



Radicado ANM No: 20191200268801

Bogotá D.C, 05-02-2019 11:28 AM

Señora:

RESERVADO

Asunto: Zona de Minería Restringida

En atención a la solicitud radicada ante la Agencia Nacional de Minería con No. 20185500684992 del 20 de diciembre de 2018, donde se solicita concepto jurídico en relación con las zonas de minería restringida, previa respuesta, nos permitimos hacer a las siguientes consideraciones:

De acuerdo a lo establecido en el artículo 12 del Decreto-Ley 4134 de 2011, los pronunciamientos emitidos por la Oficina Asesora Jurídica de la Agencia Nacional de Minería están dirigidos a brindar una ilustración jurídica general y no particular, por lo que el presente concepto es emitido en los términos establecidos en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, razón por la cual carece de efectos vinculantes. Lo anterior, sin perjuicio de las actuaciones que consideren pertinente adelantar los funcionarios competentes en cada caso concreto.

Referencias normativas

Sea lo primero señalar que las disposiciones de orden superior, establecen que el subsuelo y los recursos naturales no renovables son de propiedad del Estado colombiano¹ y que el artículo 334 superior dispone que el Estado "intervendrá en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano".

Así las cosas, el Estado colombiano se encuentra facultado por la Carta Política para que en procura del interés general y en cumplimiento de la función de utilidad pública consagrada en el artículo 58

¹ Artículo 332 de la Constitución Política de Colombia de 1991.



Radicado ANM No: 20191200268801

de la Constitución Política, previa disposición legal, intervenga en la explotación de recursos, concesionando áreas para la exploración y explotación de minerales a través títulos mineros, actividades que deben ceñirse a lo establecido en el marco normativo minero-ambiental de orden constitucional, legal y reglamentario.

Ahora bien, en desarrollo de las disposiciones constitucionales, se expide la Ley 685 de 2001 Código Minas, norma 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 fases de prospección, exploración, construcción y montaje, explotación, beneficio, transformación, transporte y promoción de los minerales que se encuentren en el suelo o el subsuelo, ya sean de propiedad nacional o de propiedad privada². Estatuto que dispone en el artículo 5, que los minerales yacientes en el suelo o el subsuelo son de exclusiva propiedad del Estado, sin consideración a que la propiedad, posesión o tenencia de los correspondientes terrenos, sean de otras entidades públicas, de particulares o de comunidades o grupos, situación que se afianza en virtud de la presunción legal que contiene el artículo 7 del mencionado Estatuto, en virtud del cual la propiedad del Estado colombiano sobre los recursos minerales yacientes en el suelo o el subsuelo se presume legalmente.

Propiedad estatal que valga la pena recordar, de conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 685 de 2001, es inalienable e imprescriptible, resaltando que el derecho a explorar o explotar sólo se adquiere mediante las modalidades establecidas y reconocidas por la ley, razón por la que ninguna actividad de prospección, exploración o explotación o de posesión material de dichos recursos, sea cual fuere su antigüedad, duración o características, conferirá derecho o prelación alguna para adquirir el título minero o para oponerse a propuestas de terceros, *per se*.

Esto en atención a la prevalencia del interés general y social inmerso en el aprovechamiento racional de dichos bienes, tal y como lo precisó la Honorable Corte Constitucional al momento de analizar la exequibilidad de la mencionada norma en la sentencia C-891 de 2002, a saber:

“La Corte observa que, así como lo hace el artículo 5º antes revisado, la norma acusada desarrolla el principio general según el cual la propiedad de los recursos naturales no renovables radica exclusivamente en el Estado, agregando que dicha propiedad es inalienable e imprescriptible. Ahora bien, la Corte encuentra que el carácter exclusivo, inalienable e imprescriptible de la propiedad estatal sobre los recursos mineros corresponde a la prevalencia del interés general allí comprometido, por ser la minería de utilidad pública e interés social (C. de M., art. 13), así como a un claro mandato constitucional (art. 332), por lo cual la disposición impugnada no vulnera la Carta Política sino, como ya se expuso, la desarrolla. (...)”
(Negrilla fuera de texto original)

