



Radicado No.: 20121100299271

Fecha: 21-11-2012

Pag 1 de 5

Bogotá,

Señora:

CAROLINA JARAMILLO CORREA

Armenia – Quindío

Referencia. Fundamento legal y constitucional de la creación de la ANM, y régimen de actos y contratos.

Respetada señora:

En atención a su comunicación, radicada en esta entidad mediante el escrito identificado con el número 2012-261-034120-2, a través de la cual solicita concepto sobre el fundamento legal y constitucional de la creación y organización de la ANM y del régimen de actos y contratos que lo cobija, nos permitimos dar respuesta en los siguientes términos:

1. FUNDAMENTO LEGAL Y CONSTITUCIONAL DE LA CREACIÓN Y ORGANIZACIÓN DE LA ANM.

De conformidad con lo establecido en el artículo 150 numeral 10¹ de la Constitución Política, el Congreso de la República expidió la Ley 1444 de 2011² a través de la cual se confirieron facultades extraordinarias al Presidente de la República para crear entidades y organismos de la rama ejecutiva del orden nacional y señalar sus objetivos y estructura orgánica.

¹ "ARTÍCULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...)

10. Revestir, hasta por seis meses, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, para expedir normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje. Tales facultades deberán ser solicitadas expresamente por el Gobierno y su aprobación requerirá la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara. (...)"

² ARTÍCULO 18. FACULTADES EXTRAORDINARIAS. De conformidad con lo establecido en el artículo 150 numeral 10 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, por el término de seis (6) meses, contados a partir de la fecha de publicación de la presente ley para: (...)

e) Crear, escindir y cambiar la naturaleza jurídica de los establecimientos públicos y otras entidades u organismos de la rama ejecutiva del orden nacional;

f) Señalar, modificar y determinar los objetivos y la estructura orgánica de las entidades u organismos resultantes de las creaciones, fusiones o escisiones y los de aquellas entidades u organismos a los cuales se trasladen las funciones de las suprimidas, escindidas, fusionadas o transformadas, y de la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado; (...)"



Radicado No.: 20121100299271

Fecha: 21-11-2012

Pág 2 de 5

Ahora bien, en ejercicio de las referidas facultades extraordinarias el Presidente de la República el 3 de noviembre de 2011 mediante Decreto 4134 del mismo año, creó la Agencia Nacional de Minería-ANM y determinó su objetivo y estructura orgánica.

2. RÉGIMEN DE CONTRATOS.

A. RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN INSTITUCIONAL.

El artículo 1º del Decreto 4134 de 2011, establece la naturaleza jurídica de la Agencia Nacional Minera en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 1o. CREACIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA, ANM. Créase la Agencia Nacional de Minería ANM, como una agencia estatal de naturaleza especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Minas y Energía."

Por su parte, el artículo 2 de la Ley 80 de 1993, define como entidades estatales, para efectos de la aplicación del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública las siguientes.

"1. Se denominan entidades estatales: (...)

b) El Senado de la República, la Cámara de Representantes, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales, distritales y municipales, la Procuraduría General de la Nación, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, las unidades administrativas especiales y, en general, los organismos o dependencias del Estado a los que la ley otorgue capacidad para celebrar contratos.
(...)" (Subrayado fuera de texto)

Por lo anterior, al ser la Agencia Nacional de Minería una agencia estatal se encuentra sometida al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública respecto a los aspectos institucionales, expedido por el Congreso con fundamento en el inciso final del Artículo 150 de la Constitución, actualmente contenido en las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, así como en las disposiciones reglamentarias que desarrollan dichas leyes y en las normas especiales sobre contratos específicos.



Radicado No.: 20121100299271

Fecha: 21-11-2012

Pag 3 de 5

B. RÉGIMEN ESPECIAL DE CONTRATACIÓN MINERA.

Al respecto se debe precisar, que en materia de contratos de exploración y explotación de los recursos naturales y no renovables, la Ley 80 de 1993 determina:

“Artículo 76. De los Contratos de Exploración y Explotación de los Recursos Naturales. Los contratos de exploración y explotación de recursos naturales renovables y no renovables, así como los concernientes a la comercialización y demás actividades comerciales e industriales propias de las entidades estatales a las que correspondan las competencias para estos asuntos, continuarán rigiéndose por la legislación especial que les sea aplicable. Las entidades estatales dedicadas a dichas actividades determinarán en sus reglamentos internos el procedimiento de selección de los contratistas, las cláusulas excepcionales que podrán pactarse, las cuantías y los trámites a que deben sujetarse. (...)” (Subrayado fuera de texto)

