CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejero Ponente: CARLOS FERNANDO MANTILLA NAVARRO

Bogotá D.C., veintinueve (29) de octubre del dos mil veintiséis (2026)

Radicado:	05001-23-33-000-2013-00663-01
Demandante:	Sociedad INCIL Ingenieros Civiles S.A.
Demandados:	Municipio de Medellín - Departamento Administrativo de Planeación
Medio de control:	Nulidad y restablecimiento del derecho
Tema:	Licencia de construcción. Área de retiro de aislamiento minero. Actividades no compatibles con la minería
Decisión:	Se confirma la sentencia de primera instancia, pero por las razones expuestas en esta providencia. Sin condena en costas en esta instancia

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 8 de junio de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia. Mediante dicha providencia, el Tribunal negó las pretensiones de la demanda.

I.- ANTECEDENTES

1.1. La demanda

El 18 de abril de 2013[1], en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), la Sociedad INCIL INGENIEROS CIVILES S.A., a través de apoderado judicial, demandó al Municipio de Medellín con el objeto de que se accediera a las siguientes pretensiones:

> 1. Que de conformidad con lo dispuesto por los artículos 137 y 138 de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se declare la nulidad de la Resolución Nro. 241 del 18 de Septiembre de 2012, expedida por el Director del Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín, Doctor Álvaro Iván Berdugo López, la cual dispuso: Revocar las Resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518 de Junio 15 de 2012, para el proyecto denominado Ciudadela Venezia, en el predio ubicado en la carrera 120B 43-35.
>
> 2. Que, como consecuencia de la anterior declaratoria de nulidad, se declare vigente la Resolución No. C1-PUG-12-517 del 15 de Junio de 2012, mediante la cual se aprobó el proyecto urbanístico general (PUG), presentado por la sociedad INCIL INGENIEROS CIVILES S.A., para el predio ubicado en la Carrera 120B 43-35, Proyecto Ciudadela Venezia (Desarrollo de Vivienda Multifamiliar VIP).

[1] SAMAI, Índice 39, documento «CUADERNO TRIBUNAL 01». FL. 2.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

3. Que, como consecuencia de la anterior declaratoria de nulidad, se declare vigente la Resolución No. C1--12-518 del 15 de Junio de 2012, mediante la cual se otorgó LICENCIA DE URBANIZACION Y LICENCIA DE CONSTRUCCION SIMULTANEA EN LA MODALIDAD DE OBRA NUEVA, la sociedad INCIL INGENIEROS CIVILES S.A., para el predio ubicado en Carrera 120B 43-35, Proyecto Ciudadela Venezia (Desarrollo de Vivienda Multifamiliar VIP).

4. Que en concordancia con las declaratorias anteriores, el MUNICIPIO DE MEDELLIN, pague a mi representada sociedad INCIL INGENIEROS CIVILES S.A., el valor de 2284.50 SMLMV, correspondiente al DAÑO EMERGENTE generados por la revocatoria de las Resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518 de Junio 15 de 2012, expedidas por el Doctor LUIS FERNANDO BETANCUR MERINO, en calidad de Curador Urbano Primero de Medellín.

5. Que en concordancia con las declaratorias anteriores, el MUNICIPIO DE MEDELLIN, pague a mi representada sociedad INCIL INGENIEROS CIVILES S.A., el valor de 3.042.72 SMLMV, correspondiente al LUCRO CESANTE, generados por la revocatoria de las Resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518 de Junio 5 de 2012. expedidas por el Doster LUIS FERNANDO BETANCUR MERINO, en calidad de Curador Urbano Primero de Medellín.

6. Que las sumas que se liquiden en la sentencia, se ajusten de conformidad con el índice de precios al consumidor, según lo prevenía en el inciso 4 del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

7. Que se condene al MUNICIPIO DE MEDELLIN, a pagar las costas y agencias en derecho que se tasen, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administro y de lo Contencioso Administrativo.

[Se transcriben literalmente las pretensiones, conservando los errores gramaticales y de sintaxis contenidos en el texto original.]

1.2. Fundamentos de hecho

En el acápite correspondiente de la demanda se señaló que, el 18 de noviembre de 2010, la sociedad INCIL Ingenieros Civiles S.A. suscribió con Fabio de Jesús Gómez una promesa de compraventa para adquirir un lote de terreno ubicado en el sector San Javier, con el propósito exclusivo de desarrollar un proyecto de construcción inmobiliaria, identificado con la matrícula inmobiliaria n.º 001-818665.

En la misma fecha, la compraventa se perfeccionó mediante la escritura pública n.º 2892 de la Notaría 21 de Medellín, inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria n.º 001-818665. Entre enero y agosto de 2011, indicó que INCIL canceló en su totalidad el saldo adeudado por la compra del inmueble, por valor de $295.850.000, obligación que se encontraba garantizada con hipoteca a favor del vendedor.

El 21 de octubre de 2011, como consecuencia del pago total de la obligación, se otorgó la escritura pública n.º 2784, mediante la cual se canceló la hipoteca constituida sobre el predio. Asimismo, sostuvo que, antes de desarrollar el proyecto inmobiliario, realizó estudios y verificaciones con el fin de constatar que el inmueble no se encontraba afectado por gravámenes o limitaciones que impidieran la ejecución de un proyecto de vivienda, encontrando únicamente una servidumbre pasiva de tránsito y obteniendo concepto favorable de factibilidad de servicios públicos.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Afirmó que solicitó información sobre la cantera “Agregados San Javier”; sin embargo, la sociedad Construcciones El Cóndor S.A., titular minera, negó la entrega de la información alegando reserva comercial, y se limitó a indicar que la cantera contaba con los permisos y licencias necesarios para operar.

El 22 de febrero de 2012, la parte actora presentó ante la Curaduría Primera Urbana de Medellín una solicitud de licencia de urbanismo y licencia de construcción para el proyecto de vivienda de interés prioritario denominado Ciudadela Venezia, trámite que fue notificado a los vecinos colindantes. Posteriormente, indicó que Construcciones El Cóndor S.A. compareció al trámite urbanístico, solicitó ser reconocida como parte y formuló oposición al otorgamiento de las licencias, alegando la existencia de un título minero y la necesidad de una franja de retiro de 100 metros.

Durante el año 2012, la demandante manifestó que sostuvo varias reuniones con Construcciones El Cóndor S.A. y la Curaduría Primera Urbana de Medellín, en las cuales se discutió la posibilidad de que la empresa minera renunciara parcialmente a su título minero para garantizar una distancia de 100 metros respecto del proyecto. Manifestó que Construcciones El Cóndor S.A. rechazó dicha solicitud y reiteró su oposición al proyecto, insistiendo en que este se ubicaba dentro o a menos de 100 metros del polígono minero.

El demandante sostuvo que, el 15 de junio de 2012, la Curaduría Primera Urbana de Medellín aprobó el Proyecto Urbanístico General y otorgó las licencias de urbanización y construcción para la primera etapa del proyecto Ciudadela Venezia mediante las Resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518.

La Curaduría resolvió desfavorablemente la oposición formulada por Construcciones El Cóndor S.A. y concluyó que no existía impedimento jurídico para la expedición de las licencias. El demandante indicó que Construcciones El Cóndor S.A. interpuso recurso de apelación contra las resoluciones que aprobaron el proyecto y otorgaron las licencias urbanísticas.

El 18 de septiembre de 2012, el Departamento Administrativo de Planeación, mediante la Resolución núm. 241, revocó las licencias de urbanización y construcción previamente otorgadas para el proyecto Ciudadela Venezia. El 18 de octubre de 2012, la Resolución núm. 241 fue notificada mediante edicto fijado y desfijado en la Curaduría Primera Urbana de Medellín.

Como consecuencia de la revocatoria de las licencias, el demandante sostuvo que las inversiones efectuadas para la ejecución del proyecto Ciudadela Venezia, equivalentes a 1.772,34 salarios mínimos legales mensuales vigentes, se convirtieron en una pérdida no recuperable.

Asimismo, afirmó que la imposibilidad de ejecutar el proyecto afectó el buen nombre y el valor comercial de la sociedad INCIL, generando un daño emergente futuro estimado en 512,16 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Igualmente, manifestó que dejó de percibir las utilidades esperadas del proyecto, calculadas en 3.042,72 salarios mínimos legales mensuales vigentes, circunstancia que constituyó un lucro cesante.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Finalmente, señaló que el 18 de abril de 2013 se celebró la audiencia de conciliación extrajudicial sin que las partes lograran acuerdo alguno, por lo que se cumplió el requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

El demandante señaló que el acto administrativo «está viciado por falsa motivación, por violación de las normas en que debería fundarse y por desconocimiento del derecho de audiencia y defensa.».

- Falsa motivación por error de derecho

En este cargo la parte accionante indicó que respecto de la explotación minera adelantada por la sociedad Construcciones El Cóndor existe una ilegitimidad, pues la actividad minera que, según se afirma por la empresa que explota el yacimiento, se desarrollaba desde 1987 solo podría generar derechos adquiridos si estaba amparada por un título minero válido.

Según el demandante, si dicha actividad no contaba con autorización, era ilegal al menos desde diciembre de 1988, por lo que no puede invocarse para obtener beneficios jurídicos, ya que nadie puede alegar su propia conducta ilícita.

Además, la Resolución 2240 de 1994 otorgó únicamente una licencia de exploración, que autorizaba actividades destinadas a determinar la existencia y características de los yacimientos minerales, mas no su explotación. En consecuencia, solo a partir de la expedición de la licencia de explotación en 1998 podía desarrollarse legalmente la extracción minera.

Igualmente, señaló que desde la Ley 99 de 1993 la actividad minera requería licencia ambiental. Sostuvo que, aunque Corantioquia indica que la Cantera San Javier estaba exenta de dicho requisito por haberse iniciado antes de esa ley, tal argumento no es procedente. Como la explotación minera no estaba legalmente autorizada antes de 1994 y la licencia de explotación solo fue otorgada en 1998, la actividad no quedó cobijada por el régimen de transición previsto en la Ley 99 de 1993, por lo que requería y sigue requiriendo licencia ambiental.

Por tanto, la explotación minera realizada en el área de la concesión 398 sin licencia ambiental es ilícita y no puede servir de fundamento para cuestionar o revocar la licencia de urbanismo y construcción de la parte demandada.

El demandante sostiene que la Resolución 241 de 2012 se fundamentó en una premisa errónea al afirmar que la Cantera Agregados San Javier, hoy propiedad de Construcciones El Cóndor S.A., siempre estuvo ubicada dentro del marco normativo del POT de Medellín. Según señala, dicha afirmación es falsa y se encuentra desvirtuada por las comunicaciones emitidas por el Departamento Administrativo de Planeación dirigidas a Corantioquia y a la propia empresa minera. Estas comunicaciones demostrarían que la cantera conocía la situación urbanística irregular del predio, por lo que no podía alegar desconocimiento de dicha circunstancia.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

- Nulidad por violación directa de las normas en las que debía fundarse

Señaló que se violó el artículo 402 del Acuerdo 046 de 2006, toda vez que el Código de Minas distingue entre las áreas donde existe explotación minera efectiva y aquellas donde solo existe un potencial de explotación. Respecto de estas últimas, en criterio de la parte actora, la normativa exige que su aprovechamiento se realice sin afectar los demás recursos naturales ni los predios circundantes.

En ese contexto, afirmó que la finalidad de los retiros mineros es proteger los recursos y usos existentes en las zonas vecinas a la actividad extractiva. Por ello, cuando dentro del título minero existen áreas de explotación únicamente potencial que colindan con predios de vocación residencial, la única forma de evitar impactos negativos sobre estos es establecer los retiros mineros dentro del propio polígono minero.

De esta manera, la carga derivada del retiro recae sobre el titular minero, conforme lo dispone el POT, y no sobre los propietarios de los predios vecinos, quienes no tienen el deber jurídico de soportar las restricciones impuestas por la actividad minera.

Violación al artículo 403 del Acuerdo 046 de 2006. La sociedad accionante sostuvo que los derechos derivados del título minero no son absolutos y deben armonizarse con la normativa ambiental. Como la Cantera San Javier no cuenta con licencia ambiental, la explotación minera no puede desarrollarse legalmente. Por ello, considera que el municipio vulneró el artículo 403 del POT al otorgar prevalencia automática al título minero y revocar la licencia urbanística, sin realizar una adecuada ponderación entre las normas mineras, ambientales y de ordenamiento territorial.

Violación al artículo 406 del Acuerdo 046 de 2006. La demandante alegó que el parágrafo de la norma impone al titular de la explotación minera la obligación de respetar los retiros y zonas de protección. En consecuencia, el retiro de 100 metros constituye una carga que debe asumir Construcciones El Cóndor S.A., como explotador minero, y no los propietarios de los predios colindantes. Por ello, considera que no puede trasladarse dicha carga a los vecinos, en la medida en que no están obligados a soportar las restricciones derivadas de la actividad minera.

Violación al artículo 35 del Código de Minas. La parte actora argumentó que la existencia de un contrato de concesión minera no otorga derechos absolutos ni desplaza las demás normas aplicables. Destaca que el propio Código de Minas restringe la actividad minera en zonas urbanas y que dichas limitaciones se entienden incorporadas al contrato de concesión, aun sin estipulación expresa.

A partir de ello, concluye que no todo el polígono minero es susceptible de explotación y que, así como la minería puede limitarse por encontrarse en suelo urbano, también pueden imponerse zonas de protección asociadas a la actividad extractiva. En particular, afirma que el retiro de 100 metros previsto en el artículo 406 del POT de Medellín constituye una carga que debe asumir el titular de la explotación minera y no los propietarios de los predios vecinos.