En efecto, la Ley 685 de 2001, en su artículo 13, en desarrollo del artículo 58¹ de la Constitución Política de Colombia, declara de utilidad pública e interés social la industria minera, al señalar:

² Artículo 2, Ley 685 de 2001



Radicado ANM No: 20191200268801

*"Artículo 13. Utilidad pública. En desarrollo del artículo 58 de la Constitución Política, **declarase de utilidad pública e interés social la industria minera en todas sus ramas y fases.** Por tanto podrán decretarse a su favor, a solicitud de parte interesada y por los procedimientos establecidos en este Código, las expropiaciones de la propiedad de los bienes inmuebles y demás derechos constituidos sobre los mismos, que sean necesarios para su ejercicio y eficiente desarrollo.*

La expropiación consagrada en este artículo, en ningún caso procederá sobre los bienes adquiridos, construidos destinados por los beneficiarios de un título minero, para su exploración o explotación o para el ejercicio de sus correspondientes servidumbres." (Negrilla fuera de texto original)

En este orden de ideas, el ordenamiento jurídico colombiano, al declarar la industria minera como una actividad de utilidad pública y de interés social, señala la primacía del interés general sobre el particular, y faculta al Estado para que, en ejercicio de sus funciones y en garantía del interés general inmerso en la industria minera, concesione áreas para la exploración y explotación de minerales a través de las modalidades establecidas en la ley (contratos de concesión minera, autorizaciones temporales, etc.).

Sobre las zonas de minería restringida

Ahora bien, aunque la industria minera se haya declarado como una actividad de utilidad pública e interés social, el mismo Código de Minas señala que hay unas zonas reservadas, excluidas y restringidas de la minería, sobre estas últimas, señala el artículo 35:

"Artículo 35. Zonas de minería restringida. Podrán efectuarse trabajos y obras de exploración y de explotación de minas en las siguientes zonas y lugares, con las restricciones que se expresan a continuación:

- a) Dentro del perímetro urbano de las ciudades o poblados, señalado por los acuerdos municipales adoptados de conformidad con las normas legales sobre régimen municipal, salvo en las áreas en las cuales estén prohibidas las actividades mineras de acuerdo con dichas normas;*
- b) En las áreas ocupadas por construcciones rurales, incluyendo sus huertas, jardines y solares anexos, siempre y cuando se cuente con el consentimiento de su dueño o poseedor y no haya peligro para la salud e integridad de sus moradores;*
- c) En las zonas definidas como de especial interés arqueológico, histórico o cultural siempre y cuando se cuente con la autorización de la autoridad competente;*
- d) En las playas, zonas de bajamar y en los trayectos fluviales servidos por empresas públicas de transporte y cuya utilización continua haya sido establecida por la auto-*



ridad competente, si esta autoridad, bajo ciertas condiciones técnicas y operativas, que ella misma señale, permite previamente que tales actividades se realicen en dichos trayectos;

e) En las áreas ocupadas por una obra pública o adscritas a un servicio público siempre y cuando:

i. Cuente con el permiso previo de la persona a cuyo cargo estén el uso y gestión de la obra o servicio;

ii. que las normas aplicables a la obra o servicio no sean incompatibles con la actividad minera por ejecutarse y

iii. que el ejercicio de la minería en tales áreas no afecte la estabilidad de las construcciones e instalaciones en uso de la obra o servicio.

