Bogotá D.C., 13-12-2023 20:13 PM

Señor:
CRISTIAN HERNANDO CIFUENTES
Email: cristian.cifuentes@integrasm.com
Carrera 6 No. 1 36
Yumbo – Valle del Cauca

Asunto: Suspensión de la explotación y suspensión de obligaciones.

La suspensión de obligaciones y la suspensión de la explotación, *previstas en los artículos 52 y 54 de la Ley 685 de 2001 respectivamente, son figuras diferentes.* ***El artículo 52*** *establece la posibilidad de suspender las obligaciones emanadas del contrato cuando logra acreditarse* ***circunstancias constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito****, que imposibilitaran la ejecución contractual.* ***El artículo 54*** *consagra la posibilidad de suspender o disminuir la explotación cuando se presentaran* ***circunstancias NO constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito*** *pero que por razones de orden técnico o económico impidieran o dificultaran las labores mineras.*

Cordial saludo.

En atención a la solicitud radicada con el número 20231002703022, relacionada con la temática indicada en el asunto, se precisa que de conformidad con lo establecido en el numeral 2° 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 es emitido en los términos establecidos en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, razón por la cual carece de efectos vinculantes.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que este concepto está dirigido a brindar una ilustración jurídica general y no particular, en asuntos mineros de competencia de la ANM, en tratándose de casos particulares, **deberá estarse a la decisión que, de conformidad con las funciones legales asignadas, corresponda a la entidad competente o área misional encargada**.

Aclarado lo anterior pasa a responderse la inquietud planteada en los siguientes términos:

> *¿Sírvase conceptuar sobre los siguientes temas derivados de la lectura del articulo 54 del Código de Minas: Que documentos se adjuntan y en que parámetros para suspender la explotación? Hay diferencias entre la suspensión de explotación y la suspensión de obligaciones? Por cuanto tiempo se puede solicitar la suspensión de la explotación de un*

titulo minero? Una vez suspendida la explotación por circunstancias de orden técnico o económico, las obligaciones de carácter técnico, ambiental, social y demás derivadas de la concesión se suspenden o se mantienen? Por ejemplo, si el día de hoy la ANM autoriza suspender explotación por un termino de 12 meses, y al tercer mes había que presentar el Plan de Gestión Social, que pasa con dicha obligación? se suspende o hay que presentarla?

- **Suspensión o disminución de la explotación**

El artículo 54 de la Ley 685 de 2001, establece la posibilidad para el titular minero de suspender o disminuir la explotación cuando se presenten circunstancias transitorias de orden técnico o económico, no constitutivas de fuerza mayor o de caso fortuito, en los siguientes términos:

> ***"Artículo 54. Suspensión o disminución de la explotación**. Cuando circunstancias transitorias de orden técnico o económico, no constitutivas de fuerza mayor o de caso fortuito, impidan o dificulten las labores de exploración que ya se hubieren iniciado o las de construcción y montaje o las de explotación, la autoridad minera, a solicitud debidamente comprobada del concesionario, podrá autorizarlo para suspender temporalmente la explotación o para disminuir los volúmenes normales de producción. La suspensión mencionada no ampliará ni modificará el término total del contrato."*

Al respecto es importante revisar lo establecido en el Código de Minas, sobre la definición del contrato de concesión, así:

> **"*Artículo 45. Definición.*** *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 exploración de minerales de propiedad estatal que puedan encontrarse dentro de una zona determinada y para explotarlos en los términos y condiciones establecidos en este Código. Este contrato es distinto al de obra pública y al de concesión de servicio público."*

La norma en cita indica que el contrato de concesión se otorga por cuenta y riesgo del concesionario, por lo que en consonancia con el artículo 56 *"El Estado no adquiere por virtud del contrato de concesión obligación de saneamiento"*.

