

Juancho



Radicado ANM No: 20181200265271



Bogotá, 24-04-2018 15:47 PM

Señor
GERMAN OROZCO CHAPARRO
civiltransportesecretaria@hotmail.com
Calle 11 # 20-40
Bosconia – Cesar

Asunto: Amparo Administrativo Minero

Cordial saludo

En atención a su petición presentada mediante radicado 20185500433772 ante el Punto de Atención Regional Valledupar, a través de la cual en el numeral 4 solicita se requiera a la Oficina Asesora Jurídica de la Entidad, pronunciamiento respecto a unas temáticas relacionadas con la acción de amparo administrativo, nos permitimos dar respuesta en los términos que a continuación se exponen, destacando que los postulados normativos sobre los cuales corresponde a esta Oficina interpretar y conceptuar son de carácter general y abstracto, a efecto que la dependencia a quien corresponde la toma de la decisión efectúe la aplicación de los mismos, la cual surge de la relación lógica de la situación particular, específica y concreta con la precisión abstracta e hipotética de la ley, operación denominada *subsunción*, en la que el caso que se analiza deberá resultar de las condiciones fácticas y los elementos normativos constitutivos del caso particular y concreto y en ese sentido adopte las decisiones a que haya lugar.

a) Naturaleza del procedimiento de amparo administrativo previsto en la Ley 685 de 2001

El procedimiento de amparo administrativo se encuentra establecido en el Capítulo XXVII del Código de Minas –Ley 685 de 2001, -norma especial y de aplicación preferente que regula las relaciones jurídicas del Estado con los particulares y las de estos entre sí, por causa de los trabajos y obras de la industria minera en sus diferentes fases-, regulación completa que comprende 11 artículos, del 306 al 316 inclusive, y tiene como finalidad impedir el ejercicio ilegal de actividades mineras, la ocupación de hecho o cualquier otro acto perturbatorio¹, actual o inminente contra el derecho que consagra el título minero.

El artículo 306 del Código de Minas –Ley 685 de 2001- ² señala que los alcaldes municipales suspenderán de

¹ Diccionario enciclopédico de derecho usual de Guillermo Cabanellas PERTURBACIÓN. Desorden. Trastorno. Confusión. Desconocimiento de derechos". (Editorial Heliasta, tomo 6, año 1996, pág. 232)

-Otros- Acto de despojo, o tentativa del mismo, contra el propietario, el legítimo poseedor tan sólo o el simple tenedor, éste con respecto a un extraño.

² 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

x



Radicado ANM No: 20181200265271

forma indefinida la explotación de minerales que no cuenten con título inscrito en el Registro Minero Nacional, para lo cual dentro del ámbito de sus competencias deberán adoptar las medidas que consideren necesarias para dar cumplimiento a las normas mineras.

El artículo 307 del mismo cuerpo normativo, señala que la querrela de amparo administrativo deberá tramitarse mediante el procedimiento breve, sumario y preferente que se consagra en los artículos siguientes.

Por su parte, el artículo 309 detalla que en la diligencia de reconocimiento del área sólo será admisible para la defensa del perturbador, **la presentación de un título minero vigente e inscrito**,³ en caso de no presentarlo: *“se ordenará el desalojo del perturbador, la inmediata suspensión de los trabajos y obras mineras de este, el decomiso de todos los elementos instalados para la explotación y la entrega a dicho querellante de los minerales extraídos. Además de las medidas señaladas, el alcalde pondrá en conocimiento de la explotación ilícita del perturbador a la competente autoridad penal.”*

Sobre la naturaleza del amparo administrativo, la Corte Constitucional a través de la Sentencia No. T-361/93, determinó que *“su finalidad, su objeto, su trámite y su semejanza con los juicios civiles de policía regulados en el Código Nacional de Policía, permiten concluir que **participa de una naturaleza policiva**”,* señalando:

