

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20161200365061

Página 1 de 6

Bogotá D.C., 28-10-2016

Señor:

JUAN ALEJANDRO HOLGUIN ZULUAGA
Alcalde Municipal Villamaría Caldas
Carrera 21 Calles 22-23
Manizales – Caldas

ASUNTO: Solicitud de Legalización y Decreto 933 de 2013 - Radicado 20165510314172

Cordial Saludo,

En atención a la solicitud de concepto jurídico, identificada mediante el radicado del asunto, a través de la cual formula una serie de preguntas relacionadas con las solicitudes de legalización de minería tradicional y la suspensión provisional del Decreto 933 de 2013, esta Oficina Asesora, se permite hacer las siguientes precisiones:

- Los tramites de Legalización o Formalización de Minería Tradicional

Conforme lo señala en su consulta, mediante la Ley 1382 de 2010 se estableció la procedencia de la legalización de las actividades de minería tradicional, en los siguientes términos: “Artículo 12: “Legalización. Los explotadores, los grupos y asociaciones de minería tradicional que exploten minas de propiedad estatal sin título inscrito en el Registro Minero Nacional, deberán solicitar, en el término Improrrogable de dos (2) años contados a partir de la promulgación de la presente ley, que la mina o minas correspondientes le sean otorgadas en concesión llenando para el efecto todos los requisitos de fondo y de forma y siempre que el área solicitada se hallare libre para contratar, y se acredite que los trabajos mineros se vienen adelantando en forma continua desde antes de la vigencia de la ley 685 de 2001.(...)” Esta norma fue reglamentada por los Decretos 2715 de 2010 y 1970 de 2012, siendo posteriormente declarada inexecutable por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-366 de 2011, señalando que los efectos de la inconstitucionalidad se diferían por el término de dos (2) años, es decir, hasta el 10 de mayo de 2013.

Posteriormente, el Ministerio de Minas y Energía expidió el Decreto 933 de 2013 por el cual se dictan disposiciones en materia de formalización de minería tradicional y se modifican unas definiciones del Glosario Minero, que en su artículo 2°, señaló: “El presente decreto rige las actuaciones administrativas relacionadas con las solicitudes que se presentaron en vigencia del artículo 12 de la Ley 1382 de 2010 y que

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20161200365061

Página 2 de 6

se encuentran en trámite por parte de la Autoridad Minera Nacional.” Y en su artículo 31 señaló que regiría a partir de la fecha de su publicación y derogaba las disposiciones que le fueran contrarias.

- La orden de suspensión provisional del Decreto 933 de 2013

No obstante lo anterior, el 15 de mayo de 2015 fue admitida una demanda de nulidad radicada bajo el No. 11001-03-26-000-2014-00156-00 (52.506), contra el precitado Decreto 933 de 2013, en atención a lo cual el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, ordenó mediante auto del 20 de abril de 2016, la suspensión provisional de los efectos jurídicos, del mencionado Decreto y en virtud de lo cual en este momento dicho acto no está produciendo efecto jurídico alguno.

Debe tenerse en cuenta que la orden de suspensión provisional concierne a una medida cautelar “que corresponde a la medida tradicional en el proceso contencioso administrativo que consiste en una privación temporal de los efectos de una decisión administrativa”¹, emitida por el Consejo de Estado, y del que se encuentra a la espera del pronunciamiento de fondo respectivo^{2,3}.

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA (E) Bogotá D.C., veinte (20) de abril de dos mil dieciséis (2016) Radicación: 11001-03-26-000-2014-00156-00 (52506)