Sobre este particular el Ministerio de Minas y Energía mediante Concepto 34355 de 8 de julio de 2010 señaló: *"De los artículos transcritos[1], se observa claramente, que la exploración y explotación de un contrato de concesión es un riesgo que asume el concesionario no solamente geológico y económico, sino de cualquier otra situación que se presente durante las etapas del contrato de concesión, tanto es así que se estatuyó que no hay lugar a que el concesionario reclame pago, reembolso o perjuicio alguno, por no encontrar en el área contratada los minerales a explotar, en cantidad o calidad que los haga comercialmente aprovechables(…)" (s.f.t)*

Se tiene entonces que cuando circunstancias circunstancias transitorias de orden técnico o económico, -no constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito-, impidan o dificulten el desarrollo

1 Artículos 45 y 56 de la Ley 685 de 2001

de las labores mineras, podrá solicitarse la suspensión o disminución de la explotación, de que trata el artículo 54 de la Ley 685 de 2001.

- **La suspensión de obligaciones del título minero por fuerza mayor o caso fortuito**

Por su parte lo que establece el articulo 52 de la ley 685 de 2001, es la posibilidad de suspender las obligaciones emanadas del título minero ante la ocurrencia de eventos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito, así:

> *"**Artículo 52. Fuerza mayor o caso fortuito.** A solicitud del concesionario ante la autoridad minera las obligaciones emanadas del contrato podrán suspenderse temporalmente ante la ocurrencia de eventos de fuerza mayor o caso fortuito. A petición de la autoridad minera, en cualquier tiempo, el interesado deberá comprobar la continuidad de dichos eventos."*

Téngase en cuenta que la fuerza mayor y/o caso fortuito corresponde a aquellos eventos imprevisibles, irresistibles e inimputables a aquel que lo alega, que hacen de imposible cumplimiento determinada obligación.

Sobre el particular el artículo 1 de la Ley 95 de 1890 por la cual se reforma el Código Civil, dispone:

> *"ARTÍCULO 1. Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público."*[2]

Por su parte la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de fecha 20 de noviembre de 1989, manifestó:

> *"Según el verdadero sentido o inteligencia del artículo 1° de la Ley 95 de 1890, los elementos integrantes del caso fortuito o fuerza mayor (...), deben ser concurrentes (imprevisibilidad e irresistibilidad) lo cual se traduce en que, si el hecho o suceso ciertamente es imprevisible, pero se le puede resistir, no se da tal fenómeno, como tampoco se configura a pesar de ser irresistibles pudo preverse. De suerte que la ausencia de uno de sus elementos elimina la estructuración de la fuerza mayor o caso fortuito...*
>
> *Si solo puede calificarse como caso fortuito o fuerza mayor el hecho que concurrentemente contemple los caracteres de imprevisible e irresistible, no resulta propio elaborar un listado de los acontecimientos que constituyen tal fenómeno, ni de los que no lo constituyen."*

2 "En general, por fuerza mayor o caso fortuito debe entenderse 'el imprevisto que no es posible resistir, como el naufragio, el terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercido por un funcionario público, etc.' (Art. 1° Ley 95 de 1890); es claro que estos hechos o actos, u otros semejantes, que enuncia el legislador, requiere que sean imprevisibles o irresistibles, significando lo primero, un acontecer intempestivo, excepcional o sorpresivo; y lo segundo, imposible, fatal, inevitable de superar en sus consecuencias (Sentencia de revisión de 2 de diciembre de 1987, G.J. t. CLXXXVIII, pág. 332).

Respecto al alcance de los elementos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito, ha señalado la jurisprudencia:

