que hubo en torno a la ejecución negocial. A su vez, se declaró fallida la conciliación extrajudicial, ante la falta de ánimo conciliatorio de las partes, así como se pretermitió la etapa de medidas cautelares, pues no se pidieron.

Con posterioridad el *a quo* decretó como pruebas *“los documentos aportados tanto por la parte demandante con el escrito de demanda, como por la entidad demandada junto con la contestación a la misma”*. Luego de ello, prescindió de la audiencia de pruebas, comoquiera que los medios probatorios obrantes fueron debidamente incorporados.

⁴ Folios 151 a 153 del cuaderno 1.

⁵ Folios 158 a 162 del cuaderno principal.



3.2. De ese modo, procedió a correr traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si a bien lo tenía, rindiera concepto.

3.2.1. El demandante alegó de conclusión y reiteró que los actos cuestionados adolecieron de sendos vicios de ilegalidad, tanto por habersele declarado la caducidad del contrato de concesión ICQ-09251X como por declararse el cobro de varios emolumentos referidos al canon superficiario del título minero cuando la decisión que caducó el acuerdo de voluntades ya había perdido fuerza ejecutoria⁶.

3.2.2. La Agencia Nacional de Minería formuló alegaciones conclusivas y ratificó que, en su criterio, las decisiones enjuiciadas se ajustaron al ordenamiento jurídico, por el hecho de que, en tanto autoridad minera, estaba plenamente habilitada para perseguir el pago de los cánones superficiarios adeudados por los titulares mineros del acuerdo de voluntades ICQ-09251X⁷.

3.2.3. El Ministerio Público emitió concepto, en el cual estimó que se debía acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda, pues se declaró la obligación de pago de unas erogaciones fundado en una decisión que perdió fuerza ejecutoria; empero, argumentó que no había lugar a reconocer el pago de ninguna suma de dinero en favor del demandante, ya que no se acreditó que se hubieran cancelado los saldos en comento⁸.

4. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 20 de febrero de 2019⁹, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander declaró la nulidad de las Resoluciones Nos. 000040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017, mediante las cuales se declaró que los titulares mineros del contrato ICQ-09251X le adeudaban a la Agencia Nacional de Minería múltiples sumas de dinero por el impago del canon superficiario por los

⁶ Minutos 01:21 a 11:35 del CD obrante en el folio 165 del cuaderno principal.

⁷ Minutos 11:45 a 21:32 del CD obrante en el folio 165 del cuaderno principal.

⁸ Minutos 21:45 a 25:48 del CD obrante en el folio 165 del cuaderno principal.

⁹ Folios 159 a 162 del cuaderno principal. Se precisa que, una vez se recaudaron los alegatos de conclusión, se suspendió la audiencia que se estaba llevando a cabo el 20 de febrero de 2019 para, enseguida, dictar sentencia oralmente.



períodos entre 2009 y 2011. A título de restablecimiento del derecho, se declaró que los titulares de la concesión ICQ-09251X no le adeudaban suma alguna a la demandada por los emolumentos en cuestión, pero no se accedió al reconocimiento de los perjuicios pedido en el escrito inicial.

Para arribar a la anterior conclusión, el *a quo* comenzó por destacar que, el 10 de mayo de 2010, el departamento de Norte de Santander declaró la caducidad del acuerdo de voluntades minero y, el 9 de agosto de 2012, liquidó el canon superficial por \$152'382.636 por 2009 a 2010 y por \$157'933.227 por 2010 a 2011, para, posteriormente, el 31 de octubre de 2016, declarar que los destinatarios del título minero ICQ-09251X adeudaban la suma de \$132'382.635 por 2009 a 2010 y \$157'933.227 por 2010 a 2011, decisión que fue confirmada el 13 de julio de 2017.

A partir del anterior derrotero, adujo que la liquidación del contrato de concesión ICQ-09251X efectuada mediante las resoluciones demandadas fue extemporánea, habida cuenta de que, en virtud de lo previsto en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, se llevó a cabo luego de los dos años desde que se frustró el plazo de seis meses para la liquidación bilateral o unilateral, de ahí que *“la administración pierde la competencia para proceder a la misma”*.

Por otra parte, advirtió que no podía confundirse la imprescriptibilidad de los recursos mineros con las erogaciones que por su explotación se causan en favor del Estado, que, en los términos del artículo 817 del Estatuto Tributario, prescriben en 5 años, en tanto obligaciones fiscales.

En la misma línea, puso de presente que los actos administrativos pierden fuerza ejecutoria una vez pasados 5 años desde su firmeza y, como entre la decisión que caducó el contrato ICQ-09251X y los actos demandados acaecieron 6 años, no cabe duda de que ya no podía materializarse el mandato consecuencial de la finalización del acuerdo de voluntades de cobrar los cánones superficiales adeudados según la figura del artículo 817 del Estatuto Tributario.

Así, concluyó que las resoluciones enjuiciadas debían anularse y, como restablecimiento del derecho, declaró que los titulares mineros no adeudaban



ninguna suma a la Agencia Nacional de Minería por el canon superficario, sin acceder a las pretensiones indemnizatorias, pues no se acreditaron perjuicios.

5. Recurso de apelación

El 6 de marzo de 2019¹⁰, la Agencia Nacional de Minería interpuso recurso de apelación, que fue concedido el 10 de mayo de 2019¹¹, una vez fracasó la audiencia de conciliación, y admitida el 19 de julio de la misma anualidad¹².

En su escrito, la recurrente solicitó revocar la sentencia apelada y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda, con apoyo en que, contrario a lo concluido por el *a quo*, las resoluciones anuladas se ajustaron a derecho, por lo que debía ratificarse la legalidad de las actuaciones enjuiciadas.

Efectivamente, consideró que el artículo 53 de la Ley 685 de 2001 excluyó expresamente la aplicación de la Ley 80 de 1993 y sus reformas a los asuntos mineros, por lo que la normativa del segundo estatuto sobre la liquidación no era extensible al contrato ICQ-09251X y, por lo tanto, ni siquiera existía una obligación de liquidarlo, sino que bastaba declarar su caducidad a efectos de, posteriormente, declarar las contraprestaciones económicas a cargo del titular minero, como lo es el pago del canon superficario.

Así pues, consideró que, en ejercicio de los deberes anteriormente expuestos a cargo de la entidad, profirió las Resoluciones GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017, mediante las cuales *“declaró unas obligaciones económicas dentro del contrato de concesión ICQ-09251X”*, documentos que constituyen un título ejecutivo que cuenta con obligaciones claras, expresas y exigibles en favor del Estado.

Entretanto, destacó que, aunque el artículo 817 del Estatuto Tributario previó una prescripción de 5 años para las obligaciones fiscales, en línea con el artículo 91 del CPACA, aquella no se configuró frente a los cánones superficarios adeudados,

¹⁰ Folios 166 a 174 y 176 a 183 del cuaderno principal.

¹¹ Folio 205 del cuaderno principal.

¹² Folio 212 del cuaderno principal.



pues se declararon a partir de la Resolución GSC-000040 del 31 de octubre de 2016, acto administrativo que cobró fuerza ejecutoria y ejecutividad solo hasta que se negó el recurso de reposición en su contra, es decir, a partir del 31 de agosto de 2017 y, como desde esa fecha y el momento en que se radicó la demanda no ha acaecido un lustro, ha de concluirse que los montos adeudados por los titulares del contrato ICQ-09251X eran exigibles.

Al punto, ratificó que tanto los recursos naturales mineros como los emolumentos percibidos por el Estado por su exploración y explotación son imprescriptibles e inajenables, como se lee en los artículos 5 y 6 de la Ley 685 de 2001, lo que llevaba a que pudiera perseguirse su pago en cualquier momento.

6. Actuación en segunda instancia

6.1. Concedida y admitida la apelación, el 2 de septiembre de 2019¹³ el Consejo de Estado corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si a bien lo tenía, rindiera concepto.

6.2. El señor **EERO** presentó alegatos de conclusión, en los cuales reiteró los argumentos formulados en la demanda, entre ellos que las resoluciones acusadas infringieron el ordenamiento jurídico, por el hecho de que declararon el deber de pagar cánones superficiarios frente a un título minero que no pudo ejecutarse y, además, se tomó tal determinación cuando ya había perdido fuerza ejecutoria la decisión mediante la cual se caducó el negocio jurídico, así como el corte de cuentas se efectuó extemporáneamente, en concordancia con lo argumentado por el *a quo*¹⁴.

