



Bogotá D.C, 07-11-2023 14:30 PM

Señor:

RESERVADO

Asunto: Respuesta a solicitud de concepto jurídico relacionado con *“Decomiso, administración y custodia de material minero”*

Medidas administrativas derivadas de la exploración y explotación ilícita de yacimiento mineros y del aprovechamiento ilícito/el decomiso provisional y el cierre de las minas ilegales, son de competencia del Alcalde Municipal. Administración y custodia de los minerales incautados o decomisados como consecuencia del incumplimiento de los requisitos establecidos en la ley/competencia de la Sociedad de Activos Especiales S.A.S.- Decreto Nacional 1007 del 2022.

Cordial saludo,

En atención a la solicitud de concepto radicada bajo el número 20231002637592 del 21 de septiembre de 2023, relacionada con la temática indicada en el asunto, se precisa que de conformidad con lo establecido en el numeral 2º del artículo 12 del Decreto Ley 4134 de 2011, *“por el cual se crea la Agencia Nacional de Minería, ANM, se determina su objetivo y estructura orgánica”*, corresponde a esta Oficina Asesora Jurídica, elaborar conceptos jurídicos sobre las normas, proyectos o materias legales que afecten o estén relacionadas con la misión, objetivos y funciones de la Entidad, no obstante se aclara que, el presente concepto es emitido en los términos establecidos en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, razón por la cual carece de efectos vinculantes.

La solicitud de concepto jurídico elevada por el ente territorial tiene que ver con la competencia para efectuar el decomiso, administración y custodia de minerales incautados. Para ello, se abordará i) lo previsto en la Ley 685 de 2001 referente al desarrollo de actividades mineras sin en lleno de requisitos legales, ii) su tipificación penal y iii) las competencias administrativas frente a la exploración y explotación ilícita de minerales, para a partir de allí

determinar la competencia frente al decomiso, administración y custodia del mineral incautado.

Hechas las anteriores precisiones, se procede a dar respuesta al interrogante planteado en los siguientes términos:

“(...) se aclare cuál es la autoridad competente para llevar a cabo la custodia y administración del material minero incautado o decomisado por lo Policía Nacional, considerando lo dispuesto en el artículo 2.2.5.6.1.4.2 del Decreto Nacional 1073 del 2015 y el artículo 2.2.8.12.3 del Decreto Nacional 1007 del 2022.

(...)”

En primer lugar, es preciso señalar que, en relación con el derecho a explotar y explotar minas de propiedad estatal, el artículo 14 de la Ley 685 de 2001, prevé que la única forma de constituirlo será mediante el contrato de concesión minera, debidamente otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional.

A su vez, el artículo 30 del mismo cuerpo normativo, establece que toda persona natural o jurídica que realice de forma regular la actividad de comprar y vender minerales para transformarlos, beneficiarlos, distribuirlos o consumirlos deberá acreditar su procedencia lícita.¹ Para el efecto, el artículo 2.2.5.6.1.1.4², modificado por el artículo 2 del Decreto 1102 de 2017 y el inciso segundo del artículo 2.2.5.6.1.4.2 del Decreto 1073 de 2015, establecieron los términos y condiciones que se requieren para acreditar la procedencia lícita de los minerales.

Sumado a lo anterior, el artículo 159, ibídem, previó que la exploración y explotación ilícita de minerales se configura cuando *“se realicen trabajos de exploración, de extracción o capacitación de minerales de propiedad nacional o de propiedad privada, sin el correspondiente título minero vigente o sin la autorización del titular de dicha propiedad”*.

¹ ARTÍCULO 30. PROCEDENCIA LÍCITA. Toda persona que a cualquier título suministre minerales explotados en el país para ser utilizados en obras, industrias y servicios, deberá acreditar la procedencia lícita de dichos minerales con la identificación de la mina de donde provengan, mediante certificación de origen expedida por el beneficiario del título minero o constancia expedida por la respectiva Alcaldía para las labores de barequeo de que trata el artículo 155 del presente Código. Este requisito deberá señalarse expresamente en el contrato u orden de trabajo o de suministro que se expida al proveedor.

