



Radicado ANM No: 20181200264661

Bogotá D.C., *F_RAD_S* **26 MAR 2018**

Señora
MONICA MARÍA LOAIZA GALLEGÓ

RESERVADO

Asunto: Liberación de áreas

Cordial saludo

En atención a su solicitud de concepto, presentada mediante radicado 20185500405442, a través de la cual plantea una serie de inquietudes sobre la libertad de áreas que han sido objeto de títulos o solicitudes mineras, procedemos a dar respuesta, en los siguientes términos:

- **La libertad de áreas**

Para dar contestación a los interrogantes planteados, sea lo primero destacar que mediante el Decreto 935 de 2013, el Gobierno reglamentó los artículos 271, 273 y 274 de la Ley 685 de 2001, y en su artículo primero estableció:

***“Artículo 1º.** Se entiende que un área es libre para ser otorgada cuando puede ser ofrecida a proponentes y/o solicitantes, ya sea porque nunca ha sido objeto de propuestas o solicitudes anteriores o porque habiendo sido afectada por un título, solicitud o propuesta anterior, estos ya no se encuentran vigentes y han transcurrido treinta (30) días después de hallarse en firme los actos administrativos de la Autoridad Minera o la sentencia ejecutoriada que impliquen tal libertad. Todo acto administrativo o sentencia ejecutoriada relacionado con los títulos terminados y propuestas rechazadas o desistidas, de concesión, de legalización, de formalización, de minería tradicional, deberá ser publicado en la página electrónica de la Autoridad Minera o en el medio que hiciere sus veces, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de su ejecutoria. Así mismo, dentro de este mismo término, deberá inscribirse en el Registro Minero Nacional.*

***Parágrafo.** Las disposiciones contenidas en el presente decreto, respecto del término para considerar libre un área, no serán aplicables a las solicitudes de autorización temporal para vía pública, en razón a la prioridad que este tipo de trámites para obras públicas requiere, a fin de que se pueda acceder a los materiales de construcción en forma expedita, conforme al artículo 116 de la Ley 685 de 2001.”*

No obstante contra un aparte del artículo 1º del Decreto 0935 de 9 de mayo de 2013 y la totalidad del artículo 5º del mismo Decreto modificado por el artículo 1º del Decreto 1300 de 21 de junio de 2013, se interpuso acción de nulidad, la cual fue decidida por el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso



Radicado ANM No: 20181200264661

Administrativo Sección Tercera Subsección C, el 19 de septiembre de dos mil dieciséis (2016), declarando la nulidad del aparte “y han transcurrido treinta (30) días” contenido en el artículo 1° del Decreto 0935 de 9 de mayo de 2013 y la totalidad del artículo 5° del mismo Decreto en la redacción dada por el artículo 1° del Decreto 1300 de 2013, por los motivos expuestos en esta providencia.

Sobre las razones que llevaron al Consejo de Estado a fallar en los términos señalados, se resalta lo siguiente:

“(…) la Sala considera que efectivamente el contenido del artículo 1° del Decreto 0935 de 2013 reproduce, íntegramente, la materia disciplinada por el artículo 25 de la Ley 1382 de 2010 que adicionó un inciso al artículo 334 de la Ley 685 de 2001.

(…) uno y otro precepto recogen el mismo enunciado, esto es, entender que un área se considera libre para contratar, en aquellos casos donde previamente ha sido afectada por propuesta o título minero, transcurridos treinta (30) días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo definitivo que implique tal libertad. Anótese como salvedad el que el precepto reglamentario adiciona al supuesto del acto administrativo la sentencia ejecutoriada sobre los mismos asuntos.

8.6.3.- En consecuencia, constata la Sala que existe plena identidad ratione materiae, por cuanto abordan la misma temática (las áreas libres) y en los mismos términos (treinta días siguientes a la ejecutoria del acto), con otras palabras, en este punto la Autoridad Reglamentaria no hizo cosa diferente que plasmar en un Decreto contenido normativo que, en estricto sentido, es de naturaleza legal.

8.6.4.- Ahora bien, al ser este asunto (el de los criterios para determinar las áreas libres) una cuestión que guarda relación estrecha y cercana con la regulación propia de la materia minera y por ser una disposición que incide, limita, afecta o interfiere en las condiciones para el ejercicio de la libertad de empresa y la iniciativa privada, no cabe duda que una regulación de esta naturaleza corresponde, de manera exclusiva y excluyente, al legislador por así prescribirlo los numerales 2° y 21 del artículo 150 constitucional arriba glosados.