6.3. La Agencia Nacional de Minería formuló alegaciones conclusivas, en las que ratificó que las resoluciones cuestionadas no adolecieron de ninguna irregularidad, no solo porque no les era aplicable la figura de la liquidación de la Ley 80 de 1993, sino porque las decisiones en cuestión declararon el pago del canon superficiario adeudado por los titulares del contrato ICQ-09251X, sin que dichas actuaciones

¹³ Folio 215 del cuaderno principal.

¹⁴ Folios 217 a 225 del cuaderno principal.



hubieran perdido fuerza ejecutoria, pues no habían pasado más de 5 años desde que se profirieron y se radicó la demanda, aunado a lo cual los saldos económicos en favor del Estado por la actividad minera son imprescriptibles, por manera que pueden ser perseguidos en cualquier momento¹⁵.

6.4. El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

III. CONSIDERACIONES

Para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, la Sala analizará los siguientes aspectos: **(1)** régimen aplicable, **(2)** jurisdicción y competencia del Consejo de Estado para conocer el presente asunto, **(3)** procedencia del medio de control, **(4)** oportunidad de la demanda, **(5)** legitimación en la causa, **(6)** problema jurídico, **(7)** solución al problema jurídico y **(8)** costas.

1. Régimen procesal aplicable

Al asunto *sub judice* le resultan aplicables las disposiciones procesales vigentes para la fecha de presentación de la demanda y de la apelación –14 de marzo de 2018 y 6 de marzo de 2019–, es decir, la Ley 1437 de 2011 -CPACA-, -sin incluir las modificaciones de la Ley 2080 de 2021¹⁶- y la Ley 1564 de 2012 -CGP-, en los aspectos no contemplados en el primero¹⁷. A su vez, la Ley 685 de 2001 también rige el asunto de estudio, en la medida en que se trata de una controversia minera.

¹⁵ Folios 226 a 233 del cuaderno principal.

¹⁶ La Ley 2080 de 2021 entró a regir el 26 de enero de 2021 salvo por las normas que modificaron las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, que entraron en vigor un año después respecto de las nuevas demandas que se presentaran, y excepto los recursos que ya se hubieran presentado anteriormente, que se continuarían sometiendo a la normativa previa. “Artículo 86. Régimen de vigencia y transición normativa. La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley. [...] En estos mismos procesos, 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 surtir las notificaciones”.

¹⁷ “CPACA. Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.



2. Jurisdicción y competencia

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es competente para conocer del asunto, con base en el artículo 104¹⁸ del CPACA, pues las Resoluciones GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017, proferidas en el marco de la ejecución del contrato No. ICQ-09251X, fueron dictadas por la Agencia Nacional de Minería, en tanto agencia estatal de naturaleza especial¹⁹.

El Consejo de Estado también es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, de conformidad con los artículos 150²⁰ del CPACA y 293²¹ de la Ley 685 de 2001, dada la vocación de doble instancia del proceso, considerando que dicha normativa asignó el conocimiento de los asuntos derivados de contratos de concesión mineros en primera instancia a los tribunales administrativos, por lo que ahora corresponde al Consejo de Estado fungir como juez de segunda instancia.

3. Procedencia del medio de control

En el caso concreto, **EERO** presentó demanda contra la Agencia Nacional de Minería, con el fin de que se anularan las Resoluciones Nos. GSC-000040 de 2016 y 000595 de 2017, mediante las cuales se declaró la

¹⁸ “Artículo 104. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. // Igualmente, conocerá de los siguientes procesos: [...] 2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública [...]”.

¹⁹ Decreto 4134 del 3 de noviembre de 2011. “Artículo 1°. Creación y naturaleza jurídica de la Agencia Nacional de Minería, ANM. Créase la Agencia Nacional de Minería ANM, como una agencia estatal de naturaleza especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Minas y Energía”.

²⁰ “Artículo 150. Competencia del Consejo de Estado en segunda instancia y cambio de radicación. [modificado por el artículo 615 del CGP]. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto al que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia [...]”.

²¹ “Artículo 293. Competencia de los tribunales administrativos. 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”.



obligación de pago de canon superficiario del contrato de concesión ICQ-09251X, controversia que, contrario a lo sostenido por la parte actora, no se encausa en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto, entre otros, para los actos proferidos en forma previa al negocio jurídico, sino que se encuadra en el de **controversias contractuales**, en el cual se conoce, entre otros, de los actos dictados durante la ejecución negocial y tras su terminación, pues precisamente las decisiones impugnadas fueron posteriores al fenecimiento del negocio jurídico.

Efectivamente, según lo previsto en el artículo 141²² del CPACA, cualquiera de las partes de los contratos estatales puede demandar para que se declare su existencia o su nulidad, se ordene su revisión, se declare el incumplimiento, se anulen los actos administrativos contractuales, se condene a quien se considere responsable a indemnizar los perjuicios y/o se liquide el contrato, entre otras declaraciones y condenas. El legislador también previó que el Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrían solicitar la nulidad absoluta del contrato, la que también puede ser declarada de oficio por el juez.

Como consecuencia, la Sala estima pertinente adecuar el medio de control, y así se verá reflejado en la parte resolutive de la providencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 171²³ del CPACA, según el cual es deber del juez estudiar las pretensiones de la demanda aun cuando el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada, y en este último caso habrá de surtirse el trámite correspondiente.

²² “Artículo 141. *Controversias contractuales.* Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley. // Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso. // El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes”.

²³ “Artículo 171. *Admisión de la demanda.* El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada [...]”.



4. Oportunidad del medio de control

El literal j) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA dispuso que, en lo relativo a los contratos, el interesado contaba con 2 años para demandar, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que le sirvan de fundamento, al margen de otras reglas especiales sobre la materia.

En el caso de estudio se encuentra que las Resoluciones Nos. GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017, mediante las cuales se declaró la obligación de pago de canon superficiario del contrato de concesión minera ICQ-09251X, fueron dictadas luego de que se declarara la caducidad del negocio jurídico mediante la Resolución No. 00226 del 10 de mayo de 2010, de ahí que la oportunidad para ejercer el derecho de acción deba contabilizarse a partir del momento en que la segunda de esas decisiones fue notificada, considerando que aquellas fundan los motivos de hecho y de derecho de la controversia.

Así pues, la Resolución 000595 de 2017, mediante la cual se resolvió negativamente el recurso de reposición contra la Resolución No. GSC-000040 de 2016, fue notificada al actor por aviso los días 28 a 29 de agosto de 2017²⁴, por lo que los 2 años para accionar corrieron entre el 30 de agosto de 2017 y el 30 de agosto de 2019 y, como la demanda se radicó el 14 de marzo de 2018, se presentó en tiempo, sin perjuicio del agotamiento del trámite de la conciliación extrajudicial, que se surtió entre el 4 de diciembre de 2017 y el 22 de febrero de 2018²⁵.

5. Legitimación en la causa

El señor **EERO** y la Agencia Nacional de Minería se encuentran legitimados en la causa por activa y pasiva, respectivamente, debido a que el primero fue destinatario de las Resoluciones Nos. GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017 y la segunda las profirió en el marco de las atribuciones en materia minera delegadas.

²⁴ Folio 37 del cuaderno 1.

²⁵ Folios 76 a 77 del cuaderno 1.



6. Problema jurídico

En virtud los cargos del recurso de alzada, corresponde determinar si le asistió razón al *a quo* al anular las Resoluciones Nos. GSC-000040 de 2016 y 000595 de 2017, mediante las cuales se declaró la obligación de pago de unos cánones superficiarios más de 6 años después de que se hubiera declarado la caducidad del título minero, o si por el contrario aquellas se dictaron conforme con el ordenamiento jurídico. Para el efecto, se verificará el alcance de las obligaciones dinerarias relativas al canon superficiario y, dentro de ello, si a los asuntos mineros les aplica la Ley 80 de 1993 y si esas erogaciones son imprescriptibles o no.

Por lo tanto, corresponde atenerse a los cuestionamientos directamente relacionados con los actos reprochados en el asunto que ocupa la atención de la Sala, en el estricto contexto de lo cuestionado en el escrito inicial que se relaciona con aquellos, así como en concordancia con los reproches de la apelación.

7. Solución al problema jurídico

Con el fin de resolver la controversia, se hará una referencia a los hechos jurídicamente relevantes para, posteriormente, estudiarse los cargos de la alzada.

7.1. Hechos jurídicamente relevantes

La Sala analizará los documentos aportados en copia simple, de conformidad con lo previsto en el artículo 246 del CGP²⁶.