- Nulidad por vulneración de los derechos de audiencia y defensa

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

En este cargo, se sostuvo que INCIL S.A. intentó obtener el Plan de Trabajos y Obras (PTO) de la Cantera San Javier para conocer las áreas de explotación activa y el plan de abandono, especialmente en las zonas colindantes con su predio. Sin embargo, señaló que Construcciones El Cóndor S.A. no suministró dicha información. Asimismo, indicó que, durante el trámite del recurso de apelación, el PTO fue solicitado como prueba para sustentar la decisión administrativa, pero el Departamento Administrativo de Planeación de Medellín no decretó su práctica ni justificó su exclusión, pese a su relevancia para determinar el alcance real de la actividad minera.

1.4. Contestación de la demanda

- **Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín**

En la contestación de la demanda, sostuvo que la mayoría de los hechos planteados por la parte actora no le constaban o constituían simples interpretaciones subjetivas de la normativa aplicable. Respecto de los cargos planteados señaló lo siguiente:

Sobre la legitimidad de la actividad de explotación minera. La autoridad demandada sostuvo que no le correspondía cuestionar la posición de Corantioquia según la cual la Cantera San Javier no requería licencia ambiental, pues dicha entidad consideró que la actividad minera se había iniciado antes de la entrada en vigor de la Ley 99 de 1993. Además, señaló que, bajo el Decreto 2655 de 1988, la actividad minera debía contar con un Plan de Trabajos y Obras y un Plan de Manejo Ambiental, este último aprobado por Corantioquia mediante la Resolución 2528 de 2004.

Igualmente, indicó que la verificación de los requisitos para el funcionamiento de la cantera corresponde a las autoridades mineras competentes y no al municipio. Con fundamento en la información suministrada por la Secretaría de Minas de Antioquia, afirmó que el título minero C398005 se encontraba vigente, en etapa de explotación y amparado por un Plan de Manejo Ambiental.

Por último, destacó que el predio donde se proyectaba construir Ciudadela Venezia se ubicaba a menos de 100 metros del área concesionada a Agregados San Javier, hoy de propiedad de Construcciones El Cóndor S.A., y que el contrato de concesión minera otorga a su titular el derecho a realizar las actividades de exploración y explotación dentro de las condiciones previstas por la legislación minera.

Respecto de la ilegalidad histórica de la ubicación de la Cantera San Javier, la entidad demandada sostuvo que el artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006 establece un retiro de 100 metros entre las explotaciones mineras y usos incompatibles, como la vivienda, con el fin de crear una franja de amortiguamiento que mitigue los impactos ambientales derivados de la actividad extractiva.

En ese sentido, rechazó la interpretación del accionante según la cual dicha carga debe ser asumida exclusivamente por el titular minero. Por el contrario, consideró que, cuando ya existe una concesión minera previamente establecida, corresponde a quienes pretendan desarrollar nuevos proyectos urbanísticos respetar los retiros mínimos de protección, con el fin de evitar que los futuros residentes queden expuestos a los efectos ambientales generados por la explotación minera cercana.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Frente al argumento de INCIL S.A. sobre la omisión de practicar como prueba el Plan de Trabajos y Obras (PTO) de la cantera, la entidad demandada sostuvo que no estaba obligada a decretar dicha prueba. Señaló que, conforme al artículo 79 de la Ley 1437 de 2011, los recursos de apelación se resuelven de plano, salvo que proceda la práctica de pruebas solicitadas o que la autoridad decida decretarlas de oficio. En consecuencia, consideró que el Departamento Administrativo de Planeación actuó conforme a sus competencias al resolver el recurso sin incorporar la prueba solicitada por INCIL S.A. relativa al PTO de Construcciones El Cóndor S.A.

Finalmente, presentó una excepción denominada la «falta de causa para pedir», la entidad demandada sostuvo que la Resolución núm. 241 de 2012 no incurrió en los vicios alegados por el accionante, pues la revocatoria de las licencias urbanísticas del proyecto Ciudadela Venezia se fundamentó en el incumplimiento del retiro mínimo de 100 metros previsto en el artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006 respecto del área amparada por el título minero C398005, cuyo contrato de concesión se encontraba vigente.

Asimismo, señaló que autorizar un desarrollo urbanístico dentro de una zona con potencial de explotación minera no solo contravendría las disposiciones del POT, sino que también podría generar impactos ambientales y riesgos para los futuros habitantes del proyecto, dada la proximidad de la actividad extractiva. Por ello, consideró que la decisión de revocar las licencias urbanísticas estaba debidamente justificada y orientada a proteger el ordenamiento territorial y el interés general.

Intervención de terceros interesados

- **Curador Urbano Primero de Medellín**

La Curaduría Urbana Primera de Medellín sostuvo que los argumentos de defensa serían desarrollados en la etapa de alegatos de conclusión, una vez practicadas las pruebas decretadas. No obstante, indicó que la demanda no dirige reproches contra su actuación, pues los actos administrativos cuestionados fueron expedidos por el Municipio de Medellín al resolver el recurso de apelación interpuesto contra las licencias otorgadas para el proyecto Ciudadela Venezia. Por ello, afirmó que no existe fundamento legal ni probatorio para atribuirle responsabilidad por los hechos alegados, máxime cuando las censuras de falsa motivación, desconocimiento de la situación jurídica de la Cantera San Javier, violación de normas superiores y vulneración del derecho de defensa se dirigen exclusivamente contra la Resolución núm. 241 de 2012, mediante la cual se revocaron las licencias urbanísticas.

Asimismo, señaló que actuó dentro de las competencias que le atribuye el artículo 101 de la Ley 388 de 1997, verificando el cumplimiento de las normas urbanísticas vigentes al expedir las resoluciones que aprobaron el Proyecto Urbanístico General y otorgaron la licencia de urbanización y construcción para Ciudadela Venezia. Agregó que dichas decisiones estuvieron debidamente motivadas y resolvieron las observaciones presentadas durante el trámite. En consecuencia, reiteró que la demanda no formula pretensiones en su contra y que, en caso de que las licencias recobren vigencia por decisión judicial, acataría la orden del juez.

Presentó las siguientes excepciones: indebida integración del contradictor, falta de causa para pedir y genérica.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

- **CONSTRUCCIONES EL CÓNDOR S.A.**

La sociedad señaló que Construcciones El Cóndor S.A. desarrolla actividades de explotación minera desde 1987 y que cuenta con un título minero vigente sobre todo el polígono concesionado, por lo que se opuso al otorgamiento de las licencias urbanísticas del proyecto Ciudadela Venezia. En el recurso de apelación contra dichas licencias argumentó que la minería es una actividad de utilidad pública e interés social, que los recursos del subsuelo son de propiedad del Estado y que el artículo 406 del POT de Medellín establece una franja de protección de 100 metros en favor de la actividad minera. Según su interpretación, cuando existe previamente una concesión minera, corresponde a los desarrollos urbanísticos respetar ese retiro y no al titular minero modificar o reducir el área de explotación.

Asimismo, sostuvo que los perjuicios invocados por la demandante eran atribuibles a su decisión de promover un proyecto urbanístico en un área sometida a restricciones mineras preexistentes.

Frente a los cargos de la demandante, señaló lo siguiente:

- Sobre la Ilegitimidad de la actividad de explotación minera

Sostuvo que las acusaciones de INCIL en torno a la supuesta ilegalidad de la explotación minera, la falta de licencias ambientales o la validez del contrato de concesión no podían debatirse dentro del trámite urbanístico ni constituían causales de nulidad de los actos demandados, pues para controvertir esos aspectos existen mecanismos judiciales específicos. Además, afirmó que la Curaduría Urbana Primera, al otorgar las licencias para Ciudadela Venezia, desconoció las restricciones derivadas del título minero e intentó cuestionar indirectamente la legitimidad de la explotación, lo que equivaldría a afectar derechos adquiridos por el concesionario sin seguir los procedimientos legales para revocar actos particulares.

Asimismo, sostuvo que la controversia suscitada en torno a la interpretación de las normas urbanísticas del POT correspondía a las autoridades de planeación, de conformidad con el artículo 102 de la Ley 388 de 1997, por lo que defendió la competencia del Municipio para resolver el recurso de apelación.

- Existencia anterior de la explotación

Sobre la preexistencia de la explotación minera. Construcciones El Cóndor S.A. sostuvo que la Cantera San Javier, antes denominada Cantera Guadarrama, se encontraba en explotación desde antes de 1987 y había sido objeto de un proceso gradual de formalización conforme a la evolución de la normativa minera.

Añadió que el título minero C398005 se encontraba vigente y en etapa de explotación y que, mientras no existiera un plan de cierre o abandono, el retiro de protección debía determinarse respecto de todo el polígono concesionado, incluidas las áreas susceptibles de explotación futura, y no únicamente desde los frentes activos.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Asimismo, afirmó que, por tratarse de una explotación iniciada antes de la Ley 99 de 1993, no estaba obligada a obtener licencia ambiental y se encontraba amparada por un Plan de Manejo Ambiental aprobado por Corantioquia mediante la Resolución 2528 de 2004.

- Razones por las que la Fase I de no requiere licencia ambiental

En particular, sostuvo que INCIL confundía los regímenes de transición minero y ambiental, pues la circunstancia de que el título minero hubiese sido formalizado con posterioridad no significaba que la explotación hubiese comenzado en ese momento. Afirmó que existían documentos que acreditaban el desarrollo de la actividad antes de la Ley 99 de 1993 y que, por ello, quedó sometida al régimen ambiental de transición, circunstancia que explicaba la aprobación del Plan de Manejo Ambiental por Corantioquia sin exigir una licencia ambiental.

Construcciones El Cóndor S.A. se opuso a la pretensión de nulidad.

Frente al artículo 402 del Acuerdo 46 de 2006, sostuvo que las disposiciones del POT debían armonizarse con la normativa minera y ambiental y con los derechos derivados de la concesión preexistente. Afirmó que parte del predio de INCIL se encontraba dentro del polígono concesionado y el resto dentro de la zona de retiro, y que esta debía determinarse respecto del área susceptible de explotación y no exclusivamente desde los frentes activos, pues las zonas de reserva podían ser explotadas posteriormente.

Frente al cargo de violación del artículo 403 del POT, Construcciones El Cóndor S.A. sostuvo que la Cantera San Javier no requería licencia ambiental, pues su actividad se inició antes de la entrada en vigor de la Ley 99 de 1993 y contaba con los permisos ambientales exigidos por la normativa aplicable en ese momento. En consecuencia, afirmó que la explotación quedó amparada por el régimen de transición ambiental y que Corantioquia reconoció dicha situación al aprobar un Plan de Manejo Ambiental mediante la Resolución núm. 2528 de 2004, en lugar de exigir una licencia ambiental.

Asimismo, señaló que ese Plan de Manejo Ambiental fue cedido posteriormente a Construcciones El Cóndor S.A. y que, antes de su vencimiento, la empresa solicitó oportunamente su prórroga. En aplicación del artículo 35 del Decreto Ley 019 de 2012, sostuvo que el plan se entiende vigente mientras la autoridad ambiental decide de fondo la solicitud de renovación. Por ello, concluyó que la actividad minera cuenta actualmente con los instrumentos ambientales requeridos y que no existe desconocimiento de las normas ambientales ni del artículo 403 del POT.

Frente al artículo 406 del POT, rechazó que el retiro de 100 metros debiera ser asumido por el titular minero. Consideró que no podía imponérsele una restricción urbanística posterior a la delimitación y autorización del polígono minero para favorecer un proyecto de vivienda inexistente al momento en que se consolidaron los derechos derivados de la concesión. Agregó que la norma califica la vivienda como un uso no compatible con la minería, por lo que correspondía al nuevo desarrollo urbanístico respetar la franja de amortiguamiento.

En consecuencia, argumentó que la verdadera vulneración del artículo 406 provino de la Curaduría Urbana Primera al otorgar licencias urbanísticas dentro de la zona de

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

protección asociada a la explotación minera. Por ello, defendió que el Municipio de Medellín actuó correctamente al revocar dichas licencias mediante la Resolución núm. 241 de 2012, pues con ello restableció la aplicación adecuada de las normas mineras y urbanísticas y garantizó la protección del polígono concesionado previamente existente.

Afirmó que INCIL S.A. conocía la existencia y alcance del contrato de concesión minera 398, que permitía explotar todo el polígono concesionado y no solo las áreas donde se desarrollaban actividades extractivas en ese momento. Además, sostuvo que respondió las solicitudes relacionadas con el Programa de Trabajos y Obras (PTO) y que INCIL pudo obtener esa información ante la autoridad minera competente. Finalmente, señaló que la supuesta vulneración del derecho de defensa por la falta de acceso al PTO nunca fue alegada durante la actuación administrativa.

Finalmente, presentó las siguientes excepciones: indebida acumulación de pretensiones, al considerar que las pretensiones indemnizatorias (daño emergente y lucro cesante) son incompatibles con las pretensiones de nulidad y restablecimiento. Sostuvo que, si prospera la nulidad de la Resolución 241 de 2012 y se restablece la vigencia de las licencias urbanísticas otorgadas a Ciudadela Venezia, no sería procedente reconocer simultáneamente una indemnización por los perjuicios derivados de la imposibilidad de ejecutar el proyecto, pues ello implicaría un doble beneficio para la parte demandante.

Asimismo, argumentó que las pretensiones indemnizatorias no fueron formuladas como subsidiarias de las pretensiones principales, como exige el artículo 165 del CPACA cuando existen solicitudes mutuamente excluyentes. Por ello, sostuvo que la demanda presenta un defecto técnico que debe conducir a declarar probada la excepción, ya que las pretensiones planteadas no pueden prosperar de manera concurrente.

También planteó las siguientes excepciones: Inexistencia de causales de nulidad de los actos acusados y falta de juramento estimatorio.

II. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante sentencia del 8 de junio de 2017[2], profirió fallo de primera instancia, en el cual se resolvió lo siguiente:

> **PRIMERO. NEGAR LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
>
> **SEGUNDO. CONDENAR EN COSTAS** a la parte demandante, SOCIEDAD INCIL S.A., las que serán liquidadas por la secretaría de esta Corporación y se fija como agencias en derecho la suma de SESENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CUARENTA PESOS ($62.793.540) a favor del MUNICIIO DE MEDELLIN y la empresa CONSTRUCCIONES EL CÓNDOR S.A.
>
> **TERCERO: NOTIFIQUESE ESTA SENTENCIA** de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A.

