



Radicado: 25000233600020150161701 (63994)
Demandantes: Hugo Imer Serrano Gómez y otro

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

CONSEJERO PONENTE: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., once (11) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - CPACA
Radicación: 25000-23-36-000-2015-01617-01 (63994)
Demandantes: HUGO IMER SERRANO GOMEZ Y OTRO
Demandado: AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA

Temas: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - inicialmente fue prevista en la Ley 640 de 2001, se convirtió en obligatoria a partir de la Ley 1285 de 2009 y se reafirmó en el artículo 161 del CPACA. - En el régimen de la Ley 1437 de 2011, antes de la reforma de la Ley 2080 de 2021, cuando no se llevaba a cabo y se identificaba esa falencia en audiencia inicial, correspondía dar por terminado el proceso. De establecerse hasta el momento de dictar sentencia, se debe proferir una decisión inhibitoria. - No es una excepción previa, ni lleva a que se configure la ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales. - No es saneable por el hecho de que existan otros momentos para propiciar la conciliación en el proceso judicial.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la Agencia Nacional de Minería contra la sentencia del 27 de febrero de 2019, proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 31 de julio de 2006, los señores Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez y el entonces Instituto Colombiano de Geología y Minería – Ingeominas suscribieron el contrato de concesión No. GDC-152, que tuvo por objeto la exploración y explotación de un yacimiento de carbón en Boyacá. De forma posterior al inicio de la ejecución del acuerdo de voluntades, el 8 de abril de 2008, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá – Corpoboyacá constituyó sobre gran parte del área extractiva de los sujetos anteriores el parque natural regional Unidad Biogeográfica de Siscunsi–Ocetá.



El extremo concesionario de la relación comercial adujo que, como consecuencia de la anterior situación, la actividad minera sobre el área otorgada se hizo inviable, pues el artículo 34 de la Ley 685 de 2001 impide las labores de esa naturaleza sobre tales bienes, lo que, en su criterio, lo llevó a no poder satisfacer las obligaciones de pago del canon superficial, la renovación de la póliza minero-ambiental y el aporte de formatos mineros básicos, de ahí que solicitara ante la entidad contratante la terminación y/o cesión del negocio jurídico.

La Agencia Nacional de Minería deprecó desfavorablemente en sede administrativa las solicitudes de terminación y/o cesión, con apoyo en que para proceder en tal sentido debía acreditarse estarse a paz y salvo en el cumplimiento de las obligaciones contractuales, lo que no sucedió, de ahí que mediante las Resoluciones Nos. VSC 000074 del 31 de enero de 2013 y 000580 del 12 de junio de 2014 declaró la caducidad del contrato de concesión No. GDC-152, por la desatención de los deberes comerciales por parte del concesionario.

Para los señores Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez, las anteriores decisiones incurrieron en sendas irregularidades, por desconocer que el contrato No. GDC-152 devino en imposible de ejecutar, ante la constitución de un parque natural en el área que allí se otorgó, por lo que no estaban obligados a satisfacer ninguna de las obligaciones comerciales y, por lo tanto, en vez de declararse su caducidad, debió aceptarse su terminación o cesión. Como consecuencia, presentaron demanda contra la Agencia Nacional de Minería con el fin de que aquellas fueran retiradas del ordenamiento jurídico.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda y la solicitud de medida cautelar

1.1. El 13 de enero de 2015¹, los señores Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez presentaron demanda, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Agencia Nacional de Minería,

¹ Folios 81 a 99 del cuaderno 1.



con el fin de que se anularan las Resoluciones Nos. VSC 000074 del 31 de enero de 2013 y 000580 del 12 de junio de 2014, mediante las cuales se declaró la caducidad del contrato de concesión No. GDC-152 del 31 de julio de 2006 y, entre otras decisiones, se dispuso que le adeudaban a la demandada \$15'039.385 por el canon superficiario, así como se resolvió no reponer tal decisión.

A título de restablecimiento del derecho, solicitaron ser exonerados de las cargas impuestas en los actos administrativos acusados y, por ende, declarar que no adeudan ninguna suma por concepto del canon superficiario.

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

“1.- Declarar la nulidad de la Resolución No. VSC 000074 de fecha treinta y uno (31) de enero de dos mil trece (2013) mediante la cual se RESUELVE:

“ARTÍCULO PRIMERO: Declarar la CADUCIDAD del contrato de concesión No. GDC-152, suscrito con los señores HUGO IMER SERRANO GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.529.539 de Sogamoso y JAIME FERNANDO SERRANO GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.960.105 de Bogotá, para la explotación de un yacimiento de CARBÓN MINERAL, ubicado en Jurisdicción de los municipios de TÓPAGA y MONGUA, departamento de Boyacá, por las razones expuestas en la parte motiva de este acto administrativo.

PARÁGRAFO 1.- Se recuerda a los titulares, que no deben adelantar actividades mineras dentro del área del contrato No. GDC-152, so pena de las sanciones previstas en el artículo 338 del Código Penal a que haya lugar.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Requerir a los titulares señores HUGO IMER SERRANO GÓMEZ Y JAIME FERNANDO SERRANO GÓMEZ bajo apremio de multa en virtud de lo establecido en el artículo 90 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011, la presentación de la modificación de la póliza 300009221 expedida por la Compañía de Seguros Generales CONDOR S.A., ajustando sus características a lo manifestado en el numeral 4.1 del concepto técnico de fecha trece (13) de septiembre de 2012, para lo cual se le concede el término de treinta (30) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente providencia.

ARTÍCULO TERCERO: Requerir a los titulares señores HUGO IMER SERRANO GÓMEZ Y JAIME FERNANDO SERRANO GÓMEZ bajo apremio de multa en virtud de lo establecido en el artículo 90 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011, la presentación de los Formatos Básicos Mineros correspondientes al anual de 2006, primer semestre y anual de 2007, 2008, 2009, 2010 y 2012, para lo cual se concede el término improrrogable de treinta (30) días hábiles contados a partir de la notificación del presente acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: Declarar que los señores HUGO IMER SERRANO GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.529.539 de Sogamoso y JAIME FERNANDO SERRANO GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.960.105 de Bogotá, adeudan a la Agencia Nacional de Minería la suma de QUINCE MILLONES TREINTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS (\$15'039.385), por concepto de canon superficiario de las anualidades comprendidas entre el dieciséis (16) de noviembre de 2008 al quince (15) de noviembre de 2012, más los intereses que se lleguen a causar hasta el momento de su pago.



Radicado: 25000233600020150161701 (63994)
Demandantes: Hugo Imer Serrano Gómez y otro

ARTÍCULO QUINTO: Ejecutoriada y en firme la presente providencia por parte del grupo de atención al minero, compulsar copia del presente acto administrativo a la autoridad ambiental competente, a las alcaldías de los municipios de Topaga y Mongua, departamento de Boyacá, a la Procuraduría General de la Nación, sistema de información de registro de sanciones y causas de inhabilidad -SIRI- para lo de su competencia.

ARTÍCULO SEXTO: Una vez en firme el presente acto administrativo, ordénese la suscripción de un acta que contenga la liquidación definitiva del contrato y el cumplimiento de todas las obligaciones a cargo del concesionario, según lo establecido en la cláusula vigésima del contrato de concesión GDC-152, previa visita técnica para recibir el área objeto del contrato.