7.1.1. El contrato de concesión No. ICQ-09251X y su contenido obligacional

El 29 de diciembre de 2008²⁷, **EERO**, Manuel Alirio Naranjo Espitia y Enrique Casas Ovalle suscribieron el contrato de concesión No. ICQ-

²⁶ CGP. “Artículo 246. Valor probatorio de las copias. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia [...] Sin perjuicio de la presunción de autenticidad, la parte contra quien se aduzca copia de un documento podrá solicitar su cotejo con el original, o a falta de este con una copia expedida con anterioridad a aquella. El cotejo se efectuará mediante exhibición dentro de la audiencia correspondiente”.

²⁷ Folios 58 a 61 del cuaderno 1.



09251X con el departamento de Norte de Santander, que tuvo por objeto la exploración y explotación de un yacimiento de cobre.

Dentro de las obligaciones del concesionario se establecieron en la cláusula sexta las de pagar las regalías por la actividad minera y, en particular, el canon superficario por *“una suma equivalente a un día de salario mínimo diario por hectárea contratada y por año”*, el cual se realizaría por anualidades anticipadas a partir del perfeccionamiento del acuerdo de voluntades.

En la cláusula decimoséptima las partes concertaron que se declarararía la caducidad del contrato en caso de que configurara el impago de las contraprestaciones económicas en favor de la autoridad minera.

El precitado negocio jurídico se registró en el Registro Minero Nacional el 4 de febrero de 2009²⁸, quedando perfeccionado a partir de tal momento.

7.1.2. El procedimiento mediante el cual se declaró la caducidad del título minero No. ICQ-09251X

7.1.2.1. El 30 de diciembre de 2009²⁹ los señores **EERO** y Jairo Enrique Casas Ovalle presentaron petición al departamento de Norte de Santander, con el objetivo de que se cancelara el contrato ICQ-09251X, debido a que, en su criterio, circunstancias de fuerza mayor y caso fortuito relacionadas con problemas de orden público impidieron concretar el objeto negocial.

7.1.2.2. El 18 de enero de 2010³⁰, la gobernación de Norte de Santander respondió la petición referida anteriormente, en el sentido de denegar la solicitud de suspensión o cancelación contrato y, para el efecto, sostuvo que no se ha acreditado ninguna circunstancia que impida cumplir a los titulares mineros con las obligaciones contempladas en el negocio, aunado a lo cual su ejecución se efectúa por cuenta y riesgo del concesionario. De otra parte, se le puso de presente a los concesionarios el incumplimiento del pago del canon superficario.

²⁸ Folios 61 y 120 del cuaderno 1.

²⁹ Folios 67 a 68 del cuaderno 1.

³⁰ Folios 70 a 75 del cuaderno 1.



7.1.2.3. A través de la Resolución No. 0072 del 1 de febrero de 2010³¹, la gobernación de Norte de Santander, en ejercicio de las facultades mineras que le delegó el Ministerio de Minas y Energía mediante las Resoluciones Nos. 18-1195 del 24 de septiembre de 2001, 18-1438 del 19 de noviembre de 2003, 18-0929 del 25 de julio de 2005, 18-0918 del 21 de junio de 2007 y 180994 del 23 de junio de 2008, y en concordancia con el Decreto No. 525 del 18 de agosto de 2006, le puso en conocimiento a los titulares del contrato de concesión ICQ-09251X que se encontraban incurso en la causal de caducidad del literal d) del artículo 112 de la Ley 685 de 2001, por el impago de los cánones superficiales de 2009 a 2010 por la suma de \$132'382.635. También indicó que estarían próximos a adeudar el canon superficial de 2010 a 2011 por la suma de \$157'933.272,50.

Como consecuencia, les advirtió que la caducidad les ocasionaría una inhabilidad para contratar con el Estado y se les concedió un plazo de 15 días hábiles para que subsanaran las faltas que se les imputan o ejercieran su derecho de defensa.

7.1.2.4. Mediante auto No. 000040 del 3 de febrero de 2010³², la gobernación de Norte de Santander requirió a los titulares mineros para el pago de la segunda anualidad de canon superficial por \$157'933.272, entre 2010 y 2011.

7.1.2.5. El 10 de marzo de 2010³³, los titulares mineros interpusieron recurso de reposición contra la Resolución No. 0072 del 1° de febrero de 2010, en la cual manifestaron que el contrato de concesión ICQ-09251 no pudo cumplirse por circunstancias de fuerza mayor y caso fortuito, dada la crisis de orden público en el área donde recayó el negocio, lo que tornaba en improcedente el procedimiento de caducidad. A lo anterior sumaron que la Administración debía suspender de manera unilateral el contrato de concesión.

7.1.2.6. El 10 de mayo de 2010 la gobernación de Norte de Santander profirió la Resolución No. 00226³⁴, mediante la cual *“se declara la caducidad del contrato de concesión ICQ-09251”*, con base en que los artículos 112, 230, 288 de la Ley 685

³¹ Folios 46 a 49 del cuaderno 1.

³² Folio 51 del cuaderno 1.

³³ *Ibíd.*

³⁴ Folios 49 a 53 del cuaderno 1.



de 2001 dispusieron dicha senda cuando se incumple con la obligación del pago de emolumentos como regalías y/o el canon superficiario y, dado que los titulares del negocio jurídico en cuestión desatendieron ese deber entre 2009 y 2011, no le quedaba a la entidad otro camino distinto a dar por terminado el acuerdo de voluntades en forma unilateral.

Entretanto, argumentó que no se aportó prueba encaminada a demostrar la configuración de una fuerza mayor o caso fortuito, de ahí que no procediera suspender el contrato minero. A su vez, y como resultado de lo anterior, también se declaró que los titulares mineros quedaban inhabilitados para contratar con el Estado por el término de 5 años.

7.1.2.7. La decisión anterior fue notificada el 26 de julio de 2010 y, dada la ausencia de interposición de recursos, quedó ejecutoriada el 2 de agosto siguiente³⁵.

7.1.3. Las Resoluciones mediante las cuales se declaró que los titulares del contrato ICQ-09251X adeudaban varias erogaciones por canon superficiario

7.1.3.1. El 31 de octubre de 2016³⁶, la Agencia Nacional de Minería profirió la Resolución No. GSC-000040, mediante la cual declaró “*unas obligaciones económicas del título Nro. ICQ-09251X*”, en el sentido de indicar que los señores **EERO**, Manuel Alirio Naranjo Espitia y Enrique Casas Ovalles adeudaban a la entidad, en calidad de titulares del contrato de concesión No. ICQ-09251X, las siguientes sumas de dinero:

Fecha del canon superficiario	Valor adeudado
Primer año de exploración – vigencia 2009-2010	\$132'382.635 más los intereses que se causen hasta la fecha del pago.
Segundo año de exploración – vigencia 2010-2011	\$157'933.272 más los intereses que se causen hasta la fecha del pago.

Como sustento de lo anterior, argumentó que, mediante decisión del 10 de mayo de 2010, la Secretaría de Minas y Energía de la gobernación de Norte de Santander, en ejercicio de las funciones mineras que se le delegaron desde el nivel nacional, declaró la caducidad del contrato de concesión ICQ-09251X por el incumplimiento

³⁵ Folio 57 del cuaderno 1.

³⁶ Folios 22 a 23 del cuaderno 1.



de la obligación del pago oportuno y completo del canon superficiario. Seguidamente, expuso que mediante la Resolución VSC-000676 del 8 de julio de 2013, la Agencia Nacional de Minería avocó conocimiento de los expedientes mineros entregados a la entidad territorial en comento.

Enseguida adujo que, como en la parte resolutive del acto de liquidación no se determinaron las sumas adeudadas *-aunque sí en la exposición de motivos-*, debía proceder a establecerse su alcance por la autoridad minera,

A su vez, la decisión indicó que prestaría mérito ejecutivo para su cobro mediante ejecución coactiva y que contra aquella procedía el recurso de reposición.

7.1.3.2. El 23 de noviembre de 2016³⁷ la Agencia Nacional de Minería les notificó a los titulares mineros del contrato ICQ-09251X la Resolución No. GSC-000040 de 2016, luego de lo cual aquellos presentaron recurso de reposición el 13 de diciembre de 2016³⁸, en el que solicitaron que la mencionada decisión fuera revocada, debido a que la obligación y la acción para perseguir los montos adeudados ya prescribieron, por lo que no había lugar a cancelarlas y la actuación que caducó el contrato perdió fuerza ejecutoria.

7.1.3.3. Mediante la Resolución No. 000595 del 13 de julio de 2017³⁹, la Agencia Nacional de Minería confirmó la Resolución GSC 000040 del 31 de octubre de 2016, con apoyo en que existe total claridad del incumplimiento del pago del canon superficiario por los titulares mineros del contrato de concesión ICQ-09251X y, como no se declaró que se debían pagar tales emolumentos en la decisión que caducó el acuerdo de voluntades de 2010, correspondía en todo caso a la autoridad minera perseguir su pago efectivo.