² ARTÍCULO 2.2.5.6.1.1.4. Acreditación de la procedencia lícita del mineral. El Comercializador de Minerales Autorizado con el fin de acreditar la procedencia lícita del mineral deberá contar con: (i) Certificado de Origen expedido por el Titular Minero en Etapa de Explotación, o por el solicitante de programas de legalización o de formalización minera, o por los beneficiarios de áreas de reserva especial, o por los subcontratistas de formalización minera o por propietarios de las Plantas de Beneficio; (ii) Constancia de la Alcaldía, en el caso de adquirir minerales de barequeros y (iii) Declaración de Producción para los demás Mineros de Subsistencia.

En consonancia con lo anterior, resulta relevante destacar que en el Código Penal o Ley 599 de 2000, se encuentra tipificada la conducta punible de explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales, de la siguiente forma:

***“Artículo 332. Explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales.** El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente explote, explore o extraiga yacimiento minero, o explote arena, material pétreo o de arrastre de los cauces y orillas de los ríos por medios capaces de causar graves daños a los recursos naturales o al medio ambiente, incurrirá en prisión de treinta y dos (32) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses y multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.*

En consecuencia, la realización de las conductas típicas señaladas en el referido artículo mencionado, dan lugar a la imposición de la sanción penal correspondiente.

Ahora bien, respecto a las competencias de los alcaldes municipales en relación con la actividad minera adelantada sin el cumplimiento de requisitos legales, los artículos 161, 164 y 306 de la Ley 685 de 2001, prevén que deberán suspender las explotaciones mineras sin título minero inscrito en el registro minero nacional, **así como efectuar el decomiso provisional** de los minerales que provengan de explotaciones mineras ilícitas y **ponerlos a disposición de la autoridad penal** que conozca de los hechos. En este sentido, las disposiciones normativas aquí indicadas, prevén:

***“ARTÍCULO 161. DECOMISO.** Los alcaldes efectuarán el decomiso provisional de los minerales que se transporten o comercien y que no se hallen amparados por factura o constancia de las minas de donde provengan. Si se comprobare la procedencia ilícita de los minerales **se pondrán además a disposición de la autoridad penal que conozca de los hechos.** Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a la minería de barequeo.*

ARTÍCULO 164. AVISO A LAS AUTORIDADES.** Quien tenga conocimiento del aprovechamiento, exploración o explotación ilícita de minerales dará aviso al alcalde del lugar y éste, previa comprobación de la situación denunciada, **procederá al decomiso de los minerales extraídos y a poner los hechos en conocimiento de la autoridad minera, sin perjuicio de las acciones penales correspondientes.

***ARTÍCULO 306. MINERÍA SIN TÍTULO.** Los alcaldes procederán a suspender, en cualquier tiempo, de oficio o por aviso o queja de cualquier persona, la explotación de*



minerales sin título inscrito en el Registro Minero Nacional. Esta suspensión será indefinida y no se revocará sino cuando los explotadores presenten dicho título. La omisión por el alcalde de esta medida, después de recibido el aviso o queja, lo hará acreedor a sanción disciplinaria por falta grave”. (Negrilla fuera de texto).

En este sentido, resulta clara la competencia que tienen los alcaldes municipales de llevar a cabo el **decomiso provisional** de los minerales que: i) se exploten sin el amparo de un título minero inscrito en el registro minero nacional y ii) se transporten o comercien sin estar amparados por factura o constancia de las minas de donde provengan, sin perjuicio de las acciones penales correspondientes.