ARTÍCULO SÉPTIMO: Surtidos todos los trámites anteriores y una vez ejecutoriado y en firme el presente acto administrativo, remítase el expediente a la Oficina Asesora Jurídica, para que efectúe el respectivo cobro de las sumas que a la fecha sean adeudadas. Así mismo, compúlsese copia al Grupo de Recursos Financieros de la Agencia Nacional de Minería para su conocimiento y fines pertinentes.

ARTÍCULO OCTAVO: Ejecutoriado y en firme el presente proveído, remítase el expediente al Grupo de Catastro y Registro Minero con el fin de que se lleve a cabo la respectiva anotación de lo dispuesto en el artículo primero de la presente resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo 334 de la Ley 685 de 2001, previa desanotación del área del sistema gráfico.

ARTÍCULO NOVENO: Una vez en firme esta providencia, remítase copias a la Vicepresidencia de Fomento y Promoción Minera para su conocimiento y fines pertinentes.

ARTÍCULO DÉCIMO: Notifíquese personalmente el presente pronunciamiento a los señores HUGO IMER SERRANO GÓMEZ y JAIME FERNANDO SERRANO GÓMEZ, o en su defecto, procédase mediante aviso.

ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO: Surtidos todos los trámites ordenados en los anteriores artículos, y en firme la resolución archívese el expediente respectivo.

ARTÍCULO DÉCIMO SEGUNDO: Contra el artículo primero de la presente resolución procede el recurso de reposición, el cual deberá ser interpuesto dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación personal o la entrega del aviso.

2.- Declarar la nulidad de la Resolución No. 000580 de fecha doce (12) de junio de dos mil catorce (2014) proferida por la Agencia Nacional de Minería por medio de la cual resuelve el recurso de reposición interpuesto por los señores HUGO IMER SERRANO GÓMEZ y JAIME FERNANDO SERRANO GÓMEZ en contra de la Resolución No. VSC-000074 de fecha 31 de enero de 2013 y en la cual se resuelve:

“ARTÍCULO PRIMERO: NO REPONER la Resolución VSC-000074 de fecha 31 de enero de 2013, por medio de la cual se declara la caducidad del contrato de concesión GDC-152.

ARTÍCULO SEGUNDO: Rechazar por improcedente el recurso de apelación...

ARTÍCULO TERCERO: DEJAR SIN EFECTOS el Auto PARN-000006 del trece (13) de enero de 2014....

ARTÍCULO QUINTO: Contra este pronunciamiento no procede recurso alguno, quedando agotada la vía gubernativa”.

3.- Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, se exonere a los demandantes de las cargas impuestas en la Resolución No. VSC 000074 de fecha treinta y uno (31) de enero de dos mil trece (2013) y en consecuencia declarando que los señores HUGO IMER SERRANO GÓMEZ y JAIME FERNANDO



SERRANO GÓMEZ no adeudan suma alguna por concepto de cánones superficiarios.

4.- Se condene en costas y agencias en derecho a la demandada”.

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 31 de julio de 2006, los señores Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez suscribieron con el entonces Instituto Colombiano de Geología y Minería – Ingeominas el contrato de concesión No. GDC-152, para la exploración y explotación de un yacimiento de carbón mineral entre los municipios de Tópaga y Mongua del departamento de Boyacá. Anotó que, en el mencionado acuerdo de voluntades, se dispuso que, para ejecutar las labores y trabajos de las etapas de construcción y montaje y explotación, el concesionario presentaría el acto administrativo del otorgamiento de la licencia ambiental.

1.3.2. Arguyó que, en virtud de lo anterior, se constituyó la póliza minero ambiental y se pagaron los cánones superficiarios hasta el 10 de enero de 2008.

1.3.3. Indicó que, al momento de diligenciar la licencia ambiental, los contratistas conocieron que, mediante el Acuerdo No. 0027 del 8 de abril de 2008 expedido por la Corpoboyacá, se constituyó el parque natural regional Unidad Biogeográfica de Siscunsi–Ocetá, dentro del cual se encuentra el área concesionada en el contrato GDC-152, lo que truncó dicho trámite administrativo.

1.3.4. Adujo que, como el contrato no podía materializarse sin licencia ambiental, el concesionario se abstuvo de continuar con el pago de los cánones superficiarios y de actualizar la póliza minero ambiental.

1.3.5. Consideró que, mediante Auto No. GTRN-0609 del 30 de junio de 2011, la Agencia Nacional de minería informó a los titulares de la concesión que se encontraban incurso en las causales de caducidad contempladas en los literales d) y f) del artículo 112 de la Ley 685 de 2001, por el impago de las contraprestaciones económicas y de las multas o la no reposición de las garantías.



1.3.6. Argumentó que, en escrito del 29 de julio de 2011, le informó a la Agencia Nacional de Minería que la zona concesionada fue declarada parque natural y presentó la renuncia al contrato de concesión GDC-152 de 2006, por su inviabilidad al ser imposible llevar a cabo trabajos exploratorios y de explotación, amparado en el artículo 3 de la Ley 1382 de 2010.

1.3.7. Anotó que, a través del Auto No. GTRN-0931 del 21 de septiembre de 2011, la Agencia Nacional de Minería se rehusó a aceptar la renuncia al contrato.

1.3.8. Señaló que, el 15 de agosto de 2012, el señor Hugo Imer Serrano Gómez radicó la solicitud de cesión de los derechos del contrato GDC-152 ante la Agencia Nacional de Minería, respecto de la cual afirmó no haber obtenido respuesta, por lo que se configuró el silencio administrativo.

1.3.9. Explicó que, el 31 de enero de 2013, la Agencia Nacional de Minería profirió la Resolución No. VSC 000074, por medio de la cual declaró la caducidad del contrato de concesión No. GDC-152, teniendo en cuenta que, entre otros, no se allegó la licencia ambiental ejecutoriada y otorgada por la autoridad ambiental, decisión que fue recurrida en sede de reposición por los demandantes, con apoyo en que se estaba tramitando una cesión que al no ser resuelta se entendía concedida y porque, en cualquier caso, no se pudo seguir ejecutando el contrato por causas ajenas a aquellos.

1.3.10. Aseveró que, por medio de la Resolución No. VSC000580 del 12 de junio de 2014 la Agencia Nacional de Minería decidió no reponer el acto administrativo recurrido por los concesionarios. Indicó que la anterior decisión fue notificada personalmente a Jaime Fernando Serrano Gómez el 9 de septiembre de 2014 y a Hugo Imer Serrano Gómez mediante aviso del 3 de octubre de 2014.

1.4. Como **fundamento jurídico** de la demanda, la parte actora expuso que con los actos acusados se infringieron los artículos: **i)** 23, 29, 58, 79, 80, 84 y 87 de la Constitución, **ii)** 14, 22 a 25, 31, 34, 36, 38, 45, 46, 52, 59, 82, 108 y 112 del Código de Minas, **iii)** 2, 3, 5 a 7 y 84 del CPACA y **iv)** 3 de la Ley 1382 de 2010.