f) En las zonas constituidas como zonas mineras indígenas siempre y cuando las correspondientes autoridades comunitarias, dentro del plazo que se les señale, no hubieren ejercitado su derecho preferencial a obtener el título minero para explorar y explotar, con arreglo a lo dispuesto por el Capítulo XIV de este Código;

g) En las zonas constituidas como zonas mineras de comunidades negras siempre y cuando las correspondientes autoridades comunitarias, dentro del plazo que se les señale, no hubieren ejercitado su derecho preferencial a obtener el título minero para explorar y explotar, con arreglo a lo dispuesto por el Capítulo XIV de este Código;

h) En las zonas constituidas como zonas mineras mixtas siempre y cuando las correspondientes autoridades comunitarias, dentro del plazo que se les señale, no hubieren ejercitado su derecho preferencial a obtener el título minero para explorar y explotar, con arreglo a lo dispuesto por el Capítulo XIV de este Código.

Una vez consultadas las entidades a que se refiere este artículo, los funcionarios a quienes se formule la correspondiente solicitud deberán resolverla en el término improrrogable de treinta (30) días, so pena de incurrir en falta disciplinaria. Pasado este término la autoridad competente resolverá lo pertinente."

La norma transcrita contempla que hay zonas en las cuales se permite adelantar actividades mineras, pero bajo ciertas restricciones, así como lo son aquellas áreas que se encuentran **ocupadas**, debido a que están adscritas a un servicio público o en las que hay una obra pública, con anterioridad al otorgamiento del título minero.

En estos casos, la norma exige que el proyecto minero cuente con el permiso previo del encargado de la obra o el servicio público, que no sean incompatibles las normas que rigen la obra o el servicio público con las actividades mineras y que las actividades que se realicen no afecten la estabilidad de las construcciones e instalaciones de la obra o servicio.

Así las cosas, el artículo 36 de la Ley 685 de 2001 señala los efectos de la exclusión o restricción de estas zonas, así:



"Artículos 36. Efectos de la exclusión o restricción. En los contratos de concesión se entenderán excluidas o restringidas de pleno derecho, las zonas, terrenos y trayectos en los cuales, está prohibida la actividad minera o se entenderá condicionada a la obtención de permisos o autorizaciones especiales. Esta exclusión o restricción no requerirá ser declarada por autoridad alguna, ni de mención expresa en los actos y contratos, ni de renuncia del proponente o concesionario a las mencionadas zonas y terrenos. Si de hecho dichas zonas y terrenos fueren ocupados por obras o labores del concesionario, la autoridad minera ordenará su inmediato retiro y desalojo, sin pago, compensación o indemnización alguna por esta causa. Lo anterior, sin perjuicio de las actuaciones que inicien las autoridades competentes en cada caso cuando a ello hubiere lugar."

De lo establecido en la referida norma se reitera que el concesionario minero debe tener la autorización o el permiso para ejecutar su proyecto minero, así como lo señala el artículo 35 frente a las zonas de minería restringida, o de lo contrario, la autoridad minera deberá ordenar su retiro y desalojo, sin que medie compensación alguna por este hecho.

Así como lo señaló esta Oficina en concepto³ del 23 de noviembre de 2016, el alcance de esta disposición hace referencia a que de operar la exclusión o restricción establecida en los artículos 34 y 35 del Código de Minas, no hará falta ningún acto administrativo que la declare; ni de mención expresa en el título minero, ni tampoco de renuncia de parte del concesionario, puesto que esta opera por ministerio de la ley, y en caso de no contarse con el respectivo permiso o autorización para realizar actividades mineras, la autoridad minera estaría autorizada a ordenar el inmediato retiro y desalojo, de las obras o labores del concesionario, sin pago, compensación o indemnización alguna por esta causa.

Al respecto, el Ministerio de Minas y Energía⁴, ha señalado:

"De la lectura del citado artículo 35, se desprende que en el caso específico de las áreas ocupadas por una obra pública o adscritas a un servicio público el legislador quiso condicionar la exploración o la explotación minera, es decir, se pueden realizar dichas actividades con el cumplimiento de una serie de requisitos, uno de ellos es la autorización del dueño de la obra pública que debe emitirse en concordancia con la autoridad minera.