De otro lado, frente al cuestionamiento de la pérdida de ejecutoria de la decisión que caducó el contrato y la prescripción de la obligación de pago, consideró que, en concordancia con el artículo 6 de la Ley 685 de 2001, los recursos mineros son imprescriptibles e inalienables, lo que también se predica de las erogaciones que se

³⁷ Folios 25 a 32 del cuaderno 1.

³⁸ Folios 34 y 62 a 66 del cuaderno 1.

³⁹ Folios 33 a 36 del cuaderno 1.



perciben en favor del Estado con ocasión de la labor minera, de ahí que dichos montos pudieran ser perseguidos pese al paso del tiempo.

7.1.3.4. La Resolución No. 000595 del 13 de julio de 2017 fue notificada por la Agencia Nacional de Minería a los titulares mineros el 29 de agosto de 2017, quedando en firme el 31 de agosto siguiente⁴⁰.

7.2. la Agencia Nacional de Minería infringió el ordenamiento jurídico al proferir las Resoluciones Nos. GSC-000040 de 2016 y 000595 de 2017

7.2.1. La Agencia Nacional de Minería sostuvo en su alzada que, contrario a lo concluido por el *a quo*, al expedirse las Resoluciones Nos. GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017 no se incurrió en una falsa motivación o en una infracción de las normas superiores, por el hecho de que:

- i)* Al asunto, por su naturaleza minera, no le aplicaba la Ley 80 de 1993, por lo que fue errado que se concluyera que la liquidación negocial fue extemporánea y, por ende, que ello tornaba en inexigibles las obligaciones dinerarias;
- ii)* Los recursos mineros y los emolumentos que se causan en favor del Estado por su exploración y explotación no prescriben, por lo que los cánones superficiarios que se adeudan en virtud de un título minero se pueden perseguir en cualquier momento.
- iii)* El cobro de los cánones superficiarios adeudados prescribe, según el Estatuto Tributario, solo acaecidos 5 años desde que se tornaron en exigibles y el plazo para cumplir los que estaban a cargo de los titulares del contrato ICQ-09251X comenzó a correr hasta el 13 de julio de 2017, cuando se dictó la Resolución 000595 que confirmó la Resolución No. GSC-000040 del 31 de octubre de 2016, de ahí que cuando se radicó la demanda no había prescrito la obligación dineraria.

⁴⁰ Folios 37 a 45 del cuaderno 1.



A partir de los argumentos esbozados, la Agencia Nacional de Minería concluyó que se debían negar las pretensiones de la demanda y, en su lugar, era dable concluir que las resoluciones cuestionadas no infringieron ninguna norma superior.

Los anteriores derroteros fundamentan el problema jurídico, dirigido a estudiar si los actos administrativos acusados incurrieron en una falsa motivación y en una infracción de las normas superiores por el hecho de que se constituyó la obligación de pago de varios cánones superficiarios más de 6 años después de que se había caducado el contrato en que se fundaron, para lo cual se comenzará por estudiar el régimen aplicable al acuerdo de voluntades y los actos proferidos en virtud de este, para luego analizarse el alcance de la obligatoriedad del pago del canon superficiario por la actividad minera.

7.2.2. En tal sentido, conviene retomar la afirmación efectuada por la Sala en el acápite de régimen aplicable, en la cual se sostuvo que, dado que se está ante un asunto de naturaleza minera, la Ley aplicable es la 685 de 2001.

En efecto, el artículo 2 del Código en cuestión⁴¹ dictaminó que tal norma se encargaría de regular las relaciones entre los particulares y el Estado respecto de las labores de prospección, exploración, construcción y montaje, explotación, beneficio, transporte y promoción de minerales que se encuentren en el suelo o subsuelo, con exclusión de los hidrocarburos, escenario dentro del cual se encuentra el título ICQ-09251X, en tanto se suscribió para llevar a cabo labores extractivas respecto del cobre *-mineral metálico que es común encontrar en el subsuelo-*.

A su vez, el artículo 3 del estatuto en comento⁴² estableció que las reglas y principios allí contenidos desarrollaron los mandatos constitucionales en materia minera en

⁴¹ "Artículo 2. *Ámbito material del Código. El presente Código regula las relaciones jurídicas del Estado con los particulares y las de estos entre sí, por causa de los trabajos y obras de la industria minera en sus fases de prospección, exploración, construcción y montaje, explotación, beneficio, transformación, transporte y promoción de los minerales que se encuentren en el suelo o el subsuelo, ya sean de propiedad nacional o de propiedad privada. Se excluyen la exploración y explotación de hidrocarburos líquidos y gaseosos que se regirán por las disposiciones especiales sobre la materia*".

⁴² "Artículo 3. *Regulación completa. Las reglas y principios consagrados en este Código desarrollan los mandatos del artículo 25, 80, del párrafo del artículo 330 y los artículos 332, 334, 360 y 361 de la Constitución Nacional, en relación con los recursos mineros, en forma completa, sistemática, armónica y con el sentido de especialidad y de aplicación preferente. En consecuencia, las*



forma completa, sistemática, armónica y bajo criterios de especialidad y aplicación preferente, por lo que las disposiciones civiles y comerciales que contemplen situaciones y fenómenos regulados por aquel solo aplicarían a esos asuntos por remisión directa que se haga o por aplicación supletoria a falta de normas expresas.

Sumado a lo anterior, ya el artículo 76 de la Ley 80 de 1993⁴³ había excluido los asuntos referidos a la exploración y explotación de los recursos naturales tanto renovables como no renovables, en reconocimiento de la preferencia de la ley especial que regula dichos sectores, por lo que el Estatuto General de la Contratación Estatal no resulta aplicable a los aspectos mineros, aunque, como lo señaló enseguida la misma norma en cita, los procedimientos que adopten las entidades encargadas de las actividades en cuestión desarrollarán el deber de selección objetiva y los principios de transparencia, economía y responsabilidad establecidos en esta ley.

Lo anterior fue reafirmado por el artículo 53 de la Ley 685 de 2001⁴⁴, que dictaminó que las disposiciones sobre la contratación estatal no serían aplicables a la formulación, trámite y propuestas de concesión minera, ni a la suscripción, perfeccionamiento, validez y ejecución del negocio jurídico, excepto la normativa sobre capacidad legal.

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. // Parágrafo. En todo caso, las autoridades administrativas a las que hace referencia este Código no podrán dejar de resolver, por deficiencias en la ley, los asuntos que se les propongan en el ámbito de su competencia. En este caso, acudirán a las normas de integración del derecho y, en su defecto, a la Constitución Política”.

⁴³ “Artículo 76. De los contratos de exploración y explotación de los recursos naturales. Los contratos de exploración y explotación de recursos naturales renovables y no renovables, así como los concernientes a la comercialización y demás actividades comerciales e industriales propias de las entidades estatales a las que correspondan las competencias para estos asuntos, continuarán rigiéndose por la legislación especial que les sea aplicable. Las entidades estatales dedicadas a dichas actividades determinarán en sus reglamentos internos el procedimiento de selección de los contratistas, las cláusulas excepcionales que podrán pactarse, las cuantías y los trámites a que deben sujetarse. // Los procedimientos que adopten las mencionadas entidades estatales, desarrollarán el deber de selección objetiva y los principios de transparencia, economía y responsabilidad establecidos en esta ley. // En ningún caso habrá lugar a aprobaciones o revisiones administrativas por parte del Consejo de Ministros, el Consejo de Estado ni de los Tribunales Administrativos”.

⁴⁴ “Artículo 53. Leyes de contratación estatal. 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”.



La Corte Constitucional declaró exequible el artículo anterior, en el entendido de que, en cualquier caso, la autoridad minera habría de verificar mínimos de idoneidad laboral y ambiental, antes de entregar un título minero, con base en criterios diferenciales, así como incorporar en los procedimientos a su cargo la participación ciudadana, ratificando así la prevalencia de la Ley 685 de 2001 en los asuntos mineros, en exclusión de otra normativa como la concerniente a la contratación estatal⁴⁵.

A partir de todo lo anterior, la jurisprudencia del Consejo de Estado se ha encargado de delimitar y desarrollar el alcance del régimen normativo de los asuntos mineros, en el sentido de sostener reiteradamente, desde la vigencia del Decreto Ley 2655 de 1988, y tras la entrada en vigor de la Ley 685 de 2001, que el querer del legislador fue que a aquellos no les aplique la Ley 80 de 1993 y sus reformas y, solo cuando haya una ausencia absoluta de regulación, corresponderá acudir a la normativa civil, mercantil y/o contenida en otras normas, según el caso⁴⁶.