Bajo ese entendido, los referidos asuntos se rigen por la legislación especial aplicable, es decir, el Código de Minas (Ley 685 de 2001), como expresamente se dispone en su artículo 3:

“Artículo 3°. Regulación completa. Las reglas y principios consagrados en este Código desarrollan los mandatos del artículo 25, 80, del parágrafo del artículo 330 y los artículos 332, 334, 360 y 361 de la Constitución Nacional, en relación con los recursos mineros, en forma completa, sistemática, armónica y con el sentido de especialidad y de aplicación preferente. En consecuencia, las disposiciones civiles y comerciales que contemplen situaciones y fenómenos regulados por este Código, sólo tendrán aplicación en asuntos mineros, por remisión directa que a ellos se haga en este Código o por aplicación supletoria a falta de normas expresas.”

Ahora, si bien es cierto que de manera general se contempla la no aplicación del estatuto general de contratación estatal en materia de contratos de exploración y explotación de los recursos naturales y no renovables, es pertinente precisar que la referida regulación también consagra dos excepciones, a saber:



Radicado No.: 20121100299271
Fecha: 21-11-2012

Pag 4 de 5

- Respecto a la capacidad de formular propuestas de concesión minera, el artículo 17³ del Código de Minas, consagra de manera precisa la aplicación de las disposiciones generales sobre contratación estatal, haciendo la salvedad que las disposiciones generales sobre contratos estatales y las relativas a procedimientos precontractuales no serán aplicable en la formulación y trámite de las propuestas de concesión minera, ni a la suscripción perfeccionamiento, validez, ejecución y terminación de la misma, de conformidad con lo establecido en el artículo 53⁴ de la regulación antes citada.
- Respecto el régimen de inhabilidades o incompatibilidades para formular propuesta celebrar contratos de concesión minera, el artículo 21⁵ consagra que en tales eventos se aplicación la ley general de contratación estatal.

3. RÉGIMEN DE ACTOS. El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece:

“ARTÍCULO 2o. ÁMBITO DE APLICACIÓN. Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades. (...)”

³ “ARTÍCULO 17. CAPACIDAD LEGAL. La capacidad legal para formular propuesta de concesión minera y para celebrar el correspondiente contrato, se regula por las disposiciones generales sobre contratación estatal. Dicha capacidad, si se refiere a personas jurídicas, públicas o privadas, requiere que en su objeto se hallen incluidas, expresa y específicamente, la exploración y explotación mineras. (...)”

⁴ “ARTÍCULO 53. LEYES DE CONTRATACIÓN ESTATAL. Las disposiciones generales sobre contratos estatales y las relativas a procedimientos precontractuales, no serán aplicables a la formulación y trámite de las propuestas de concesión minera, ni a la suscripción, perfeccionamiento, validez, ejecución y terminación de ésta, salvo las referentes a la capacidad legal a que se refiere el artículo 17 del presente Código. En todas estas materias se estará a las disposiciones de este Código y a las de otros cuerpos de normas a las que el mismo haga remisión directa y expresa.”

⁵ Artículo 21. Inhabilidades o incompatibilidades. Serán causales de inhabilidad o incompatibilidad para formular propuestas o celebrar contratos de concesión minera, las establecidas en la ley general sobre contratación estatal que fueren pertinentes y la especial contemplada en el artículo 163 de este Código.



Radicado No.: 20121100299271

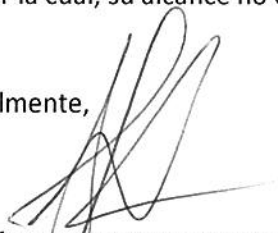
Fecha: 21-11-2012

Pag 5 de 5

Claro lo anterior, al ser la ANM una entidad de la rama ejecutiva, en los términos establecidos en el numeral anterior se encuentra sujeta al procedimiento administrativo común y principal que se establece el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, salvo disposición expresa del código de Minas en contrario.

Esperamos haber absuelto sus inquietudes, resaltando que el presente concepto se emite en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual, su alcance no es de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente,



ANDRÉS FELIPE VARGAS TORRES
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica

Proyecto: DCLD