8.6.5.- Y es que la anterior consideración encuentra mayor refuerzo cuando se advierte, e incluso así lo acepta la parte demandada en su escrito de contestación, que sobre esta materia existe un silencio legislativo habida consideración que la Ley 685 de 2001 no se pronunció sobre el particular. Siendo ello así conviene reiterar que el ejercicio de la potestad reglamentaria no opera, en el contexto jurídico constitucional colombiano, como un mecanismo supletorio o sustitutivo a la voluntad legislativa, por el contrario averiguado se tiene que la competencia de que trata el artículo 189.11 constitucional es secundum legem, esto es, está circunscrita a la observancia de los criterios de competencia y de necesidad, estándole proscrito al reglamentador adicionar disposiciones más allá de las previstas en la Ley o ejercer esta potestad cuando el legislativo ya agotó el objeto de la materia regulada.”

(…)

8.6.7.- Como justamente la liberación de las áreas mineras puede tener origen en pronunciamientos de la Autoridad Minera (ora por rechazar propuestas de contratos de concesión, aceptar desistimientos, por declaratoria de caducidad del contrato, vencimiento del término, mutuo acuerdo o muerte del concesionario), se sigue de allí que al quedar en firme uno de tales actos de la Administración y predicarse su carácter ejecutorio la liberación del área afectada penderá de esta circunstancia. Similar razonamiento ha de predicarse respecto de las sentencias judiciales por cuanto, a voces del inciso sexto del artículo 189 del CPACA ‘Las sentencias ejecutoriadas serán obligatorias y quedan sometidas a la formalidad del registro de acuerdo con la ley’.



Radicado ANM No: 20181200264661

8.6.9.- Como la incompetencia en razón a la materia se puede configurar cuando la Administración ejerce facultades de las que carecen y como en esta causa se evidenció que el artículo 1° del Decreto 0935 de 2013, en el aparte 'y han transcurrido treinta (30) días', contravino las disposiciones superiores y puntualmente los límites constitucionales a los que está sujeta la potestad reglamentaria al haber sustituido al legislador en la regulación de un asunto de reserva legal, se abre paso la nulidad del aparte del artículo demandado y así se declarará en la parte resolutive de este fallo."

Así las cosas, y teniendo en cuenta que el fallo en cuestión quedó notificado el 19 de septiembre de 2016, habiendo quedado en firme el 20 de septiembre de 2016 y que sus efectos son hacia futuro, se tiene que a partir del 20 de septiembre de 2016, fecha en la que quedó ejecutoriada la providencia, no se requiere la previsión del término de treinta (30) días –que otrora señalaba el Decreto 935 de 2013- para para que un área pueda ser ofrecida a proponentes y/o solicitantes.

Lo anterior sin perjuicio de las situaciones de carácter definitivo que se hayan producido y consolidado en vigencia de los artículos demandados¹, tal como se determinó en la parte resolutive de la mencionada Sentencia².

- **Lo consultado**

1. ¿En qué momento queda libre un área que ha sido objeto de un título minero (contrato de concesión, autorización temporal, etc.) una vez la autoridad minera respectiva, a través de una resolución ha declarado la terminación o la caducidad de este?

Teniendo en cuenta que el aparte "y han transcurrido treinta (30) días" contenido en el artículo 1 del Decreto 935 de 2013, fue declarado nulo por el Consejo de Estado en Sentencia del 19 de septiembre de 2016, Rad 11001-03-026-000-2013-00091-00 (47693), se entiende que un área es libre para ser otorgada cuando pueda ser ofrecida a proponentes y/o solicitantes, "(...) ya sea porque nunca ha sido objeto de propuestas o solicitudes anteriores o porque habiendo sido afectada por un título, solicitud o propuesta anterior, estos ya no se encuentran vigentes después de hallarse en firme los actos administrativos de la Autoridad Minera o la sentencia ejecutoriada que impliquen tal libertad. Todo acto administrativo o sentencia ejecutoriada relacionado con los títulos terminados y propuestas rechazadas o desistidas, de concesión, de legalización, de formalización, de minería tradicional, deberá ser publicado en la página electrónica de la Autoridad Minera o en el medio que hiciere sus veces, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de su ejecutoria. Así mismo, dentro de este mismo término, deberá inscribirse en el Registro Minero Nacional."

Así pues, se predica que un área se encuentra libre para ser ofrecida a proponentes y/o solicitantes cuando se cumplen los siguientes presupuestos:

¹ Numerales tercero y cuarto de la Sentencia Consejo de Estado, Sección Tercera M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa Exp. 11001-03-026-000-2013-00091-00.

² TERCERO: DECLARAR que la nulidad así declarada se hace sin perjuicio de las situaciones individuales y concretas de carácter definitivo que se hayan producido y consolidado en vigencia del artículo que se declara nulo, por cuanto están revestidas de presunción de legalidad.