Las consideraciones esbozadas dan cuenta del yerro en que incurrió el *a quo* al considerar que al contrato de concesión ICQ-09251X le aplicaba la Ley 80 de 1993 a efectos de determinar un plazo para la liquidación del acuerdo de voluntades, en la medida en que el propio legislador excluyó la aplicación de esa normativa a los asuntos mineros y como la Ley 685 de 2001 no contiene un procedimiento para efectuar un corte de cuentas, aquel solo podrá realizarse en los estrictos términos de lo que se disponga en el acuerdo de voluntades.

Ciertamente, aunque la misma Ley 685 de 2001 permite la posibilidad de acudir a otras normas en caso de escenarios como una ausencia total de regulación sobre determinadas materias, ello debe leerse en consonancia con la proscripción que el legislador hizo de aplicar la Ley 80 de 1993, de ahí que la liquidación del contrato no podía entenderse como algo obligatorio e imperativo para los titulares mineros, como lo hizo el Tribunal Administrativo de Norte de Santander.

⁴⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-389 del 27 de julio de 2016.

⁴⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencias: *i*) del 23 de febrero de 2012. Radicado 25000-23-26-000-1997-04173-01 (18929) y *ii*) del 29 de octubre de 2018. Radicado 25000-23-26-000-2006-01993-01 (38174).



Lo anterior lleva a concluir que, además de que el Estatuto General de la Contratación Estatal no resultaba aplicable en el asunto que ocupa la atención de la Sala, no podía aseverarse que existía un plazo para liquidar el negocio jurídico minero y, por lo tanto, menos aún era dable afirmar que con las Resoluciones Nos. GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017 se hizo tardíamente el balance de activos y pasivos, de manera que la Sala descarta ese argumento a través del cual se accedió a las pretensiones.

En todo caso, ello no quiere decir que por el solo hecho de que el régimen contenido en la Ley 80 de 1993 no fuera aplicable al asunto, dicha circunstancia validaba automáticamente a hacer exigibles los cánones superficarios adeudados a los titulares mineros en cualquier tiempo, sino que, en realidad, la limitante de persecución de esos emolumentos no podía entenderse agotada con base en la normativa en cuestión, motivo por el cual se pasará a verificar el alcance de la imprescriptibilidad de los recursos mineros y de la obligatoriedad del pago del canon superficialario.

7.2.3. En relación con el argumento según el cual la Agencia Nacional de Minería sostuvo que la persecución de los saldos adeudados por concepto de canon superficialario derivados del contrato de concesión ICQ-09251X eran imprescriptibles, pues el Código de Minas le da el alcance en comento a todos los recursos mineros, incluso si son de carácter económico, vale la pena hacer referencia al artículo 6 de la mencionada normativa, según el cual la propiedad estatal de los recursos naturales es inalienable e imprescriptible⁴⁷, mandato que evidencia que esas cualidades solo se predicán del dominio de ese tipo de bienes, mas no de las erogaciones que se perciben en favor del Estado por su exploración y explotación.

Efectivamente, al declararse exequible la norma referenciada, la Corte Constitucional aseveró que tiene como cimiento el hecho de que *“la propiedad de*

⁴⁷ *“Artículo 6. Inalienabilidad e imprescriptibilidad. La propiedad estatal de los recursos naturales no renovables es inalienable e imprescriptible. El derecho a explorarlos 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”.*



los recursos naturales no renovables radica exclusivamente en el Estado [y] es inalienable e imprescriptible”, mandato que guarda sustento con la prevalencia del interés general allí comprometido, por ser la minería una actividad social⁴⁸.

Al punto, el Consejo de Estado⁴⁹ ha sostenido que la imprescriptibilidad e inalienabilidad de la propiedad de los recursos mineros está basada en el hecho de que el Estado detenta el dominio frente a esos bienes y el mero paso del tiempo no tiene la vocación de alterar dicha circunstancia, en concordancia con lo previsto en el artículo 332 de la Constitución, según el cual el Estado es propietario de los recursos no renovables⁵⁰.

Con todo, los artículos 332 de la Constitución de 1991 y 6 de la Ley 685 de 2001 no extendieron los elementos de imprescriptibilidad e inalienabilidad a los recursos económicos que se perciben por cuenta de las actividades mineras, como lo son los cánones superficiarios y/o las regalías, que por demás son contraprestaciones en favor del Estado *“y no una participación estatal de los bienes explotados”*, lo que, en otras palabras, quiere decir que no es dable incluirlos dentro de los recursos minerales y sus cualidades⁵¹.

Ahora bien, es del caso advertir que, aunque en anteriores oportunidades esta Subsección⁵² sostuvo que las contraprestaciones económicas de los contratos mineros eran imprescriptibles, *-con apoyo en que están coligadas a la imprescriptibilidad de los recursos no renovables, aunado a lo cual los fondos de la entidad a cuyo cargo se encontraban esos saldos eran imprescriptibles-*, la Sala se aparta de dicha apreciación en cuanto al primer aspecto, con base en que ni el constituyente, ni el legislador equivalieron el régimen de los minerales al de los emolumentos que se perciben por su exploración y explotación, de ahí que se rectifique la distinción entre ambos, en los términos expuestos anteriormente⁵³.

⁴⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-891 del 22 de octubre de 2002.

⁴⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 3 de febrero de 2010. Radicado 11001-03-26-000-2006-00052-01(33187).

⁵⁰ *“Artículo 322. El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes”*.

⁵¹ Corte Constitucional. Sentencia C-489 del 16 de noviembre de 2023.

⁵² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 16 de diciembre de 2022. Radicado 68001-23-31-000-2012-00046-01 (55904).

⁵³ Ello en virtud del inciso 3 del artículo 103 del CPACA, en virtud del cual: *“Artículo 103. Objeto y principios. [...] En virtud del principio de igualdad, todo cambio de la jurisprudencia sobre el alcance*



Es así, entonces, que no le asiste razón a la Agencia Nacional de Minería en concluir que por el hecho de que los recursos no renovables son imprescriptibles e inalienables ello también debe predicarse de los emolumentos que se perciben por su exploración y explotación, ya que es una interpretación que no se deriva de la normativa que se ha analizado en este punto, así como no existe otra norma del ordenamiento jurídico que le dé tal alcance a los cánones superficiarios.

Aterrizando lo anterior al asunto de estudio, no era dable fundar la declaración del pago de los cánones superficiarios derivados del contrato de concesión ICQ-09251X bajo el argumento de que eran imprescriptibles según el régimen minero, pues es claro que en ese estatuto no se estableció dicha figura para los montos en favor del Estado por la actividad minera, motivo por el cual se desestima que, como lo aseveró la Agencia Nacional de Minería, ello fundara debidamente la expedición de las Resoluciones Nos. GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017 en las que se declaró la obligación de pago de cánones superficiarios más de 6 años después de caducado el título minero.

Descartado que la declaración de los cánones superficiarios por parte de los titulares del contrato minero ICQ-09251X se debiera fundar en la Ley 80 de 1993 o en la imprescriptibilidad de esos emolumentos a partir de normativa minera, se verificará si estos entonces prescriben y la fuente que fundamentaría ese aspecto.

7.2.4. La Agencia Nacional de Minería sostuvo en su apelación que, de prescribir los cánones superficiarios adeudados, ello habría de comenzar a contarse a partir de 5 años desde que se tornaron en exigibles, en virtud del artículo 817 del Estatuto Tributario y que, bajo ese derrotero, el plazo en comento inició a correr a partir de la Resolución 000595 que confirmó la Resolución No. GSC-000040 de 2016, ya que fue hasta esas decisiones que se declaró el saldo adeudado.

y contenido de la norma, debe ser expresa y suficientemente explicado y motivado en la providencia que lo contenga”.



Para establecer si le asiste razón o no a la apelante, es necesario comenzar por señalar que el artículo 226 de la Ley 685 de 2001⁵⁴ indicó que en el *iter* minero serían contraprestaciones económicas las sumas o especies que recibe el Estado por dicha actividad, dentro de las cuales se incluyeron las regalías y los cánones superficarios. La primeras son definidas como un porcentaje fijo o progresivo del producto bruto explotado objeto del título minero y sus subproductos, calculado o medido al borde o en boca de mina, pagadero en dinero o en especie⁵⁵ y, de otro lado, los segundos se entendieron como un pago anual y anticipado sobre la totalidad del área de la concesión minera durante la etapa de exploración, que son compatibles con las regalías⁵⁶.