*“La acción de amparo administrativo tiene como finalidad impedir el ejercicio ilegal de actividades mineras, la ocupación de hecho o cualquier otro acto perturbatorio, actual o inminente contra el derecho que consagra el título. El carácter tuitivo de esta garantía de los derechos mineros frente a actos de perturbación u ocupación de hecho se refleja en un procedimiento previsto por el legislador en el que **no se vislumbra ni se articula confrontación alguna entre el particular y el Estado, sino amparo de los derechos de un sujeto privado ante los actos perturbadores de otro u otros, todo lo cual hace de éste un proceso de naturaleza eminentemente policiva.** La intervención del Ministerio de Minas al decidir en forma definitiva la solicitud de amparo no tiene la virtud de sujetar a la jurisdicción contencioso administrativa la respectiva resolución contra la que no procede recurso alguno, porque la función aquí ejercida por la Administración Central es netamente policiva - protección del statu-quo minero mediante un trámite inmediato, con prelación a cualquier otro asunto - y su atribución al Ministerio de Minas y Energía obedece a la titularidad estatal del subsuelo y de los recursos naturales no renovables.”*

En este orden de ideas, el trámite del amparo administrativo se estructura como un procedimiento prevalente y sumario que garantiza los derechos de un sujeto privado ante los actos perturbadores de otro u otros, todo lo cual hace de éste un proceso de naturaleza policiva, y obedece a la titularidad estatal del subsuelo y de los recursos naturales no renovables.

b) Aplicación del Código General del Proceso a las actuaciones de la Agencia Nacional de Minería, en especial en el trámite de la acción de amparo administrativo.

disciplinaria por falta grave.

³ **Artículo 309.** Reconocimiento del área y desalojo. Recibida la solicitud, el alcalde fijará fecha y hora para verificar sobre el terreno los hechos y si han tenido ocurrencia dentro de los linderos del título del beneficiario. La fijación de dicha fecha se notificará personal y previamente al autor de los hechos si este fuere conocido. **En la diligencia sólo será admisible su defensa si presenta un título minero vigente e inscrito.** La fijación del día y hora para la diligencia se hará dentro de las cuarenta y ocho horas (48) siguientes al recibo de la querrela y se practicará dentro de los veinte (20) días siguientes.



Radicado ANM No: 20181200265271

El artículo tercero de la Ley 685 de 2001, -Código de Minas-, establece que la normatividad minera es una normatividad completa, sistemática y armónica, con sentido de especialidad y de aplicación preferente, señalando:

"Artículo 3°. Regulación completa. Las reglas y principios consagrados en este Código desarrollan los mandatos del artículo 25, 80, del párrafo 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.

Parágrafo. En todo caso, las autoridades administrativas a las que hace referencia este Código no podrán dejar de resolver, por deficiencias en la ley, los asuntos que se les propongan en el ámbito de su competencia. En este caso, acudirán a las normas de integración del derecho y, en su defecto, a la Constitución Política."

En este sentido, el Código de Minas ha establecido una regulación general, respecto de los requisitos, formalidades, documentos y pruebas, en relación con los términos y condiciones establecidas en él, para el ejercicio del derecho otorgado a través del título minero⁴.

Ahora bien, la Ley 1564 de 2012 por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones, establece:

"ARTÍCULO 1o. OBJETO. Este código regula la actividad procesal en los asuntos civiles, comerciales, de familia y agrarios. Se aplica, además, a todos los asuntos de cualquier jurisdicción o especialidad y a las actuaciones de particulares y autoridades administrativas, cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, en cuanto no estén regulados expresamente en otras leyes."

Sobre la vigencia del Código General del Proceso en los procesos de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Consejera de Estado - Sección Cuarta y Vicepresidenta del Consejo de Estado -2014-, Martha Teresa Briceño de Valencia, expresó:

"En razón de esta discusión, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante auto del 25 de junio de 2014⁵, unificó su jurisprudencia, en relación con la vigencia de la Ley 1564 de 2012 para los asuntos que son del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

⁴ Ley 685 de 2001 - Artículo 4°. Regulación general. Los requisitos, formalidades, documentos y pruebas que señala expresamente este Código para la presentación, el trámite y resolución de los negocios mineros en su trámite administrativo hasta obtener su perfeccionamiento, serán los únicos exigibles a los interesados. Igual principio se aplicará en relación con los términos y condiciones establecidas en este Código para el ejercicio del derecho a explorar y explotar minerales y de las correspondientes servidumbres. De conformidad con el artículo 84 de la Constitución Política, ninguna autoridad podrá establecer ni exigir, permisos, licencias o requisitos adicionales para la procedencia de las propuestas o para la expedición, perfeccionamiento y ejercicio del título minero, sin perjuicio de la competencia de la autoridad ambiental.