> *"La doctrina y la jurisprudencia enseñan que los elementos constitutivos de la fuerza mayor como* ***hecho eximente de responsabilidad contractual y extracontractual son: la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad****. El primero consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito, no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho. El segundo se tiene cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible de preverlo. Y la irresistibilidad radica en que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara. (…)*[3]*.*
>
> *"…la imprevisibilidad del caso fortuito es una cuestión de hecho que el juzgador debe apreciar concretamente en cada situación,* ***tomando como criterio para el efecto la normalidad o la frecuencia del acontecimiento,*** *o por el contrario, su rareza y perpetuidad;* ***si tal acontecimiento es frecuente, y más aún, si suele presentarse con cierta periodicidad, no constituye un caso fortuito porque el obligado razonablemente ha debido preverlo y medir su propia habilidad para conjurarlo****, o bien abstenerse de contraer el riesgo de no creer que podría evitarlo; por el contrario, si se trata de un evento de rara ocurrencia, que se ha presentado en forma súbita y sorpresiva, hay caso fortuito, porque* ***nadie está obligado a prever lo que es excepcional y esporádico.*** *Pero, además, el hecho de que se trata debe ser irresistible. Así como la expresión caso fortuito traduce la requerida imprevisibilidad de su ocurrencia, la fuerza mayor empleada como sinónimo de aquélla en la definición legal, relieva esta otra característica que ha de ofrecer tal hecho: al ser fatal, irresistible, incontrastable,* ***hasta el punto que el obligado no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias.*** *Tampoco hay fuerza mayor o caso fortuito cuando el obstáculo, sin impedir el cumplimiento de la obligación, lo hace más difícil u oneroso que lo previsto inicialmente."*[4] *(Subrayado y negrilla fuera de texto).*

De igual manera el Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil, con ponencia del consejero Germán Bula Escobar el 05 de julio de 2016 con radicación 11001-03—06-000-2016-00001-00 (2278) Consejo de Estado, señaló:

> ***"CAUSALES DE SUSPENSIÓN TEMPORAL DEL CONTRATO ESTATAL SITUACIONES CONSTITUTIVAS DE FUERZA MAYOR Y CASO FORTUITO***
>
> *(…)*
>
> *Sea pues lo primero advertir que, en estricto sentido el contrato no cesa con la suspensión sino que sigue vigente en estado potencial o de latencia, pues mientras la terminación de un contrato afecta como es obvio su subsistencia misma, la suspensión afecta a las obligaciones que a las partes les resulta temporalmente imposible de cumplir.*

3 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de noviembre 13 de 1962. Estos criterios fueron reiterados mediante sentencia de la misma Sala de la Corte, en sentencia de mayo 31 de 1965.

4 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de febrero 27 de 1974.

(…)

Así las cosas, la suspensión materialmente constituye un intervalo pasivo en la dinámica del contrato, cuando el cumplimiento de una de varias o de todas las obligaciones a que están obligadas las partes resultan imposibles de ejecutar.

(…)

Así las cosas, fuerza mayor y caso fortuito son en la ley civil modos de extinguir las obligaciones y constituyen en la contratación estatal eximentes de responsabilidad. Sin embargo ante la imposibilidad para ejecutar el contrato estatal puede ocurrir que, las partes modifiquen el efecto extintivo propio de dichas figuras y estipulen, en su lugar, ***dejar en suspenso las obligaciones hasta que el obstáculo que imposibilite el cumplimiento termine o sea removido, en efecto los eventos originados en circunstancias transitorias constitutivas de fuerza mayor y caso fortuito se han considerado en la jurisprudencia como causas que justifican el uso de la suspensión en orden a conservar el vínculo contractual.***

(…)

Pero también puede ocurrir que, como se verá enseguida, sin acometer ninguna modificación solemne del contrato, la fecha de terminación varíe con la finalidad de salvaguardar la continuidad de la relación contractual mediante el uso de la suspensión como una medida excepcional y temporal encaminada a reconocer las situaciones de fuerza mayor, de caso fortuito o de interés público, que de forma suficiente y justificada originen un estado de parálisis del contrato estatal (de las obligaciones necesarias para la consecución de la obligación principal). Modificación y suspensión son figuras que pueden estar precedidas por situaciones que imposibilitan la continuidad en la ejecución del contrato.