Para la doctrina, el canon superficario es una contraprestación contractual que se ocasiona desde la fecha de registro del contrato y durante las etapas de exploración y de construcción y montaje, para lo cual se tiene en cuenta el número de hectáreas del título minero y el salario mínimo legal mensual diario vigente al momento de causarse la obligación, lo que en términos generales representa un pago por el derecho a realizar exploraciones mineras⁵⁷.

En esa misma senda, la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁵⁸ considera que el canon superficario y las regalías son contraprestaciones económicas que se pagan al Estado por el derecho que este otorga a los particulares para explorar y explotar minerales de su propiedad, de ahí que ambas sean erogaciones que se pagan con ocasión de la actividad minera, aunque son de

⁵⁴ “Artículo 226. *Contraprestaciones económicas. Las contraprestaciones económicas son las sumas o especies que recibe el Estado por la explotación de los recursos naturales no renovables*”.

⁵⁵ Ley 685 de 2001. “Artículo 227. *La regalía. De conformidad con los artículos 58, 332 y 360 de la Constitución Política, toda explotación de recursos naturales no renovables de propiedad estatal genera una regalía como contraprestación obligatoria. Esta consiste en un porcentaje, fijo o progresivo, del producto bruto explotado objeto del título minero y sus subproductos, calculado o medido al borde o en boca de mina, pagadero en dinero o en especie. También causará regalía la captación de minerales provenientes de medios o fuentes naturales que técnicamente se consideren minas [...]*”.

⁵⁶ Ley 685 de 2001. “Artículo 230. *Cánones superficarios. [Modificado por el artículo 27 de la Ley 1753 de 2015]. El canon superficario se pagará anualmente y de forma anticipada, sobre la totalidad del área de la concesión minera durante la etapa de exploración [...] Estos valores son compatibles con las regalías y constituyen una contraprestación que se cobrará por la autoridad contratante sin consideración a quien tenga la propiedad o posesión de los terrenos de ubicación del contrato. // Para las etapas de construcción y montaje o exploración adicional, si a ello hay lugar, se continuará cancelando el valor equivalente al último canon pagado durante la etapa de exploración*”.

⁵⁷ RICAURTE, Margarita. Manual de derecho minero. Bogotá: 2021. Editorial Temis. P. 214-223.

⁵⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 28 de octubre de 2019. Radicado 25000-23-26-000-2006-00657-01(40992).



distinta naturaleza, pues el primero se genera por la búsqueda de minerales y las segundas por su extracción y demás actividades relacionadas.

Por otra parte, el incumplimiento del pago del canon superficiario habilita a la autoridad minera a declarar la caducidad del contrato, en los términos de lo previsto en el literal d) del artículo 112 de la Ley 685 de 2001⁵⁹, bajo una lógica que pretende fenecer el título minero cuando no se pagan al Estado las retribuciones a las que tiene derecho por cuenta de dicha actividad. En cualquier caso, nada impide que la autoridad minera persiga mediante herramientas como el cobro coactivo o el proceso ejecutivo las sumas a que tenía derecho desde el registro del contrato y hasta su terminación⁶⁰.

Tanto las regalías como las compensaciones referidas al canon superficiario no son obligaciones tributarias, esto es, no se trata de impuestos, tasas y contribuciones, sino que son contraprestaciones económicas que la persona natural o jurídica a quien se otorga el derecho de explotar determinados recursos naturales no renovables debe pagar al Estado, de ahí que no se encuentren sometidas al Estatuto Tributario⁶¹.

Delimitado el canon superficiario como un emolumento que se causa en favor del Estado con ocasión de un título minero y en el marco de la actividad de exploración, vale advertir que el legislador no estableció en la Ley 685 de 2001 de forma expresa ningún mandato dirigido a delimitar temporalmente el cobro de tales erogaciones cuando no se pagan una vez causadas, lo que, en todo caso, no quiere decir que dicha labor se pueda efectuar en cualquier tiempo, como se pasa a detallar.

Al respecto, conviene comenzar por advertir que, ante el vacío del Código de Minas sobre la prescripción, no le asiste razón a la apelante en que se deba acudir al Estatuto Tributario para el efecto, ya que, aunque el artículo 5 de la Ley 1066 de

⁵⁹ "Artículo 112. Caducidad. El contrato podrá terminarse por la declaración de su caducidad, exclusivamente por las siguientes causas: [...] d) El no pago oportuno y completo de las contraprestaciones económicas [...]".

⁶⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C: *i*) auto del 17 de junio de 2014. Radicado 11001-03-26-000-2013-00115-00 (48184) y *ii*) sentencia del 28 de octubre de 2024. Radicado 11001-03-26-000-2015-00098-00 (54485).

⁶¹ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Consulta del 29 de octubre de 2014. Radicado 11001-03-06-000-2014-00135-00 (2216).



2006⁶² estableció que las entidades públicas que deban recaudar rentas y caudales públicos podrían acudir al procedimiento de cobro coactivo del Estatuto Tributario, y pese a que el artículo 17⁶³ de la misma disposición jurídica señaló que el jefe de la respectiva entidad también podría decretar la prescripción, lo cierto es que dichas normas se establecieron a efectos de determinar un marco procedimental analógico para tales medidas, pero no se hizo extensible el término prescriptivo de la normativa tributaria⁶⁴, por lo que corresponde acudir al del derecho civil.

En ese sentido, pese a que el régimen minero no estableció expresamente un plazo máximo para satisfacer la obligación dineraria, y aclarado que no es dable acudir al régimen tributario para hacer extensible el plazo prescriptivo allí predispuesto, es dable tener en cuenta la prescripción concebida por el legislador en el Código Civil, entre otros, sobre la base de que en concordancia con el artículo 3 de la Ley 685 de 2001, el hecho de que exista un vacío sobre la materia no puede llevar a entender que la cancelación de saldos como el mencionado se puede exigir en cualquier tiempo, lo que desnaturalizaría la temporalidad que suele regir los vínculos jurídicos obligacionales dinerarios y desconocería que, precisamente, para tales escenarios el legislador habilitó acudir al derecho común para suplir los vacíos del caso.

Precisado lo anterior, el artículo 2512 del Código Civil⁶⁵ estipula que la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir los derechos por no ejercerse

⁶² En el régimen tributario la prescripción opera transcurridos 5 años desde la exigibilidad de la obligación. *“Artículo 5. Facultad de cobro coactivo y procedimiento para las entidades públicas. Las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario [...]”*.

⁶³ *“Artículo 17. Lo establecido en los artículos 8o y 9o de la presente ley para la DIAN, se aplicará también a los procesos administrativos de cobro que adelanten otras entidades públicas. Para estos efectos, es competente para decretar la prescripción de oficio el jefe de la respectiva entidad”*.

⁶⁴ *“Artículo 817. Término de prescripción de la acción de cobro. [Modificado por el artículo 53 de la Ley 1739 de 2014]. La acción de cobro de las obligaciones fiscales, prescribe en el término de cinco (5) años, contados a partir de: 1. La fecha de vencimiento del término para declarar, fijado por el Gobierno Nacional, para las declaraciones presentadas oportunamente. 2. La fecha de presentación de la declaración, en el caso de las presentadas en forma extemporánea. 3. La fecha de presentación de la declaración de corrección, en relación con los mayores valores. 4. La fecha de ejecutoria del respectivo acto administrativo de determinación o discusión. // La competencia para decretar la prescripción de la acción de cobro será de los Administradores de Impuestos o de Impuestos y Aduanas Nacionales respectivos, o de los servidores públicos de la respectiva administración en quien estos deleguen dicha facultad y será decretada de oficio o a petición de parte”*.

⁶⁵ *“Artículo 2512. La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos*



durante cierto lapso. Asimismo, el artículo 2535 de la norma referenciada especificó que la prescripción se contabiliza a partir de cuando la obligación se hizo exigible⁶⁶, se interrumpe por la demanda judicial, donde solo puede ser estudiada si es alegada por el interesado⁶⁷ y es aplicable en favor y en contra de la Nación y sus entidades⁶⁸.

Al punto, el artículo 2536 del Código Civil⁶⁹ dispuso que la acción ejecutiva prescribiría en 5 años y la ordinaria en 10, mandato frente al cual se ha sostenido que, después de transcurrido dicho período ya no es posible perseguir obligaciones como las dinerarias, con base en el mantenimiento del orden público y la paz social, en virtud de los cuales *“se debe propender por otorgar seguridad jurídica y certeza a los derechos subjetivos mediante la consolidación de las situaciones jurídicas prolongadas y la supresión de la incertidumbre que pudiera ser generada por la ausencia del ejercicio de las potestades, comoquiera que grave lesión causaría a la estabilidad de la sociedad la permanencia de los estados de indefinición, así como la enorme dificultad que entrañaría decidir las causas antiquísimas”*⁷⁰.