⁵ Cfr. Auto del 25 de junio de 2014, exp. 2012-00395-01 (JJ), C.P. Enrique Gil Botero



Radicado ANM No: 20181200265271

La decisión en cita indicó que:“(...) su aplicación plena [se refiere al Código General del Proceso] en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como en materia arbitral relacionada con temas estatales, es a partir del 1º de enero de 2014, salvo las situaciones que se gobiernen por la norma de transición que se explicará en el acápite a continuación, las cuales se resolverán con la norma vigente al momento en que inició el respectivo trámite (...)”.

Entonces, en los términos de la anterior providencia, la Ley 1564 de 2012 está vigente para los asuntos tramitados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, desde el 1 de enero de 2014, cuando, por mandato del artículo 627 ejusdem, las disposiciones de dicho código, que aún no tenían vigencia, entraron a regir. (...)

Concretamente, ya existe claridad en cuanto a que el Código General del Proceso está vigente para los asuntos del conocimiento de la aludida jurisdicción, mas no existe certeza frente a cuáles procesos se aplica, si los que se tramitan por el Decreto 01 de 1984 o los que se regulan por la Ley 1437 de 2011. (...)

Luego, de las reglas mencionadas es válido concluir que para los procesos tramitados con la Ley 1437 de 2011 en los que sea necesario acudir, por remisión especial o general, a las normas del procedimiento civil, se debe aplicar el Código General del Proceso, excepción hecha de aquellos trámites iniciados, antes del 1 de enero de 2014, tales como recursos, diligencias, pruebas, incidentes, y notificaciones, los cuales deberán culminar con la misma norma con la que fueron iniciados, es decir, el Código de Procedimiento Civil.

Esto, por cuanto así lo dispone la misma norma de tránsito legislativo referida y el auto del 25 de junio de 2014 de las Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. (...)

Fluye entonces que, frente al tránsito legislativo del Decreto 01 de 1984 por la vigencia de la Ley 1437 de 2011, se estableció la regla de que el procedimiento anterior, esto es, el previsto por el Código Contencioso Administrativo, rige para todos los procesos anteriores al 2 de julio de 2012. La regla así enunciada se extiende a las disposiciones del Decreto 01 de 1984 que remiten a otras normas de procedimiento, verbigracia el Código de Procedimiento Civil. (...)

En refuerzo del criterio propuesto en esta disertación, a saber, que para los procesos regulados por el Decreto 01 de 1984 no es posible acudir al Código General del Proceso, cuando sea del caso aplicar por remisión normas del procedimiento civil, sino que se debe aplicar el Código de Procedimiento Civil. (...)

En suma, el Código General del Proceso está vigente para los asuntos del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que se tramitan por la Ley 1437 de 2011, desde luego, con apego por las reglas de tránsito de legislación del artículo 624 de la Ley 1564 de 2012. Respecto de los procesos regulados por el Decreto 01 de 1984, se deberá aplicar como norma remisoría al procedimiento civil el Código de Procedimiento Civil.

Dicho lo anterior, queda por reflexionar sobre algunas normas del Código General del Proceso que no podrán ser aplicadas al trámite de los procesos de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, porque, en los términos del artículo 306 de la Ley 1437, serían incompatibles con la naturaleza de tales actuaciones. (...)



Radicado ANM No: 20181200265271

Fuera de lo anterior, no se puede pasar por alto las diferencias que existen entre la integración de la Jurisdicción Ordinaria Civil y la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. A modo ilustrativo, téngase en cuenta que la Jurisdicción Ordinaria tiene un nivel adicional de decisión, pues cuenta con jueces municipales, y los tribunales no conocen asuntos en primera instancia. Por el contrario, en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el primer nivel de decisión corresponde a los jueces de circuito, los tribunales sí conocen asuntos en primera instancia e, incluso, el Consejo de Estado actúa como órgano de cierre, pero también como juez de segunda instancia en ciertos asuntos. Otra de las normas del Código General del Proceso que es incompatible con la normativa de la Ley 1437 de 2011 es la relacionada con el trámite de las audiencias. Dispone el artículo 107 del Código General del Proceso las reglas para el desarrollo de las audiencias. Asimismo los artículos 368 ejusdem y siguientes regulan las especificidades de cada uno de los procedimientos ante la Jurisdicción Ordinaria Civil y las audiencias que se deben celebrar para su decisión.