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA (E) Bogotá D.C., veinte (20) de abril de dos mil dieciséis (2016) Radicación: 11001-03-26-000-2014-00156-00 (52506)
“... En efecto, la figura de la suspensión provisional es una medida cautelar de raigambre constitucional, de estricto carácter provisional, objetivo y accesorio, inherente a las funciones de control preventivo de la constitucionalidad y legalidad de los actos administrativos, atribuida a la jurisdicción de lo contencioso administrativo que impide, **previa decisión motivada de la autoridad judicial competente**, que los actos de esta naturaleza que sean manifiestamente contrarios al orden jurídico continúen produciendo efectos **mientras se decide de fondo en el proceso correspondiente sobre su constitucionalidad o legalidad, previniendo de esta manera el peligro que tal situación implica para el interés general de las instituciones y en particular para los asociados**, (Corte Constitucional. Sentencia C-977 de 1992), por lo tanto, instrumento vital de carácter material consolidador de los presupuestos de la cláusula constitucional del Estado social de derecho...” Es provisional porque su existencia es precaria toda vez que el pronunciamiento de la decisión final normalmente la extingue, sin olvidar que puede ser modificada o levantada en presencia de las circunstancias previstas por la ley; objetiva porque la decisión que la adopte debe fundarse en estrictas consideraciones de clara y evidente contradicción entre el acto administrativo y el ordenamiento jurídico superior, y no en consideraciones personales o subjetivas del juzgador; accesorio porque no constituye el centro del debate procesal y está sujeta a lo que disponga el fallo que ponga fin al proceso; y, finalmente, motivada porque siendo una decisión judicial, la garantía del debido proceso y el deber del sometimiento del juez al imperio de la ley, exigen una adecuada y suficiente exposición, (Corte Constitucional, Sentencia T-064 de 2010) argumentación y reflexión de las razones en que se fundamenta (Artículo 303 del C. P. C. que desarrolla los artículos 29, 228 y 230 de la Constitución, aplicable por remisión del artículo 267 del C. C. A.) la manifiesta y ostensible infracción del ordenamiento jurídico por el acto administrativo impugnado. En consecuencia, tal como lo ha sostenido esta Corporación, (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto del 27 de Mayo de 2009, (Expediente 36.476)) el hecho de exigirse una violación manifiesta para la procedencia de la suspensión provisional, no excluye en manera alguna la interpretación de la ley ni la debida y suficiente motivación por parte del juez de lo contencioso administrativo. Ahora, la realización de esta actividad garantística de motivación no implica romper las fronteras de una medida cautelar para incursionar en la decisión de fondo.

³ El auto por el cual se adoptó la orden en comento fue impugnado y su decisión se encuentra pendiente de resolución.

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20161200365061

Página 3 de 6

Bajo este contexto, procedemos a dar contestación a los interrogantes, en el mismo orden en que fueron planteados:

1. ¿Corresponde a la Agencia Nacional de Minería, como autoridad concedente y ante la cual legalmente se elevó la respectiva solicitud, emitir acto administrativo de rechazo de la misma, por motivos de nulidad simple con medida de suspensión provisional, y oficiar ante el Alcalde para efectos del cierre de las minas?

El Decreto 933 de 2013 se orientó a reglamentar las actuaciones administrativas relacionadas con las solicitudes de formalización de minería tradicional presentadas en vigencia del artículo 12 de la Ley 1382 de 2010, que se encontraban en trámite ante la Autoridad Minera Nacional.

Dicha reglamentación establecía unos parámetros completos para adelantar ese proceso de formalización, dentro del cual se consagraban las áreas máximas (artículo 3), la naturaleza del contrato a suscribir (artículo 4), los requisitos (artículo 6), los aspectos concernientes a la visita (artículos 11 a 14), los condicionamientos ambientales (artículos 15, 18, 27 y 30), los temas relativos al programa de trabajos y obras (artículos 16, 17 y 18), las reglas especiales para formalización de áreas con título minero (artículos 20 a 26) y las causales de rechazo (artículo 28)⁴, entre otros asuntos asociados a esta materia. En este sentido el Decreto 933 de 2013 confería una base normativa completa para adelantar este tipo de actuaciones.

Una vez suspendidos los efectos de esa reglamentación, la Autoridad Minera no cuenta con normatividad que de manera sustancial regule los trámites de formalización de minería tradicional.

⁴ Este artículo enumera taxativamente las causales de rechazo de la solicitud, en los siguientes términos:

Artículo 28°. Causales de rechazo. Se rechazará de plano la solicitud de formalización de minería tradicional en los siguientes casos:

