



Radicado ANM No: 20181200263661

Bogotá D.C., 07-02-2018 14:10 PM

Señora
MONICA LEONOR HERRERA HIGUERA

RESERVADO

Asunto: Consulta sobre contratos de operación minera

En atención a su solicitud de concepto sobre el contrato de operación minera radicado en la Agencia Nacional de Minería bajo el número 20175500360242, esta Oficina Asesora Jurídica dará respuesta a sus inquietudes de manera conjunta atendiendo a la unidad de materia de los interrogantes planteados.

1. Sobre el contrato de operación minera. (Preguntas 1 a 5, 7 y 8)

Sea lo primero mencionar que la Ley 685 de 2001 no regula de manera expresa el contrato de operación minera.

En los términos del artículo 14 del Código de Minas, sólo se podrá constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar minas de propiedad estatal, mediante el contrato de concesión minera, debidamente otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional. Lo anterior, sin perjuicio de los derechos provenientes de las licencias de exploración, permisos o licencias de explotación, contratos de explotación y contratos celebrados sobre áreas de aporte, así como de las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 685 de 2001, las cuales quedan a salvo.

Así las cosas, el contrato de concesión minera es el que se celebra entre el Estado y un particular para efectuar, por cuenta y riesgo de este, los estudios, trabajos y obras de



Radicado ANM No: 20181200263661

exploración de minerales de propiedad estatal que puedan encontrarse dentro de una zona determinada y para explotarlos en los términos y condiciones establecidos en la Ley 695 de 2001, tal como se lee en el artículo 45 de este Código.

En ese orden de ideas, la normativa minera faculta al titular minero para subcontratar todas las actividades y trabajos mineros a que está obligado en virtud del título minero, en los términos del artículo 27 de la Ley 685 de 2001 que establece lo siguiente:

Artículo 27. Subcontratos. El beneficiario de un título minero podrá libremente realizar todos los estudios, obras y trabajos a que está obligado, mediante cualquier clase de contratos de obra o de ejecución que no impliquen para los subcontratistas subrogarse en los derechos y obligaciones emanados del título, ni les confieran derecho a participar en los minerales por explotar. Para los contratos mencionados no se requerirá permiso o aviso alguno a la autoridad minera.

De la lectura de la norma transcrita se tiene que estos subcontratos denotan las siguientes características:

- i) No implica para el subcontratista la subrogación en los derechos y obligaciones emanados del título minero, por lo tanto, el titular minero sigue siendo responsable ante la autoridad minera de la ejecución del contrato.
- ii) El subcontrato no le confiere al subcontratista el derecho a participar en los minerales por explotar.
- iii) No requiere permiso o aviso alguno a la Autoridad Minera.

Esta clase de contratos se constituyen como la manifestación de la autonomía con la que la legislación minera dota la titular para ejecutar su proyecto minero, es así como el artículo 57 del Código de Minas dispone que el concesionario es considerado como contratista independiente para efectos de todos los contratos civiles, comerciales y laborales que celebre por causa de sus estudios, trabajo y obras de exploración y explotación, por lo tanto en desarrollo de la autonomía empresarial el concesionario tiene plena autonomía técnica, industrial, económica y comercial para la ejecución de los estudios, trabajos y obras de exploración, construcción, montaje, explotación, beneficio y transformación derivados del título minero en los términos del artículo 60 de la Ley 685 de 2001, así:

"Artículo 60. Autonomía empresarial. En la ejecución de los estudios, trabajos y



Radicado ANM No: 20181200263661

obras de exploración, montaje, construcción, explotación, beneficio y transformación, el concesionario tendrá completa autonomía técnica, industrial, económica y comercial. Por tanto podrá escoger la índole, forma y orden de aplicación de los sistemas y procesos y determinar libremente la localización, movimientos y oportunidad del uso y dedicación del personal, equipos, instalaciones y obras. Los funcionarios de la entidad concedente o de la autoridad ambiental, adelantarán sus actividades de fiscalización orientadas a la adecuada conservación de los recursos objeto de la actividad minera a cargo del concesionario, y garantizar el cumplimiento de las normas de seguridad e higiene mineras y ambientales”.

En conclusión, aunque el Código de Minas no prevé regulación para la celebración de un contrato de operación minera, debe tenerse en cuenta que de conformidad con el parágrafo del artículo 3 de la Ley 685 de 2001, las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver, por deficiencias en la ley, los asuntos que se les propongan en el ámbito de su competencia. En este caso, acudirán a las normas de integración del derecho y, en su defecto, a la Constitución Política.