Para el efecto, la parte actora sostuvo que la Agencia Nacional de Minería desconoció el debido proceso y el derecho a presentar peticiones al declarar la caducidad del contrato de concesión GDC-152 de 2006, ya que previamente había renunciado al contrato y había solicitado su cesión por cuenta de la imposibilidad de su ejecución por causas que le eran ajenas, como lo fue la declaratoria de parque natural del área otorgada en su favor, que en los términos del artículo 34 de la Ley 685 de 2001 impedía llevar a cabo labores extractivas.

Al punto, cuestionó que la demandada le exigiera cumplir un contrato que, por la declaratoria del mencionado parque natural, era imposible de materializar y consideró que, ante tal panorama, el proceder correcto fue aceptar la renuncia formulada por el concesionario en vez de declarar la caducidad, considerando que, en especial, se venía cumpliendo el acuerdo de voluntades a cabalidad hasta que se restringió el área concesionada.

También advirtió que el hecho de que se le exigiera cumplir las obligaciones del contrato aun con la limitación al área otorgada en concesión implicaría un enriquecimiento sin justa causa y someterla a cumplir un objeto imposible, pues tendría que continuar pagando el canon superficiario y otras cargas económicas sin poder explotar el área objeto del negocio. Como consecuencia, puntualizó que se configuró una fuerza mayor, pues no le era posible concretar el objeto negocial, lo cual tenía como solución la aceptación de la renuncia del acuerdo de voluntades, la cual no fue avalada por la contratante en forma injusta, con base en que debía seguirse ejecutando el negocio jurídico minero cuando era inmaterializable.

A la par, consideró que, en virtud del artículo 22 de la Ley 685 de 2001, ante la falta de respuesta de la Agencia Nacional de Minería a su petición de cesión contractual debía entenderse que había sido concedida favorablemente, dado que el legislador le dio el alcance de silencio administrativo positivo. Igualmente, cuestionó que no se hubiera aceptado la renuncia con sustento en que el contrato estaba incumplido, cuando hasta la fecha en que se constituyó el parque natural los deberes negociales fueron satisfechos a cabalidad. Así las cosas, indicó que la negativa de la entidad a aceptar la cesión o la renuncia infringieron el derecho fundamental de petición.



1.5. En la misma fecha, los demandantes pidieron la suspensión provisional de los actos acusados, para lo cual sostuvieron que es evidente y manifiesta su ilegalidad².

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

2.1. El 5 de septiembre de 2016³, la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda, por encontrar reunidos los requisitos de ley, decisión que fue notificada en debida forma. Igualmente, el 7 de diciembre de la misma anualidad readecuó el medio de control al de controversias contractuales, por encontrar que, en realidad, los actos acusados fueron proferidos con posterioridad a la suscripción del contrato de concesión GDC-152 de 2006.

2.2. El 6 de diciembre de 2016⁴, la Agencia Nacional Minería contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones, afirmando que los actos administrativos enjuiciados se dictaron en derecho, ya que el concesionario incumplió el contrato GDC-152 de 2006, lo que llevaba a que, en virtud de la Ley 685 de 2001, se declarara su caducidad. Como consecuencia, formuló las excepciones previas de caducidad y falta del agotamiento de la conciliación extrajudicial y las excepciones de mérito de legalidad de las resoluciones acusadas y la genérica.

Frente a los medios exceptivos formulados, consideró, por un lado, que: **i)** La Resolución 000580 del 12 de junio de 2014, que confirmó la Resolución 000074 del 31 de enero de 2013, quedó ejecutoriada y en firme el 6 de octubre de 2014, de ahí que el término para ejercer el derecho de acción feneció el 23 de febrero de 2015 y, como la demanda se radicó el 8 de julio de 2015, fue extemporánea; y **ii)** no se acreditó el agotamiento del requisito de la conciliación extrajudicial, necesario para acudir ante el juez, de ahí que debía declararse la ineptitud de la demanda.

Por otro lado, en lo concerniente a las excepciones de fondo, puso de presente que, mediante el Auto GTRN 0609 del 30 de junio de 2011, se requirió a los titulares mineros por las obligaciones de: **i)** presentación de formatos básicos mineros por los años 2006 a 2010; **ii)** aporte del programa de trabajos y obras; **iii)** pago del

² Folios 95 del cuaderno 1 y 1 a 5 del cuaderno 2.

³ Folio 130 del cuaderno 1.

⁴ Folios 158 a 173 del cuaderno 1.



canon superficiario y *iv*) aporte de la póliza minero ambiental, en el período que corrió en la tercera anualidad de exploración y la segunda anualidad de construcción y montaje, novedades frente a las cuales se otorgaron plazos razonables para que fueran subsanadas, sin que se hubiera procedido en tal forma.

Al punto, indicó que obligaciones como el trámite de la licencia ambiental eran de la entera responsabilidad del concesionario y que, si bien gran parte de su área fue declarada parque natural en 2008, solo en 2011 pidió la terminación del contrato, cuando ya se había incumplido el acuerdo de voluntades, lo que tornaba en improcedente la solicitud.

A la vez, reconoció que, si bien el concesionario le solicitó renunciar al contrato, ello se hizo cuando ya había sido requerido, incluso bajo apremio de multa y de caducidad, para satisfacer sus obligaciones, y como según el artículo 108 de la Ley 685 de 2001 debía estar al día con sus obligaciones, no se aceptó por esa razón. Al punto, también destacó que resolvió la solicitud de cesión en el entendido de que ya había un trámite de caducidad y que, al igual que la renuncia, según el artículo 25 del Código de Minas debía encontrarse sin obligaciones pendientes, nada de lo cual sucedió, de ahí que estuviera habilitada a declarar la caducidad del contrato GDC-152 de 2006, como en efecto sucedió.

3. Decisión de medidas cautelares

El 7 de diciembre de 2016⁵, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó la medida cautelar de suspensión provisional solicitada por la parte actora, con apoyo en que, *prima facie*, no era dable que la Agencia Nacional de Minería accediera a las solicitudes de terminación y/o cesión incoadas por el concesionario, habida cuenta de que se vislumbró que el contrato de concesión venía siendo incumplido, de ahí que no se avizorara ninguna oposición entre las resoluciones impugnadas y el ordenamiento jurídico.

⁵ Folios 58 a 82 del cuaderno 1.



Por otro lado, enfatizó que la medida cautelar solicitada era de carácter patrimonial, por el hecho de que *“viene dado en razón a que de resolverse afirmativamente se suspendería el pago en contra de los actores de la suma de \$15’039.285”*.

4. Audiencia inicial

El 27 de junio de 2017⁶ el Tribunal Administrativo de Cundinamarca llevó a cabo la audiencia inicial, en la que no se encontró vicio alguno que debiera ser objeto de saneamiento, por lo que se pasó a resolver las excepciones previas, en el sentido de: *i) “declarar probada”* la excepción previa de inepta demanda por falta del agotamiento del requisito de la conciliación, para luego considerarla saneada porque al pedirse la suspensión provisional de las normas acusadas se solicitó una cautela patrimonial, por lo que no era necesario surtir dicha exigencia y, además, porque *“la tendrá por surtida con la conciliación que se intentará en la presente audiencia”*; y *ii)* aceptar el desistimiento de la excepción de caducidad efectuada por la parte demandada.