1. Cuando las áreas solicitadas se encuentren ocupadas por títulos mineros diferentes a los contratos de concesión, contratos en áreas de aporte o autorización temporal.
2. Cuando las áreas solicitadas se encuentren dentro de las áreas excluibles e la minería, de acuerdo con el artículo 34 de la Ley 685 de 2001, con las modificaciones introducidas por la Ley 1450 de 2011 respecto a las prohibiciones de realizar actividades mineras en ecosistemas de páramo teniendo como referencia mínima el Atlas de páramos del Instituto Humboldt, reservas forestales protectoras que no se pueden sustraer para estos fines, así como arrecifes de coral, manglares y humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la convención RAMSAR, como tampoco en áreas incompatibles con la minería de acuerdo con el artículo 61 de la Ley 99 de 1993.
3. Cuando las áreas solicitadas se encuentren dentro de las señaladas en el artículo 35 de la Ley 685 de 2001 y no cuenten con los respectivos permisos a que hace mención dicho artículo.
4. Cuando efectuados los respectivos recortes por la Autoridad Minera competente se determine que no queda área susceptible de otorgar, que las explotaciones queden por fuera del área susceptible de continuar con el trámite, o que en el área resultante no se pueda desarrollar técnicamente un proyecto minero.
5. Cuando la persona que radique la solicitud no sea aquella a la que se le asignó el PIN.
6. Cuando el interesado esté inhabilitado para contratar con el Estado, de acuerdo con las causales previstas en la ley.
7. Cuando allegada la documentación a la Autoridad Minera competente, ésta no cumpla con los requisitos señalados en los artículos 6 y 7 del presente decreto o la misma no sea aprobada por la Autoridad Minera competente.
8. Cuando la Autoridad Ambiental haya impuesto sanción de cierre definitivo y dicha decisión se encuentre en firme.



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20161200365061

Página 4 de 6

En consecuencia, no contando en este momento con un procedimiento sobre la materia, que permita continuar las actuaciones administrativas reglamentadas mediante Decreto 933 de 2013, y en atención al deber de dar cumplimiento a la orden impartida por el Consejo de Estado, mediante el auto de 20 de abril de 2016, proferida en desarrollo de la acción de nulidad referida, no resulta dable adelantar ningún tipo de actuación en materia de formalización de minería tradicional, -incluyendo el rechazo a la solicitud-, con base en una norma cuyos efectos se encuentran suspendidos provisionalmente.

2. Es legítimo que el Alcalde Municipal de aplicación a los artículos 159, 160, 161 y 306 del Código de Minas, tratándose de una solicitud de legalización de minería tradicional, hecha en debida forma, ante la autoridad competente, sin que medie por parte de esta, acto administrativo de rechazo de la misma, por motivos de nulidad simple con medida de suspensión provisional del Decreto que la regula?

En concordancia con lo establecido en la respuesta al numeral anterior, dada la orden judicial de suspensión de los efectos del Decreto 933 de 2013; las normas contenidas en este reglamento y que facultaban a la Autoridad Minera para atender las solicitudes de legalización o formalización minera presentadas bajo su amparo no se encuentran vigentes, no siendo dable en consecuencia proceder al trámite de las mismas, aun cuando se hayan presentado con anterioridad al pronunciamiento del Consejo de Estado.

Lo anterior, como quiera que en atención a la orden judicial, no se cuenta en este momento con una base normativa que permita dar trámite a las actuaciones en esta materia.

Debe tenerse en cuenta que dicha reglamentación establecía unos parámetros completos para adelantar el proceso de formalización de minería tradicional, dentro del cual se consagraba la prerrogativa que refería: *"Desde la presentación de la solicitud de formalización y hasta tanto la Autoridad Minera competente no resuelva de fondo el trámite, y se suscriba el respectivo contrato de concesión minera, no habrá lugar a proceder a la aplicación de las medidas previstas en los artículos 161 y 306 de la Ley 685 de 2001, ni a proseguir las acciones penales señaladas en los artículos 159 y 160 de la Ley 685 de 2001, sin perjuicio de la aplicación de las medidas preventivas y sancionatorias de carácter ambiental, así como las relacionadas con la seguridad minera. La explotación y comercialización de minerales, se realizará conforme a las leyes vigentes que regulen la materia."*⁵

Conforme a lo expuesto anteriormente, y de acuerdo al contenido del auto 11001-03-26-000-2014-00156-00 (52506) proferido por el Consejo de Estado el 20 de Abril de 2016, se tiene que el Decreto 933 de 2013,

⁵ Parágrafo del artículo 14 del Decreto 933 de 2013



no se encuentra produciendo efectos jurídicos, por lo que la misma suerte corre la prerrogativa establecida en el parágrafo del artículo 14 de dicha reglamentación, que determina que no habría lugar a proceder a la aplicación de las medidas previstas en los artículos 161 y 306 de la Ley 685 de 2001, ni a proseguir las acciones penales señaladas en los artículos 159 y 160 de la Ley 685 de 2001, sin perjuicio de la aplicación de las medidas preventivas y sancionatorias de carácter ambiental, así como las relacionadas con la seguridad minera, frente a los solicitantes de formalización, hasta tanto la Autoridad Minera competente resolviera de fondo el trámite, y se suscribiera el respectivo contrato de concesión minera.