[2] SAMAI, Índice 39, documento «CUADERNO TRIBUNAL 01». FL. 2.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Para resolver la controversia el tribunal planteó, en síntesis, el siguiente problema jurídico: determinar si la Resolución núm. 241 de 18 de septiembre de 2012, mediante la cual el Municipio de Medellín revocó las licencias urbanísticas otorgadas al proyecto Ciudadela Venezia, es ajustada a derecho. Asimismo, señaló que le correspondía establecer si la solicitud de licencia presentada por INCIL Ingenieros Civiles S.A. cumplía los requisitos exigidos para desarrollar un proyecto de vivienda de interés prioritario en un predio respecto del cual se alega la existencia de una concesión minera previamente otorgada.

Para resolver el problema jurídico, el tribunal abordó de manera preliminar un análisis de la normativa en relación con el derecho de propiedad y la explotación minera en Colombia, en ese acápite destacó que la actividad minera tiene una especial protección constitucional y legal, dado que los recursos del suelo y subsuelo son de propiedad del Estado y su exploración y explotación, reguladas por el Código de Minas, se consideran actividades de utilidad pública e interés social.

A su vez, recordó que la normativa minera busca compatibilizar el aprovechamiento de los recursos naturales con los principios de desarrollo sostenible y protección ambiental. En materia territorial, señaló que para la época de los hechos estaba vigente el POT de Medellín (Acuerdo 046 de 2006), el cual exigía retiros de protección entre actividades incompatibles y reconocía áreas destinadas a la explotación de recursos naturales, cuyas restricciones debían ser observadas en los procesos de planificación y licenciamiento urbanístico.

Asimismo, resaltó que tanto el POT como su reglamentación establecían zonas de protección y amortiguamiento para proyectos urbanísticos localizados cerca de actividades con potencial impacto ambiental, así como categorías de protección del suelo relacionadas con la conservación ambiental, la explotación de recursos naturales y las áreas de riesgo. En consecuencia, subrayó que el análisis de la controversia debía realizarse a la luz de la interacción entre la normativa minera, ambiental y de ordenamiento territorial vigente para determinar si el proyecto urbanístico respetaba las restricciones y determinantes aplicables al área en conflicto.

Luego, realizó un estudio sobre las licencias de construcción y su relación con los planes de ordenamiento territorial, en ese apartado el tribunal resaltó que el Plan de Ordenamiento Territorial (POT) es el instrumento fundamental para la ordenación del territorio y que sus normas, por perseguir fines de interés general como la protección ambiental, la prevención de riesgos, el acceso a la vivienda y la adecuada provisión de servicios públicos, tienen carácter de orden público y condicionan la validez de las licencias urbanísticas. En consecuencia, el otorgamiento de licencias de urbanización y construcción debe ajustarse estrictamente a las disposiciones del POT y a las restricciones que este establece para el uso y aprovechamiento del suelo.

Asimismo, señaló que para la época de los hechos estaba vigente el Acuerdo 46 de 2006, mediante el cual se adoptó la revisión del POT de Medellín, y que este contenía reglas específicas para proyectos de vivienda de interés social y prioritario, así como para los procesos de urbanización en suelos de expansión. Por ello, destacó que las actuaciones urbanísticas debían cumplir no solo con los requisitos constructivos y urbanísticos aplicables, sino también con las determinantes territoriales y ambientales previstas en el POT para habilitar el desarrollo de proyectos residenciales.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

El *a quo* destacó que las actuaciones de urbanización y construcción para proyectos de vivienda de interés social y prioritario debían ajustarse a las normas urbanísticas vigentes al momento de los hechos, especialmente a las contenidas en los Decretos 2060 y 2083 de 2004, que establecían estándares mínimos de calidad para garantizar el derecho a una vivienda digna. Estas disposiciones eran de obligatorio cumplimiento para las autoridades encargadas de tramitar y expedir licencias urbanísticas y buscaban regular adecuadamente el desarrollo de predios urbanizables no urbanizados, mediante la dotación de infraestructura, servicios públicos y espacios necesarios para su utilización residencial. Asimismo, recordó que el régimen de licenciamiento urbanístico se encontraba regulado por el Decreto 1469 de 2010, norma que compilaba las reglas aplicables a la expedición de licencias de urbanización y construcción, razón por la cual debía verificarse si el proyecto Ciudadela Venezia cumplía integralmente las exigencias urbanísticas previstas en dicho marco normativo.

Respecto el caso concreto el tribunal concluyó que INCIL S.A. conocía desde antes de solicitar las licencias urbanísticas la existencia del título minero y del polígono de explotación de la Cantera San Javier, pues el predio adquirido colindaba con dicha actividad e incluso la sociedad intentó que Construcciones El Cóndor renunciara a parte de la concesión. Asimismo, encontró acreditado que la explotación minera contaba con un título vigente y que las autoridades de planeación y minería habían advertido reiteradamente la incompatibilidad entre la actividad extractiva y el proyecto habitacional Ciudadela Venezia, el cual incumplía el retiro mínimo de 100 metros exigido por el POT e incluso se superponía parcialmente con el polígono minero, según los dictámenes técnicos y la prueba pericial practicada.

En consecuencia, el tribunal consideró que el Municipio de Medellín actuó conforme a derecho al revocar las licencias urbanísticas otorgadas por la Curaduría, dado que el área estaba sometida a restricciones derivadas de una concesión minera previa y vigente, cuya actividad tenía prioridad en el uso del suelo mientras no existiera un plan de cierre o abandono.

Además, señaló que la discusión sobre la necesidad de licencia ambiental de la cantera no era objeto del proceso y que, en todo caso, la explotación contaba con un Plan de Manejo Ambiental aceptado por la autoridad competente. Por ello, concluyó que el desarrollo del proyecto habitacional era incompatible con la normativa urbanística, minera y ambiental aplicable al sector para la época de los hechos.

El *a quo* concluyó que las licencias urbanísticas otorgadas al proyecto Ciudadela Venezia eran incompatibles con el POT y, por tanto, irregulares, razón por la cual no era posible ordenar su restablecimiento ni exigir al Municipio modificar el ordenamiento territorial para ajustarlo a dichas licencias, pues son estas las que deben sujetarse a las determinantes urbanísticas vigentes.

En consecuencia, al no prosperar las pretensiones de nulidad contra la Resolución núm. 241 de 2012, tampoco procedía analizar las pretensiones indemnizatorias por daño emergente, lucro cesante y crédito mercantil perdido.

Además, señaló que INCIL S.A. no tenía un derecho adquirido a desarrollar el proyecto, sino apenas una expectativa, ya que las licencias fueron oportunamente recurridas y revocadas antes de consolidar situación jurídica alguna.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Asimismo, el *a quo* destacó que el predio continuaba siendo propiedad de la demandante y podía destinarse a otros usos compatibles con la normativa urbanística. Añadió que INCIL conocía desde la adquisición del lote la existencia de la actividad minera colindante y las restricciones que ello implicaba. Por ello, consideró que no era legítimo pretender obtener beneficios económicos derivados de unas licencias manifiestamente contrarias al POT y a las restricciones mineras aplicables, concluyendo que no se desvirtuó la presunción de legalidad de la Resolución núm. 241 de 2012 y que, en consecuencia, debían negarse todas las pretensiones de la demanda.

III.- DEL RECURSO DE APELACIÓN

La parte actora interpuso recurso de apelación en los siguientes términos:

Cuestionó la decisión adoptada por el *a quo* al considerar que esta efectuó un análisis equivocado de la controversia. En virtud de ello, elevó los siguientes cargos en contra de la sentencia de primera instancia.

Un primer cargo que denominó «El Área donde se iba a construir Ciudadela Venezia». En este cargo señaló que el proyecto CIUDADELA VENEZIA, de acuerdo con el POT, se encontraba ubicado dentro del suelo urbano. Por tanto, sostuvo que quedó muy claro que la zona donde se iba a construir el proyecto Ciudadela Venezia era, de acuerdo con el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Medellín, una zona urbana y no una zona de expansión urbana.

En ese sentido, manifestó su desacuerdo con que el Tribunal hubiera señalado que el proyecto urbanístico se encontraba en zona de expansión urbana y, por ende, consideró que se equivocó al sustentar su sentencia en el parágrafo 2 del citado artículo 111, donde claramente se establece que, si el uso del suelo corresponde a un área de expansión urbana, no podrán desarrollarse urbanizaciones sin que se respeten los retiros establecidos.

Reiteró que el área donde se iba a desarrollar el proyecto no era un área de expansión urbana, sino un área urbana y, en consecuencia, consideró que dicho artículo resultaba inaplicable.

El segundo cargo fue denominado «Las zonas de Protección de los 100 metros». En este se sostiene que el Tribunal incurrió en un error al concluir que el proyecto Ciudadela Venezia incumplió el retiro de 100 metros respecto de la explotación minera.

Según el recurrente, una correcta interpretación de los artículos 402 y 406 del POT de Medellín permite concluir que las zonas de protección o amortiguamiento forman parte del área de explotación minera y deben ubicarse dentro de los predios destinados a dicha actividad. Asimismo, afirmó que entre la explotación minera de Construcciones El Cóndor S.A. y el proyecto urbanístico existía una distancia superior a los 100 metros exigidos por la norma, circunstancia que se encontraba plenamente acreditada en el proceso.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

En consecuencia, considera que la obligación de respetar y mantener dicha franja de aislamiento recaía en el titular de la explotación minera y no sobre el proyecto Ciudadela Venezia, por lo que el Tribunal erró al atribuirle a este último el incumplimiento de la exigencia urbanística.

Finalmente, planteó un último cargo denominado «La licencia ambiental», el apelante sostuvo que el Tribunal incurrió en un error al considerar ajustada a derecho la actividad minera desarrollada por Construcciones El Cóndor S.A., pues, según afirmó, dicha empresa requería licencia ambiental para el ejercicio de la explotación minera y nunca la obtuvo, circunstancia que, en su criterio, convierte la actividad en ilícita. Señaló que, conforme al Decreto 2811 de 1974 y posteriormente a la Ley 99 de 1993, la explotación minera estaba sujeta a la obtención de licencia ambiental, por lo que el hecho de que la explotación se desarrollara desde 1994 evidencia la necesidad de dicho instrumento ambiental.

Así, consideró equivocada la conclusión del Tribunal según la cual no existía irregularidad en la operación de la cantera ni en la aceptación de planes de manejo ambiental por parte de Corantioquia. Asimismo, reiteró que las licencias urbanísticas otorgadas para el proyecto Ciudadela Venezia no vulneraban la normativa aplicable y que el Tribunal erró al calificar de manifiestamente ilegales los actos expedidos por la Curaduría Urbana, razón por la cual solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia y acceder a las pretensiones de la demanda presentada por INCIL Ingenieros Civiles.

IV.- TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

4.1. Mediante providencia del 25 de enero de 2018[3] y 17 de septiembre de 2018[4] se admitió el recurso de apelación y se corrió traslado para alegar de conclusión, respectivamente.

4.2. Alegatos de conclusión en segunda instancia.

4.2.1. Sociedad INCIL Ingenieros Civiles S.A.

En sus alegatos de conclusión, la parte actora sostuvo que el proyecto Ciudadela Venezia se ajustaba plenamente a las disposiciones urbanísticas vigentes, por cuanto el predio se encontraba ubicado en suelo urbano y dentro de un polígono con vocación residencial, conforme a las determinaciones del Plan de Ordenamiento Territorial de Medellín. En consecuencia, afirmó que las licencias urbanísticas otorgadas por la Curaduría Primera Urbana fueron expedidas con fundamento en la normatividad aplicable y en concordancia con los objetivos de consolidación y redensificación previstos para el sector, razón por la cual no existían motivos jurídicos que justificaran su revocatoria

En relación con la actividad minera desarrollada por Construcciones El Cóndor S.A., argumentó que esta debía someterse a las restricciones derivadas de la legislación ambiental, minera y urbanística, así como a las determinaciones del POT. Destacó que la explotación minera constituye una actividad limitada por principios superiores como la protección ambiental, el desarrollo sostenible y la prevalencia del interés general, razón

[3] SAMAI, Índice 39, documento «EXPEDIENTEDIGI_01CUADERNOCONSEJODEE». FL. 5
[4] SAMAI, Índice 39, documento «EXPEDIENTEDIGI_01CUADERNOCONSEJODEE». FL. 20

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

por la cual no podía desconocer las directrices de ordenamiento territorial ni impedir el desarrollo de usos urbanísticos legítimamente autorizados.

La demandante sostuvo que no existía incompatibilidad entre el proyecto habitacional y la explotación minera, toda vez que los frentes efectivos de explotación se encontraban a una distancia superior a los cien metros exigidos por el artículo 406 del POT. Agregó que las áreas colindantes con el proyecto correspondían a instalaciones de apoyo, lavado y procesamiento de materiales, mas no a zonas de extracción minera activa. Asimismo, resaltó que en el entorno existían barrios, urbanizaciones y equipamientos previamente consolidados que coexistían con la actividad minera, algunos incluso ubicados a distancias inferiores a las exigidas por la normativa invocada por la administración.

Por estas razones, solicitó revocar la sentencia de primera instancia y acceder a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad del acto administrativo que dejó sin efectos la licencia de construcción otorgada al proyecto.

4.2.2. Construcciones El Cóndor S.A.

En sus alegatos de conclusión, la sociedad Construcciones El Cóndor S.A., en calidad de tercero interviniente, solicitó que se confirmara la sentencia de primera instancia y se mantuviera la legalidad de la Resolución 241 de 2012 expedida por el Municipio de Medellín, mediante la cual se revocaron las licencias urbanísticas otorgadas a INCIL Ingenieros Civiles S.A. Para sustentar su postura, expuso los antecedentes del trámite urbanístico y de la controversia surgida por el proyecto de vivienda desarrollado en inmediaciones de la cantera Agregados San Javier.