(…)

SUSPENSIÓN TEMPORAL DEL CONTRATO ESTATAL - EFECTOS

Se ha establecido que durante la ocurrencia de la suspensión acordada por las partes en la ejecución del contrato, ante la imposibilidad de ejecutarlo, no se hacen exigibles determinadas obligaciones y el plazo que los contratantes tienen para cumplirlas no transcurre, esto es que el tiempo se detiene y en consecuencia no se contabiliza. Por consiguiente al reanudar el cumplimiento de las obligaciones el vencimiento del plazo que inicialmente estipularon las partes, se posterga por un término igual al que duró la parálisis del negocio jurídico, lo que implica que se altera o desplaza la fecha de finalización del contrato. Ahora bien, debe advertirse que la forma en que la suspensión incide en el plazo de ejecución del contrato, no es modificándolo pues en estricto sentido éste continúa siendo el mismo que inicialmente se pactó, lo que ocurre es que por efecto mismo de la figura se deja de contabilizar el tiempo y reinicia el conteo una vez termina la suspensión del contrato, lo que cambia entonces no es el plazo sino el término o la fecha determinada en el contrato para el cumplimiento de la obligación principal. Por ejemplo si el cumplimiento de un contrato se sometió a la modalidad de un plazo extintivo de 31 días que inició el 1 de marzo y debía terminar el 31 de ese mes y el contrato se suspendió desde el 5 de marzo hasta el 11

(e.i por 6 días), esto implica que el plazo de cumplimiento de las obligaciones no expiró el 31 de marzo, pues en esa fecha apenas habían transcurrido 25 días del plazo pactado, sino que se se postergó por los 6 días de suspensión y en consecuencia la fecha para cumplir el contrato se trasladó en el tiempo y pasó a ser el 6 de abril, pero como puede advertirse el plazo de ejecución sigue siendo el mismo los 31 días estipulados".

Así las cosas, deberá tenerse en cuenta en primer lugar, que la suspensión de obligaciones tiene lugar por la ocurrencia de eventos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito, y opera a solicitud de parte, correspondiendo al titular probar tales circunstancias, en segundo lugar, hay que resaltar que no basta la presentación de la solicitud por parte del interesado, sino que se requiere que la autoridad minera –previo estudio- emita acto administrativo a través del cual autorice la suspensión de obligaciones, al encontrar probados los hechos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito

En este sentido, cobra relevancia el concepto de fuerza mayor o caso fortuito, pues es en virtud de lo que tal concepto implica, (hechos imprevisibles e irresistibles, no imputables a quien lo alega, que imposibilitan el cumplimiento de las obligaciones contractuales) que frente a la comprobación de hechos constitutivos de tales, la consecuencia para el titular minero es la imposibilidad de la realización de actividades mineras, durante el tiempo en que el interesado acredita su ocurrencia, lo que implica la suspensión temporal de las obligaciones del contrato.

Así lo señaló esta Oficina en concepto 20151200096581 de 16 de abril de 2015, al indicar:

"(…) en el caso en que el concesionario minero solicite la suspensión de las obligaciones emanadas del contrato una vez se acrediten los hechos constitutivos de caso fortuito o fuerza mayor, habrá lugar a que la autoridad minera a través de un acto administrativo se pronuncie sobre la suspensión de las obligaciones emanadas del contrato de concesión, en razón a que se está en imposibilidad de ejecutar el objeto del contrato, lo que trae en principio como consecuencia jurídica la liberación temporal del concesionario del cumplimiento de sus obligaciones contractuales debido a la ocurrencia de la causa extraña.

El artículo 52 del Código de Minas no indica de manera específica y puntual cuáles son las obligaciones que pueden ser objeto de suspensión, por el contrario, se refiere de manera general a las obligaciones emanadas del contrato, por lo que debe entenderse que la suspensión se refiere a todas las obligaciones contractuales (jurídicas, técnicas y económicas) que no pueden ser atendidas con ocasión de la imposibilidad de ejecutar el contrato ante la ocurrencia de hechos constitutivos de caso fortuito o fuerza mayor, sin que le sea dado a la Autoridad Minera hacer diferenciación de cuáles son las obligaciones que van a ser objeto de suspensión.