Seguidamente se fijó el litigio, en el entendido de determinar si las resoluciones acusadas se encuentran viciadas de nulidad por infracción de las normas superiores, desconocimiento de los derechos de audiencia y de defensa y falsa motivación y, de ser así, si debe declararse como restablecimiento del derecho que a los actores no les asiste ninguna obligación pecuniaria en favor de la demandada.

Igualmente, el *a quo* corrió traslado a las partes con el fin de establecer si existían formulas conciliatorias, tras lo cual concluyó que no existía ánimo para tal efecto. Posteriormente, se puso de presente que la medida cautelar solicitada fue negada mediante auto del 7 de diciembre de 2016, por lo que no había solicitud en ese sentido por resolver.

Finalmente, el Tribunal *a quo* decretó como pruebas las documentales aportadas por los sujetos procesales, así como ofició a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá para que, dentro de los 5 días siguientes, especificara el área que integra

⁶ Folios 194 a 201 del cuaderno 1.



el Parque Nacional Regional Unidad Biogeográfica Siscunsi – Ocetá y su superposición con el área del contrato de concesión No. GDC-152, información que fue allegada con posterioridad⁷.

5. Alegatos de conclusión

Finalizada la etapa de pruebas, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto por escrito, respectivamente⁸.

5.1. La parte actora formuló alegaciones conclusivas y reiteró los argumentos de su demanda, entre ellos que las resoluciones mediante las cuales se declaró la caducidad del contrato No. GDC-152 adolecieron de sendos vicios de legalidad, por el hecho de que el concesionario cumplió el acuerdo de voluntades hasta que se declaró su área minera como parque natural y que luego de ello le resultaba imposible proseguir con el objeto negocial, de ahí que no era dable que la entidad le siguiera pidiendo la satisfacción de sus obligaciones cuando devinieron en imposibles, así como también debió aceptar la solicitud de terminación o la cesión⁹.

5.2. La Agencia Nacional de Minería presentó alegatos de conclusión y reafirmó que, en su criterio, las resoluciones impugnadas se dictaron de conformidad con la normativa que les resultaba aplicable, en tanto no era posible acceder a las solicitudes de terminación o cesión formuladas por los titulares mineros, debido a que venían incumpliendo el acuerdo de voluntades, aunado a lo cual fueron requeridos para subsanar la situación sin que se procediera de esa manera, lo que inevitablemente llevó a que se declarara la caducidad del acuerdo de voluntades¹⁰.

⁷ Se precisa que, mediante proveído del 23 de mayo de 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca requirió de oficio a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá para que volviera a indicar el área del parque natural regional Unidad Biogeográfica de Siscunsi – Ocetá y su porcentaje de superposición con el área minera de los demandantes, por encontrar que la prueba aportada sobre ello no dio cuenta de las celdas superpuestas. El documento solicitado fue incorporado con posterioridad.

⁸ Folio 249 del cuaderno 1.

⁹ Folios 256 a 263 del cuaderno 1.

¹⁰ Folios 264 a 267 del cuaderno 1.



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

6. Sentencia de primera instancia

El 27 de febrero de 2019¹¹, la Subsección B de la Sección Tercera de Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la nulidad de las Resoluciones Nos. VSC 000074 del 31 de enero de 2013 y 000580 del 12 de junio de 2014, proferidas por la Agencia Nacional de Minería y, como consecuencia, ordenó a título de restablecimiento del derecho que en el evento de que los señores Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez hubieran efectuado el pago prescrito en las mencionadas decisiones, se efectúe su devolución y se levanten las inhabilidades por cuenta de aquellas.

6.1. Previo a resolverse el fondo del asunto, el *a quo* argumentó que la demanda se presentó en tiempo y, por lo tanto, no operó el fenómeno jurídico de la caducidad, debido a que la última de las Resoluciones enjuiciadas se notificó personalmente al señor Jaime Fernando Serrano Gómez el 12 de junio de 2014 y por aviso al señor Hugo Imer Serrano Gómez el 3 de octubre de 2014 y, considerando que se contaba con 2 años para ejercer el derecho de acción, y dado que la demanda se presentó el 13 de junio de 2015, aquella se formuló en tiempo.

Al punto, advirtió que la parte actora no agotó el requisito de la conciliación extrajudicial, panorama frente al cual inicialmente llegó a sostener que, como la medida cautelar de suspensión provisional era de carácter patrimonial, no era necesario efectuar dicho trámite; sin embargo, reconoció que cambió de postura para argumentar que, si bien la cautela pedida no era de carácter pecuniario, por lo que sí debía tramitarse la exigencia de procedibilidad en comento, en realidad esa situación *“se declaró saneada con la conciliación que se intentó en la audiencia inicial”*.

6.2. Precisado lo anterior, pasó a resolver el fondo del asunto, para lo cual indicó que, en virtud del artículo 34 del Código de Minas, en los parques naturales no es

¹¹ Folios 329 a 370 del cuaderno del Consejo de Estado.



posible llevar a cabo actividades mineras, de ahí que como la constitución del parque regional Siscunsi – Ocetá recayó sobre 136,947 hectáreas del contrato de concesión No. GDC-152 de 2006, dicha área quedó proscrita para actividades extractivas *ipso jure*, sin que frente a tal porción la Agencia Nacional de Minería estuviera facultada para declarar la caducidad por un incumplimiento, en la medida en que resultaba imposible para el concesionario satisfacer sus obligaciones y, como la demandada procedió en esa forma, incurrió en una falsa motivación.

Ahora bien, puso de presente que entre el registro del título minero y la fecha en que se constituyó el parque natural que mermó el derecho de los demandantes las obligaciones de pago del canon superficiario y de prestación de las pólizas minero-ambientales se cumplieron, mientras que la concerniente a los formularios básicos mineros no fue satisfecha, pero en todo caso la entidad no requirió al contratista al respecto. Además, adujo que frente al área que no fue limitada *“operó una variación que tradujo la modificación de las condiciones de desarrollo del contrato y ante lo cual era imperioso conocer la voluntad de los titulares mineros respecto a si era su intención continuar con el vínculo jurídico en la forma en que fue limitada el área”* y, en tal caso, se debía modificar el contrato y registrarse dicho ajuste, aspecto sin el cual no era dable hacer valer las obligaciones del contrato de concesión.

Así las cosas, como tras la restricción minera del concesionario no se efectuó la modificación y registro del contrato de concesión objeto de la controversia, *“la Agencia Nacional de Minería no estaba facultada para hacer exigible una modificación que no logró perfeccionamiento y por consiguiente, para cobrar el canon superficiario, exigir la reposición de la póliza minero-ambiental y la presentación de los formularios básicos mineros”* y, por procederse en tal manera, la demandada incurrió en una infracción directa de la ley.

A su vez, el *a quo* manifestó que, como no era exigible ninguna de las obligaciones del contrato por las razones expuestas en precedencia, no se podía concluir que los deberes negociales desde la constitución del parque natural regional Siscunsi – Ocetá se habían insatisfecho y, por lo tanto, resultaba plenamente válido aceptar la renuncia formulada por el concesionario.