La interviniente señaló que la explotación minera desarrollada en la cantera Agregados San Javier constituía una actividad previamente reconocida y protegida por los instrumentos de ordenamiento territorial del municipio. Según afirmó, las diferentes disposiciones urbanísticas habían contemplado la necesidad de establecer zonas de protección y aislamiento respecto de la actividad extractiva, razón por la cual el proyecto de vivienda debía respetar las limitaciones derivadas de dicha circunstancia.

Sobre la interpretación del artículo 402 del POT vigente, señaló lo siguiente:

> El demandante pretende relacionar al sujeto denominado "el interesado" en este artículo, con el titular minero, situación que no es verídica toda vez que:
>
> (i) el titulo minero es otorgado por la autoridad minera indicando unas zonas o polígonos de explotación, dentro de los cuales, se puede realizar explotación en la totalidad del área,
>
> (ii) el área de estos títulos mineros no puede ser modificada mediante los Planes de Ordenamiento Territorial de los diferentes municipios de Colombia, restándoles áreas de explotación bajo la denominación de aislamiento o retiros de aislamiento,
>
> (iii) el Acuerdo municipal 46 de 2006 que establece este retiro de 100 metros es una norma posterior al contrato de concesión minera No. C398005 inscrito en el registro minero nacional el 14 de junio de 1994 con un área total de 31 hectáreas y 2980 metros cuadrados, no podría la norma de carácter municipal reducir en área el derecho de explotación adquirido desde el registro minero indicado.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

> (iv) Se generaría inseguridad jurídica para el titular de una concesión minera, en cuanto a las áreas de explotación de los polígonos mineros, si con cada actualización de los Planes de Ordenamiento Territorial se modificaran las áreas de retiro o aislamiento, aumentándolas o disminuyéndolas, lo cual modificaría el área de explotación con la consecuente obligación que se generaría para el titular minero de modificación en el registro minero y en el Plan de Trabajos y obras PTO.

De igual manera, afirmó que los derechos derivados del título minero configuraban una situación jurídica consolidada que debía ser respetada por las autoridades y por los particulares. En ese contexto, sostuvo que la obtención de una licencia urbanística no podía desconocer los derechos previamente reconocidos al titular minero ni las restricciones asociadas a la coexistencia entre actividades incompatibles dentro del mismo territorio.

En relación con los aspectos ambientales, manifestó que la cantera operaba bajo un régimen jurídico especial que no exigía licencia ambiental, sino el cumplimiento de un Plan de Manejo Ambiental y de los permisos otorgados por la autoridad ambiental competente. En ese sentido, afirmó que la explotación minera había desarrollado su actividad con observancia de las obligaciones ambientales aplicables y bajo la vigilancia de las entidades correspondientes.

4.2.3. Departamento Administrativo de Planeación del Municipio

En sus alegatos de conclusión en segunda instancia, el Municipio de Medellín solicitó confirmar la sentencia del Tribunal Administrativo de Antioquia que negó las pretensiones de la demanda promovida por la sociedad INCIL Ingenieros Civiles S.A. contra la Resolución 241 de 2012. Sostuvo que la revocatoria de las licencias urbanísticas del proyecto Ciudadela Venezia fue ajustada a derecho, debido a las restricciones derivadas de la actividad minera desarrollada por Construcciones El Cóndor S.A. en el sector.

La entidad demandada recordó que, durante el trámite de licenciamiento, Construcciones El Cóndor presentó oposición argumentando que el proyecto habitacional se encontraba dentro del área de influencia minera y que desconocía el retiro de aislamiento de 100 metros previsto en el artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006. Con fundamento en dichas consideraciones y en los análisis técnicos efectuados por las autoridades competentes, se concluyó que las licencias inicialmente otorgadas vulneraban disposiciones urbanísticas y ambientales de obligatorio cumplimiento.

Frente a los argumentos de la apelación, el Municipio afirmó que el Tribunal no negó las pretensiones porque el proyecto estuviera ubicado en suelo de expansión urbana, sino porque coexistía con un polígono minero legalmente reconocido y protegido por la normatividad minera y territorial. Indicó que la explotación desarrollada por Construcciones El Cóndor contaba con respaldo normativo y títulos mineros vigentes, y que la incorporación progresiva del sector al perímetro urbano no eliminó automáticamente las condiciones jurídicas asociadas a dicha actividad extractiva.

Asimismo, sostuvo que el Código de Minas y el POT debían interpretarse de manera armónica, de forma que la actividad minera legalmente establecida constituye un determinante del ordenamiento territorial. En consecuencia, aunque el predio destinado al proyecto se localizaba en una zona con vocación residencial, ello no eliminaba la necesidad de respetar las restricciones derivadas de la explotación minera existente y,

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

particularmente, los retiros destinados a proteger a la población frente a los impactos generados por dicha actividad.

Respecto de la interpretación del artículo 402 del POT, el Municipio rechazó la tesis según la cual las denominadas zonas de protección debían entenderse como áreas de aislamiento ubicadas dentro de la mina. Argumentó que dicha disposición regula aspectos internos del polígono minero y que no puede confundirse con el retiro de aislamiento previsto en el artículo 406, cuyo objeto específico es crear una franja de amortiguamiento entre la explotación minera y usos incompatibles, como la vivienda, con el fin de mitigar los efectos ambientales y proteger la seguridad de la comunidad.

La administración destacó que los estudios técnicos, conceptos oficiales y pruebas periciales evidenciaron que el proyecto Ciudadela Venezia no respetaba integralmente el retiro de 100 metros establecido por el POT, e incluso que parte del lote se ubicaba dentro del polígono autorizado para la explotación minera. Señaló además que, mientras no existiera un plan de cierre y abandono aprobado, la explotación podía desarrollarse en cualquier sector del área concesionada, circunstancia que exponía a los futuros residentes a los impactos inherentes a la actividad minera.

4.2.4. El Ministerio Público no rindió concepto en el presente proceso.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

De conformidad con el artículo 150 del CPACA[5] y el artículo 13 del Acuerdo núm. 80 de 12 de marzo de 2019, modificado por el Acuerdo núm. 434 de 10 de diciembre de 2024, expedido por la Sala Plena de esta Corporación, la Sección Primera del Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto, en segunda instancia.

5.2 Exposición y planteamiento del caso

La Sala encuentra que mediante la Resolución C1-PUG-12-517 del 15 de junio de 2012 «por medio de la cual se aprueba un proyecto urbanístico general», el Curador Urbano Primero de Medellín otorgó licencia de construcción a la Sociedad INCIL Ingenieros Civiles S.A. para que en un predio de su propiedad se adelantara la construcción de un proyecto de vivienda multifamiliar denominado Ciudadela Venezia. Asimismo, el mismo curador y en la misma fecha se expidió la Resolución núm. C1-12-518 «Por medio del cual se otorga una licencia de urbanización y licencia de construcción simultánea en la modalidad d obra nueva», para que se realizara la construcción del mismo proyecto de vivienda multifamiliar.

[5] ARTÍCULO 150. COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA Y CAMBIO DE RADICACIÓN. <Artículo modificado por del artículo 615 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> <Inciso modificado por el artículo 26 de la Ley 2080 de 2021. Consultar régimen de vigencia y transición normativa en el artículo 86. El nuevo texto es el siguiente:> 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. También conocerá del recurso de queja que se formule contra decisiones de los tribunales, según lo regulado en el artículo 245 de este código. [Destaca la Sala]

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

La Sociedad Construcciones El Cóndor S.A. presentó apelación en contra de esas resoluciones. Recurso que fue resuelto por el director del Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín, mediante la Resolución núm. 241 de 2012. En ese acto administrativo se resolvió Revocar las Resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518 de junio 15 de 2012. Lo anterior, toda vez que se consideró que parte del predio con matrícula inmobiliaria núm. 001-818665 se sobreponía al polígono minero núm. C3980 y que entre el proyecto de construcción de viviendas y la explotación minera no había una distancia de 100 metros, lo que decantaba en el incumplimiento del artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006.

El 18 de abril de 2013, en ejercicio del medio de control previsto en el artículo 138 del CPACA, la Sociedad INCIL Ingenieros Civiles S.A. demandó la Resolución núm. 241 de 2012.

En la demanda se sostuvo que el acto administrativo demandado adolecía de falsa motivación por error de derecho, toda vez que la explotación minera adelantada por la empresa Contracciones el Cóndor era ilegal, señaló que la empresa incumplía con la obligación de contar con una licencia ambiental y por tanto no podía servir de fundamento para revocar las licencias otorgadas por el Curador Urbano a favor de la accionante.

Asimismo, señaló que el acto debía ser declarado nulo por violar las normas en las que debía fundarse. Indicó que la carga de los retiros de aislamiento prevista en el artículo 406 del POT recae sobre el titular minero y no en los propietarios de los predios vecinos, y que el municipio infringió dicha disposición al haber impuesto a la demandante, y no al titular minero, la obligación de dejar libre la franja de 100 metros correspondiente a las áreas de retiro de aislamiento. Igualmente, sostuvo que con la expedición de los actos demandados se vulneró el artículo 35 del Código de Minas.

Finalmente, alegó que se vulneraron sus derechos de audiencia y defensa, toda vez que Construcciones El Cóndor S.A. no le suministró información relevante, como las áreas de explotación activa y el plan de abandono.

El Tribunal Administrativo de Antioquia profirió sentencia de primera instancia el 8 de junio de 2017, mediante la cual negó todas las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte demandante.

La parte demandante interpuso recurso de apelación y formuló los siguientes reparos frente al análisis efectuado en la sentencia de primera instancia: i) señaló que el *a quo* se equivocó al considerar que el predio donde se iba a adelantar el proyecto denominado «Ciudadela Venezia» se encontraba en una zona de expansión urbana, pues, en realidad, estaba ubicado en una zona catalogada como urbana; ii) sostuvo que el tribunal erró al concluir que el proyecto «Ciudadela Venezia» incumplió el retiro de 100 metros respecto de la explotación minera; señaló que una correcta interpretación de los artículos 402 y 406 del POT de Medellín permite concluir que las zonas de protección o amortiguamiento forman parte del área de explotación minera y deben ubicarse dentro de los predios destinados a dicha actividad; y iii) afirmó que el tribunal incurrió en error al considerar ajustada a derecho la actividad minera desarrollada por Construcciones El Cóndor S.A., pues, según indicó, dicha empresa requería licencia ambiental y no contaba con ella.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

A partir de los cargos formulados en el recurso de apelación por la parte actora y el contenido del acto administrativo, corresponde a la Sala determinar si tienen fundamento los reparos elevados por el demandante en relación con las deficiencias que, en su criterio, presenta la sentencia de primera instancia, especialmente en lo concerniente al análisis efectuado sobre la licitud de la explotación minera desarrollada por Construcciones El Cóndor S.A.; la ubicación del predio donde se pretendía adelantar el proyecto «Ciudadela Venezia»; y la legalidad de la Resolución 241 de 2012, en especial respecto de la interpretación relativa a quién correspondía cumplir la exigencia consagrada en el artículo 406 del POT vigente para la época de los hechos y la sobreposición de áreas.

5.3 Acto demandado

Se tiene que en el *sub judice* es cuestionado únicamente el siguiente acto administrativo:

- **Resolución núm. 241 del 18 de septiembre de 2012.** Mediante este acto administrativo, el director del Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín resolvió la apelación interpuesta en contra de la Resolución C1-PUG-12-517 Y C1-12-518.

RESOLUCIÓN NÚMERO 241 DE 2012
(Septiembre 18)

«Por medio de la cual se resuelve recurso de apelación»

EL DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE PLANEACIÓN, en uso de sus facultades legales, en especial las conferidas por el Decreto 2150 de 1995 y,

CONSIDERANDO QUE:

Mediante Resolución C1-PUG-12-517 de junio 15 de 2012, el Curador Urbano Primero de Medellín otorgó a INCIL S.A., el proyecto urbanístico general (PUG) denominado Ciudadela Venezia, para el predio ubicado en la carrera 120B 43- 35. Adicionalmente, por Resolución C1-12-518 de junio 15 de 2012, el mismo curador otorgó licencias de urbanización y construcción simultánea para obra nueva la etapa 1 del citado proyecto.

Dentro del plazo previsto, la sociedad Construcciones el Cóndor S.A. propietaria del predio donde se encuentra ubicada la explotación económica de AGREGADOS SAN JAVIER presentó oposición al otorgamiento de la licencia en diferentes ocasiones. todas solicitando la negación de la licencia de construcción solicitada por INCIL.

[…]

Por comunicación del 26 de julio de 2012, la Curaduría Urbana Primera concedió el recurso de apelación ante este Departamento Administrativo, el cual se radicó el día 26 de julio de 2012 con el número 201200010578.

7. Este despacho, en ejercicio de la competencia que le confiere el artículo 59 del Decreto ley 2150 de 1995, avocará el conocimiento del presente recurso, para lo cual tendrá en cuenta la documentación remitida por la Curaduría Urbana y las disposiciones urbanísticas y constructivas vigentes.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

[…]

1. DISPOSICIONES LEGALES

La evolución o diacronía permite entender las regulaciones dentro de una lógica social, técnica y económica, con exclusiones temporales, mas no perpetuas, frente a las explotaciones a cielo abierto (canteras). La acromía o sincronía (absolutos atemporales) impide soluciones conciliables en el tiempo. Es por ello que para resolver el recurso partiremos de los antecedentes legales que tienen incidencia directa con el fondo del asunto:

[…]

1I. SECRETARÍA DE MINAS

Con ocasión del recurso de apelación, el 9 de agosto de 2012 consultamos a la Secretaría de Minas, Gobernación de Antioquia, con el fin de que nos informaran con base en el Catastro Minero Colombiano, si el Contrato de Concesión N° N°C398005 continuaba vigente o había sido objeto de algún decaimiento. Adicionalmente, nos informaran cuál es el área sobre la cual se autorizó la explotación y cuál sería el retiro o faja de aislamiento a guardar en relación con otros usos o actividades y desde donde se mediría dicha distancia. El 4 de septiembre de 2012, vía correo electrónico, recibimos la respuesta de la Secretaría de Minas en la cual se nos comunicaba que el contrato de concesión minera N° C398005, se inscribió en Registro Minero Nacional el 14 de junio de 1994, teniendo como fecha de terminación el día 11 de abril de 2019. Adicionalmente, dicho título minero se encontraba vigente a la fecha; cuenta con un área total de 31 hectáreas y 2980 metros cuadrados y se encuentra en etapa de explotación minera para la extracción de arena y arcilla. El 10 de septiembre de 2012, a petición nuestra, complementaron la respuesta informando: Una vez verificado el expediente que contiene la información del título minero, encontramos que dentro del planeamiento minero a la fecha no se han reportado planes de cierre y abandono.