No obstante lo anterior debe tenerse en cuenta que la póliza minero ambiental por mandato legal debe mantenerse vigente a pesar de la suspensión de la ejecución del contrato por eventos constitutivos de caso fortuito o fuerza mayor. Esta posición es compartida por el Ministerio de Minas y Energía que señaló en concepto con radicado 2012031596 del 12/06/2012:

"(…)Respecto de su cuestionamiento de si se suspende la poliza minero ambiental cabe anotar que el artículo 280 de la ley 685 de 2001 señala que dicha póliza debe mantenerse vigente durante toda la vida de la concesión de sus prórrogas y tres (3) años más por lo tanto debe estar vigente durante la ejecución del contrato así se encuentre suspendido por fuerza mayor o caso fortuito "

Así las cosas, es pertinente aclarar que la suspensión de obligaciones y la suspensión de la explotación, previstas en los artículos 52 y 54 de la ley 685 de 2001 respectivamente, son figuras diferentes, pues se observa la distinción que el legislador realizó, al señalar de un lado en el artículo 52 la posibilidad de suspender las obligaciones emanadas del contrato cuando lograra acreditarse circunstancias constitutivas de **fuerza mayor o caso fortuito,** que imposibilitaran la ejecución contractual y de otro lado la posibilidad que consagra el artículo 54 de suspender o disminuir la explotación cuando se presentaran circunstancias NO constitutivas de fuerza mayor o caso fortuito pero que por razones de orden técnico o económico impidieran o dificultaran las labores mineras.

De manera que, una cosa es la **imposibilidad** de ejecutar el contrato y en consecuencia de cumplir con las obligaciones emanadas del mismo y otra es el acaecimiento de situaciones transitorias que **impidan o dificulten** la realización de las labores, situaciones estas últimas que no ostentan las características de imprevisibles, irresistibles e inimputables.

En este sentido, es en razón de lo que implica la fuerza mayor y el caso fortuito que se permite suspender las obligaciones emanadas del contrato, pues al presentarse situaciones que tienen el carácter de imprevisibles e irresistibles y que no son imputables al concesionario, este resulta imposibilitado para continuar con la ejecución del contrato, presentándose una detención temporal del mismo. Ahora bien, tales efectos no pueden predicarse de la previsión consagrada en el artículo 54 del Código de Minas, pues en este caso lo que se permite es disminuir los volúmenes normales de producción o suspender las actividades que se vienen realizando cuando se presentan circunstancias de orden técnico o económico que impiden o dificultan el desarrollo de las mismas, de manera que mediando la respectiva autorización de parte de la autoridad minera, el titular no resulte incurso en la causal de caducidad contenida en el literal c) del artículo 112 de la Ley 685 de 2001, esto es *"la suspensión no autorizada de los trabajos y obras por más de seis (6) meses continuos"*.

Así pues, frente a la suspensión o disminución de la explotación a que hace referencia el artículo 54 de la Ley 685 de 2001, debe determinarse si hay lugar a variar las condiciones previstas en el instrumento técnico de planeamiento minero, mas ello no implica que la ejecución del título minero se interrumpa, así como tampoco las obligaciones emanadas del mismo, por cuanto lo que se presenta es una variación temporal de la ejecución de las actividades mineras.

Finalmente se destaca que, con la solicitud que el titular minero presente, para análisis y pronunciamiento de la autoridad minera, se deberá acompañar todos los documentos de prueba que acrediten la situación que se alega, de lo que dependerá el tiempo por el cual se autorice -si es del caso- la suspensión, y los términos de la misma, los cuales quedarán consignados en el respectivo acto administrativo.

En los anteriores términos, esperamos haber atendido su inquietud.

Cordialmente,

IVÁN DARÍO GUAUQUE TORRES
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Anexos: “0”.
Copia: NA
Elaboró: Adriana Motta Garavito – Abogada OAJ
Revisó: NA
Fecha de elaboración: 11/12/2023
Número de radicado que responde: 20231002703022
Tipo de respuesta: Total
Archivado en: OAJ