



Bogotá D.C., 17-08-2017

Señor
WILLIAM DAVID GARCÍA RAMÍREZ
Calle 79 No. 64-44
Bogotá D.C.

ASUNTO: Cobro de canon superficario

Cordial saludo,

De conformidad con la petición por usted-presentada mediante el radicado 20175510154432, a través de la cual formula una serie de inquietudes relacionadas con el cobro del canon superficario, nos permitimos dar respuesta a las mismas en el orden en que fueron planteadas.

1. De acuerdo a las funciones entregadas a la Agencia Nacional Minera (sic) en el marco de lo señalado en el Decreto – Ley 4134 de 2011, deseamos conocer ¿Qué naturaleza jurídica tienen las facturas expedidas por la ANM en relación al cobro por concepto de cánones superficarios derivados de contratos mineros?

- *El canon superficario*

En primera medida es pertinente indicar que el otorgamiento de un título minero, transfiere a su beneficiario el derecho de establecer, en forma exclusiva y temporal dentro del área otorgada, la existencia de minerales a fin de apropiárselos mediante su extracción o captación¹, pero a la vez le impone, unas obligaciones que se encuentran establecidas legal y contractualmente.

Como parte de estas obligaciones, se encuentran las contraprestaciones económicas definidas como las sumas o especies que recibe el Estado, por el derecho que otorga a los particulares de explorar y explotar los recursos naturales no renovables de su propiedad, haciendo parte de estas el canon superficario.

Respecto de la obligación del canon superficario, la Ley 685 de 2001 –actual Código de Minas-,

¹ Decreto 2655 de 1988 - Artículo 13
Ley 685 de 2011 – Artículo 15



establece el deber de su pago anual y de forma anticipada², sobre la totalidad del área de la concesión durante la exploración, el montaje y construcción o sobre las extensiones de la misma que el contratista retenga para explorar durante el período de explotación, con fundamento en las formulas establecidas en la ley, la cual es compatible con las regalías y cuya liquidación y recaudo se encuentra a cargo de la Autoridad Minera.

A su vez para los títulos celebrados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 685 de 2001, y regidos bajo lo previsto en el Decreto 2655 de 1988³, también se establece el canon superficiario como contraprestación económica a cargo del beneficiario del título minero.

² Artículo 230 de la Ley 685 de 2001 – modificado por el artículo 27 de la Ley 1753 de 2015 Plan Nacional de Desarrollo.

³ Artículo 84. Contraprestaciones Económicas. <Decreto derogado por el artículo 361 de la Ley 685 de 2001> En los contratos de gran minería las contraprestaciones económicas en favor de la entidad descentralizada y a cargo del contratista, deberán acordarse en condiciones que reflejen en todo tiempo una retribución equitativa al disfrute del derecho a aprovechar el recurso natural no renovable de propiedad nacional y con procedimientos y sistemas de comprobación y liquidación que aseguren su control efectivo. Dichas contraprestaciones podrán revestir, entre otras, las siguientes modalidades:

- a) Participación porcentual progresiva, en especie o en dinero, sobre el producto extraído, que guarde relación con los diferentes niveles de producción y cuyo valor por unidad de medida, se establezca y liquide con referencia o sobre la base de precios internacionales, teniendo en cuenta además, otros factores adicionales que fijación, si lo aconsejan las circunstancias del caso.
 - b) Ingresos por participación en la utilidades extraordinarias del contratista cuando sobrepasen determinados niveles por alzas en el precio de los minerales o por la ocurrencia de otros eventos señalados para el efecto.
 - c) Opción de participar, efectuando o no inversión directa, como accionista o como participe en la sociedad o en la empresa asociativa que haya de adelantar los trabajos y obras de minería.
 - d) Pago de derechos de entrada o prima de contratación como prestación autónoma o como compensación de los estudios técnicos realizados por la entidad contratante sobre el área contratada.
 - e) Pago de cánones superficiarios sobre la extensión del área contratada durante determinados períodos del contrato.
- La enumeración de éstas modalidades es enunciativa y en cada caso podrán acordarse en forma concurrente o alternativa o sustituirse por otras, equivalentes o similares.

(...)

Artículo 213. Clases de Contraprestación Económica. <Decreto derogado por el artículo 361 de la Ley 685 de 2001> Las contraprestaciones económicas son de cuatro clases.

- Canon superficiario.

- Regalías.

- Participaciones.

- Impuestos específicos.

<Incisos 3, 4 y 5 derogados por el artículo 69 de la ley 141 de 1994>

(...)

