



Libertad y Orden

AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA

VICEPRESIDENCIA DE SEGUIMIENTO, CONTROL Y SEGURIDAD MINERA

RESOLUCIÓN VSC No. **000509** DE 2019 **17 JUL. 2019**

**"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE LA
LICENCIA DE EXPLOTACIÓN No.17032"**

El Vicepresidente de Seguimiento, Control y Seguridad Minera de la Agencia Nacional de Minería, en ejercicio de sus funciones legales y en especial de las conferidas por el Decreto 4134 de noviembre 3 de 2011, y las Resoluciones 18 0876 de 7 de junio de 2012 y 91818 del 13 de Diciembre de 2012, proferidas por el Ministerio de Minas y Energía; 206 de 22 de marzo de 2013, 370 del 9 de junio de 2015 y 310 del 5 de mayo de 2016, modificada por la Resolución 319 del 14 de junio de 2017, proferidas por la Agencia Nacional de Minería, previo los siguientes;

ANTECEDENTES

Mediante Resolución N° 600848 del 03 de diciembre de 1993, el Ministerio de Minas y Energía, otorgó Licencia de Explotación N° 17032, a los señores HECTOR BERTO GARCIA TRIVIÑO, NELSON COLLAZOS JIMENEZ, MANUEL JOSE REINA COLLAZOS, ALBERTO NAVARRO RODRIGUEZ Y ABEL GONZALEZ SALGUERO, con el objeto de explotar económicamente un yacimiento de CALIZA, en un área de 37 hectáreas y 8813 metros cuadrados, en el Municipio Vijes, Departamento del Valle del Cauca, inscrita en el Registro Minero Nacional el día 19 de enero de 1994 (Folios 22- 23)

Mediante Resolución No. 700985 del 15 de agosto de 1996, el Ministerio de Minas y Energía, resolvió revocar el artículo primero de la resolución No. 600848 del 3 de diciembre de 1993, en lo concerniente a la extensión superficial y a la alinderación, la cual se considera reemplazada por la obrante a folio 38 del expediente, según concepto proferido por la Subdirección de Ingeniería, el 22 de febrero de 1995, el que se formara parte integral de la resolución de otorgamiento. (Folios 59-61)

Mediante Resolución GTC-034-04 del 8 de junio de 2004, INGEOMINAS, declaró perfeccionada la cesión de derechos y obligaciones de la licencia de exploración 17032, teniéndose como únicos titulares a JAIME MARTINEZ OLAYA y a LUIS CARLOS MAZORRA JIMENEZ. (Folios 221- 222).

El 23 de junio de 2006, mediante Resolución DSM No 679, INGEOMINAS otorgó la licencia de explotación de un yacimiento de mineral de caliza en un área de 36 hectáreas y 4602 metros cuadrados ubicado en jurisdicción de los municipios de YUMBO Y VIJES en el departamento del Valle del Cauca, por el término de diez (10) años contados desde la inscripción en el Registro Minero Nacional, la cual se efectuó el 27 de agosto de 2007. (Folios 270- 273).

Mediante Resolución VSC No. 000044 del 25 de enero de 2018, se resolvió Rechazar el derecho de preferencia para la suscripción de contrato de concesión, en los términos del artículo 46 del decreto 2655 de 1988, presentado mediante radicado No. 20179050021382 del 11 de Julio de 2017, para la Licencia de Explotación No. 17032., la cual se notificó por aviso el 15 de mayo de 2018.

Mediante escrito radicado mediante el No. 20189050294332 del 15 de marzo de 2018, la Dra. MARIA ISABEL RENDON PARRA, actuando en calidad de apoderada del título minero 17032, presentó recurso de Reposición contra la Resolución VSC No. 000044 del 25 de enero de 2018, mediante la cual solicita revocar la Resolución VSC No. 000044 del 25 de enero de 2018, reconocer el derecho de preferencia

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE LA LICENCIA DE EXPLOTACIÓN No.17032"

solicitado a favor de los beneficiarios de la licencia de explotación No. 17032, y que se continuara con el trámite administrativo para el otorgamiento, elaboración y suscripción del respectivo contrato de concesión minera con los beneficiarios de la licencia de explotación. (Folios 871 -878)

A través de Resolución VSC-000626 del 27 de junio de 2018, se resolvió el Recurso de reposición interpuesto por la Dra. MARIA ISABEL RENDON PARRA, actuando en calidad de apoderada del título minero 17032, **CONFIRMANDO** lo dispuesto en la Resolución No. VSC No. 000044 del 25 de enero de 2018, referente a la imposibilidad de acogerse al derecho de preferencia.