Por su parte, el artículo 112 de la Ley 1450 de 2011, determina que “(...) *los bienes decomisados serán enajenados por las Autoridades que realicen el decomiso de los mismos y el producido de esto deberá destinarse por parte de dichas autoridades a programas de erradicación de explotación ilícita de minerales.*”

En desarrollo de lo dispuesto en el artículo 112 anteriormente referido, el artículo 13 del Decreto 0276 de 2015, compilado en el Decreto 1073 de 2015, estableció en su artículo 2.2.5.6.1.4.2 que una vez la Policía Nacional incaute con fines de decomiso el mineral procedente de explotaciones ilícitas procederá a dejarlo a disposición del alcalde, sin perjuicio de la información que deba proporcionarse a la Fiscalía de la Nación, así:

*“ARTÍCULO 2.2.5.6.1.4.2. Decomiso y Multa. Una vez la **Policía Nacional** incaute con fines decomiso el mineral, cuya procedencia lícita no haya sido certificada, **procederá a dejarlo a disposición alcalde del lugar donde se realice dicha incautación**, para los fines pertinentes, sin perjuicio de la información que deba suministrarse a la Fiscalía General de la Nación.*

La acreditación de que habla el inciso anterior se demostrará, (i) para el caso Comercializador de Minerales Autorizado, con: (a) la certificación de inscripción en el RUCOM expedida por la Agencia Nacional Minería (b) copia certificado origen del mineral, (c) factura en el evento que se estime pertinente, (ii) para el caso del titular minero en explotación, de los solicitantes de procesos legalización o formalización minera, beneficiarios de especial y subcontratos de formalización con: certificado de origen del mineral, (iii) para el caso del barequero o chatarrero, con: de inscripción en la alcaldía respectiva.

Una vez el alcalde reciba el mineral de parte de la Policía Nacional, efectuará el decomiso provisional del mismo y, no acreditarse la procedencia lícita, lo pondrá a disposición de la autoridad penal competente, la cual, una vez agotado el procedimiento respectivo, ordenará la enajenación a título oneroso y que el producto se destine a programas de erradicación de explotación ilícita de minerales.



PARÁGRAFO. Cuando no se acredite ante la Policía Nacional de minerales comercializados, ésta informará a la Agencia Nacional Minería para que imponga una multa de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 115 de la Ley 685 de 2001 en concordancia con lo establecido por el artículo 112 de la Ley 1450 2011, conforme a los para el fije el Ministerio de Minas y Energía.

PARÁGRAFO. La Policía Nacional para realizar la incautación, cumplirá con protocolos de actos urgentes, rotulación, embalaje, fijación fotográfica, cadena de custodia, entrevistas y demás que considere para dar legitimidad al procedimiento.”

Negrilla y subraya fuera de texto.

Con base en el marco normativo anteriormente desarrollado, las medidas administrativas derivadas de la exploración y explotación ilícita de yacimiento mineros y del aprovechamiento ilícito, **tales como el decomiso provisional** y el cierre de las minas ilegales, son de **competencia del Alcalde Municipal correspondiente**, que deberá en un primer lugar ordenar la suspensión de las labores mineras ilícitas, **decomisar el mineral incautado y poner en conocimiento de la autoridad penal competente, la cual una vez agotado el procedimiento respectivo, ordenará la enajenación a título oneroso** y que el producto se destine a programas de erradicación ilícita de minerales.

La figura del decomiso ha sido entendida como “una sanción establecida por el legislador y que priva de la propiedad del bien a su titular sin indemnización alguna, por estar vinculado con la infracción objeto de sanción o ser el resultado de su comisión. En ese sentido, el decomiso puede ser penal o administrativo”³. En tal sentido la medida de decomiso provisional referida anteriormente, comporta el ejercicio de una orden administrativa de policía de naturaleza correctiva, derivada de la incursión en comportamientos contrarios a la convivencia, de índole no sancionatoria (arts. 172 y 173-6 de la Ley 1801 de 2016), por la cual las autoridades de policía aprehenden el mineral. Ahora bien, si como parte de la materialización de la orden de policía no se acredita la procedencia lícita del mineral, lo que prosigue es dejar a disposición de la autoridad penal dichos bienes para la investigación de posibles conductas punibles.