Artículo 214. Canon Superficiario. <Decreto derogado por el artículo 361 de la Ley 685 de 2001> Las licencias de exploración en proyecto de gran minería, pagarán un canon superficiario equivalente a un (1) salario mínimo día, por hectárea y por cada año. Este pago se hará por anualidades anticipadas y se empezará a contar a partir de la notificación de la resolución o una vez suscrito el contrato que confiere el derecho.

Esta obligación cesará al iniciar la explotación comercial de los yacimientos.

El canon superficiario se liquidará y pagará por la extensión que abarca el título, aunque toda o parte de la superficie sea de propiedad particular.

Artículo 215. Liquidación, Recaudo y Destinación del Canon Superficial. <Decreto derogado por el artículo 361 de la Ley 685 de 2001> La liquidación, el recaudo y la destinación del canon superficiario corresponde efectuarlas al Ministerio o a la entidad contratante.



Así pues, del título minero emanan una serie de obligaciones a cargo del beneficiario, las cuales son de conocimiento para este desde su suscripción, y aún de forma previa, al estar definidas en la ley; en este sentido, el titular sabe el momento de causación de las contraprestaciones económicas, siendo su responsabilidad dar cumplimiento al pago del canon superficiario, en la forma y los términos previstos en la ley y en el título minero, como quiera que el no pago oportuno y completo de las contraprestaciones económicas; acarrea la imposición de las sanciones previstas en la ley.

No obstante, la Ley 685 de 2001, establece como requisito de procedibilidad, que previo a la imposición de las sanciones de multa o caducidad, se debe emitir un acto de trámite, en el que se formule un requerimiento previo en el que se exige al titular minero subsanar las faltas que se le imputan o formular su defensa. Por lo que ante la inobservancia de parte del titular minero de su obligación correspondiente al pago del canon superficiario, la autoridad minera dentro de su función de seguimiento y control a los títulos mineros, emite los requerimientos a que haya lugar.

- *La Factura*

En lo ateniendo a la factura, vale decir que la misma es un documento que hace constar la adquisición y entrega de un bien o servicio, en el cual se especifica entre otros conceptos, la fecha de la operación, el nombre de la partes que intervinieron en el negocio, la descripción del producto o servicio objeto del negocio, el valor del negocio y la forma de pago.

Sobre la factura establece el artículo 772 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 772. FACTURA. Modificado por el art. 1, Ley 1231 de 2008. El nuevo texto es el siguiente: Factura es un título valor que el vendedor o prestador del servicio podrá librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio.

No podrá librarse factura alguna que no corresponda a bienes entregados real y materialmente o a servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato verbal o escrito.

El emisor vendedor o prestador del servicio emitirá un original y dos copias de la factura. Para todos los efectos legales derivados del carácter de título valor de la factura, el original firmado por el emisor y el obligado, será título valor negociable por endoso por el emisor y lo deberá conservar el emisor, vendedor o prestador del servicio. Una de las copias se le entregará al obligado y la otra quedará en poder del emisor, para sus registros contables.

PARÁGRAFO. Para la puesta en circulación de la factura electrónica como título valor, el Gobierno Nacional se encargará de su reglamentación.”

Así pues en materia comercial, la factura se encuentra definida por la Ley 1231 de 2008, la cual modifica el Código de Comercio, como un título valor que el vendedor o prestador de un servicio puede



librar y entregar o remitir al comprador o beneficiario del servicio, en virtud de un contrato verbal o escrito.

Por su parte en materia tributaria⁴, la factura u obligación de facturar se encuentra establecida por el Estatuto Tributario, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 616-1. FACTURA O DOCUMENTO EQUIVALENTE. Artículo adicionado por el artículo 37 de la Ley 223 de 1995. La factura de venta o documento equivalente se expedirá, en las operaciones que se realicen con comerciantes, importadores o prestadores de servicios o en las ventas a consumidores finales.

Son documentos equivalentes a la factura de venta: El tiquete de máquina registradora, la boleta de ingreso a espectáculos públicos, la factura electrónica y los demás que señale el Gobierno Nacional.

Dentro de los seis meses siguientes a la vigencia de esta ley el Gobierno Nacional reglamentará la utilización de la factura electrónica.

(...)"

En este orden de ideas el artículo 616-1 del Estatuto Tributario, ordena que la factura de venta o documento equivalente se expida en las operaciones que se realicen con comerciantes, importadores o prestadores de servicios o en las ventas a consumidores finales.

Así las cosas, de acuerdo con las funciones asignadas a la Agencia Nacional de Minería mediante del Decreto – Ley 4134 de 2011, a la misma le corresponde a través de la Vicepresidencia de Seguimiento, Control y Seguridad Minera, hacer seguimiento a los contratos de concesión y demás títulos mineros para la exploración y explotación de minerales de propiedad del Estado, y en este sentido se encuentra facultada para realizar la evaluación técnica y jurídica para el seguimiento y control del cumplimiento de las obligaciones contractuales de los títulos mineros, así como efectuar los requerimientos a que haya lugar, entre los que se encuentra los requerimientos de cobro de canon superficiario.