Mediante radicado 20189050338552, la apoderada de los beneficiarios de la Licencia de Explotación 17032, presentó solicitud de acogimiento al derecho de preferencia, esta vez, amparada en el artículo 53 de la Ley 1753 de 2015.

A través de Resolución VSC-000049 del 31 de enero de 2019, se resolvió **DECLARAR TERMINADA** la Licencia de Explotación N° 17032 y **RECHAZAR** el derecho de preferencia para la suscripción de contrato de concesión, dentro de la Licencia de Explotación 17032, presentado mediante oficio radicado No. 20189050338552, por la apoderada de los beneficiarios de la Licencia de Explotación 17032.

Con radicado 20199050354262 del 05 de abril de 2019, la apoderada de los titulares de la Licencia de Explotación No. 17032, presenta recurso de reposición contra la Resolución VSC-000049 del 31 de enero de 2019.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Para iniciar el análisis del asunto en cuestión, es necesario citar el artículo 297 del Código de Minas, el cual expresa *"Que en el procedimiento gubernativo y en las acciones judiciales en materia minera, se estará en lo pertinente a las disposiciones del Código Contencioso Administrativo"*.

Siendo objeto del presente pronunciamiento el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución VSC-000049 del 31 de enero de 2019, sea lo primero verificar si el recurso cumple con lo establecido en el artículo 76 y 77 de la Ley 1437 de 2011, los cuales establecen:

"Artículo 76. Oportunidad y presentación. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.

Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar.

El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción.
Los recursos de reposición y de queja no serán obligatorios.

Artículo 77. Requisitos: Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requieren de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos".

Los recursos deberán reunir, además los siguientes requisitos:

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE LA LICENCIA DE EXPLOTACIÓN No.17032"

1. *Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.*
2. *Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.*
3. *Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.*
4. *Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio.*

De acuerdo a lo anterior, se tiene que el Recurso de Reposición objeto de estudio fue presentado el 5 de abril de 2019, bajo el número 20199050354262, por la Dra. MARIA ISABEL RENDON PARRA, actuando en calidad de apoderada del título minero 17032, dentro del término legal de conformidad a la notificación personal surtida el 21 de marzo de 2019, tal como se observa en el documento de notificación glosado al expediente, cumpliendo así con los requisitos establecidos en el citado artículo 76 del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual, se procederá a estudiar de fondo el recurso de reposición presentado.

De conformidad con el artículo 29 de la Constitución Política Nacional, y con el objeto de garantizar la debida realización y protección del derecho al debido proceso y a la legítima defensa y teniendo en cuenta que el debido proceso y el derecho a la defensa es un derecho constitucional fundamental, instituido para proteger a las personas contra los abusos y desviaciones de las autoridades, originadas no sólo de las actuaciones procesales, sino en las decisiones que adopten y puedan afectar injustamente los derechos e intereses legítimos de aquellas, por lo tanto, procedemos a resolver el recurso en los siguientes términos.

Respecto de los fundamentos que sustentan el recurso se debe precisar, que la Dra. MARIA ISABEL RENDON PARRA, actuando en calidad de apoderada del título minero 17032, presente recurso de reposición mediante el cual solicita revocar la Resolución VSC-000049 del 31 de enero de 2019, reconocer el derecho de preferencia solicitado a favor de los beneficiarios de la licencia de explotación No. 17032, y que se continúe con el trámite administrativo para el otorgamiento, elaboración y suscripción del respectivo contrato de concesión minera con los beneficiarios de la licencia de explotación, para lo cual manifestó, entre otros aspectos, lo siguiente:

"(...)

2. Razones de inconformidad

2.1 Primacía del derecho sustancial sobre el derecho formal.

La Corte Constitucional ha señalado que, por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas.

Este principio, busca que las formalidades no impidan el logro de los objetivos del derecho sustancial, y siempre que el derecho sustancial se pueda cumplir a cabalidad, el incumplimiento o inobservancia de alguna formalidad, no debe ser causal para que el derecho sustancial no surta efecto.