III. ANÁLISIS DEL ESTUDIO DE SUELOS PARA LA CONSTRUCCIÓN DEL PROYECTO CIUDADELA VENEZIA.

Analizado el estudio de suelos para la construcción del proyecto Ciudadela Venezia realizado por la empresa consultora Tecnisuelos; una vez inspeccionado el predio desde el punto de vista morfométrico, geomorfológico y geológico, y dada la proximidad al predio de una gran cantidad de edificaciones ubicadas sobre el lomo que sirve de divisoria entre el predio a desarrollar y este asentamiento humano, considera la Unidad de Medio Ambiente y Geología de este Departamento Administrativo que el estudio de suelos presentado debe complementarse con la ejecución de un análisis de estabilidad de laderas bajo condiciones estáticas como dinámicas.

IV. ANÁLISIS

Del análisis de la documentación aportada para el estudio del recurso, la consulta realizada a la Secretaría de Minas y con base en la normativa urbanística anotada anteriormente se observa: Para la fecha en que inició la actividad de explotación la Cantera Agregados San Javier (1987), la cantera se encontraba localizada en suelo rural, uso permitido según el Decreto 451 de 1982 y en el Acuerdo 38 de 1990, dado que este acuerdo solamente planificaba lo que era suelo urbano, no existían determinantes para suelo rural, a excepción de lo dispuesto con respecto a las zonas

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

periurbanas, por lo que la ubicación de la cantera seguía cumpliendo con la disposición urbanística territorial del momento.

Para el año 1999, el Acuerdo 62 estableció las áreas de explotación de materiales para el Municipio de Medellin en el plano de usos generales del suelo protocolizado con el Acuerdo, de acuerdo con la información suministrada por la Secretaría de Minas y Energía, Dirección Técnica de la Gobernación de Antioquia en el cual a la fecha existía el titulo minero L398 que legitima la explotación de materiales de la cantera por Construcciones El Cóndor.

Según el plano de títulos mineros existentes en el municipio de Medellin, suministrado por la entonces oficina de titulación minera, hoy Secretaría de Minas del Departamento, este título (L 398) se encontraba por fuera del perímetro urbano. La razón por la cual esta zona se ha venido incorporando al suelo urbano precisamente ha sido por modificación del perímetro urbano en razón de la ampliación de la cota de servicios públicos.

Desde el año 1990, el Acuerdo 38 reglamentaba el retiro de amortiguamiento que debía existir entre una explotación y los asentamientos o desarrollos de vivienda que se encuentren localizados en la zona, reglamentando en su articulo 480, la prohibición expresa del uso de vivienda para nuevos desarrollos urbanísticos en las zonas declaradas como de explotación de materiales con el fin de garantizar adecuadas condiciones de seguridad y salubridad a los circundantes.

Posteriormente. según lo dispuesto en el Acuerdo 46 de 2006, Plan de Ordenamiento Territorial! actual, este título aparece incluido dentro del área definida en el artículo 402 del instrumento para explotación de materiales. Cabe anotar, el sector donde se encuentra la cantera y donde se localiza el proyecto Ciudadela Venezia tiene varias categorías de suelo que se contraponen en su actividad. Existe un área clasificada como suelo de expansión y efectivamente, un área demarcada como residencial tipo 1 que comienza en el sector donde se encuentra el proyecto. No obstante lo anterior, para el desarrollo constructivo en la zona demarcada como residencial se debe respetar las disposiciones de mayor jerarquía que limiten el desarrollo urbano en este sentido. Tal es el caso de las normas de carácter minero ambiental que en este caso legitiman la actividad de explotación minera que ejerce Construcciones El Cóndor. Si bien el Plan de Ordenamiento Territorial clasifica el suelo donde se encuentra el proyecto con residencial, también lo es que el mismo estatuto de ordenamiento territorial, establece un retiro de aislamiento a los frentes de explotación activos que amortigüen o atenúen los efectos o consecuencias que puedan derivarse del ejercicio de la actividad para las personas. Esto, en vista que la legislación minera constituye un determinante de los Planes de Ordenamiento Territorial que no puede dejar de ser observado para la construcción de estos instrumentos, dado que tiene unos efectos de aplicación inmediata sobre el territorio.

Teniendo en cuenta que la cantera viene funcionando desde el año 1987, la actividad de explotación de materiales era regulada en su momento por el Decreto Ley 2655 de 1988 (según el cual no existía prohibición expresa para que las actividades mineras se desarrollaran en suelos rurales) y, posteriormente, por lo dispuesto en la Ley 685 de 2001, según la cual la actividad minera no se encuentra catalogada como prohibida en suelo urbano, sino que se considera como Actividad Restringida en los términos del artículo 35.

Resulta importante señalar con respecto a la calificación de los suelos que establecerán los Planes de Ordenamiento Territorial en el momento en que se agote

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

el material en la zona de explotación, o el titular del registro minero renuncie a la explotación de esas áreas, o emprenda un plan de cierre y abandono en determinada área del polígono minero, solo hasta ese momento los Planes de Ordenamiento Territorial podrán aplicarse según los usos previstos, ante la desaparición del impedimento de actividades, a más de establecer el uso especifico permitido en las áreas de explotación abandonadas, de acuerdo con el uso del suelo predominante de la zona circundante o al modelo de ocupación definido en dicho instrumento.

Por ello consideramos prematuro pronunciarnos sobre un hecho futuro que depende de las condiciones físicas y urbanísticas que caractericen la zona, aspecto que se modificará con el tiempo.

sobre áreas que hagan parte del polígono de explotación, el retiro debe entenderse es a polígono que define el contrato minero y no al frente de explotación activo, es importante resaltar que una cosa es el frente de explotación activo y otra cosa son las áreas de reserva incluidas dentro del mismo polígono, las cuales mientras no estén agotadas puede ser objeto de explotación en cualquier momento. Adicionalmente, las actividades realizadas actualmente en toda el área de la cantera son propias del funcionamiento y el ejercicio de la actividad de explotación de materiales (beneficio).

En este sentido, verificado el cumplimiento del retiro entre el proyecto Ciudadela Venezia y la cantera en explotación, la Unidad de Medio Ambiente y Geología de este Departamento Administrativo constató que el proyecto habitacional incumple los 100 metros establecidos en el Plan de Ordenamiento Territorial, incluso, esta Unidad verificó que parte del lote en el cual se pretende construir el proyecto se encuentra dentro del polígono demarcado para la explotación minera. Al respecto y mientras exista un contrato de concesión que no haya presentado plan de cierre y abandono, la actividad de extracción se puede realizar en cualquier parte del área concedida, por lo cual en el momento en que la cantera tenga que hacer uso de esta área, el proyecto quedaría expuesta a todos los efectos contraproducentes que se desprenden de esta actividad.

Ni el barrio Eduardo Santos ni los futuros equipamientos, mucho menos el asentamiento informal (El proceso de desarrollo de estos asentamientos ha sido un proceso informal posterior a la localización e inicio de actividades de la explotación de materiales), cumplirían con la función de apantallamiento o amortiguamiento a la actividad de extracción de materiales; el apantallamiento lo constituye el respeto del retiro de 100 metros entre la actividad minera y los otros usos. Asimismo, la ubicación de un equipamiento dentro de esa área de amortiguamiento respecto a la actividad minera sería contraproducente por las mismas razones de los impactos ambientalmente perturbadores.

Por lo anterior, este despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Revocar las Resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518 de junio 15 de 2012. para el proyecto denominado Ciudadela Venezia, en el predio ubicado en la carrera 120B 43-35, de conformidad con lo expuesto anteriormente.

ARTICULO SEGUNDO: Remitir a la Curaduría Urbana para que prosiga con actuación.

ARTICULO TERCERO: Contra esta decisión no procede recurso alguno en vía gubernativa.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

5.4 Análisis de la Sala

5.4.1. Del reparo relacionado con la licitud de la explotación minera desarrollada por Construcciones El Cóndor S.A.

Respecto de este cargo la sentencia de primera instancia señaló lo siguiente:

> Ahora bien, si bien el objeto del presente proceso no es discutir la operatividad y la licencia ambiental de la cantera de Agregados San Javier hoy Construcciones El Cóndor S.A, es pertinente advertir que antes de la Ley 99 de 1993 para la explotación de recursos minerales sólo se requería el permiso de concesión de aguas por parte de la autoridad ambiental y posterior a dicha norma Corantioquia en el caso concreto de dicha cantera, aceptó el plan de manejo ambiental x 8 años en septiembre de 2004 y frente a la cual según la documental obrante en el expediente la sociedad Construcciones El Cóndor S.A solicitó prórroga del mismo en diciembre de 2012 y al 2014 no habrían dado respuesta. Al respecto mediante Oficio N° 130AN-1406-289 del 18 de junio de 2014 el Director Territorial Aburrá Norte de Corantioquia manifiesta que con antelación a la expedición de la Ley 2820 de 2010 se requería para el desarrollo del proyecto minero por contrato de concesión la adopción de un plan de manejo ambiental excluyendo la exigencia de la expedición de la licencia ambiental; por lo anterior, en caso de requerirse para la explotación de la mina en mención licencia ambiental sería posterior al año 2012 dado que hasta dicha fecha contaba con la aprobación del plan de manejo ambiental amparado por norma anterior, situación que es de competencia de la autoridad ambiental como se observa en la documental que Corantioquia aportó respecto de los requerimientos que se estarían realizando para dicha cantera; situación que se reitera no es del caso estudiarlo en el presente proceso. [Destaca la Sala]

En su recurso, el apelante reiteró que la explotación minera requería de licencia ambiental y al no disponer de ella, la empresa Construcciones El Cóndor estaba realizando una actividad ilegal. Puntualmente, señaló lo siguiente:

> Tiene que recordarse que la licencia ambiental es una exigencia de Decreto 2811 de 1974 en su artículo 28 que rigió hasta la expedición de la ley 99 de 1993 y que la Ley 99 de 1.993, también la exige para las actividades mineras era su artículo 52. Er consecuencia, de acuerdo a lo expuesto por el Tribunal, esto es, que la actividad minera de El Cóndor "se encuentra en desarrollo desde el año 1994" es apenas obvio que requería de la licencia ambiental cue nunca tramitó con la omisión de Corantioquia.

La Sala se abstendrá de pronunciarse de fondo sobre este reparo, pues la necesidad de una licencia ambiental para adelantar actividades mineras por parte de la empresa Construcciones El Cóndor S.A., así como la consecuente licitud o ilicitud de dicha actividad y el cumplimiento del contrato de concesión minera, no constituyen objeto de debate en el presente proceso.

En efecto, el acto administrativo controvertido no versa sobre la legalidad de la explotación minera, sino sobre la licencia de urbanización y construcción del proyecto denominado «Ciudadela Venezia».

Si el demandante consideraba que el Contrato de Concesión Minera n.º 0398 del 9 de diciembre de 2009, suscrito entre el Departamento de Antioquia y la sociedad

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Constructora El Cóndor S.A., o su ejecución, no se ajustaban a las obligaciones previstas en el ordenamiento jurídico, debía acudir a la jurisdicción para poner de presente dicha situación y formular las pretensiones correspondientes en contra del contrato de concesión minera o de su titular.

En este punto, la Sala advierte que el demandante únicamente formuló pretensiones orientadas a obtener la nulidad de la Resolución núm. 241 del 18 de septiembre de 2012, así como otras de restablecimiento del derecho, todas ellas contra con la revocatoria de la licencia de construcción realizada por el Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín. En consecuencia, la legalidad del Contrato de Concesión Minera núm. 0398 del 9 de diciembre de 2009 no constituye materia de debate dentro de este proceso y, por tanto, todos los argumentos relacionados exceden el objeto del presente litigio.

Por consiguiente, acceder al estudio propuesto por el demandante en relación con la legalidad del título minero y de la obligatoriedad o no de contar con una licencia ambiental implicaría someter a control judicial la legalidad de un acto respecto del cual no se formuló pretensión alguna. Ello desconocería el principio de congruencia que rige las decisiones judiciales y la naturaleza rogada de esta jurisdicción.

En ese orden de ideas, la Sala encuentra que el cargo carece de aptitud para provocar un pronunciamiento de fondo, toda vez que hacerlo implicaría resolver una cuestión ajena al objeto del proceso e incurrir en un pronunciamiento *extra petita*.

5.4.2 Del reparo respecto de la ubicación del predio donde se pretendía adelantar el proyecto Ciudadela Venezia y las implicaciones derivadas de dicha ubicación

La Sala observa que la sentencia impugnada señaló que el predio en el que se pretendía desarrollar el proyecto inmobiliario denominado «Ciudadela Venezia» se encontraba ubicado en suelo de expansión. Lo anterior se constata en el siguiente aparte de la providencia impugnada:

> Ahora bien, en materia territorial para la época de los hechos 2010 - 2012 se encontraba vigente el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Medellín contemplado en el Acuerdo N° 046 del 2006– CD folio 826 Cuaderno N°I- el cual en su normativa estipula para los suelos de expansión, que es para el caso en donde se encuentran los predios en conflicto.