6.3. En suma, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca concluyó que no existía mérito para declarar la caducidad del contrato de concesión No. GDC-152 de 2006, por lo que las resoluciones enjuiciadas fueron anuladas. Enseguida se ordenó, como medida de restablecimiento del derecho, que en el evento en que los titulares mineros hubieren efectuado el pago impuesto en las decisiones estudiadas se efectuara su devolución y se levantaran las inhabilidades del caso.

7. Recurso de apelación

El 15 de marzo de 2019¹² la Agencia Nacional de Minería interpuso recurso de apelación, que fue concedido el 18 de mayo de 2019 tras fracasar la audiencia de conciliación¹³ y admitido el 28 de junio de 2019¹⁴.

En su escrito, el recurrente solicitó revocar la sentencia apelada y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda, con sustento en que, contrario a lo concluido por el *a quo*, al proferirse las Resoluciones Nos. VSC 000074 del 31 de enero de 2013 y 000580 del 12 de junio de 2014 no se incurrió en una falsa motivación, ni en una infracción de las normas superiores, pues el incumplimiento del contrato de concesión No. GDC-152 de 2006 fue lo que originó su declaratoria de caducidad, de ahí que tal determinación estuviera ajustada a derecho.

Para arribar a la anterior conclusión, la parte apelante consideró que el artículo 230 del Código de Minas, aplicable al acuerdo de voluntades, señaló que procedía pagar el canon superficiario sobre la totalidad del área de las concesiones y, como se incumplió la obligación descrita entre el 16 de noviembre de 2008 y el 15 de noviembre de 2009, el 16 de noviembre de 2009 y el 15 de noviembre de 2010, así como desde el 16 de noviembre de 2010 al 15 de noviembre de 2011, ello en sí mismo daba pie a la declaratoria de caducidad del contrato, al menos estimando que no toda el área del concesionario fue limitada para las labores extractivas.

¹² Folios 375 a 379 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹³ Folio 399 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁴ Folio 408 del cuaderno del Consejo de Estado.



A lo anterior sumó que las obligaciones de la renovación de la póliza minero-ambiental y la presentación de formatos básicos mineros también se desatendieron durante el *interregno* reseñado anteriormente, de ahí que, con mayor razón, se encontrara justificada la declaratoria de caducidad, a lo sumo frente al área que no resultó restringida por la constitución del parque natural regional Siscunsi – Ocetá.

Al punto, destacó que el pago de regalías y cánones superficiales, así como las obligaciones de la póliza minero ambiental y la presentación de formatos básicos mineros se causan aunque solo se hayan efectuado actividades exploratorias y de montaje o construcción de la infraestructura, pues son figuras que persiguen que el particular retribuya la labor extractiva y de exploración en favor del Estado desde cuando se registra el título minero, ello en especial si el área minera solo se ve restringida en parte por fenómenos como la constitución de parques naturales, como en efecto sucedió en el caso de estudio, pues en tal evento persiste una obligación de cumplir dichos deberes al menos frente a la porción que se mantiene vigente.

Por lo expuesto, concluyó que la decisión recurrida fue errada, por someter al Estado a un detrimento patrimonial por la negación de los emolumentos a los que tenía derecho por la ejecución del contrato de concesión No. GDC-152 de 2006.

8. Actuación en segunda instancia

Una vez concedido y admitido el recurso de apelación, el 21 de agosto de 2019¹⁵ el despacho corrió traslado a las partes alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si a bien lo tenía, rindiera concepto; sin embargo, aquellos guardaron silencio en esta etapa.

III. CONSIDERACIONES

Para resolver la apelación interpuesta por la parte demandada, la Sala analizará los siguientes aspectos: **(1)** régimen procesal aplicable, **(2)** jurisdicción y competencia del Consejo de Estado para conocer el presente asunto, **(3)** procedencia del medio

¹⁵ Folio 411 del cuaderno del Consejo de Estado.



de control de controversias contractuales, **(4)** problema jurídico, **(5)** solución al problema jurídico y **(6)** costas.

1. Régimen procesal aplicable

Al *sub judice* le resultan aplicables las disposiciones procesales vigentes para la fecha de presentación de la demanda -13 de enero de 2015- y del recurso de apelación -15 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 primero, por virtud de la remisión efectuada en el artículo 306 del primer estatuto procesal¹⁷.

2. Jurisdicción y competencia

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es competente para conocer del asunto, con fundamento en el artículo 104¹⁸ del CPACA, pues las Resoluciones Nos. VSC 000074 del 31 de enero de 2013 y 000580 del 12 de junio de 2014, dictadas con ocasión del contrato de concesión No. GDC-152 del 31 de julio de 2006, fueron proferidas por la Agencia Nacional de Minería -en tanto agencia estatal del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del nivel nacional-¹⁹.

¹⁶ Normativa que entró a regir el 26 de enero de 2021, salvo las disposiciones sobre competencias, que entraron en vigor un año después, y los recursos interpuestos antes de la primera fecha en comento, que están sometidos a las leyes vigentes para tal entonces. “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 registrarán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones”.

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”.

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 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



Igualmente, el Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, 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 tales asuntos en primera instancia a los tribunales administrativos, por lo que ahora corresponde al Consejo de Estado fungir como juez de segunda instancia frente a la controversia.

3. Procedencia del medio de control

En virtud de 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.

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”.

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”.



Comoquiera que la controversia formulada en el *sub judice* se refiere a la supuesta configuración de una falsa motivación, un desconocimiento del debido proceso y una infracción de las normas superiores por la expedición de las Resoluciones Nos. VSC 000074 del 31 de enero de 2013 y 000580 del 12 de junio de 2014, mediante las cuales se declaró la caducidad del contrato de concesión No. GDC-152 del 31 de julio de 2006, el medio de control procedente es el de controversias contractuales, ya que se pretende el retiro del ordenamiento jurídico de actos administrativos contractuales.

4. Problema jurídico

Previo a resolver la alzada, corresponde determinar si Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez cumplieron con el requisito del agotamiento de la conciliación extrajudicial, en forma previa a la radicación de la demanda, en tanto presupuesto procesal para acudir ante el juez contencioso administrativo, cuya ausencia impide estudiar de fondo las controversias que se ventilen en sede judicial, por lo que puede estudiarse incluso de oficio en el evento en que no sea formulado por las partes en la apelación. Así, de constatarse su ausencia, corresponderá a la Sala declararse inhibida para conocer de fondo la controversia.

Por el contrario, de acreditarse el agotamiento de la conciliación extrajudicial, se ha de definir si le asistió razón al *a quo* en anular las Resoluciones Nos. VSC 000074 de 2013 y 000580 de 2014, mediante las cuales se declaró la caducidad del contrato No. GDC-152 de 2006, por el hecho de que no podía cumplirse dado que se superpuso sobrevinientemente con un parque natural constituido en forma posterior a la suscripción del negocio jurídico, o si este debía concretarse pese a esa circunstancia y, por no procederse de esa manera, era dable declarar su caducidad. De prosperar lo anterior, se estudiará la procedencia de los perjuicios solicitados.