Ahora bien, mediante la Resolución No. 319 del 14 de junio de 2017, la presidente de la Agencia Nacional de Minería delegó en el Vicepresidente de Seguimiento, Control, y Seguridad Minera, la realización de la evaluación técnica y jurídica para dar trámite a las solicitudes de derecho de preferencia de cualquier régimen, y cambios de modalidad y/o acogimientos de regímenes anteriores al vigente.

Como primer análisis se tiene que la Licencia de Explotación, fue otorgada por el término de diez (10) años, contados desde la inscripción en el Registro Minero Nacional, la cual se efectuó el 27 de agosto de 2007, por lo que a la fecha se encuentra vencida pero en estado vigente, como bien se observa en el Catastro Minero Colombiano.

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE LA LICENCIA DE EXPLOTACIÓN No.17032"

El Gobierno Nacional, mediante Decreto NO. 1975 del 6 de diciembre del 2016, en su artículo 2.2.5.2.2.13, determinó que el Ministerio de Minas y Energía determinaría las condiciones para el ejercicio del derecho de preferencia, que trata el párrafo 12 del artículo 53 de Ley 1753 de 2015.

En ese orden de ideas, el Ministerio de Minas y Energía, por medio de la Resolución No 41265 del 27 de diciembre del 2016, determinó los parámetros y ámbito de aplicación de esta prerrogativa para los siguientes beneficiarios:

"a) Beneficiarios de licencias de explotación que hayan optado por la prórroga de este título minero, así: (IV) Beneficiarios de licencia de explotación que habiendo optado por la prórroga de este título minero, tengan acto administrativo de terminación y no se haya cancelado su inscripción en el Registro Minero Nacional de acuerdo con el artículo 334 del Código de Minas" Es de recordar que aunque de manera extemporánea el titular minero si hizo uso del artículo 46 del Decreto 2655 de 1988, conforme la petición presentada el 11 de julio de 2017.

Así las cosas, consideramos que es procedente la solicitud de derecho de preferencia, pues la Licencia de Explotación cuenta con acto administrativo de terminación y su inscripción no se ha cancelado en el Registro Minero Nacional.

2.2. Principio de Eficiencia, Eficacia y celeridad.

El artículo 209 de la Constitución Política de Colombia establece que "la función administrativa debe estar al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento, entre otros, en los principios de eficacia y economía". Igualmente la Ley 489 de 1998, estableció como principios de la función administrativa, entre Otros, la celeridad economía, eficiencia y eficacia, razón por la cual toda entidad pública y servidores públicos deben en sus procedimientos velar por el cumplimiento de dichos principios, garantizando siempre el respeto de los derechos de los particulares.

Así mismo, la Corte Constitucional ha definido estos principios como, el de eficacia, relativo al cumplimiento de las determinaciones de la administración, y el de eficiencia, relacionado con la elección de los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos.

Por su parte, define el principio de celeridad, como la indispensable agilidad en el cumplimiento de las tareas a cargo de entidades y servidores públicos para lograr que alcancen sus cometidos básicos con

prontitud, asegurando que el efecto de su gestión se proyecte oportunamente en la atención de las necesidades y aspiraciones de sus destinatarios.

La misma Autoridad Minera en virtud de los anteriores principios, debe dirigir sus actuaciones en busca de la protección de los intereses de sus usuarios, pues como es bien sabido, la obtención de una concesión requiere de una exigencias cada más rigurosas y por ende es de suma importancia permitir que los ya titulares mineros puedan ejercer sus derechos sobre las áreas otorgadas, manteniendo abiertas las posibilidades de continuar con sus concesiones, claramente desarrollando las actividades que emanan de cada título minero. En este punto es de público conocimiento que la Autoridad Minera pese a que ha aunado sus esfuerzos para lograr procesos ágiles y efectivos, no ha conseguido obtener los resultados esperados, pues particularmente en el caso que nos ocupa, la espera para una determinación por parte de la ANM fue de alrededor de un año, en los que tanto el Estado como el proponente han gastado tiempo y recursos, y que lamentablemente con este tipo de decisiones no se verá beneficios para ninguna de las partes.

Así las cosas, existe una violación directa a estos principios que solo buscan que las gestiones por parte de las entidades siempre estén encaminadas en el beneficio de sus destinatarios, posición que no se hace evidente en las actuaciones de la Agencia Nacional de Minería, ya que exige con términos perentorios el cumplimiento por parte los interesados de cualquier clase de requerimiento pero en ningún momento evalúa el tiempo en que se tarda en emitir algún pronunciamiento.