El apelante estuvo en contra de esa afirmación, pues señaló que «El área donde se iba a desarrollar el proyecto no era área de expansión urbana, sino que es un área urbana», en ese sentido consideró que no le era aplicable el parágrafo segundo del artículo 111 del Acuerdo núm. 046 de 2006[6], POT de Medellín vigente para el momento de la expedición del acto administrativo demandado.

La Sala evidencia que la categoría del suelo que le era aplicable al bien con matrícula inmobiliaria núm. 001-818665 es la señalada en la apelación. Lo anterior con fundamento en el material probatorio obrante en el expediente del proceso, como se expone a continuación:

[6] Por el cual se revisa y ajusta el Plan de Ordenamiento Territorial para el Municipio de Medellín y se dictan otras disposiciones.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

- En la Resolución 241 del 18 de septiembre de 2012 suscrita por el Director del Departamento Administrativo de Planeación, acto administrativo demandado, se señaló que el predio hacia parte del suelo urbano destinado a la vivienda:

> **El sector donde se encuentra la cantera y donde se localiza el proyecto Ciudadela Venezia tiene varias categorías de suelo que se contraponen en su actividad.** Existe un área clasificada como suelo de expansión y efectivamente, **un área demarcada como residencial tipo 1 que comienza en el sector donde se encuentra el proyecto**. […]
>
> **Si bien el Plan de Ordenamiento Territorial clasifica el suelo donde se encuentra el proyecto con residencial,** también lo es que el mismo estatuto de ordenamiento territorial establece un retiro de aislamiento de los frentes de explotación activos que amortigüen o atenúen los efectos o consecuencias que puedan derivarse del ejercicio de la actividad para las personas. [Destaca la Sala]

- En Oficio con radicado núm. 200900009562 del 14 de agosto de 2009, donde se contesta a un derecho de petición elevado por la Sociedad INCIL Ingenieros Civiles S.A. la Alcaldía de Medellín señaló lo siguiente sobre la ubicación del predio donde se pretendía adelantar el proyecto inmobiliario:

> **El predio del asunto se ubica en el barrio Eduardo Santos, zona urbana del Municipio de Medellín**. […] Igualmente, revisando el catastro minero, se observa que existe un polígono de explotación agregados San Javier S.A., C3980, que atraviesa el lote por el costado noroccidental. [Destaca la Sala]

De los fragmentos transcritos que hacen parte de las piezas que obran en el expediente se concluye que en efecto el bien con matrícula inmobiliaria núm. 001-818665, predio donde se pretendía adelantar el proyecto de viviendas 'Ciudadela Venezia' sí se encontraba en suelo urbano tal como lo afirmó el demandante. En ese sentido, el artículo 111 del POT vigente no era aplicable al predio con matrícula inmobiliaria núm. 001-818665, pues esa norma regulaba puntualmente los inmuebles ubicados en suelo de expansión y no en suelos urbanos, tal como se desprende de su literalidad:

> ARTÍCULO 111º. Del suelo de expansión. Se define como suelo de expansión el constituido por la porción del territorio municipal que se habilitará para el uso urbano durante la vigencia del Plan de Ordenamiento, según lo determinen los programas de ejecución.
> […]
> PARÁGRAFO 2°: Las áreas definidas como suelo de expansión que contemplen explotación minera no podrán desarrollarse urbanísticamente sin que se respeten los retiros establecidos, esté prevista la suspensión de actividades del frente de explotación e implementado y aprobado el Plan de Abandono por la Autoridad Ambiental.

En este punto, la Sala pone de presente que, si bien el *a quo* se equivocó al determinar la categoría aplicable a los inmuebles, en especial al predio de propiedad de la demandante, el análisis realizado tanto por el tribunal en sede judicial como por el Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín no se fundamentó en la disposición del Acuerdo 46 de 2006.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Por el contrario, de la lectura de la resolución demandada se desprende que fueron dos las razones que motivaron la revocatoria de las licencias de construcción: la primera, el incumplimiento del artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006, disposición que imponía un retiro de aislamiento mínimo de 100 metros entre la explotación minera y las actividades no compatibles con esta; y la segunda, la superposición de parte del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria n.º 001-818665 con el polígono minero n.º C3980, en el cual la empresa Construcciones El Cóndor S.A. adelantaba actividades de explotación de materiales de construcción, principalmente arena. En ese sentido, la resolución demandada señaló:

> En este sentido, verificado el cumplimiento del retiro entre el proyecto Ciudadela Venezia y la cantera en explotación, la Unidad de Medio Ambiente y Geología de este Departamento Administrativo constató que **el proyecto habitacional incumple los 100 metros establecidos en el Plan de Ordenamiento Territorial**, incluso, esta Unidad verificó que **parte del lote en el cual se pretende construir el proyecto se encuentra dentro del polígono demarcado para la explotación minera**. Al respecto y mientras exista un contrato de concesión que no haya presentado plan de cierre y abandono, la actividad de extracción se puede realizar en cualquier parte del área concedida, por lo cual en el momento en que la cantera tenga que hacer uso de esta área, el proyecto quedaría expuesta a todos los efectos contraproducentes que se desprenden de esta actividad. [Destaca la Sala]

Mismo razonamiento acogió la sentencia apelada:

> Dicha incompatibilidad urbanística y que trae consigo la ilegalidad de las licencias de construcción y urbanismo previamente otorgadas por la Curaduría respectiva y que fueron objeto de discusión dentro del término de su ejecutoria por el vecino colindante, fue reafirmada en varias oportunidades por el Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín y la Secretaría de Minas del Departamento de Antioquia conforme a los oficios obrantes a folios 276 a 284 del Cuaderno N° 1 del expediente, adicionalmente la sociedad constructora demandante **Incil con el proyecto de vivienda Ciudadela Venezia para más de 600 soluciones de vivienda, no respetó el retiro legal establecido de 100mts entre el polígono de explotación minera** y dicho desarrollo urbanístico de acuerdo a los usos del suelo determinados en el POT del Municipio de Medellín vigente al cual remiten las normas de orden nacional, dada la facultad de las entidades territoriales para su delimitación de acuerdo a la geografía de cada uno de los municipios; lo cual fue reiterado incluso por la perito Dra. María Isabela Sierra Rodríguez **la cual concluye de su estudio que se superponen en un tramo el polígono minero con el trazo del proyecto habitacional**, informe o estudio que fue objeto de contradicción probatoria, siendo llamada a audiencia de pruebas, sin evidenciarse una prueba que refutara su dictamen, pudiéndose observar ello además especialmente en el plano de clasificación del suelo aportado por el Municipio de Medellín a folio 293 del Cuaderno N°1 del expediente. [Destaca la Sala]

Se tiene entonces que el apelante acierta al sostener que el Tribunal Administrativo de Antioquia erró en la categoría aplicable al predio y, por consiguiente, en la aplicación del artículo 111 del Acuerdo 46 de 2006. No obstante, el acto demandado no incurrió en dicha equivocación, y es precisamente ese acto el que constituye el objeto de control en el presente proceso.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Asimismo, pese a que el *a quo* erró en la categorización del inmueble, tanto la Resolución 241 de 2012 como la sentencia impugnada fundamentaron la negativa de las pretensiones del demandante no en la circunstancia de que el predio se encontrara ubicado en suelo de expansión, sino, como ya se puso de presente, en el incumplimiento del artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006 y en la superposición de parte del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria núm. 001-818665 con el polígono minero núm. C3980.

En consecuencia, el cargo carece de la entidad suficiente para que, en esta instancia, se revoque la sentencia proferida por el tribunal y, menos aún, para que se declare la nulidad del acto administrativo demandado.

5.4.3. De la legalidad de la Resolución núm. 241 de 2012

En la sentencia impugnada el juez de primera instancia encontró que los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos en la Resolución núm. 241 de 2012 para revocar las resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518 del 15 de junio de 2012 se ajustaban a derecho. En síntesis, el tribunal concluyó que la incompatibilidad urbanística existente entre el proyecto de vivienda «Ciudadela Venezia» y la explotación minera amparada por el título minero determinaba la ilegalidad de las licencias de urbanización y construcción otorgadas por la Curaduría.

Señaló que existía una superposición de áreas y que el proyecto no observaba el retiro mínimo de 100 metros previsto en el artículo 406 del POT de Medellín para las actividades incompatibles con la explotación minera. Asimismo, destacó que en el expediente obraban elementos probatorios que evidenciaban la superposición de una parte del proyecto habitacional con el polígono minero.

No obstante, el *a quo* no precisó expresamente desde qué punto debía medirse dicho retiro; esto es, si la distancia debía contabilizarse desde el límite del polígono minero hacia su interior o hacia el exterior, afectando los predios colindantes.

En el recurso de apelación, la demandante cuestionó la interpretación acogida por el tribunal respecto del artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006. Sostuvo que, al igual que la administración en el acto acusado, el *a quo* partió de la premisa de que la obligación de respetar el retiro de 100 metros recaía sobre el proyecto urbanístico.

En criterio de la apelante, una interpretación conjunta de los artículos 402 y 406 del POT vigente para la época conduce a una conclusión distinta: el retiro constituye una limitación aplicable al área de explotación minera, de manera que la distancia debe medirse hacia el interior del polígono minero, restringiendo el aprovechamiento del título, y no hacia el exterior, afectando los predios vecinos destinados a usos urbanos. Puntualmente señaló:

> Al Tribunal se le pasó que en el primer párrafo del artículo 402, el POT dice expresamente que las zonas de amortiguación o zonas de protección tienen que respetarse pero que tienen que estar dentro de la zona de explotación minera, o sea dentro de la mina:
>
> […]

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

> Lo cual quiere decir que entre la explotación minera ejercida por CONSTRUCCIONES EL CÓNDOR S.A. y las viviendas a desarrollarse en el proyecto CIUDADELA VENEZIA, exista un retiro de más de 100 metros a la explotación minera, lo cual está plenamente probado; la explotación minera frente al proyecto CIUDADELA VENEZIA, de propiedad de la sociedad INCIL S.A., se encuentra a una distancia muy superior de la mínima requerida en el POT, de 100 metros. Es decir, quien tenía la obligación de respetar los 100 metros es la demandada interviniente (la explotación minera), y que esa franja de cien metros se cuenta dentro de sus propiedades que es donde debe estar haciendo su explotación.

Corresponde a la Sala establecer si le asiste razón al demandante respecto del reproche formulado y, en caso de ser así, si la prosperidad de este tiene la entidad suficiente para revocar la sentencia impugnada.

Para realizar este estudio, la Sala efectuará algunas observaciones respecto del contrato de concesión minera colindante con el predio de propiedad de los demandantes. Sin embargo, estas se formulan únicamente con el fin de determinar la normativa urbanística aplicable y lo referente al cumplimiento de la franja de aislamiento de 100 metros, sin que ello implique pronunciamiento alguno sobre la legalidad del título o de la explotación minera, ni sobre la exigibilidad de la licencia ambiental para adelantar dicha actividad.

Dicho lo anterior, en el presente caso existe una controversia entre el alcance del artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006, el texto normativo de esa disposición era del siguiente tenor:

> ARTÍCULO 406°. De los retiros de aislamiento. Entre una explotación minera y actividades no compatibles tales como: viviendas, usos institucionales, y equipamientos, entre otros, deberá respetarse una distancia mínima de 100 metros o mayor si lo determina así la autoridad ambiental competente. Este retiro se constituirá en faja de amortiguamiento con el fin de atenuar y mitigar los efectos ambientales que se puedan derivar de la explotación. Exceptúense de esta exigencia, las explotaciones manuales de material de arrastre.
>
> PARÁGRAFO. El interesado deberá guardar todos los retiros establecidos para vías, obras civiles, corrientes de agua, líneas de alta tensión y zonas de protección.

Del artículo transcrito se advierte, en primer lugar, que la actividad minera es considerada incompatible con ciertos usos del suelo, entre ellos el residencial, aspecto particularmente relevante para el presente asunto. En efecto, la norma menciona expresamente las viviendas, los usos institucionales y los equipamientos como actividades respecto de las cuales deben adoptarse medidas de separación frente a las explotaciones mineras.

Asimismo, la disposición establece la obligación de mantener una franja mínima de aislamiento de 100 metros entre las explotaciones mineras y dichas actividades incompatibles, salvo que la autoridad ambiental competente determine una distancia superior. Esta franja debe constituirse como una zona de amortiguamiento destinada a atenuar y mitigar los impactos ambientales derivados de la actividad minera.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

No obstante, la norma no precisa de manera expresa dónde debe localizarse dicha franja de aislamiento. En efecto, el artículo se limita a exigir que entre la explotación minera y las actividades incompatibles exista una distancia mínima de 100 metros destinada a servir como zona de amortiguamiento, pero no determina si esa área debe estar comprendida dentro del predio en el que se desarrolla la actividad minera o si debe proyectarse sobre el predio colindante donde se ubica el uso incompatible.

En consecuencia, la disposición no define de forma explícita a cuál de los dos sujetos corresponde soportar la restricción derivada de la observancia de dicha distancia mínima.

Respecto de lo anterior, la Sala encuentra que la obligación de soportar la franja de aislamiento establecida en el artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006 corresponde a quien adelanta la actividad minera. Esta conclusión obedece a las razones que se exponen a continuación.

En primera medida, como ya se señaló, se tiene que de una lectura que apele a una interpretación gramatical del texto normativo en comento no se desprende quién tiene la obligación de soportar la franja de aislamiento. Por tanto, siguiendo lo establecido en el Capítulo IV del Código Civil[7], referente a la interpretación de la ley, cuando una norma no sea clara podrá acudirse a su «intención o espíritu» (artículo 27). Asimismo, podrá apelarse a una interpretación sistemática que la armonice con el resto del ordenamiento jurídico o que consulte la equidad, de conformidad con el artículo 32 *ibidem*.

Sin perjuicio de lo anterior, el mismo Código Civil consagra la posibilidad de realizar una interpretación por contexto. En ese sentido, el artículo 30 del Código Civil dispone:

> **ARTÍCULO 30. <INTERPRETACIÓN POR CONTEXTO>.** El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.
>
> Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto.