5. Solución al problema jurídico

Con el fin de resolver el problema jurídico, la Sala partirá por establecer las características y el alcance del requisito de procedibilidad del agotamiento de la



conciliación extrajudicial, para luego determinar, según el material obrante aportado, si aquel se agotó o no y, de no haberse satisfecho, cuáles son las consecuencias de ello en el estadio en el que se encuentra el proceso.

5.1. La conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso contencioso administrativo

El legislador instituyó la conciliación como un mecanismo alternativo de solución de conflictos en relación con el procedimiento contencioso administrativo a partir de la Ley 23 de 1991²³ y, desde la vigencia de la Ley 640 de 2001²⁴, lo contempló como un requisito previo a la radicación de la demanda en tales asuntos, con el propósito de promover su uso antes de acudir al juez y en consideración a la alta litigiosidad en el país. En específico, el artículo 37²⁵ de ese estatuto prescribió que, previo a incoar las acciones de reparación directa y controversias contractuales, las partes formularían solicitud de conciliación extrajudicial cuando el asunto fuera conciliable.

Al punto, el artículo 21 de la Ley 640 de 2001²⁶ dispuso que, entretanto se surtiera el trámite de la conciliación extrajudicial, el término de la caducidad se vería suspendido, proceder excepcional que tuvo por fin armonizar el deber de ejercer el

²³ “Artículo 59. Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales, sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial que ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se ventilarían mediante las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo [...]”.

²⁴ “Artículo 35. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, contencioso administrativa, y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas [...]”.

²⁵ “Artículo 37. Requisito de procedibilidad en asuntos de lo contencioso-administrativo. [Corregido por el artículo 2 del Decreto 131 de 2001]: Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes, individual o conjuntamente, deberán formular solicitud de conciliación extrajudicial, si el asunto de que se trate es conciliable. La solicitud se acompañará de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensiones. // Parágrafo 1°. Este requisito no se exigirá para el ejercicio de la acción de repetición. // Parágrafo 2o. Cuando se exija cumplir el requisito de procedibilidad en materia de lo contencioso administrativo, si el acuerdo conciliatorio es improbadado por el Juez o Magistrado, el término de caducidad suspendido por la presentación de la solicitud de conciliación se reanudará a partir del día siguiente hábil al de la ejecutoria de la providencia correspondiente”.

²⁶ “Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2o. de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable”.



derecho de acción en los plazos previstos por el ordenamiento jurídico con el hecho de que, mientras se agota el requisito de procedibilidad en estudio, no es posible radicar el escrito inicial, de ahí que sea razonable que durante tal *interregno* no se contabilice el término para ejercer la acción.

Con todo, la conciliación prejudicial prevista en la Ley 640 de 2001 no llegó a adquirir la categoría de requisito de procedibilidad, porque el entonces Ministerio de Justicia y del Derecho no expidió la certificación sobre la suficiencia del número de funcionarios conciliadores, que determinaba la entrada en vigor de dicho requisito²⁷.

Con posterioridad, el Congreso profirió la Ley 1285 de 2009, que en su artículo 13²⁸ dictaminó que, a partir de la vigencia de tal norma, cuando los asuntos fueran conciliables, la conciliación constituiría requisito de procedibilidad en los asuntos contractuales, entre otros, momento a partir del cual cobró obligatoriedad su agotamiento para poder ejercer el derecho de acción. A su turno, la normativa anteriormente mencionada fue reglamentada por el Decreto 1716 de 2009.

La Ley 1437 de 2011 -CPACA- ratificó lo anterior, al disponer en el artículo 161²⁹ dentro de los requisitos previos para demandar el de agotar el trámite de la conciliación extrajudicial cuando los asuntos sean conciliables en el caso del medio de control de controversias contractuales, además de los casos de reparación directa o nulidad y restablecimiento del derecho, tanto así que, en concordancia con el artículo 180 de la norma en comento³⁰, durante la audiencia inicial el juez debía dar por terminado el proceso cuando no se agotaban los requisitos de

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera: **i)** auto del 9 de diciembre de 2010. Radicado 13001-23-31-000-2009-00108-01 (39142) y **ii)** Subsección B. sentencia del 28 de abril de 2021. Radicado 25000-23-26-000-2006-02000-01 (48003).

²⁸ “Artículo 13. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 [...]: “Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial”.

²⁹ “Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos: 1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales [...]”.

³⁰ “artículo 180. Audiencia inicial. [...] 6. Decisión de excepciones previas. [...] Si alguna de ellas prospera, el Juez o Magistrado Ponente dará por terminado el proceso, cuando a ello haya lugar. Igualmente, lo dará por terminado cuando en la misma audiencia advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad [...]”.



procedibilidad, lo cual se ratificó en parte por el artículo 175 de la norma en comento, reformado por la Ley 2080 de 2021³¹, a partir del cual se concluyó que por la misma circunstancia se terminaría del proceso, solo que antes de la audiencia inicial.

Más recientemente, el Congreso de la República profirió la Ley 2220 de 2022 mediante la cual dictó un nuevo estatuto de conciliación y en su artículo 67 ratificó que en los casos en que el trámite de la conciliación extrajudicial constituya un requisito de procedibilidad, este se agotaría previo a ejercer el derecho de acción³².

Para la doctrina en materia de derecho procesal administrativo, la conciliación persigue una solución amigable de una controversia y entraña la “desjudicialización” del conflicto social para, entre otros, descongestionar los despachos judiciales que por la alta litigiosidad cuentan con una alta cantidad de asuntos a su cargo y, asimismo, propender por la paz social³³. En esa línea, también se ha precisado que la figura de estudio se tornó en obligatoria a partir de la vigencia de la Ley 1285 de 2009, sin la cual la acción no puede ser adelantada ante el juez administrativo³⁴.

Por otra parte, la jurisprudencia de esta Corporación se ha ocupado de delimitar y diferenciar el agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad de otras figuras, para lo cual ha explicado que: **i)** no es equiparable a una excepción previa, en la medida en que esos medios exceptivos son taxativos y el legislador no le dio tal alcance³⁵ y **ii)** no se entiende inmersa dentro de la excepción de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, ya que aquellos aluden a que la demanda se presente debidamente, pero no se entiende dentro de ellos los presupuestos procesales³⁶.

³¹ “Artículo 175. Contestación de la demanda. [...] Parágrafo 2º. [Modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021]. [...] Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad [...]”.

³² “Artículo 67. La conciliación como requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, se tendrá como regla general que la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones que por norma así lo exijan, salvo cuando la ley lo exceptione”.

³³ SÁNCHEZ, Néstor Raúl. Derecho procesal administrativo. Bogotá: 2022. Editorial Ibáñez. Segunda Edición. P. 267-278.

³⁴ PALACIO, Juan Ángel. Derecho procesal administrativo. Medellín: 2023. Ed. Lijursánchez. P. 516.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 25 de octubre de 2019. Radicado 11001-03-15-000-2019-03925-00 (AC).

³⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Auto del 20 de septiembre de 2017. Radicado 08001-23-33-000-2014-01083-01 (58570).



Los anteriores argumentos revelan que el agotamiento de la conciliación extrajudicial es un presupuesto procesal que habilita el conocimiento de una controversia por el juez contencioso administrativo una vez se radica la demanda y sin el cual no es posible resolver de fondo la controversia, ya que el legislador quiso que para que procediera el escrito inicial primero se agotara ese trámite previo³⁷.