(...)"

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE LA LICENCIA DE EXPLOTACIÓN No.17032"

En virtud a las consideraciones expuestas por la recurrente dentro de la Licencia de Explotación N° 17032, tenemos lo siguiente:

En primer lugar, es importante resaltar que la Agencia Nacional de Minería como ente de la administración pública, siempre se ha sujetado a los principios constitucionales y legales, entre ellos al derecho al debido proceso, derecho a la defensa, contradicción y publicidad, estos entendidos como el conjunto de trámites y formas que rigen la instrucción y solución de una causa, teniendo por objeto garantizar la debida realización y protección del derecho sustancial. El debido proceso y derecho a la defensa es un derecho constitucional fundamental, instituido para proteger a las personas contra los abusos y desviaciones de las autoridades, originadas no sólo de las actuaciones procesales, sino en las decisiones que adopten y puedan afectar injustamente los derechos e intereses legítimos de aquellas.

Igualmente la extensión del derecho constitucional fundamental al debido proceso y derecho a la defensa dentro de las actuaciones administrativas, busca garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por lo cual comprende **"Todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales..."**, lo que implica que cobija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones, cada entidad administrativa debe desarrollar, desde luego, garantizando la defensa ciudadana al señalarse los medios de impugnación previstos respecto de los actos administrativos, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses.

Por otra parte, la Jurisprudencia Constitucional ha advertido desde hace mucho tiempo que un funcionario solamente puede hacer lo que la ley le permite.

"Las funciones que en un Estado de Derecho desempeñadas por los servidores públicos, son una actividad que en manera alguna puede ser arbitraria, ni dejarse librada al capricho del funcionario, sino que, siempre se trata de una actividad reglada, cuyo desempeño exige el sometimiento estricto a la Constitución, la ley o el reglamento".

Entonces, en Colombia no es posible que un funcionario público haga algo si no tiene habilitación expresa para hacerlo. Así lo formula la Corte Constitucional:

"...el derecho fundamental al debido proceso, como la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los individuos, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la Constitución y la Ley".

En virtud de lo anterior y de conformidad con las normas anteriormente citadas, todas las actuaciones de los servidores públicos en general, y en particular para el caso en concreto de la Agencia Nacional de Minería, deben estar ceñidas al ordenamiento jurídico legal vigente.

Una vez revisada la Resolución No. VSC-000049 del 31 de enero de 2019, por medio de la cual se resolvió Rechazar el derecho de preferencia para la suscripción de contrato de concesión, en los términos del artículo 53 de la Ley 1753 de 2015, se observa que la misma se sustentó en la solicitud del titular minero mediante radicado No. 20189050338552, mediante el cual ejerció el derecho de preferencia para la suscripción de contrato de concesión, en los términos del artículo 53 de la Ley 1753 de 2015, el cual reza en su parágrafo 1°:

"PARÁGRAFO 1o. Los beneficiarios de licencias de explotación que hayan optado por la prórroga de este título minero y los beneficiarios de contratos mineros de pequeña minería celebrados en áreas de aporte, tendrán derecho de preferencia para obtener nuevamente el área objeto del

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE LA LICENCIA DE EXPLOTACIÓN No.17032"

respectivo título minero mediante contrato de concesión en los términos y condiciones establecidos en el inciso 2o de este artículo. Lo anterior sin perjuicio de lo dispuesto por la ley para las zonas de exclusión. Lo anterior siempre y cuando acredite estar al día con todas sus obligaciones y alleguen los estudios técnicos que fundamenten la viabilidad de continuar con las actividades de explotación."