Por lo tanto, el contrato de operación deberá regirse por las normas del derecho privado y bajos las cláusulas que se estipulen entre el titular minero y el operador minero, es ese sentido el Ministerio de Minas y Energía manifestó mediante concepto número 200703336 del 31 de julio de 2007 que: *“desde el punto de vista legal, el contrato que el beneficiario de un título minero realice con un tercero para realizar estudios, obras y trabajos, en aplicación del artículo 27 de la Ley 685 de 2001, se rige por las normas del derecho privado, esto es por el Código Civil, pues el Código de Minas no establece ningún requisito para su celebración, ni siquiera requiere de permiso o aviso alguno a la autoridad minera”.*

Así, las obligaciones y derechos que se estipulen en ese negocio jurídico escapan a la regulación del Código de Minas y al control y fiscalización de la autoridad minera, por cuanto, se reitera que es una negociación de carácter privado que celebra el titular minero con un tercero para desarrollar estudios, trabajos y obras propias de la actividad minera en desarrollo de la autonomía empresarial que se deriva del contrato de concesión minera.

No obstante lo anterior, es pertinente resaltar que en todo caso será el titular minero y no el subcontratista de operación quien deberá responder ante la autoridad minera respecto el cumplimiento de las obligaciones legales y contractuales derivados del título minero,



Radicado ANM No: 20181200263661

teniendo en cuenta que como lo establece el artículo 27 de la Ley 685 de 2001 los contratos que celebre el titular minero para la ejecución de trabajos y obras no podrán implicar para los subcontratistas la subrogarse en los derechos y obligaciones emanados del título minero.

1. Sobre los contratos de asociación y operación (Pregunta 6)

Ahora bien, en relación con la pregunta sobre si existe diferencia entre un contrato de asociación y un contrato de operación, es menester mencionar que el Código de Minas regula en el artículo 221 el contrato de asociación y operación en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 221. CONTRATOS DE ASOCIACIÓN Y OPERACIÓN. Los titulares de concesiones mineras podrán celebrar contratos de asociación y operación cuyo objeto sea explorar y explotar las áreas concesionadas, sin que se requiera formar para el efecto una sociedad comercial. Los ingresos y egresos que se originaren en las obras y trabajos se registrarán en una cuenta conjunta y en el contrato correspondiente, que debe constar en documento público o privado, se establecerán la forma de administrar y realizar las operaciones y de manejar la mencionada cuenta." (subrayado fuera de texto)

Sobre este contrato esta Oficina Asesora jurídica ha emitido conceptos jurídicos en los que se ha aclarado que la Ley 685 de 2001 contempló la posibilidad de celebrar contratos de asociación y operación en el marco de los proyectos mineros y, al respecto en el concepto 20161200406961 del 14 de diciembre de 2016 se refirió a que se trata de un solo contrato tipificado así en la normativa minera y en cuyo desarrollo deben tenerse los siguientes aspectos a saber:

"(...) i) la posibilidad del titular minero de celebrar esta clase de contratos, ii) el contrato tiene un objeto particular que es explorar y explotar las áreas concesionadas, ii) no se requiere formar para el efecto una sociedad comercial vi) Los ingresos y egresos que se originaren en las obras y trabajos se registrarán en una cuenta conjunta y en el contrato correspondiente.

Por lo tanto, el contrato de asociación y operación fue definido por el Código de Minas, el cual, no corresponde a dos modalidades de contrato, asociación o operación, sino que éste fue concebido como un único contrato cuya denominación es, "contrato de asociación y operación", el cual tiene un objeto específico para



Radicado ANM No: 20181200263661

beneficiar la actividad minera, como se indicó anteriormente. (Subrayado fuera del texto).

Dicha denominación si bien está compuesta por la conjunción "y", para este evento hace alusión al nombre o calificación que el Código de Minas le imprimió a la figura, sin realizar separación o distinción sobre los dos conceptos, toda vez que el valor semántico de la conjunción copulativa "y" es combinatorio, cuya finalidad es unir o relacionar expresiones que tiene la misma función".

Por lo tanto, el Contrato de Asociación y Operación, constituye una sola modalidad de contrato definido en el Código de Minas, y se enmarca en los términos y condiciones que se establecen en el artículo 221 del Código de Minas, cuyo objeto es explorar y explotar las áreas concesionadas, sin que se requiera para el efecto formar una sociedad comercial, que podrá celebrarse mediante documento público o privado y cuyos ingresos y egresos deberán registrarse en una cuenta conjunta y se regirán por las disposiciones civiles y comerciales que regulan la actividad y negocios entre particulares, y en ese sentido, lo que allí se establezca es ley para las partes¹.

2. Sobre la comercialización de minerales y el RUCOM en contratos de operación
(preguntas 9 a 13).

De conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Decreto 1102 de 2017, por el cual se modifica el artículo 2.2.5.6.1.1.1 del Decreto 1073 de 2015 el Registro Único de Comercializadores de Minerales -RUCOM- es el sistema en el que se inscriben los Comercializadores de Minerales y los propietarios de las Plantas de Beneficio que no hagan parte de un proyecto amparado por un título minero.