En consecuencia, como quiera que el Decreto 933 de 2013 no se encuentra produciendo efectos jurídicos resulta procedente la aplicación de las medidas y acciones previstas en los artículos 161 y 306, y 159 y 160 de la Ley 685 de 2001.

Lo anterior en acatamiento de la orden de suspensión provisional, la cual como medida cautelar, *“es una figura excepcional y restrictiva, derivada del principio de legalidad, la cual tiene por objeto suspender los atributos de fuerza ejecutoria y ejecutiva del acto administrativo, en protección de los derechos –subjetivos y/o colectivos– que se pueden ver conculcados con su expedición”*.⁶

Así las cosas, no se requerirá entonces un acto de rechazo respecto de la solicitud de legalización, para proceder con la aplicación a los artículos 159, 160, 161 y 306 del Código de Minas, por cuanto bajo el escenario planteado, con ocasión de la suspensión provisional del Decreto 933 de 2013 se busca evitar que el acto en cuestión, continúe surtiendo efectos, al menos, mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad⁷.

En este sentido y como quiera que la suspensión provisional acarrea la imposibilidad de adelantar actuaciones con base en lo normado en el Decreto 933 de 2013, lo mismo se predica de la aplicación de la prerrogativa establecida en el artículo 14 de dicho reglamento, para aquellas situaciones que encontrándose en trámite bajo su vigencia, no lograron ser consolidadas.

3. En el hipotético caso de que el Alcalde deba proceder al cierre de dicha mina. ¿bajo qué argumento jurídico debe resolver?

⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014) Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00090-00(47694)A Actor: MARGARITA RICAURTE DE BEJARANO Y OTRO Demandado: LA NACION - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA

⁷ Auto 11001-03-26-000-2014-00156-00 (52506) proferido por el Consejo de Estado el 20 de Abril de 2016(...)La suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos prevista en el artículo 238 de la Constitución Nacional y desarrollada por los artículos 231 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, constituye un importante instrumento de naturaleza cautelar, temporal y accesorio, tendiente a evitar que actos manifiestamente contrarios al ordenamiento jurídico puedan continuar surtiendo efectos mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad en el proceso donde se hubiere decretado la medida como producto de una solicitud fundamentada del impugnante, que en consideración del juzgador sea procedente en razón de la claridad de la infracción al principio de legalidad.



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20161200365061

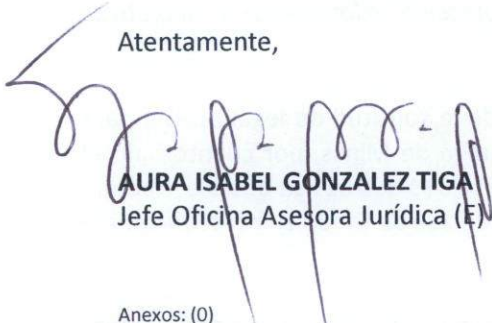
Página 6 de 6

Tal como se estableció en precedencia, en atención a la suspensión provisional del Decreto 933 de 2013, no se encuentra actualmente una base normativa que permita dar trámite a las solicitudes de formalización de minería tradicional.

Bajo este escenario, el cierre de la mina procedería, en virtud de la imposibilidad de dar efectos a la prerrogativa enunciada en el artículo 14 de la Ley 685 de 2001, con ocasión a la suspensión de los efectos del Decreto 933 de 2013, contentivo de tal.

En los anteriores términos, damos respuesta a su solicitud, aclarando que la presente se emite en los términos de la Ley 1755 de 2015, en la cual se establece que los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas, no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Atentamente,



AURA ISABEL GONZALEZ TIGA
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

Anexos: (0)

Copias: (0).

Elaboró: Adriana Motta Garavito. – Abogada Oficina Asesora Jurídica

Revisó: Gilma Muñoz Patiño. – Abogada Oficina Asesora Jurídica

Fecha de elaboración: 26/10/2016

Número de radicado que responde: 20165510314172

Tipo de respuesta: Total

Archivado en: Oficina Asesora Jurídica