La Resolución 41265 del 27 de diciembre de 2016 expedida por el Ministerio de Minas y Energía reglamentó la disposición anterior, estableciendo:

Artículo 1º. Ámbito de Aplicación. La presente resolución aplica a los beneficiarios del derecho de preferencia de que trata el parágrafo 1º del artículo 53 de la ley 1753 de 2015, distinguiendo los siguientes grupos:

- a) Beneficiarios de licencias de explotación que hayan optado por la prórroga de este título minero así:
 - (i) Beneficiarios de licencias de explotación que hayan hecho uso del derecho de prórroga en el término previsto por el artículo 46 del Decreto 2655 de 1988 y la autoridad minera no haya resuelto tal solicitud.
 - (ii) Beneficiarios de licencias de explotación a quienes se les haya concedido la prórroga de que trata el artículo 46 del Decreto 2655 de 1988, y se encuentren dentro del término de la prórroga.
 - (iii) Beneficiarios de las licencias de explotación a quienes se les haya concedido la prórroga de que trata el artículo 46 del Decreto 2655 de 1988, y a la fecha de la presente resolución se encuentren con término vencido, pero sin acto administrativo de terminación.
 - (iv) Beneficiarios de licencias de explotación que habiendo optado por la prórroga de este título minero, tengan acto administrativo de terminación y no se haya cancelado su inscripción en el registro minero nacional de acuerdo con el artículo 334 del Código de Minas.
- b) Beneficiarios de contratos de mineros de pequeña minería celebrados en áreas de aporte, así:
 - (i) Beneficiarios de contratos de aporte de pequeña minería que se encuentren vigentes.
 - (ii) Beneficiarios de contratos de aporte de pequeña minería con plazo vencido y sin acto administrativo de terminación.
 - (iii) Beneficiarios de contratos de aporte de pequeña minería con acto administrativo de terminación y que aún no se ha cancelado su inscripción en el registro minero Nacional, de acuerdo con el artículo 334 del Código de Minas."

Por lo anterior, se enunció dentro de la Resolución No. VSC-000049 del 31 de enero de 2019, que los beneficiarios de la Licencia de Explotación 17032, no se enmarcan dentro del escenario descrito en la normatividad antes citada, pues, tal como se enuncia en el literal a), de la Resolución 41265 del 27 de diciembre de 2016 expedida por el Ministerio de Minas y Energía, debieron haber solicitado la prórroga del título en los términos del artículo 46 del Decreto 2655 de 1988, previa terminación del tiempo productivo y otorgado para la obra, la cual expiró el día 27 de agosto de 2017 y posteriormente solicitar el acogimiento al derecho de preferencia consagrado el artículo 53 de la Ley 1753 de 2015.

Ahora bien, frente a los argumentos expuestos en el escrito recurrente, se deben realizar las siguientes precisiones:

Enuncia la apoderada de los titulares de la Licencia de Explotación No. 17032, amparada en el artículo 228 de la Constitución Política que "las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas."

Respecto a tal afirmación, se hace necesario realizar un juicio de ponderación que permita dilucidar la prevalencia de un principio sobre el otro para determinar la posibilidad de excepcionar la aplicación de la regla procesal en virtud del principio constitucional del proceso con el cual se integra.

La jurisprudencia y doctrina actuales han permitido lo que podríamos llamar una "flexibilización" de la normatividad procesal, al darle facultades al juez o autoridad para que realice un ejercicio de ponderación

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE LA LICENCIA DE EXPLOTACIÓN No.17032"

área otorgada en el caso en particular, aspecto diferente es que éstos no hicieron prevalecer su derecho respetando la normatividad para el caso, pues no quiere decir la afirmación debatida, que se deba pasar por encima de la ley para beneficiar a unos sobre los otros, precisamente lo que pretende el Derecho de preferencia, es dar una oportunidad a aquellos que ya ostentan la calidad de titulares, más no se puede pretender que estos no deban cumplir con ciertos requisitos.

En consecuencia, se procederá en el presente acto administrativo a confirmar en su totalidad lo dispuesto la Resolución No. VSC-000049 del 31 de enero de 2019. En mérito de lo expuesto el Vicepresidente del Seguimiento, Control y Seguridad Minera de la Agencia Nacional de Minería –ANM-, en uso de sus atribuciones legales y reglamentarias,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. CONFIRMAR lo dispuesto en la Resolución No. VSC-000049 del 31 de enero de 2019, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. NOTIFICAR personalmente el contenido del presente acto administrativo a los señores JAIME MARTINEZ OLAYA y LUIS CARLOS MAZORRA JIMENEZ, titulares de la Licencia de Explotación No. 17032, o a su apoderada. De no ser posible la notificación personal, sùrtase mediante aviso de conformidad con el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011.