5.2. Los actores omitieron el deber de agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial, lo que impide resolver de fondo la controversia

5.2.1. En el asunto de estudio, Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez presentaron demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Agencia Nacional de Minería, con el fin de que se anularan las Resoluciones VSC 000074 de 2013 y 000580 de 2014, mediante las cuales se declaró la caducidad del contrato No. GDC-152 de 2006, la cual fue readecuada al medio de control de controversias contractuales, considerando que la controversia se refiere a actos proferidos en el marco de la ejecución de un negocio jurídico.

La Agencia Nacional de Minería contestó la demanda y, entre otros, formuló la excepción de falta del agotamiento de la conciliación extrajudicial, con apoyo en que el extremo activo de la *litis* no acreditó haber llevado a cabo ese presupuesto procesal, cuya ausencia debía llevar a que el proceso no continuara y/o a que se evitara un fallo de fondo por una inepta demanda.

Con posterioridad, una vez trabada la *litis*, el 27 de junio de 2017 el Tribunal de primera instancia llevó a cabo la audiencia inicial, en la que, entre otras decisiones resolvió que, aunque la excepción de inepta demanda habría de prosperar, pues los actores no agotaron el requisito de la conciliación extrajudicial, como solicitaron medidas cautelares patrimoniales, en realidad tal exigencia no era obligatoria, al punto de que entendió esa irregularidad saneada por el hecho de que en la etapa procesal mencionada también se agota la conciliación, solo que de carácter judicial.

³⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia complementaria del 24 de enero de 2023. Radicado 18001233100020100046301 (62831).



Fenecidas las etapas de pruebas y de alegatos de conclusión, la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió a las pretensiones de la demanda y, previo a ello, en el estudio de la oportunidad para radicar la demanda, señaló que durante la audiencia inicial aceptó la improsperidad de la inepta demanda por la falta de agotamiento de la conciliación extrajudicial con apoyo en que se pidieron medidas cautelares patrimoniales, pero luego verificó que, en realidad, la suspensión provisional de las decisiones enjuiciadas no tenía ese alcance, lo que en todo caso no llevaba a que se entendiera por incumplido el presupuesto procesal, pues en cualquier escenario se intentó una conciliación en la audiencia inicial, de ahí que este se entendiera satisfecho por esa razón.

5.2.2. En virtud del panorama descrito, a partir de la revisión del expediente y los anexos de la demanda, de entrada, para la Subsección no cabe duda y existe total claridad de que los señores Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez omitieron el deber de agotar el requisito de procedibilidad de la demanda, pues radicaron el escrito inicial sin aportar ninguna copia del acta de no conciliación, como lo exigían los artículos 13 de la Ley 1285 de 2019 y 161 del CPACA, figura que en ningún caso era saneable, como lo concluyó el *a quo*, toda vez que el fenómeno mediante el cual se supera un aspecto defectuoso fue previsto para otros escenarios como las nulidades procesales, que en este caso no se asimilan a la ausencia de un deber de procedibilidad.

Precisamente, se esbozó en precedencia que no se puede confundir la falta de agotamiento de la conciliación extrajudicial con una excepción previa y/o con la de ineptitud de la demanda, debido a que la ley no enlistó la ausencia de tal deber dentro de los medios exceptivos, por lo que, con mayor razón, tampoco puede asimilarse a una nulidad procesal que sea saneable, pues la irregularidad en comento no se enlista dentro de ninguno de los escenarios del artículo 133 del CGP³⁸ y, de cualquier forma, no es una situación que se configure cuando hay

³⁸ "Artículo 113. El proceso es nulo, en todo o parte, en los siguientes casos: 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia. 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia. 3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida. 4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder. 5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una



proceso, dado que precisamente es “*extraprocesal*” o previo a que se ventile un asunto en sede jurisdiccional³⁹.

En ese contexto, la Sala pone en evidencia que la ausencia del agotamiento de la conciliación extrajudicial no era un aspecto que pudiera ser saneado, en los términos indicados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, pues el legislador no le dio ese alcance a la falencia sobre la figura estudiada, por lo que el hecho de que posteriormente existieran en el proceso etapas donde se incluyera la posibilidad de conciliación, como la audiencia inicial y la efectuada en forma concurrente a la concesión del recurso de apelación, no permitía pretermitir el deber de efectuar el trámite mencionado antes de radicar la demanda.

Ahora bien, no se puede perder de vista que, como se reseñó, en vigencia del artículo 180 CPACA, antes de la reforma de la Ley 2080 de 2021, era un deber del juzgador dar por terminado el proceso durante la audiencia inicial en el caso de encontrarse la ausencia de uno o varios presupuestos procesales, proceder que debió llevar a cabo el Tribunal *A Quo*, en vez de dar por saneada erradamente la ausencia del agotamiento de la conciliación extrajudicial y, por no haber actuado en tal sentido, ahora, en la etapa de la sentencia de segunda instancia, corresponde resolver sobre las consecuencias de la circunstancia mencionada.

En este orden de ideas, se tiene que el CPACA previó que la ausencia del cumplimiento de presupuestos procesales llevaría a la terminación del proceso y

prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria. 6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado. 7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación. 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado. // Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código. // Parágrafo. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece”.

³⁹ Según la jurisprudencia de esta Corporación, existe proceso desde el momento en que se admite la demanda y se notifica al demandado, punto a partir del cual se determinan los extremos de la controversia. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Auto del 17 de octubre de 2019. Radicado 25000-23-36-000-2015-00330-02 (63.213).



condicionó esa decisión a que se efectuara en la audiencia inicial⁴⁰, sin haber consagrado una consecuencia en el caso de que el proceso prosiguiera hasta la etapa de fallo, circunstancia que no quiere decir que se deba resolver la controversia de fondo, pues como ya se reiteró repetidamente, no es un aspecto que pueda sanearse, por lo que el juez lo puede constatar permanentemente y, de encontrarse acreditado, llevará a un fallo inhibitorio.

El anterior proceder no solo ha sido avalado por la jurisprudencia del Consejo de Estado en vigencia del CCA⁴¹, sino también en el caso del CPACA⁴² cuando se incumplen requisitos de procedibilidad, como el agotamiento de los recursos en sede administrativa, pues ello habría de haber impedido la admisión de la demanda y la continuación del proceso tras la audiencia inicial, por lo que, con mayor razón, cuando se identifica la circunstancia en comento encontrándose el proceso para dictar sentencia, resulta a todas luces imposible estudiar de fondo la *litis*.

Igualmente, aun cuando la recurrente en sede de apelación no formuló ningún cuestionamiento en torno a la falta de agotamiento de presupuestos procesales como el de ausencia del surtimiento del trámite de la conciliación extrajudicial, como atrás se advirtió, se trata de una figura que es necesaria para resolver de fondo la

⁴⁰ Así lo ha ratificado la jurisprudencia de la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en decisión del 26 de junio de 2019, radicado 11001-03-15-000-2019-01290-01 (AC).