Apelando a ese método interpretativo, la Sala encuentra que el artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006, correspondiente al Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Medellín vigente para el momento de la expedición de los actos administrativos, se ubica específicamente en la Parte IV, denominada «Del componente rural»; en el Título II, «De las normas rurales generales»; en el Capítulo I, «De las normas sobre usos, intervenciones y aprovechamientos»; y en la Sección I, «De los usos del suelo rural». Como puede observarse, la disposición en comento forma parte del componente rural del POT, circunstancia que guarda coherencia con la actividad minera, pues, por regla general, este tipo de actividades no se desarrolla al interior de los cascos urbanos, sino en sus periferias.

[7] Sobre la aplicación de los métodos de interpretación consagrados en el Código Civil: Consejo De Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Auto del 3 de febrero de 2015 dentro del Radicado núm. 11001-03-06-000-2015-00006-00. MP. German Alberto Bula Escobar.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

El primer artículo, esto es, el artículo 393 del POT, contenido en la Sección I «De los usos del suelo rural», versa sobre los usos generales del suelo. Los artículos siguientes desarrollan los distintos usos que pueden darse a dichos suelos y las reglas que les resultan aplicables. Así, se contemplan los corredores rurales, regulados en el artículo 395, disposición que establece cuáles vías o tramos viales dentro del municipio son considerados rurales y fija algunas reglas respecto de los lotes colindantes con estas.

Posteriormente, se regulan el suelo de protección (artículo 396), el suelo con aptitud forestal (artículo 397), el uso forestal protector (artículo 398), el uso agropecuario (artículo 400) y el uso mixto (artículo 401). En todos estos casos, las normas correspondientes establecen en qué consiste cada uso y determinan ciertas reglas para el aprovechamiento de dichos suelos por parte de quienes pretendan desarrollar las actividades allí descritas.

Continuando con la misma sección del POT, entre los artículos 402 y 410 se regula lo relativo a las actividades mineras dentro del territorio del Municipio de Medellín. A continuación, se transcriben algunos artículos de dicho apartado:

> ARTÍCULO 402°. Explotación de materiales. **Corresponde al área de explotación minera con destino al aprovechamiento de los recursos para la industria la construcción (**ver plano de usos generales del suelo rural). **Al interior de dicha zona se incluyen los frentes activos o zonas de explotación, así como las zonas de protección minero.**
>
> 1.Zonas de explotación.
>
> Corresponde a las áreas cuya actividad principal es la explotación minera para la industria de la construcción. Incluye tanto el material que no va a sufrir posteriores transformaciones como, la arena, la piedra, la arcilla, y otros materiales, así como aquél que se someterá a un proceso de transformación.
>
> **Toda actividad minera deberá tecnificarse con miras a reducir y controlar los efectos ambientales que se derivan de esta actividad**. **Toda actividad de explotación de materiales, debe cumplir con las exigencias contenidas en las disposiciones vigentes, en especial, para la exploración y explotación, la conservación del medio ambiente y la recuperación de la capa vegetal, si fuere el caso, y la preservación de las zonas restringidas para actividades mineras .**
>
> 2.Zonas de potencial minero. Categoría formada por áreas que disponen recursos minerales explotables, que no comprometan los suelos de protección, y que se localicen en las áreas donde se permita la actividad extractiva. El criterio general en ellas se orientará a no comprometer la posible explotación minera en el futuro. Su aprovechamiento se debe dar bajo los criterios establecidos en el tipo de intervención "preservación activa con producción primaria" sin afectar los demás recursos presentes en la zona.
>
> ARTÍCULO 403°. Disposiciones generales.
>
> **En la explotación minera y beneficio de los recursos minerales deben tenerse en cuenta consideraciones técnicas y normativas, incluyendo entre otras, la Ley 685 de 2001, Código de Minas, y sus decretos reglamentarios, la Ley 99 de 1993 Ley Ambiental, la Ley 388 de 1997, la Ley 902 de 2004** y sus decretos reglamentarios, que permitan la gestión del sector minero con una visión racional e integral, para manejar de una manera más eficiente el medio natural, contribuir a la

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

sostenibilidad del recurso y atenuar los efectos colaterales sobre el ambiente, lo social, lo económico y lo urbanístico.

En especial, deberá tener en cuenta de La Ley 685 de 2001, Código de Minas, los siguientes artículos:
• Utilidad Pública, artículo 13°.
• De las zonas reservadas, excluidas y restringidas, artículos 31° al 38°.
• De los trabajos de exploración, artículo 85°.
• De las obras y trabajos de explotación, artículos 95° al 100°.
• De los aspectos ambientales, artículos 195° al 199° y 216° sobre auditorias ambientales externas

En la utilización del medio natural se deberá aplicar la legislación ambiental y minera vigente y garantizar una buena gestión del recurso cumpliendo con las disposiciones establecidas sobre la materia. Los interesados en la actividad minera, deberán sustentar y ejecutar sus actividades dentro de los lineamientos exigidos por las autoridades competentes, en sus respectivas licencias.

Adicionalmente, se deberán propiciar condiciones de saneamiento hídrico, atmosférico, de manejo de sólidos y de control de ruidos que permitan establecer un equilibrio en el funcionamiento de la actividad frente a su entorno.

[…]

ARTÍCULO 406°. De los retiros de aislamiento.
Entre una explotación minera y actividades no compatibles tales como: viviendas, usos institucionales, y equipamientos, entre otros, deberá respetarse una distancia mínima de 100 metros o mayor si lo determina así la autoridad ambiental competente. **Este retiro se constituirá en faja de amortiguamiento con el fin de atenuar y mitigar los efectos ambientales que se puedan derivar de la explotación**. Exceptúense de esta exigencia, las explotaciones manuales de material de arrastre.

PARÁGRAFO. El interesado deberá guardar todos los retiros establecidos para vías, obras civiles, corrientes de agua, líneas de alta tensión y zonas de protección.

[…]

ARTICULO 409°. De la incorporación de las áreas de explotación al proceso de desarrollo urbano. Las áreas y frentes de explotación una vez agotadas, que sean adyacentes al perímetro urbano, localizadas en suelo rural y definidas en el catastro minero, para poder integrarse al desarrollo urbano de la ciudad, además del cumplimiento de las obligaciones mineras y ambientales, tales como: el Plan de Abandono aprobado por la Autoridad Ambiental competente y la planificación contemplada dentro del contrato de concesión, deberán surtir el trámite de modificación del perímetro del Plan de Ordenamiento Territorial para pasar a ser clasificadas como suelo de expansión y su desarrollo se sujeta al trámite de Plan Parcial. [Destaca la Sala].

Como se puede apreciar, todos los textos reglamentarios transcritos regulan la actividad minera en el municipio y, en distintos apartados, se denota que el destinatario primario de esas disposiciones legales es quien adelanta la actividad minera. Por ejemplo, el artículo 402 señala: «Toda actividad minera deberá tecnificarse con miras a reducir y controlar los efectos ambientales que se derivan de esta actividad», y el artículo 403

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

dispone: «En la explotación minera y beneficio de los recursos minerales deben tenerse en cuenta consideraciones técnicas y normativas».

En consecuencia, teniendo claro el contexto normativo en el que se encuentra inmerso el artículo 406 del POT, esto es, la regulación de las actividades mineras permitidas dentro del territorio correspondiente al Municipio de Medellín surge con suficiente sustento una primera posibilidad interpretativa que permite inferir que la obligación de dejar la franja de 100 metros destinada a servir como zona de amortiguamiento recae sobre quien adelanta la actividad minera. Ello, por cuanto de la ubicación de dicho artículo dentro del cuerpo reglamentario del plan de ordenamiento se desprende que las normas de ese capítulo regulaban las actividades allí contempladas, como la agricultura o la minería.

Ahora bien, atendiendo al segundo inciso del artículo 30 del Código Civil, en el ejercicio de interpretación por contexto puede acudirse a otras normas. En este caso, es suficiente con remitirse a las disposiciones ya citadas, especialmente al artículo 402 del mismo POT, para esclarecer que la obligación de dejar la franja de 100 metros corresponde a quien adelanta las actividades mineras.

Al respecto, previo al análisis de las demás disposiciones, conviene retomar la literalidad del artículo 406 del Acuerdo 46 de 2006, en el que se señala que esta franja de aislamiento tiene como finalidad «atenuar y mitigar los efectos ambientales que se puedan derivar de la explotación»; por lo tanto, se entiende como una medida de protección ambiental.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el artículo 402 del POT señalaba que «Toda actividad minera deberá tecnificarse con miras a reducir y controlar los efectos ambientales que se derivan de esta actividad». En ese sentido, era obligación de quien adelantaba la actividad procurar controlar los efectos ambientales adversos, siendo una de las formas de hacerlo la implementación de la referida franja de aislamiento.

Asimismo, en el mismo artículo 402 *ibidem* se indicaba que, al interior de la zona de explotación minera, se deben adecuar las áreas de protección minera. Teniendo en cuenta que la franja de aislamiento constituye una faja de amortiguamiento destinada a atenuar y mitigar los efectos ambientales, resulta claro que dicha franja se enmarcaba en esas zonas de protección que deben estar ubicadas al interior del título minero.

Finalmente, se tiene que el último inciso del artículo señalaba que: «El interesado deberá guardar todos los retiros establecidos para vías, obras civiles, corrientes de agua, líneas de alta tensión y zonas de protección». Atendiendo al contexto de la norma, esto es, a su ubicación dentro del POT, precisamente en el apartado donde se regulan las actividades mineras, se entiende que la disposición, al referirse al interesado, alude a quien adelanta la actividad minera. De lo contrario, carecería de sentido imponer a terceros la obligación de constituir zonas de protección respecto de una actividad minera de la cual no son beneficiarios.

Ahora bien, la Sala considera necesario precisar que la circunstancia de que una explotación minera sea anterior al establecimiento de un uso habitacional en un predio colindante no constituye, por sí sola, un criterio que permita trasladar al propietario de este último la obligación de asumir la franja de aislamiento prevista en el artículo 406 del

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Acuerdo núm. 46 de 2006. En efecto, dicha disposición no estableció una regla de prevalencia fundada en la anterioridad de las actividades incompatibles, ni condicionó la determinación del sujeto obligado a la fecha de iniciación de estas. Por el contrario, al definir la finalidad del retiro, el precepto señaló expresamente que este debía servir como faja de amortiguamiento para atenuar y mitigar los efectos ambientales derivados de la explotación minera, circunstancia que, interpretada sistemáticamente con las obligaciones previstas en los artículos 402 y 403 del mismo acuerdo, permite identificar al titular de dicha actividad como destinatario primario de las medidas encaminadas a controlar sus impactos sobre el entorno.

Lo anterior no significa que quien pretenda desarrollar un proyecto urbanístico en las proximidades de una explotación minera se encuentre exonerado del cumplimiento de las disposiciones sobre usos del suelo, compatibilidad de actividades y demás requisitos exigibles para obtener la correspondiente licencia. Sin embargo, debe distinguirse entre el deber de observar tales exigencias y la atribución de la carga de constituir o mantener una zona de amortiguamiento destinada específicamente a mitigar los efectos ambientales de la minería. La existencia previa de una explotación no transforma, por ese solo hecho, una medida de protección asociada a dicha actividad en una obligación exclusiva del propietario del inmueble colindante, pues una consecuencia de esa naturaleza requiere sustento en las disposiciones que regulan los respectivos usos del suelo y no puede derivarse únicamente del orden cronológico en que estos se establecieron.

En relación con el caso concreto, encuentra la Sala que la sociedad INCIL Ingenieros Civiles S.A. acertó en su interpretación del artículo 406 del POT de Medellín, por lo tanto, no le era exigible que fuera la empresa que pretendía adelantar el proyecto inmobiliario la que dejara para su proyecto inmobiliario los retiros de aislamiento de 100 metros. Ahora bien, respecto a las consideraciones de la Constructora el Cóndor, sobre la preexistencia de la mina de arena respecto el proyecto inmobiliario, se debe señalar que si bien el artículo 35 del Código de Minas establece que esa actividad no es prohibida en las zonas urbanas si debe ejercerse conforme los planes de ordenamiento territorial:

> **ARTÍCULO 35. ZONAS DE MINERÍA RESTRINGIDA.** Podrán efectuarse trabajos y obras de exploración y de explotación de minas en las siguientes zonas y lugares, con las restricciones que se expresan a continuación:
>
> Dentro del perímetro urbano de las ciudades o poblados, señalado por los acuerdos municipales **adoptados de conformidad con las normas legales sobre régimen municipal**, salvo en las áreas en las cuales estén prohibidas las actividades mineras. [Destaca la Sala]

La Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del artículo transcrito señaló:

> Conforme con lo anterior, la restricción de la minería en el perímetro urbano de las ciudades y poblados se encuentra sujeta a las normas ambientales y de ordenamiento territorial vigentes, agregando una exclusión de la explotación y exploración minera en aquellas áreas donde las normas territoriales lo prohíban expresamente.
>
> Para la Corte es obligatorio advertir que, dentro del perímetro urbano de las ciudades o poblados, donde no estén prohibidas las actividades mineras, estas actividades sólo podrán efectuarse previo cumplimiento de las normas ambientales.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

> En el caso que nos ocupa le asiste la razón al demandante, en cuanto a que la expresión "de acuerdo con dichas normas" da lugar a varios sentidos normativos. Uno de ellos permitiría interpretar que únicamente se refiere a las normas de carácter municipal excluyendo las demás, lo cual atentaría contra la protección ambiental constitucional, al desconocer la relación armónica que deben existir entre la Constitución, las normas de ordenamiento territorial, las normas ambientales nacionales y departamentales y las de cada municipio.
>
> **El otro sentido normativo que estaría de acuerdo con los postulados Constitucionales incluye las normas ambientales nacionales, regionales y municipales en concordancia con el Plan de Ordenamiento Territorial**, como se señaló en la sentencia C-431 de 2000[8]. [Destaca la Sala]

Como se puede apreciar, es obligatorio para quien realice actividades mineras cumplir, entre otras normas, los planes de ordenamiento territorial.