ARTICULO TERCERO. Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JAVIER OCTAVIO GARCÍA GRANADOS
Vicepresidente de Seguimiento, Control y Seguridad Minera

Proyectó: Andrés Lozano, Abogado PAR- CALI
Filtró: Aura María Monsalve M. -Abogada VSC
Vo.Bo.: Katherine Naranjo, Coordinadora PAR - CAL

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE LA LICENCIA DE EXPLOTACIÓN No.17032"

de principios que lejos de ser una actividad discrecional o libre, tiene que respetar los límites impuestos por la Constitución establecidos en los principios constitucionales del proceso, para el logro de las finalidades para las cuales fueron instituidas las normas procesales como la prohibición de la indefensión, el acceso igualitario a la justicia y la prevalencia del derecho sustancial.

Si bien es cierto que el artículo 228 de la Constitución Política consagra el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, también señala que el juez debe cumplir con diligencia los términos procesales, es decir, el principio del formalismo procesal. El conflicto se presenta entonces cuando la aplicación de los términos o requisitos procesales puede originar que el juzgador incurra en un exceso de ritual manifiesto y vulnere el mandato de dar prevalencia al derecho sustancial, al exigir el cumplimiento de requisitos formales de manera irreflexiva aunque sean cargas imposibles de cumplir para las partes, o caiga en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas u omita el decreto oficioso de pruebas cuando haya lugar a ello¹.

Para el caso en concreto, no es difícil enunciar los hechos que llevan a la aplicación de los formalismos enunciados en el decreto 2655 de 1988 y la Ley 1753 de 2015 respecto al acogimiento al Derecho de Preferencia negado a los titulares.

Los titulares mineros presentaron la solicitud para acogerse al derecho de preferencia en los términos del artículo 46 del decreto 2655 de 1988 de manera extemporánea, la cual debía hacerse dos (2) meses antes del vencimiento de la licencia, teniendo como fecha máxima el día 26 de junio de 2017, por lo anterior se procedió a rechazar el derecho de preferencia para la suscripción de contrato de concesión mediante Resolución No. VSC No. 000044 del 25 de enero de 2018, en este caso la norma no determina que la presentación de la solicitud de acogimiento deba ser exactamente dos meses antes, se entiende de ésta que por más tardar dos meses previos a su terminación deba ser presentada, lo que le brinda a los titulares, un tiempo más que razonable para allegar su intención y que no hace parte de una legislación reciente que no les hubiere permitido actuar con celeridad, lo que no le permite a la autoridad minera pasar por encima de la regla procesal

Además, es preciso tener en cuenta que los titulares contaron con una segunda opción: pudieron haber solicitado la prórroga del título en los términos u oportunidad prevista en el artículo 46 del Decreto 2655 de 1988, previa terminación del tiempo productivo y otorgado para la obra, la cual expiró el día 27 de agosto de 2017 y posteriormente solicitar el acogimiento al derecho de preferencia consagrado el artículo 53 de la Ley 1753 de 2015, acciones que no fueron tenidas en cuenta nuevamente por los titulares, lo que condujo a la decisión adoptada mediante la Resolución VSC-000049 del 31 de enero de 2019 y que mantiene coherencia con los argumentos expuestos.

Ahora bien, aunque el que el título continúa vigente en el Catastro Minero Colombiano, atendiendo razones de cumplimiento del debido proceso, , más no ostenta la calidad de prueba para tomar una decisión frente a su continuidad, ya que según lo previsto en el artículo 1° de la Resolución 41265 de 2016, se trata de títulos mineros que hayan optado por la prórroga, premisa que se constituye como la principal en el ámbito de aplicación previsto para el derecho de preferencia y que se constituye en el argumento principal para el rechazo de la solicitud.,.

Por último, pretende la parte titular atribuir las demoras en las decisiones emitidas por la autoridad minera, como causal para eximir a los particulares de cumplir con los tiempos estipulados en la ley, para el caso. Al respecto, cabe manifestar que se hace el mayor esfuerzo para cumplir en los términos de la Ley 1755 de 2015 y que si bien la recurrente afirma que *"es de suma importancia permitir que los ya titulares mineros puedan ejercer sus derechos sobre las áreas otorgadas, manteniendo abiertas las posibilidades de continuar con sus concesiones, claramente desarrollando las actividades que emanan de cada título minero"*, la Autoridad Minera no ha soslayado el derecho de preferencia que tienen los titulares sobre el

¹ T-591 de 2011 y T-053 de 2012