⁴ Concepto Oficina Asesora Jurídica Universidad Nacional - Concepto No. 40 - Memorando No. 690 9 de julio de 2009

(...) Es así como se debe entender que en ejercicio de la facultad señalada en los artículos 15, 150-12 y 338 de la Constitución, se ha previsto para efectos tributarios, la obligación de expedir factura o su documento equivalente, a todas las personas o entidades que tengan la calidad de comerciantes, ejerzan profesiones liberales o presten servicios inherentes a éstas, o enajenen bienes producto de la actividad agrícola o ganadera, quienes deben conservar copia del mismo por cada una de las operaciones que realicen, independientemente de su calidad de contribuyentes o no contribuyentes.

En esta medida se debe entender que para efectos tributarios la obligación de expedición de la factura consiste en entregar, a quien se le presta el servicio o se le enajena el bien, el original de la misma con el lleno de los requisitos establecidos en el Estatuto Tributario; es así como la obligación de expedir factura se estipula con base en los principios de seguridad y certeza jurídicas, convirtiéndose, de conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional², en factor fundamental cuando de constatar la existencia y cumplimiento del recaudo de los impuestos fundamentales para la hacienda pública, resultando indispensable para determinar las partes de la obligación tributaria, el objeto sobre el cual recaer el gravamen, constituyéndose como fuente de información, para el consumidor y para el Estado de la actividad gravada, la cuantía del gravamen y el cobro del mismo



Ahora bien, la emisión de lo que usted denomina “facturas” relacionadas con el cobro de contraprestaciones económicas, se ha efectuado cuando de conformidad con la minuta del título minero así se estipuló; no obstante como ya se explicó, el titular minero debe dar cumplimiento a las obligaciones a su cargo, -sin necesidad de apremio de parte de la autoridad minera-, como quiera que las mismas se encuentran contenidas en la ley y el contrato, debiendo sujetarse para su cumplimiento a los términos y forma allí previstos.

2. ¿Cuál es el periodo de tiempo (sic) con que cuenta la ANM para realizar el cobro de cánones superficarios derivados de contratos mineros?

De conformidad con lo establecido en el artículo 16 del Decreto-Ley 4134 de 2011, a la Agencia Nacional de Minería a través de la Vicepresidencia de Seguimiento, Control y Seguridad Minera, le corresponde: “3. Hacer seguimiento y control a las obligaciones de los titulares mineros, cuando le sea delegada esta función por parte del Ministerio de Minas y Energía, de conformidad con las normas vigentes.”, en este sentido, la autoridad minera se encuentra facultada para –en ejercicio de tal función-, adelantar todas las actuaciones encaminadas a verificar la observancia de las obligaciones emanadas del título minero.

En tal virtud, mientras el título minero se encuentre vigente, la autoridad minera se encuentra facultada para formular todos los requerimientos tendientes a obtener de parte del titular el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, entre las que se encuentra el pago del canon superficial, siendo pertinente destacar, que la etapa de liquidación del contrato, es el momento último con que las partes, -Estado y titular minero-, cuentan para la realización del balance de las distintas obligaciones surgidas en vigencia del Contrato de Concesión Minera^{5 6}. Esto sin perjuicio de las acciones legales de cobro tendientes a perseguir el pago de las obligaciones incumplidas.

⁵ Atendiendo a la condición del contrato de concesión de ser de tracto sucesivo, y de conformidad al acuerdo sobre la liquidación del contrato con ocasión de su terminación, (en concordancia con la cláusula vigésima primera (liquidación) de la minuta de Contrato Único de Concesión Minera adoptada mediante Resolución 420 de 2013, modificada por las Resoluciones 898 de 2014 y 409 de 2015 de la ANM, es prudente mencionar lo que a través del Concepto 1453 expresó la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, C.P. Augusto Trejos:

En esta oportunidad se hacen necesarias las siguientes precisiones: 1) El legislador regula la etapa indispensable de la liquidación de los contratos sometidos a este procedimiento, con el fin de realizar un balance de la ejecución prestacional del negocio jurídico y una definición de cuentas a favor o a cargo de los contratantes, lo que permite determinar el grado de cumplimiento definitivo de las obligaciones dentro de las condiciones estipuladas, entre ellas la de entrega definitiva de las obras, interventoría, estudios o cualquier objeto contractual, sujeta a las condiciones de espacio y tiempo acordadas, sin la cual resulta imposible efectuar el balance de la relación jurídica. 2) Los términos legales para efectuar la liquidación del contrato tienen el carácter de preclusivos, pues vencidos los previstos para hacerla de mutuo acuerdo - ella deberá llevarse a cabo "a más tardar" antes del vencimiento de los cuatro meses a que se refiere el artículo 60 de la ley 80 - o para practicarla unilateralmente, la administración pierde la competencia para liquidarlo y se abre paso tal procedimiento únicamente por vía judicial, en los términos señalados (art. 44, numeral 10, ordinal d) ley 446 de 1998).