Lo anterior, sumado al hecho de que la seguridad jurídica *“exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden”*, de ahí que, en los términos de la jurisprudencia civil, tanto los créditos como las acciones crediticias se cobijen por la prescripción⁷¹.

durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. // Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción”.

⁶⁶ “Artículo 2535. La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. // Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible”.

⁶⁷ Código Civil. “Artículo 2513. El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio [...]”.

“Artículo 2539. La prescripción que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente. // Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente. // Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el artículo 2524”.

⁶⁸ “Artículo 2517. Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente en favor y en contra de la nación, del territorio, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo”.

⁶⁹ “Artículo 2536. Prescripción de la acción ejecutiva y ordinaria. [Modificado por el art. 8, ley 791 de 2002]. El nuevo texto es el siguiente: La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10). La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5). Una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término”.

⁷⁰ Corte Suprema, Sala de Casación Civil. Sentencia del 18 de diciembre de 2019. Radicado 11001-31-03-018-2013-00104-01 - SC5515-2019.

⁷¹ *Ibíd.*



A su vez, sobre la norma en cuestión, la doctrina ha considerado que, una vez acaecen 5 años desde la exigibilidad de la obligación, aquella ya no puede ser ejecutada, aunque persiste la posibilidad de incoar acciones ordinarias y declarativas por otros 5 años, luego de lo cual la obligación prescribe totalmente y se convierte en natural⁷².

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia también ha enfatizado en que la prescripción liberatoria o extintiva, como modo de extinguir los derechos y las acciones por el transcurso de un lapso determinado, sin que aquellos se hayan ejercido, requiere que transcurra el tiempo legalmente establecido, que no haya sido interrumpida y que haya una abstención del derecho⁷³, lo cual es compartido por esta Subsección, quien ha sostenido reiteradamente que la prescripción es la adquisición o extinción de un derecho por el transcurso del tiempo⁷⁴.

Por su parte, el Consejo de Estado ha argumentado que la caducidad y la prescripción extintiva no son sinónimos; empero, pese a que se trata de figuras jurídicas distintas, producen efectos similares, en tanto, al final, sobre la base de sustentos normativos y teleológicos disímiles, ambas generan la imposibilidad de hacer efectiva una obligación o un derecho, una porque cierra la posibilidad de exigirlos judicialmente y, la otra, porque extingue el derecho o la obligación en razón de no haberse ejercido en un determinado período. Así, las dos operan por el transcurso del tiempo sin que se ejercite la acción, pero, a diferencia de la caducidad, la prescripción no se limita a la extinción de la acción, sino que permea la existencia del derecho u obligación, por lo cual se afirma que, aunque la segunda es una institución de carácter sustancial, produce efectos procesales⁷⁵.

⁷² OSPINA, Guillermo. Régimen general de las obligaciones. Bogotá: 2022. Novena edición. P. 464-478. Lo anterior, en consonancia con la jurisprudencia de esta Subsección, en virtud de la cual la consecuencia del fenecimiento de los primeros 5 años a que se refiere el artículo 2536 del Código Civil *-anteriormente dicho plazo era de 10 años-* es que, pasado ese tiempo, ya no se puede incoar la acción ejecutiva. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 12 de septiembre de 2016. Radicado 25000-23-36-000-2016-00730-01(57316).

⁷³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 28 de mayo de 2015. Radicado 73001-31-03-003-2007-00115-01 / SC6575-2015.

⁷⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Auto del 21 de octubre de 2021. Radicado 18001-23-33-000-2018-00069-01 (66986).

⁷⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 19 de febrero de 2021. Radicado 05001-23-31-000-2002-00753-01 (47255).



A partir de todo lo expuesto, el hecho de que la Ley 685 de 2001 no hubiera incluido un término máximo para perseguir el pago de erogaciones como los cánones superficiarios no quiere decir que ello se pueda exigir en cualquier tiempo, pues en consideración a normas supletivas como el artículo 2536 del Código Civil, aquellos ya no se pueden perseguir ejecutivamente en el término de 5 años desde que se hicieron exigibles, así como prescriben totalmente pasados 10 años, de ahí que, una vez acaecido ese tiempo, se convierten en obligaciones naturales que ya no pueden ser ejecutadas forzosamente⁷⁶.

En el caso concreto se tiene que el 29 de diciembre de 2008 **EERO**, Manuel Alirio Naranjo Espitia y Enrique Casas Ovalle suscribieron con la gobernación de Norte de Santander el contrato de concesión No. ICQ-09251X, con el objeto de explorar y explotar un yacimiento de cobre, acuerdo que fue registrado en el Registro Minero Nacional el 4 de febrero de 2009 y en el que se convino el pago del canon superficiario por un día de salario mínimo diario por hectárea y por año, que habría de pagarse por anualidades anticipadas a partir de perfeccionado el acuerdo de voluntades (*hecho probado 7.1.1.*).

El 1 de febrero de 2010, la gobernación de Norte de Santander profirió la Resolución No. 0072, a través de la cual les indicó a los titulares mineros que habían desatendido el pago de los cánones superficiarios de 2009 a 2010 por \$132'382.635 y que pronto se configuraría el impago del mismo emolumento de 2010 a 2011, lo que llevó a que mediante el auto 000040 del 3 de febrero de 2010 se los requiriera para ese segundo saldo (*hechos probados 7.1.2.3 y 7.1.2.4.*).

Como los concesionarios no atendieron el pago de los saldos adeudados, el 10 de mayo de 2010 la gobernación de Norte de Santander profirió la Resolución No. 00226 mediante la cual declaró la caducidad del contrato No. ICQ-09251X, aunque allí no declaró ni liquidó el monto que debían pagar los titulares mineros. La decisión se notificó el 26 de julio de 2010 (*hechos probados 7.1.2.6 y 7.1.2.7.*).

⁷⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 19 de febrero de 2021. Radicado 68001-23-31-000-2009-00650-01 (54110).



Entre 2010 a 2016 la autoridad minera se abstuvo de perseguir los saldos adeudados hasta que la Agencia Nacional de Minería, quien pasó a asumir dicho rol durante ese *interregno*, profirió la Resolución No. GSC-000040 del 31 de octubre de 2016, mediante la cual declaró las obligaciones de canon superficiario adeudadas entre 2009 y 2011, decisión que fue confirmada mediante la Resolución No. 00595 del 13 de julio de 2017 (*hechos probados 7.1.3.1. y 7.1.3.3.*).

Los anteriores hechos dan cuenta de que existía una obligación de pago del canon superficiario por los titulares del contrato ICQ-09251X que, en concordancia con el clausulado negocial y con el artículo 230 del Código de Minas, correspondía a un salario mínimo diario por hectárea y era exigible a partir del perfeccionamiento del contrato por "*anualidades anticipadas*", lo que quiere decir que era obligatorio desde el día siguiente al perfeccionamiento del acuerdo de voluntades.

Esto quiere decir que la primera anualidad se hizo exigible a partir del 5 de febrero de 2009, es decir, el día siguiente en que se perfeccionó el acuerdo de voluntades, y hasta el 5 de febrero de 2010, fecha para la cual se causó el segundo año de pago del canon superficiario hasta el 10 de mayo de 2010, cuando se caducó el negocio.

Frente a dichos montos, inicialmente la autoridad minera fue juiciosa en exigir su pago hasta el 10 de mayo de 2010, cuando el contrato fue caducado, pero luego dejó pasar más de 5 años hasta que mediante las resoluciones enjuiciadas "*declaró*" tales saldos con el fin de perseguirlos ejecutivamente, sin que fuera dable reanudar de ceros el término prescriptivo a través de nuevos actos administrativos, como erradamente se hizo, pues ello implicaba pretermitir el plazo extintivo de que trata el artículo 2536 del Código de Minas, aunque ya habían acaecido más de 5 años desde que el pago de los cánones superficiarios se hizo exigible, de ahí que ya no era posible perseguir ejecutivamente los emolumentos en cuestión.

Lo anterior es suficiente para concluir que las Resoluciones Nos. GSC-000040 del 31 de octubre de 2016 y 00595 del 13 de julio de 2017 infringieron el ordenamiento jurídico y, en particular, los artículos 2512, 2517, 2535, 2536 y 2539 del Código Civil, así como los principios de buena fe y celeridad del artículo 209 de la Constitución, que resultaban plenamente aplicables al asunto de estudio, dado que la autoridad minera revivió en su totalidad los términos para perseguir el pago de los cánones



superficiarios adeudados, pese a que ya habían acaecido más de 5 años y, por tanto, dichos saldos ya no eran ejecutables.