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencias: *i*) del 25 de octubre de 2019. Radicado 08001-23-31-000-2012-00145-01 (53710) y *ii*) del 16 de julio de 2021. Radicado 70001-23-31-000-2011-02220-01 (63958). Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencias: *i*) del 21 de noviembre de 2022. Radicado 08001-23-31-005-2011-01126-01 (59512), *ii*) del 24 de enero de 2023. Radicado 18001233100020100046301 (62831) y *iii*) del 28 de junio de 2023. Radicado 76001233100020110009101 (66999).

⁴² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 12 de diciembre de 2022. Radicado 20001-23-33-000-2019-00259-01 (68837). En el caso citado se confirmó la sentencia mediante la cual el *a quo* se inhibió de resolver de fondo el asunto por el hecho de que en un asunto laboral que correspondía estudiar bajo la óptica de la nulidad y restablecimiento del derecho no se llevó a cabo la reclamación administrativa, ni mucho menos se presentaron los recursos de la sede administrativa “Se advierte que ninguno de los miembros del grupo realizó la reclamación administrativa, exigida en el artículo 648 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, para solicitar ante el Estado el reconocimiento del derecho que ahora solicitan en este asunto, por lo que no hay acto administrativo que pudiera ser controlado por el juez en virtud de la nulidad y restablecimiento del derecho, lo que impide que se adecúe el medio de control y que esta Corporación analice el asunto de esa manera, lo que deriva en que no sea susceptible de control judicial, ante la ausencia de actos administrativos particulares para el conocimiento del juez”. A su vez, no está de más destacar que, recientemente, esta Subsección se inhibió para conocer de una controversia contractual al momento de la sentencia por constatar que no se agotó el requisito de la conciliación extrajudicial, lo que ratifica la vigencia de dicho camino ante tal escenario. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 17 de junio de 2024. Radicado 25000-23-26-000-2009-00169-02 (47632).



controversia y cuya ausencia conduce indefectiblemente a una sentencia inhibitoria, tal y como sucedería con otras figuras de esa naturaleza como la no presentación de los recursos en la vía administrativa, de modo que como en este caso los señores Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez se abstuvieron de cumplir la primera exigencia en comento, el *a quo* no podía resolver la controversia de fondo y, mucho menos el *ad quem* puede estudiarla en tal sentido.

Por otro lado, vale la pena resaltar que aunque el *a quo* reiteró en varias oportunidades procesales que los actores habían omitido aportar la constancia del agotamiento del trámite de la conciliación extrajudicial, aquellos no hicieron ninguna manifestación encaminada a subsanar tal aspecto, *verbi gratia*, aportando el documento, en caso de que se contara con este pero no se hubiera allegado, o siquiera manifestando que se satisfizo tal obligación pre-procesal, de modo que, en definitiva, no se acreditó haber cumplido el deber estudiado, punto frente al cual se pone de presente que corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, según lo dicta el 167⁴³ del CGP, lo que no sucedió en el *sub-examine*, según lo estudiado.

Finalmente, también es conveniente mencionar que, como el mismo *a quo* lo sostuvo, el hecho de que se pida la suspensión provisional de actos administrativos que se demandan no lleva automáticamente a que la cautela sea de carácter patrimonial y a que, por ende, según el artículo 613 del CGP⁴⁴ no haya que agotar el requisito de la conciliación extrajudicial, pues debe revisarse si la solicitud tiene un contenido directamente económico⁴⁵ y en este asunto el reproche que fundó la cautela pedida se centró en la legalidad de las disposiciones acusadas.

⁴³ “Artículo 167. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen [...]”.

⁴⁴ “Artículo 613. Audiencia de conciliación extrajudicial en los asuntos contencioso-administrativos. Cuando se solicite conciliación extrajudicial, el peticionario deberá acreditar la entrega de copia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación, en los mismos términos previstos para el convocado, con el fin de que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado resuelva sobre su intervención o no en el Comité de Conciliación de la entidad convocada, así como en la audiencia de conciliación correspondiente. // No será necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública. // Las entidades públicas en los procesos declarativos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contra particulares, podrán solicitar las medidas cautelares previstas para los procesos declarativos en el Código General del Proceso”.

⁴⁵ Consejo de Estado, Sección Primera. Auto del 7 de diciembre de 2017. Radicado 68001-23-33-000-2016-01222-01. Para esta Corporación, la medida cautelar de suspensión provisional no está



En detalle, la medida cautelar solicitada por los demandantes se dirigió a la suspensión provisional de las resoluciones mediante las cuales se declaró la caducidad del título minero en su favor, con base en una supuesta ilegalidad manifiesta por el hecho de que no se cumplieron los supuestos para dicho proceder, sin que adicional a ello se hubieran pedido aspectos de índole económico, lo que, una vez más, ratifica que dicha petición no versaba sobre un aspecto patrimonial y, por lo tanto, con mayor razón, se debía agotar el requisito de procedibilidad estudiado en este acápite, sin que se haya procedido de esa manera.

5.2.3. En conclusión, los demandantes no agotaron el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial, lo que relevaba al *a quo* de poder resolver la controversia y, a la postre, impide a la Sala estudiar de fondo la *litis*, de ahí que el juez contencioso administrativo no podía tramitar el asunto, por lo que corresponde revocar la sentencia de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda y, en su lugar, inhibirse para analizar de fondo lo pretendido.

6. Costas

De conformidad con lo previsto en el artículo 188 del CPACA⁴⁶ y en los numerales 1 y 8 del artículo 365 del CGP⁴⁷, procede la condena en costas a cargo de la parte vencida en el proceso, siempre y cuando “*en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*”.

En este caso los demandantes resultaron vencidos, amén de la improsperidad de sus pretensiones; sin embargo, no hay lugar a condenarlos en costas porque estas

incluida dentro de las consideradas patrimoniales y que, por lo tanto, tornan en facultativo el agotamiento del trámite de la conciliación extrajudicial. Consejo de Estado, Sección Primera. Auto del 6 de octubre de 2017. Radicado 25000-23-41-000-2015-00554-01. A su vez, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha defendido que la suspensión provisional de actos administrativos no conlleva a un efecto patrimonial automático. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Auto del 14 de septiembre de 2016. Radicado 05001-23-33-000-2014-01193-01 (54762) A.

⁴⁶ “Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

⁴⁷ “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, súplica, anulación o revisión que haya propuesto [...] 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.



Radicado: 25000233600020150161701 (63994)
Demandantes: Hugo Imer Serrano Gómez y otro

no se causaron, dado que ninguno de los sujetos procesales intervino en la segunda instancia de este juicio, de ahí que aquellas no se encuentren justificadas.

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: REVOCAR la sentencia del 27 de febrero de 2019, proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión, y en su lugar:

“PRIMERO: INHIBIRSE de realizar un pronunciamiento de fondo frente a las pretensiones formuladas por los señores Hugo Imer Serrano Gómez y Jaime Fernando Serrano Gómez por no haber agotado el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial.

SEGUNDO: Ejecutoriada el presente proveído, por Secretaría de la Sección DEVOLVER los remanentes, si los hubiere, y ARCHIVAR el expediente”.

SEGUNDO: SIN condena en costas.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
NICOLÁS YEPES CORRALES
Presidente de la Sala

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
WILLIAM BARRERA MUÑOZ
Magistrado

VF