Ahora bien, con la expedición de la Ley 1801 de 2016 o Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana se estableció el decomiso como una de las figuras correctivas previstas en el artículo 173 de dicho código. Adicionalmente, el parágrafo transitorio del artículo 179 ibídem defirió al gobierno nacional la potestad de reglamentar: “la entidad de orden nacional o territorial responsable del traslado, almacenamiento, preservación, depósito, **cuidado, administración y destino definitivo de los bienes decomisados** por las autoridades y la asignación de los recursos para tal fin, en razón al tipo de bien decomisado, a la especialidad de la entidad, y la destinación”. (negritas fuera de texto original).

³ Corte Constitucional, sentencia C-459 de 2011.

En desarrollo de esta habilitación el gobierno nacional expidió el Decreto Nacional 1007 del 2022⁴, con el propósito de reglamentar diversas disposiciones del código, entre otras, las relacionadas con “*el procedimiento para el bodegaje de los elementos incautados y decomisados por parte de las administraciones distritales o municipales*”⁵.

En tal sentido, el artículo **2.2.8.12.3** del Decreto Nacional 1007 del 2022, estableció las funciones de **administración y custodia** de los elementos incautados, decomisados o abandonados **de características especiales**, así:

“ARTÍCULO 2.2.8.12.3. Del almacenamiento de elementos incautados, decomisados o abandonados. Las funciones de administración y custodia de los elementos incautados, decomisados o abandonados de características especiales que se detallan en este Artículo, sin perjuicio del procedimiento establecido en el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, y en la Ley 1333 de 2009, serán de las entidades que se señalan a continuación:

(...)

6. Los insumos, sustancias químicas utilizados en la actividad minera y demás minerales incautados o decomisados como consecuencia del incumplimiento de los requisitos establecidos en la ley: Serán puestos a disposición de la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. (SAE), para lo de su competencia.

7. El oro, plata y platino: Sociedad Activos Especiales S.A.S (SAE) o la entidad que se designe para el efecto, y la custodia en cabeza del Banco de la República.”

En este orden, y de acuerdo con lo previsto en el Decreto Nacional 1007 del 2022, corresponderá a la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., **la administración y custodia** de los minerales incautados o decomisados como consecuencia del incumplimiento de los requisitos establecidos en la ley.

Nótese que, existe una clara diferenciación entre las funciones de policía administrativa para adoptar la medida correctiva de decomiso de minerales sin acreditación de procedencia lícita, y la consecuente asunción de la responsabilidad de guardar, vigilar, cuidar y proteger los bienes decomisados, por parte de la Sociedad de Activos Especiales S.A.S.

Finalmente, se aclara que los conceptos jurídicos emitidos por esta Oficina, están orientados a brindar lineamientos jurídicos generales y no particulares, por lo que, frente a casos concretos, deberá estarse sujeto a los análisis y validaciones, que de conformidad con las

⁴ Por medio del cual se adicionan los capítulos 11 al 17 al Título 8 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1070 de 2015, “*Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Defensa*” y se modifica el Decreto 1066 de 2015, “*Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo del Interior*”, para reglamentar parcialmente el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”,

⁵ *Ibíd.*



competencias legales asignadas, realicen las entidades encargadas de la toma de las decisiones, de acuerdo con las connotaciones que revista el caso objeto de estudio y la normatividad aplicable al mismo.

En los anteriores términos, damos respuesta de fondo a su solicitud, aclarando 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.

Cordialmente,



IVÁN DARÍO GUAUQUE TORRES
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Anexos: (0).

Copias: (0).

Elaboró: Daniela Vanessa Castro Moreno.

Revisó: N/A.

Fecha de elaboración: 01/11/23

Número de radicado que responde: 20231002637592

Tipo de respuesta: Total

Archivado en: Oficina Asesora Jurídica