Así las cosas, las previsiones sobre el desarrollo de las audiencias fijadas por la Ley 1564 de 2012 no podrían ser extensivas al procedimiento de lo contencioso administrativo, pues, se insiste, este último cuenta con la regulación íntegra en la Ley 1437 de 2011."

Ahora bien, el artículo 297 de la Ley 685 de 2001, Código de Minas, señala: "Artículo 297. Remisión. En el procedimiento gubernativo y en las acciones judiciales, en materia minera, se estará en lo pertinente, a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo y para la forma de practicar las pruebas y su valoración se aplicarán las del Código de Procedimiento Civil."

En este sentido el Código de Minas, señaló que para los documentos, diligencias y dictámenes que se practiquen dentro del trámite minero se estimarán conforme a las reglas sobre valoración de pruebas que señale el Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso.

Así pues el Código de Minas, es una norma especial que regula las relaciones del Estado con los particulares por causa de los trabajos y obras de la industria minera en todas sus fases, siendo la norma aplicable en la ejecución de los contratos de concesión minera, destacando que en lo no establecido en la misma, será de aplicación el Estatuto Administrativo⁶, y por remisión⁷ de esta en materia probatoria para los procesos adelantados ante la jurisdicción contenciosa, será de aplicación el Código General del Proceso.

c) La obligación de la Agencia Nacional de Minería de tramitar incidentes de nulidad que se presenten por las partes en el trámite de amparo administrativo

⁶ Ley 1437 de 2011 - "Artículo 2°. 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. Las disposiciones de esta Parte Primera no se aplicarán en los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza requieran decisiones de aplicación inmediata, para evitar o remediar perturbaciones de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad, y circulación de personas y cosas. Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción. Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código."

⁷ Ley 1437 de 2011 - Artículo 211. Régimen probatorio. En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en lo que no esté expresamente regulado en este Código, se aplicarán en materia probatoria las normas del Código de Procedimiento Civil.



Radicado ANM No: 20181200265271

Las nulidades se presentan en momentos dentro del proceso que se ven viciados por irregularidades dentro de las etapas del mismo, que conllevan una afectación directa y grave para una de las partes. Sobre estas la Corte Constitucional, se ha pronunciado en los siguientes términos:

“Las nulidades consisten en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos que la ley ha instituido para la validez de los mismos; y a través de ellas se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”.⁸

Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador y – excepcionalmente el constituyente–les ha atribuido la consecuencia –sanción–de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”.⁹

En el Código General del Proceso, se encuentran establecidas las causales de nulidad en el artículo 133 así:

“Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.
2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.
3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.
4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.
5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.
6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.
7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.
8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Parágrafo. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.”

⁸ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C –394 de 1994. M.P, Antonio Becerra Carbonell.

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T –125 de 2010. M.P, Pretelt. José Ignacio



Radicado ANM No: 20181200265271

Respecto del trámite de incidentes de nulidad en actuaciones mineras, esta Oficina tiene conocimiento de la procedencia de los mismos en acciones surtidas ante la Jurisdicción Contenciosa¹⁰, no en el trámite de amparos administrativos.

En este punto es pertinente recordar que la Ley 1437 de 2011 –Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹¹–, establece que las decisiones administrativas deberán adoptarse por parte de las autoridades, resolviendo todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos.