Radicado ANM No: 20181200264661

1. Nunca ha sido objeto de propuestas o solicitudes anteriores.
2. Habiendo sido afectada por un título, solicitud o propuesta anterior, estos ya no se encuentran vigentes después de hallarse en firme los actos administrativos de la Autoridad Minera o la sentencia ejecutoriada que impliquen tal libertad y estar debidamente ejecutoriados.
3. Los actos administrativos o sentencias ejecutoriadas relacionadas con los títulos terminados y propuestas rechazadas o desistidas, de concesión, de legalización, de formalización, de minería tradicional deberán ser publicados en la página electrónica de la Autoridad Minera dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de su ejecutoria.
4. Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de su ejecutoria los actos administrativos o sentencias ejecutoriadas relacionados con los títulos terminados deben inscribirse en el Registro Minero Nacional.

Ahora bien, respecto de la firmeza de los actos administrativos, es preciso indicar que tal fenómeno procesal *"implica en principio, que la decisión se torna incuestionable en sede administrativa, lo que a su vez conlleva su ejecutoriedad. Y acaece, para este caso, ante la ocurrencia de cualquiera de dos condiciones: el transcurso del plazo sin mediar la interposición del recurso, o la notificación de la providencia definitoria"*³, por lo tanto se tiene que un acto administrativo ha adquirido fuerza ejecutoria, una vez ha quedado en firme, esto es, desde el día siguiente a aquel en que se concretó la condición o circunstancia que la norma ha previsto como generadora de la firmeza del mismo.

En este sentido, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011- señala:

"ARTÍCULO 87. FIRMEZA DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Los actos administrativos quedarán en firme:

1. *Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.*
2. *Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.*
3. *Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.*
4. *Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.*
5. *Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo.*

ARTÍCULO 88. PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.

³ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION CUARTA - Consejero ponente: DANIEL MANRIQUE GUZMAN - Santafé de Bogotá, D. C., noviembre diecinueve (19) de mil novecientos noventa y nueve (1999). - Radicación número: 25000-23-24-000-8635-01(9453.)



Radicado ANM No: 20181200264661

ARTÍCULO 89. CARÁCTER EJECUTORIO DE LOS ACTOS EXPEDIDOS POR LAS AUTORIDADES. Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional.”⁴

En ese orden de ideas, de conformidad con la normatividad vigente, se tiene que un área es libre para ser otorgada, cuando puede ser ofrecida a titulares y proponentes, esto es cuando esté en firme el acto administrativo o la sentencia judicial que implique su libertad. Tratándose de títulos mineros, esa decisión además de publicarse en la página web de la entidad, deberá ser inscrita en el Registro Minero Nacional de conformidad con lo señalado en los artículos 332⁵ y 334⁶ del Código de Minas -Ley 685 de 2001-.

1. ¿En qué momento queda libre un área que ha sido objeto de una solicitud minera, una vez la autoridad minera respectiva, a través de una resolución, ha declarado la terminación de esta?

En cuanto a las propuestas de contrato, teniendo en cuenta que las mismas no son objeto de registro, según lo señalado en los artículos 332 y 333 de la Ley 685 de 2001, se entiende según lo dispuesto en el Decreto 935 de 2013, que las áreas que fueron afectadas por una propuesta, quedarán libres al día siguiente de la firmeza del acto administrativo o de la sentencia judicial que así lo declare y así se publique en la página web de la Autoridad Minera.

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: (0)

Elaboró: Adriana Motta Garavito. - Abogada Oficina Asesora Jurídica Brevado: NA

Fecha de elaboración: 18/03/2018

Número de radicado que responde: 2018500405442 Tipo de respuesta: Total

Archivado en: Oficina Asesora Jurídica

⁴ Decreto 01 de 1984 Código Contencioso Administrativo - artículos 62 y 64

⁵ Artículo 332. Actos sujetos a registro. Únicamente se inscribirán en el Registro Minero los siguientes actos:

- a) Contratos de concesión;
- b) Contrato de exploración y explotación celebrados sobre zonas de reserva, zonas mineras indígenas, zonas mineras de comunidades negras y zonas mixtas;
- c) Títulos de propiedad privada del subsuelo minero;
- d) Cesión de títulos mineros;
- e) Gravámenes de cualquier clase que afecten el derecho a explorar y explotar o la producción futura de los minerales “in situ”;
- f) Embargos sobre el derecho a explorar y explotar emanado de títulos mineros;
- g) Zonas de reserva provisional y de seguridad nacional;
- h) Autorizaciones temporales para vías públicas;
- i) Zonas mineras indígenas, de comunidades negras y mixtas.

⁶ Artículo 334. Corrección y cancelación. Para corregir, modificar o cancelar la inscripción de un acto o contrato inscrito en el Registro Minero, se requerirá orden judicial o resolución de la autoridad concedente, con remisión de la correspondiente providencia.