Tal panorama es producto de la tardanza de la autoridad minera en perseguir los cánones superficiarios adeudados en su favor, frente a lo cual, en los estrictos términos del artículo 2536 del Código Civil, solo le restaba acudir a las acciones ordinarias declarativas si a bien lo tenía ante el paso de más de 5 años para ejercer la persecución ejecutiva de los emolumentos del caso; empero, optó por el camino de variar a discreción el momento en el cual se hicieron exigibles los cánones superficiarios, desconociendo que es la propia normativa minera la que estipuló que deben pagarse desde el mismo momento en que se perfecciona el contrato minero y no desde que se declaran.

Así las cosas, el proceder en cuestión representa un actuar tardío que, en la práctica, ha generado una merma en los recursos públicos, ya que no es posible perseguir ejecutivamente los cánones adeudados por el paso de más de 5 años desde que eran exigibles, sin que hubiera justificación alguna para dejar de propender por el pago de esos saldos dentro de los 5 primeros años desde su exigibilidad, plazo que está fundado en que las obligaciones no son perpetuas y están supeditadas a los principios constitucionales, de ahí que su sujeción a *interregnos* para que cese su imperatividad es afín a mandatos como la libertad, la seguridad jurídica y la buena fe.

Entonces, suponer que la autoridad minera tiene la facultad de revivir el plazo para satisfacer una obligación a través de su potestad de dictar actos administrativos, o que las obligaciones en su favor penden del momento en que las declare mediante ese tipo de decisiones es, por lo general, ajeno al marco normativo colombiano que dispuso que, por regla, la prescripción obligacional comienza a correr desde que se aquella cobró vigencia, sin que para el efecto deba intermediar una decisión que ratifique ese aspecto, por lo que no le asiste razón a la apelante en aseverar que los 5 años para calcular el plazo para el pago dinerario debía comenzar a correr desde que profirió las resoluciones cuestionadas.

Asimismo, cabe precisar que, aunque en parte la demanda se fundó en una pérdida de fuerza ejecutoria del acto que declaró la caducidad, por haberse expedido en



2010 y perseguirse el cobro de los cánones del contrato que se finalizó hasta 2016, lo cierto es que dicha figura no se configuró en el caso concreto, pues las obligaciones del pago del canon superficiario no estaban contenidas en esa decisión, sino en el contrato de concesión No. ICQ-09251X, frente al cual el legislador no extendió la figura de la pérdida de fuerza ejecutoria, de ahí que toda la *causa petendi* se hubiera analizado bajo la óptica de la prescripción obligacional, según los demás argumentos del escrito inicial y de la apelación y considerando que aquella fue alegada por la parte actora.

En ese orden de ideas, se desestima el argumento de la Agencia Nacional de Minería, dirigido a defender que las resoluciones impugnadas se ajustaron a derecho por haberse perseguido el cobro de los cánones superficiarios adeudados más de 6 años después desde que se declaró la caducidad del contrato No. ICQ-09251X, por cuanto ello representó una variación injustificada del término prescriptivo de ley, en virtud del cual dicha obligación ya no era exigible ejecutivamente. Vale advertir que, aunque dichos recursos son de importancia estratégica para el Estado colombiano⁷⁷, ello no quiere decir que bajo esa premisa se deban cobrar incluso en desconocimiento del ordenamiento jurídico, ya que a la autoridad minera le corresponde actuar de manera celeré, expedita y eficaz.

Sobre el punto, precisamente la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido que el pago tardío de erogaciones como las regalías o los cánones superficiarios puede ser una circunstancia configurativa de responsabilidad extracontractual en favor de las entidades públicas que se ven beneficiadas por esos montos, de lo cual se deriva un deber a cargo de las autoridades, en el sentido que al momento de perseguir esas sumas sean diligentes en su actuar, *so pena* de que deban asumir las consecuencias por sus omisiones, y sin que les sea dable excusarse en circunstancias como que pueden cumplir el deber en comento en cualquier tiempo⁷⁸.

⁷⁷ La minería es una de las actividades económicas más importantes del país, aportando el 2.4% del Producto Interno Bruto para 2023 y ofreciendo altos ingresos al Estado a través del sistema general de regalías, donde se recaudaron 20 billones de pesos para 2022. ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE MINERÍA. Minería en cifras. Bogotá: 2024. P.5-7.

⁷⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 5 de marzo de 2015. Radicado 25000-23-26-000-1997-13913-01 (27852).



Así, no cabe duda de que había lugar a anular las Resoluciones impugnadas en este asunto, comoquiera que incurrieron en una falsa motivación y una infracción de la normativa superior, dado que el término prescriptivo de las obligaciones allí contenidas fue recontabilizado en desconocimiento del artículo 2536 del Código Civil y a discreción.

Finalmente, se pone de presente que, como en cualquier escenario solo operó la prescripción de la acción ejecutiva de los primeros 5 años a que se refiere el régimen civil, la autoridad minera puede definir si es del caso acudir a alguna acción ordinaria declarativa, con la precisión de que en ese contexto ya no procede el pago por cuenta de la exigibilidad de una obligación clara y expresa.

Como consecuencia, la Sala modificará la sentencia del 20 de febrero de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo del Norte de Santander, por encontrar que, aunque había lugar a anular las resoluciones cuestionadas, como lo resolvió el *a quo*, no era dable declarar que los titulares mineros no estaban obligados a pagar el canon superficiario, pues ello debe reducirse a que no están sometidos a hacerlo a través de una acción ejecutiva, según los argumentos de esta decisión.

8. Costas

El numeral 1 del artículo 365 del CGP⁷⁹ dispuso que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso “o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación”, siempre que se demuestre en el expediente su causación y en la medida de su comprobación⁸⁰. Atendiendo a lo allí ordenado, se condenará en costas en segunda instancia a la apelante, por resultar vencida en esta instancia.

Las agencias en derecho se fijarán con observancia de las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, en virtud del numeral 4 del artículo 366 del

⁷⁹ Aplicable en virtud de lo previsto en el artículo 188 del CPACA, a cuyo tenor se expone: “[...] la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil [...]”.

⁸⁰ “Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, suplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. [...] 8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.



CGP⁸¹. Para esos efectos deberá atenderse la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales.

En el *sub lite*, el señor **EERO** adelantó gestiones de manera activa en esta instancia, pues formuló alegaciones de conclusión, de ahí que las agencias en derecho se encuentren causadas, por lo que la Sala las fijará con base en lo dispuesto en el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016⁸², según el cual, en los procesos declarativos en general, cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, las agencias en derecho en segunda instancia se establecerán entre 1 y 6 SMLMV⁸³.

En ese orden, la Sala fijará las agencias en derecho en segunda instancia en 6 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en favor del señor **EERO**, monto que deberá ser asumido por la Agencia Nacional de Minería.

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,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR que el medio de control procedente en el caso de estudio es el de controversias contractuales.

⁸¹ "Artículo 366. Liquidación [...]. 4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas".

⁸² "Artículo 2. Criterios. Para la fijación de agencias en derecho el funcionario judicial tendrá en cuenta, dentro del rango de las tarifas mínimas y máximas establecidas por este acuerdo, la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad, que permitan valorar la labor jurídica desarrollada, sin que en ningún caso se puedan desconocer los referidos límites".

⁸³ "Artículo 5. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son: 1. Procesos declarativos en general. [...]. En primera instancia. A. Por la cuantía. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario: [...] (ii) De mayor cuantía, entre el 3% y el 7.5% de lo pedido. [...]. En segunda instancia. Entre 1 y 6 SMMLV".



Radicado: 540012333000201800197-01 (64009)
Demandante: Efraín Eduardo Rincón Ortega

SEGUNDO: MODIFICAR la sentencia del 20 de febrero de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo del Norte de Santander, la cual quedará así:

“PRIMERO: DECLARAR la nulidad de las Resoluciones Nos. 00040 del 31 de octubre de 2016 y 000595 del 13 de julio de 2017, por las razones expuestas en la parte motiva de la decisión.

SEGUNDO: DECLARAR que los titulares mineros no estaban obligados a pagar el canon superficiario producto de una acción ejecutiva o cobro coactivo, por haber acaecido más de 5 años desde la exigibilidad de la obligación”.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS en segunda instancia a la Agencia Nacional de Minería. Para el efecto, se fijan las agencias en derecho en 6 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en favor de **EERO**. Las costas se liquidarán de manera concentrada por el Tribunal *a quo*.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **REMITIR** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
WILLIAM BARRERA MUÑOZ
Presidente de la Sala

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
NICOLÁS YEPES CORRALES
Magistrado

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
ADRIANA POLIDURA CASTILLO
Magistrada

VF