En este sentido, los incidentes de nulidad¹² se presentan en la ejecución de los procesos llevados ante la jurisdicción como un mecanismo encaminado a salvaguardar el derecho al debido proceso, no obstante y en todo caso, las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver todas las peticiones que hayan sido oportunamente presentadas, a fin de adoptar la decisión que corresponda dentro de los diferentes trámites a su cargo.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA - SUBSECCION A Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ Bogotá, D.C., once (11) de julio de dos mil doce (2012) Radicación número: 27001-23-31-000-1998-00444-01(23546) Actor: CARLOS MURILLO AGUALIMPIA Demandado: MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION DE REPARACION DIRECTA, (...) Las nuevas consideraciones contenidas en la Resolución No. 700922 de 1998, si fueron materia de discusión y contradicción por la señora Rosa del Carmen Contreras Jaimes, pues el auto del 20 de enero de 1998, por medio del cual se ordenó la práctica de una nueva visita técnica en el predio "San Genaro" ver párr.31-, se notificó a la demandante quien podía presentar los recursos pertinentes a efectos de controvertirla, si consideraba que la misma era ilegal, igualmente, cuando se rindió el informe No S.E.P. 98-010 MAAL de marzo de 1998 Ver párr. 32-, el Ministerio de Minas y Energía corrió traslado del mismo a la demandante quien, en lugar de realizar las objeciones a que había lugar en orden a controvertir los resultados del dictamen, procedió a presentar un incidente de nulidad relacionado con el traslado de los demás dictámenes que obraban en el trámite administrativo ver párr. 33-, el cual fue resuelto por la entidad demandada mediante la Resolución No. 700922 del 7 de julio de 1998. (...) si bien es cierto que en la Resolución No. 700922 del 7 de julio de 1998 se incluyeron nuevas motivaciones en relación con el incumplimiento de los requisitos de la explotación minera de la demandante, motivos que no habían sido objeto de discusión cuando se expidió la Resolución No. 700931 del 16 de junio de 1997 recurrida en reposición-, ello no implica en el caso concreto consecuencia alguna para la validez de los actos demandados, como quiera que del dictamen pericial que sirvió de base para la toma de la segunda de las decisiones, se corrió traslado a la demandante, y en el proceso se observa que ésta no ejerció en debida forma su derecho de contradicción. (...) se advierte que las nuevas motivaciones tenidas en cuenta por el Ministerio de Minas y Energía para resolver la reposición que fuera presentada contra la Resolución No. 700931 de 1997, no eran apreciables al momento de expedirse la Resolución No. 700922 de 1998, por lo que resultaría absurdo considerar que los actos demandados son inválidos al no tener en cuenta situaciones inexistentes al momento de la decisión en el caso de la Resolución No. 700931 de 1997-, o exigirle a la entidad demandada que no tuviera en cuenta, en sede de reposición, nuevas pruebas que eran relevantes para tomar la decisión del caso, por el sólo hecho de que las mismas no habían sido objeto de consideración en la decisión materia de reposición.

¹¹ Adopción de decisiones - Artículo 35. Hablándose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que será motivada al menos en forma sumaria si afecta a particulares. En la decisión se resolverán todas las cuestiones planteadas, tanto inicialmente como durante el trámite. Cuando el peticionario no fuere titular del interés necesario para obtener lo solicitado o pedido, las autoridades negarán la petición y notificarán esta decisión a quienes aparezcan como titulares del derecho invocado, para que puedan hacerse parte durante la vía gubernativa, si la hay. Las notificaciones se harán conforme lo dispone el capítulo X de este título.

¹² Corte Constitucional Auto 068 de 2007

INCIDENTE DE NULIDAD-No se entiende como nueva instancia procesal sino como mecanismo encaminado a salvaguardar el derecho al debido proceso. No cabe entender el incidente de nulidad como una nueva instancia procesal, en la cual se reabran debates y discusiones culminados en relación con los hechos y la apreciación de las pruebas, sino tan sólo como un mecanismo encaminado a salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso. De allí el carácter excepcional que ofrece dicho incidente y la carga que tiene el accionante de enmarcar adecuadamente su petición dentro de alguna de las causales reconocidas por la jurisprudencia constitucional, pues si la solicitud de nulidad no demuestra la existencia de al menos una de dichas causales de procedencia, la naturaleza excepcional y extraordinaria que identifica este tipo de incidentes debe conducir a la denegación de la solicitud impetrada.



Radicado ANM No: 20181200265271

d) La competencia de la Agencia Nacional de Minería para pronunciarse sobre los subcontratos de operación suscritos por los titulares mineros con terceros, en el trámite de la acción de amparo administrativo.

La Ley 685 de 2001 – Código de Minas-, establece en su artículo 27 que el titular minero, *“podrá libremente realizar todos los estudios, obras y trabajos a que está obligado, mediante cualquier clase de contratos de obra o de ejecución que no impliquen para los subcontratistas subrogarse en los derechos y obligaciones emanados del título, ni les confieran derecho a participar en los minerales por explotar”*, esto concordante con el principio de autonomía empresarial¹³ que consagra la misma normativa.