En este registro también se efectúa la publicación de los listados de los explotadores de minerales y de los propietarios de plantas de beneficio que hagan parte de un proyecto amparado por un título minero.

Ahora bien, el mismo artículo 2.2.5.6.1.1.1. del Decreto 1073 de 2015, modificado por el Decreto 1102 de 2007 define al comercializador de Minerales Autorizado, en los siguientes términos:

¹ Ver conceptos Oficina Asesora Jurídica ANM 20161200406961 del 14 de diciembre de 2016 y 20171230264301 del 30 de noviembre de 2017.



Radicado ANM No: 20181200263661

“Comercializador de Minerales Autorizado. (CMA) Persona natural o jurídica que realiza de forma regular la actividad de comprar y vender minerales para transformarlos, beneficiarlos, distribuirlos, intermediarlos, exportarlos o consumirlos, debidamente inscritos en el Registro Único de Comercializadores de Minerales, y que cuente con certificación vigente de la Agencia Nacional de Minería, donde conste dicha inscripción”.

Así, toda persona natural o jurídica que transporte, distribuya, intermedie o comercialice minerales deberá estar inscrita en el RUCOM y cumplir con toda la normatividad vigente en la materia con el fin de acreditar la procedencia lícita de los minerales.

Entonces, el comercializador minero en los términos del artículo 2.2.5.6.1.2.1., debe cumplir con los siguientes requisitos para la inscripción en el RUCOM:

1. Nombre o razón social según se trate de persona natural o jurídica
2. Documento de identificación del inscrito si es persona natural
3. Registro Único Tributario (RUT)
4. Certificado de existencia y representación legal, con una antigüedad a la fecha de expedición no mayor a treinta (30) días, cuando se trate de personas jurídicas.
5. Balance General y Estado de Resultados debidamente certificados y dictaminados, junto con sus notas, con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, cuando se trate de personas jurídicas.
6. Resolución expedida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, cuando se trate de Sociedades de Comercialización Internacional que las autoriza a realizar esta actividad.
7. Demostración por las personas naturales y jurídicas de la capacidad económica para cumplir las actividades de comercialización de minerales, la cual deberá ser soportada de acuerdo con los criterios que para el efecto fijará la Autoridad Minera Nacional.

Además de lo anterior, son obligaciones de los comercializadores de minerales en los términos del artículo 2.2.5.6.1.2.2 del Decreto 1073 de 2015 modificado por el artículo 5 del Decreto 1102 de 2017 cumplir con toda la normativa legal vigente en materia minera, tributaria, aduanera, cambiaria y de comercio nacional e internacional; tener vigentes y actualizados el Registro Único Tributario (RUT), Registro Mercantil y Resolución de Facturación, cuando se trate de establecimientos de comercio; mantener actualizados todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la Ley exige esa formalidad;



Radicado ANM No: 20181200263661

Llevar contabilidad regular de sus negocios conforme a las prescripciones legales; tener la factura comercial o documento equivalente del mineral o minerales que transformen, beneficien, transporten distribuyan, intermedien, comercialicen y exporten, cuando corresponda.

Entonces, de acuerdo con lo anterior, el comercializador minero deberá emitir la factura de venta según corresponda al régimen común.

Sin perjuicio de lo anterior, es necesario precisar que en todo caso el Comercializador de Minerales Autorizado con el fin de acreditar la procedencia lícita del mineral deberá contar con el certificado de Origen expedido por el Titular Minero en Etapa de Explotación, que para el caso de los subcontratistas de contratos de operación deberá obtenerlo del titular minero respecto del cual ejecutan los trabajos y obras de explotación, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 3 del artículo 2.2.5.6.1,1.4 del Decreto 1073 de 2015 modificado por el artículo 2 del Decreto 1102 de 2017.

En conclusión, el comercializador minero, puede ser un subcontratista de contrato de operación y para efectos de la comercialización de los minerales que extraiga en desarrollo de ese acuerdo contractual, deberá contar con el certificado de origen y cumplir con toda la normatividad minera, aduanera, mercantil y tributaria para el desarrollo de esa actividad comercial.

Así mismo el titular minero que se encuentre en etapa de explotación, podrá comercializar los minerales extraídos conforme a lo establecido en el título minero, que se encuentre publicado en el RUCOM y, cumpliendo así mismo, con las obligaciones y requisitos previstos en las normas tributaria, aduanera, cambiaria y de comercio nacional e internacional.

Esperamos haber absuelto sus inquietudes señalando que el presente concepto 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,



LAURA CRISTINA QUINTERO CHINCHILLA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Anexos: 0.

Copla: No aplica.

Elaboró: Mónica María Muñoz B.- Contratista Revisó: No aplica.

Fecha de elaboración: 01/02/2018

Número de radicado que responde: 20175500360242 Tipo de respuesta: Total.

Archivado en: Conceptos OAJ.