⁶ Respecto al contrato estatal – su plazo y alcance, la potestad sancionatoria de la administración y vigencia - la liquidación del contrato - la caducidad y el incumplimiento de contratos estatales, el Consejo De Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque – en providencia de trece (13) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1999) – con



3. ¿Las facturas derivadas de cánones superficarios derivados de contratos mineros se consideran actos administrativos?

El acto administrativo se define como la manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos para los administrados o en contra de éstos, teniendo como presupuestos esenciales su sujeción al orden jurídico y el respeto por las garantías y derechos de los administrados.

A su vez, el mismo representa el modo de actuar ordinario de la administración y se exterioriza por medio de declaraciones unilaterales o bien orientadas a crear situaciones jurídicas generales, objetivas y abstractas o bien orientadas a crear situaciones concretas que reconocen derechos o imponen obligaciones a los administrados⁷.

En este orden de ideas, y atendiendo lo señalado en la respuesta al numeral 1 de la presente –sobre la definición de la factura-, no puede entenderse que una factura corresponda a un acto administrativo, pues uno y otro tienen naturaleza jurídica diferente.

4. De ser negativa la pregunta 3, ¿Qué naturaleza tiene las facturas que expide la ANM por este concepto?

Las facturas de cobro de canon superficial, corresponden a documentos que en algunos títulos mineros –donde se estipuló su expedición-, se emiten con el fin de indicar el estado de las obligaciones a cargo del contratista derivadas de la ejecución del contrato.

radicación número: 10264, expresó:

Para que la administración pueda asumir la dirección y control de la ejecución del contrato y ejercer la correspondiente potestad sancionatoria, se establece un programa o cronograma de trabajo que contiene una serie de plazos parciales, dentro de los cuales el contratista debe ejecutar el contrato de tracto sucesivo. De manera que el vencimiento del plazo estipulado en el contrato sin que el contratista haya satisfecho sus prestaciones o las haya atendido tardía o defectuosamente, configura *ipso iure* o de pleno derecho el fenómeno del incumplimiento contractual. En estos casos, opera automáticamente la mora sin necesidad de reconvención o intimación para que el contratista cumpla la prestación, conforme al aforismo romano *dies interpellat pro homine* previsto en el artículo 1608, ordinal 1º del Código Civil.

En este orden de ideas, debe precisarse que dentro de los plazos para la ejecución del contrato existe uno y con seguridad el de mayor importancia y es aquél que corresponde a la terminación definitiva de la obra, o a la entrega del último suministro o del estudio o diseño que se ha confiado, momento en el cual la administración podrá igualmente, como lo venía haciendo durante la ejecución del contrato, evaluar el cumplimiento del contratista para poderle recibir a satisfacción, puesto que es una exigencia del interés público que el colaborador privado cumpla sus prestaciones conforme al ritmo previsto en el programa y con sujeción a las especificaciones técnicas establecidas en el contrato. En el evento de que el contratista no haya cumplido cabalmente, vale decir, porque entrega la obra inconclusa o se presentan faltantes o se requiere de reparaciones, la administración podrá hacer valer sus poderes sancionatorios de acuerdo con la magnitud del incumplimiento.

⁷ Sentencia C-542/05

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20171200231501

Página 7 de 7

5. Si la pregunta 3 es positiva, esto es que las facturas derivadas de cánones superficarios derivados de contratos mineros se consideran actos administrativos ¿al transcurrir más de cinco (5) años desde la expedición de la factura por concepto de cánones superficarios derivados de contratos mineros, si la ANM no ha realizado su cobro, está obligada a declarar la pérdida de fuerza ejecutoria en el marco de lo señalado en el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011?

Frente a esta pregunta, corresponderá remitirse a lo señalado en la respuesta 3 y 1 de la presente.

En los anteriores términos, damos respuesta a su solicitud, aclarando que la presente se emite de conformidad con lo previsto en el artículo 28 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)

Copias: NA

Elaboró: Adriana Motta Garavito. – Abogada Oficina Asesora Jurídica

Revisó: NA

Fecha de elaboración: 14/08/2017

Número de radicado que responde: 20175510154432

Tipo de respuesta: Total

Archivado en: Oficina Asesora Jurídica