Téngase en cuenta que si bien el subcontrato minero, es un tipo de contrato común en la industria minera, el cual se encuentra nominado en la Ley 685 de 2001 – Código de Minas-, en la celebración del mismo actúan como extremos contractuales el titular minero y el operador, no haciendo parte de dicha relación la autoridad minera, ni teniendo injerencia en la resolución de los incumplimientos que puedan generarse en la ejecución de dicho negocio jurídico, en el mismo sentido los posibles incumplimientos, no son, ni pueden ser decididos, a través del trámite de un amparado administrativo.

Ahora en cuanto a si es viable la ejecución del Amparo Administrativo, aun así se haya celebrado un contrato de operación, debe indicarse que el titular minero en su condición de tal y ante la existencia de hechos perturbatorios podrá instaurar acción de amparo administrativo, ante la cual el Código de Minas, indica claramente que el accionado sólo podrá defenderse dentro de la diligencia de reconocimiento del área y desalojo, si presenta un título minero. En este sentido y toda vez que el Código Civil Colombiano señala en su artículo 27, como principio de interpretación gramatical que *“Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.”*, y no teniendo el subcontrato la calidad de título minero, ni siendo objeto de inscripción en el Registro Minero Nacional a la luz de lo normado en el actual Código de Minas, en la diligencia sólo será admisible la defensa del querellado si presenta un título minero vigente e inscrito.

En este sentido, en caso de proceder la acción de amparo administrativo, se deberá seguir con el procedimiento instaurado para el efecto en el capítulo XXVII del Código de Minas.

¹³ **Artículo 60.** Autonomía empresarial. En la ejecución de los estudios, trabajos y obras de exploración, montaje, construcción, explotación, beneficio y transformación, el concesionario tendrá completa autonomía técnica, industrial, económica y comercial. Por tanto podrá escoger la índole, forma y orden de aplicación de los sistemas y procesos y determinar libremente la localización, movimientos y oportunidad del uso y dedicación del personal, equipos, instalaciones y obras. Los funcionarios de la entidad concedente o de la autoridad ambiental, adelantarán sus actividades de fiscalización orientadas a la adecuada conservación de los recursos objeto de la actividad minera a cargo del concesionario, y garantizar el cumplimiento de las normas de seguridad e higiene mineras y ambientales.



Radicado ANM No: 20181200265271

Para el efecto debe tenerse en cuenta que la calidad de titular minero¹⁴ la tiene quien ostente un título minero, vigente e inscrito en el Registro Minero Nacional, constituyéndose como tal –conforme al artículo 14 del Código de Minas-, los contratos de concesión minera; las licencias de exploración, permisos o licencias de explotación, contratos de explotación y contratos en virtud de aporte, vigentes al entrar a regir el actual Código de Minas y las situaciones jurídicas particulares y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas antes de la vigencia de la Ley 685 de 2001.

Por su parte el contrato de operación se constituye en un acto de derecho privado entre particulares que consigna obligaciones y derechos entre quienes lo suscriben mas no frente a la autoridad minera como quiera que no siendo un acto sujeto a registro, el mismo es facultativo del titular y bajo lo reglado en la Ley 685 de 2001 no requiere de permiso o aval por parte de la autoridad minera¹⁵, en consecuencia y reiterando que solo es válida como prueba ante una diligencia de amparo administrativo el título minero debidamente inscrito, cualquier clase de subcontrato minero no se constituye en prueba válida para oponerse en una diligencia de amparo administrativo, sin que la autoridad minera entre a pronunciarse, sobre la validez y cumplimiento o no del subcontrato de operación minera.