En ese sentido, se tiene que para el momento de la suscripción del Contrato de Concesión Minera núm. 398, «Contrato de Concesión Minera para la explotación de arenas, celebrado entre el gobernador del departamento de Antioquia y la Sociedad Agregados San Javier S.A.», esto es el 9 de diciembre de 2009, contrato que luego fue cedido por la Sociedad Agregados San Javier S.A. a la empresa Construcciones el Cóndor, el Acuerdo núm. 46 de 2006 ya estaba vigente y parte de la mina se ubicaba para ese entonces en suelo urbano, tal como lo certificó la Alcaldía de Medellín mediante Oficio con radicado núm. 200900009562 del 14 de agosto de 2009. Por esa razón, los titulares del derecho minero eran conscientes de que en los predios que rodeaban la mina tenían potencial de urbanismo, puntualmente el predio con matrícula inmobiliaria núm. 001-818665 colindante a una zona donde el polígono minero ya estaba en suelo rural.

Acorde con lo anterior, al revisar las cláusulas contractuales del mencionado contrato suscrito entre la Gobernación de Antioquia y la empresa minera se encuentra que era obligación de esta última tomar las precauciones ambientales y acatar las reglamentaciones propias de las zonas restringidas de minería, en ese sentido las siguientes cláusulas del Contrato de Concesión minera núm. 398:

> PRIMERA: OBJETO. […] 1.8. en el presente contrato se entienden excluidas o restringidas de pleno derecho las zonas, terrenos, y trayectos en los cuales de conformidad con los artículos anteriores está prohibida la actividad minera o se entenderá condicionada a la obtención de permisos o autorizaciones especiales. Esta exclusión o restricción no requerirá ser declarada por autoridad alguna, ni de mención expresa en los actos y contratos, ni de renuncia del proponente o concesionario da las mencionadas zonas y terrenos.
>
> DECIMA: CONSERVACIÓN Y MANTENIMIENTO: 10.1. EL CONCESIONARIO […] 10.3. igualmente, deberá realizar todas aquellas obras que garanticen el buen manejo ambiental del área contratada **y cumplir con todas las normas que regulan la conservación de los recursos naturales renovables y preservación del medio ambiente**, de acuerdo con lo que ordene la autoridad ambiental competente.
>
> VIGÉNCIA NOVENA: CADUCIDAD […] 29.1 Causales de caducidad […]. 29.1.8. **La violación de las normas sobre zonas excluidas y restringidas para la minería**. [Destaca la Sala].

[8] Corte Constitucional, Sentencia C-339 del 7 de mayo de 2002, MP. Jaime Araujo Renteria.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

De lo expuesto se deriva que, contrario a lo afirmado por Construcciones El Cóndor S.A. y la Alcaldía de Medellín, la obligación de mantener una franja mínima de aislamiento de 100 metros entre las explotaciones mineras y las actividades incompatibles con estas, como medida de protección ambiental, recaía sobre Construcciones El Cóndor S.A. Lo anterior, de conformidad con el Acuerdo núm. 46 de 2006 y el Contrato de Concesión Minera núm. 398, que imponían a la sociedad concesionaria el deber de respetar las limitaciones establecidas para las zonas restringidas a la actividad minera y cumplir las disposiciones normativas relativas a la preservación del medio ambiente.

En este punto, se reitera lo señalado con anterioridad, en el sentido de que lo estudiado en torno al contrato de concesión minera colindante con el predio de propiedad de los demandantes obedece exclusivamente a la necesidad de definir la normativa urbanística aplicable y analizar el cumplimiento de la franja de aislamiento, sin que tales consideraciones impliquen pronunciamiento alguno sobre la legalidad del título minero, de la actividad extractiva o sobre la exigibilidad de la licencia ambiental para su ejecución.

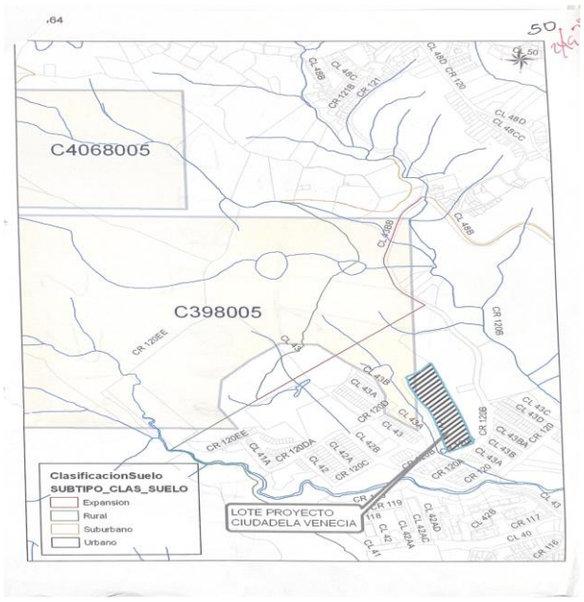
Ahora bien, la Sala encuentra que, si bien el demandante acertó respecto del reparo consistente en la interpretación y aplicación del artículo 406 del Acuerdo núm. 46 de 2006, el incumplimiento de las zonas de amortiguamiento contempladas en dicho artículo no fue el único motivo por el cual el Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín revocó las Resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518 del 15 de junio de 2012, expedidas por el Curador Urbano de Medellín.

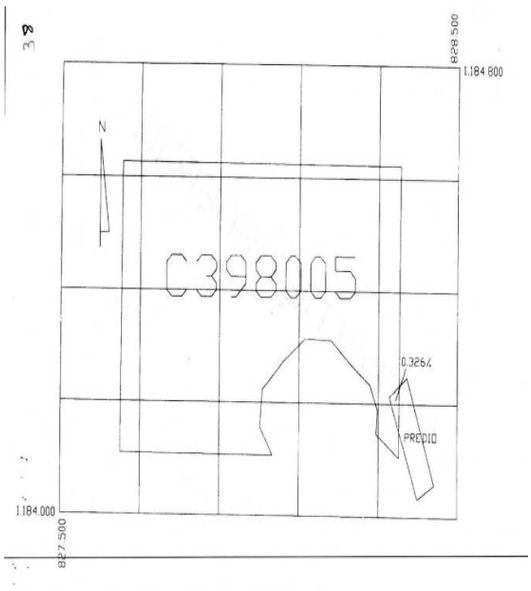
En efecto, el municipio revocó las licencias porque encontró que «parte del lote en el cual se pretende construir el proyecto se encuentra dentro del polígono demarcado para la explotación minera». En ese sentido, determinó que el inmueble con matrícula inmobiliaria núm. 001-818665 se sobreponía a un polígono minero.

El demandante en su recurso de apelación no formuló un reproche autónomo y técnicamente sustentado contra la constatación del traslape y como se expone a continuación, la Sala encuentra que esa situación de traslape entre el predio y el polígono minero quedó probada en el proceso. Por lo tanto, no es posible decretar la nulidad del acto administrativo, toda vez que uno de sus fundamentos de derecho no fue controvertido por el apelante en esta instancia y, además, de las pruebas que obran en el expediente se advierte que lo sustentado por la administración era acorde con la realidad y se ajustaba a la normativa del POT vigente para la época de los hechos.

En el expediente digital reposan múltiples documentos cartográficos que demuestran la coincidencia entre parte del predio con matrícula inmobiliaria núm. 001-818665 y el polígono minero C398005, el cual podía ser explorado y explotado por la empresa Construcciones El Cóndor:

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com





El primer documento se anexó con los antecedentes administrativos del acto demandado. El segundo documento corresponde a una respuesta a un derecho de petición elevado el 4 de septiembre de 2009 por el señor Gonzalo Sierra Fitzgerald a la Secretaría de Minas de Antioquia, en esa oportunidad además se le señaló lo siguiente al peticionario:

Gobernación de Antioquia
Secretaría de Minas

Medellín,

Señor
GONZALO SIERRA FITZGERALD
Calle 11A No. 43B – 32, interior 301
Barrio El Poblado
Teléfonos: 312 6681 - 311 94 10

Referencia: Contrato de Concesión 398
Asunto: Respuesta a Derecho de Peticion

Respetado Señor Sierra:

En atención a la peticion elevada por Usted ante esta delegada en dias anteriores, nos servimos manifestarle lo siguiente

Una vez revisado el expediente de la referencia podemos certificarle que la zona donde se encuentra el predio con matricula inmobiliaria 001-818665 (codigo predial 13170180002), del cual usted anexa plano, no se ha explotado, no obstante, el titular minero contempla realizar en dicha zona obras complementarias a la actividad de extraccion, es decir instalacion de infraestructura importante para la realizacion de la actividad de manera ambientalmente sostenible.

Por otra parte, segun el informe presentado por el titular los frentes de explotación se encuentran en la parte centro-occidental del titulo minero, pero, esto no imposibilita que el titular en un futur pueda modificar su planeamiento minero e incluya esta zona como de explotación.

En cuanto a los retiros, estos deben guardarse segun lo establecido en el Plan de ordenamiento territorial, segun lo dispuesto para usos del suelo.

Se anexa plano donde se muestra el área del titulo minero que se superpone con el predio de interés y alinderación del mismo.

Cordialmente,

MONICA MARIA VELEZ GOMEZ
Directora Titulacion Minera

Dirección de Titulación Minera

Antioquia para todos.
¡Manos a la obra!

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

En ese sentido, la superposición del área del polígono minero con el predio en el que se pretendía desarrollar el proyecto habitacional denominado «Ciudadela Venezia» quedó probada dentro del presente proceso. La Sala comprueba, entonces, que el Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín acertó al revocar las Resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518 del 15 de junio de 2012, expedidas por el Curador Urbano de Medellín, al tener en cuenta dicha circunstancia.

Recuérdese que, en virtud del artículo 406 del POT vigente para la época, la actividad minera era incompatible con la actividad habitacional. En ese sentido, en parte del área donde se pretendía desarrollar el proyecto inmobiliario se llevaban a cabo actividades relacionadas con la minería y, por tanto, no era viable ejecutar dicho proyecto en las condiciones propuestas.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que una porción del predio se encontraba superpuesta al polígono correspondiente al título minero, circunstancia que constituía un impedimento para autorizar el desarrollo de construcciones dentro del área afectada por dicha superposición mientras esta subsistiera. De esta manera, la restricción no solo derivaba de la incompatibilidad normativa entre los usos minero y habitacional, sino también de la imposibilidad de habilitar urbanísticamente las zonas comprendidas dentro del área superpuesta al polígono minero, en tanto se mantuviera vigente tal situación jurídica y fáctica.

En este punto se pone de presente que el apelante concentró sus cargos y el desarrollo de estos en la correcta interpretación del artículo 406 del Acuerdo núm. 46 de 2006, específicamente en lo relativo a quién le correspondía soportar la faja de amortiguamiento entre la actividad minera y la actividad incompatible. Dicha discusión supone que el uso habitacional que se pretendía desarrollar se ubicaba en un predio cercano a la actividad minera, pero no dentro de ella; es decir, que el inmueble no hacía parte del polígono minero.

Sin embargo, el segundo argumento expuesto por el Municipio de Medellín, y que quedó acreditado en el presente proceso judicial, consiste en que parte del inmueble con matrícula inmobiliaria núm. 001-8180665 se encontraba dentro del polígono minero, situación distinta a la relacionada con la faja de amortiguamiento. En este caso, resulta necesario acudir a la primera parte del artículo 406 del Acuerdo núm. 46 de 2006, la cual establece que la actividad minera es incompatible con la habitacional. Así, en el referido polígono ya se adelantaban actividades relacionadas con la minería, tal como lo referenció la Secretaría de Minas de Antioquia en la respuesta previamente transcrita.

La Sala resalta que la parte demandante, en su escrito de apelación, no controvirtió ni acreditó que, una vez aplicada la franja de aislamiento, existiera una porción del predio susceptible de desarrollo urbanístico parcial. Por lo tanto, y en concordancia con el principio de justicia rogada que rige esta jurisdicción, no resulta posible abordar el análisis de dicha situación en esta instancia.

En síntesis, aunque la interpretación correcta del artículo 406, en criterio de la Sala, no era la expuesta por el *a quo*, ello resulta insuficiente para desvirtuar integralmente la presunción de legalidad del acto, dado que subsiste autónomamente el fundamento relativo a la superposición entre el predio y el título minero.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com

Por tanto, la Sala concluye que no es posible revocar la sentencia de primera instancia ni acceder a las pretensiones de nulidad de la Resolución núm. 241 de 2012 y, por ende, a las de restablecimiento del derecho. Lo anterior, toda vez que el demandante no cumplió con la carga argumentativa necesaria para desvirtuar uno de los argumentos que la administración expuso para revocar las Resoluciones C1-PUG-12-517 y C1-12-518 del 15 de junio de 2012, expedidas por el Curador Urbano de Medellín, argumento que, a juicio de esta Sala, tiene la entidad suficiente para mantener la presunción de legalidad del acto demandado.

5.5. Condena en costas

La Sala no condenará en costas en la presente instancia comoquiera que las mismas no aparecen causadas ni probadas, lo anterior de acuerdo con lo establecido en el artículo 188 del CPACA, en concordancia con los artículos 365 y 366 del CGP, aplicables al caso por la remisión del artículo 306 de la mencionada ley.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 8 de junio de 2017 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, pero por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: En firme esta providencia, remítase el expediente al Tribunal de origen.

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PABLO ANDRÉS CÓRDOBA ACOSTA
Consejero de Estado
Presidente

CARLOS FERNANDO MANTILLA NAVARRO
Consejero de Estado

GERMAN EDUARDO OSORIO CIFUENTES
Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Consejera de Estado
Aclara voto

CONSTANCIA: La presente sentencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley.

Documento público tomado de la relatoría oficial (samai.consejodeestado.gov.co). No es una publicación de Estudio N2 Abogados. · n2abogados.com