De la lectura de los artículos en cita, se tiene que el estatuto minero no le exige al titular minero la presentación de permiso ni aviso previo a la autoridad minera concedente para realizar cualquier clase de contrato para realizar los estudios, obras y trabajos a que está obligado, en el entendido que se trata de un negocio de carácter privado entre particulares; como consecuencia de lo anterior no le está dado a la Autoridad Minera intervenir ni dirimir los conflictos que se puedan suscitar por razón de la celebración de subcontratos.¹⁶

En este punto resulta pertinente destacar la posición del Ministerio de Minas y Energía ante el planteamiento referente a, si es procedente que las entidades administrativas (Alcaldías y Delegadas Mineras) competentes para conocer de los procedimientos de amparo administrativo no accedan a las solicitudes de amparo administrativo interpuestas por los titulares mineros, bajo el pretexto de existir subcontratos de explotación minera suscritos con terceros, aduciendo que estas relaciones contractuales deben ser resueltas primero en la jurisdicción ordinaria, quien frente a esta inquietud, determinó: "... la Autoridad Minera Nacional y las alcaldías correspondientes, en el ejercicio del conocimiento de la acción de amparo administrativo deberán atenderse a lo regulado en el Capítulo XXVII del Código de Minas, que señala claramente el procedimiento que

¹⁴ Ministerio de Minas y Energía Concepto 2006007995 "(...) la calidad de titular minero la tiene quien ostente un título minero, inscrito en el Registro Minero Nacional, entendiéndose por éste, el acto administrativo que consta en un documento mediante el cual se radica en una persona natural o jurídica, distinta de la Nación, el derecho a explorar y explotar el suelo y el subsuelo mineros de propiedad nacional. O también la sentencia judicial. Constituyendo, en consecuencia, títulos mineros los siguientes: Los contratos de Concesión Minera; las licencias de exploración, permisos o licencias de explotación, contratos de explotación y contratos celebrados sobre áreas de aporte, vigentes al entrar a regir el actual Código de Minas, y; las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas antes de la vigencia de la Ley 685 de 2001."

¹⁵ Ley 685 de 2001 - Artículo 27. Subcontratos. El beneficiario de un título minero podrá libremente realizar todos los estudios, obras y trabajos a que está obligado, mediante cualquier clase de contratos de obra o de ejecución que no impliquen para los subcontratistas subrogarse en los derechos y obligaciones emanados del título, ni les confieran derecho a participar en los minerales por explotar. Para los contratos mencionados no se requerirá permiso o aviso alguno a la autoridad minera.(s.f.t)

¹⁶ Ministerio de Minas y Energía Concepto 200704226220-09-20070



Radicado ANM No: 20181200265271

se debe aplicar en estos asuntos, sin que allí se establezca que en el caso planteado en la pregunta, se requiera que la justicia ordinaria se pronuncie primero sobre conflictos que se hayan generado en la relación de la subcontratación minera, para proceder a darle el trámite correspondiente¹⁷.

Así las cosas, en efecto, no corresponde a la Autoridad Minera pronunciarse sobre los subcontratos de operación minera celebrados por los titulares mineros, por lo que si del resultado de la diligencia y del reconocimiento del área, se encuentra procedente conceder el amparo administrativo serán aplicables las acciones a que hace referencia el artículo 309 de la Ley 685 de 2001.

Finalmente se resalta que si bien en un principio el ingreso al área del título por parte del subcontratista u operador minero puede darse con autorización del titular, ello no obsta para que con el transcurrir del tiempo se presenten conductas que ameriten a juicio del beneficiario de un título minero, -haciendo uso de los derechos que lo facultan- la posibilidad de instaurar la acción tendiente a hacer cesar la perturbación, la ocupación o despojo, sin perjuicio de las medidas que en virtud del contrato se hayan consignado para resolver las diferencias que en su ejecución se puedan presentar.

No obstante lo anterior, ha de advertirse que cada caso en concreto deberá ser objeto de estudio conforme a los hechos que se presenten y las pruebas que se alleguen, estando los funcionarios encargados de resolver el caso en el deber de buscar la solución más adecuada, en concordancia con lo que la norma minera indique para el efecto.

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: **Javier Octavio García Granados**
Vicepresidente de Seguimiento, Control y Seguridad Minera
Indira Paola Carvajal Cuadros
Coordinadora Punto de Atención Regional Valledupar

Elaboró: Adriana Motta Garavito. - Abogada Oficina Asesora Jurídica

Revisó: NA

Fecha de elaboración: 24/04/2018

Número de radicado que responde: 20185500433772

Tipo de respuesta: Total.

Archivado en: Oficina Asesora Jurídica

¹⁷ Ministerio de Minas y Energía - Concepto Jurídico 2006007935 28-07-06