Es menester recordar que la obra pública debe existir primero que el título minero para que se cumplan los presupuestos contenidos en el artículo 35, porque de lo contrario los títulos mineros no se pueden desconocer ante una obra de interés general o utilidad pública, debido a que en virtud del artículo 13 de la Ley 685 de 2001, en desarrollo del artículo 58 de Constitución Política de Colombia, la industria minera en todas sus ramas y fases son de utilidad pública e interés social. (n.f.t)

³ Ver Concepto jurídico de la Oficina Asesora Jurídica de la Agencia Nacional de Minería con rad. No. 20161200389081 del 23 de noviembre de 2016.

⁴ Ver Concepto jurídico de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Minas y Energía con rad. No. 2014029229.



Radicado ANM No: 20191200268801

(...)

Ahora bien, analizando el artículo 36, anteriormente descrito, se observa que este regula la situación del concesionario minero que al encontrarse en el área objeto de su título, una obra pública entienda que esta queda excluida o restringida de pleno derecho, es decir, los efectos de la exclusión o restricción para poder materializarse debe existir la obra antes de los títulos, caso contrario que los títulos existan primero que la obra, sería otra situación jurídica.

Así las cosas, como se ha sostenido, ante la existencia de títulos mineros vigentes legalmente otorgados e inscritos en el Registro Minero Nacional, y cuando posteriormente se pretenda realizar una obra pública, en los terrenos que comprendan los citados títulos, se deberá indemnizar al concesionario, porque no es posible desconocer los derechos adquiridos de los propietarios de los títulos mineros legalmente otorgados, de conformidad con lo establecido en el artículo 14 del Código de Minas."

En este orden ideas, siempre que en el área solicitada se encuentre una obra o un servicio público con anterioridad al otorgamiento del título minero, es preciso que el concesionario minero obtenga los respectivos permisos y autorizaciones, verifique la compatibilidad de las normas aplicables a la obra o el servicio público y a las actividades mineras, y, por último, es menester que las actividades mineras a ejecutar no afecten la obra o el servicio público.

Sobre el caso en particular

Ahora bien, en atención a su comunicación, en la cual nos solicita pronunciarnos frente a la siguiente situación:

¿Cuál es el efecto legal cuando en el marco de la presentación de la Propuesta de Contrato de Concesión el proponente (Hoy titular minero) omitió informar la existencia de una Zona de Minería Restringida por encontrarse parte del área superpuesta con una vía pública, y a la fecha es un título minero vigente?

De acuerdo a lo expuesto, la ley es clara al señalar que en las áreas que han sido catalogadas como zonas de minería restringida, esto es, en aquellas situaciones en las que, previo a la existencia del título minero, en el área solicitada se encuentre una obra o un servicio público, el concesionario minero deberá dar cumplimiento a los siguientes requisitos:

1. Contar con el permiso previo de la persona a cargo del uso y gestión de la obra o servicio;
2. Que no haya incompatibilidad entre las normas que rigen la obra o el servicio público y las actividades mineras a desarrollar, y



Radicado ANM No: 20191200268801

3. Que las actividades mineras que se pretendan realizar no afecten la estabilidad de las construcciones e instalaciones de la obra o servicio.

Si, por el contrario, el titular hace caso omiso a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 685 de 2001, y adelanta las actividades o labores mineras sin el respectivo permiso o autorización, la autoridad minera ordenará su retiro y desalojo, sin compensación o pago alguno.

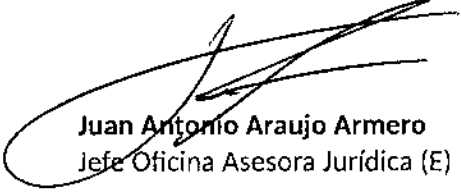
Teniendo en cuenta que mediante el Decreto-Ley 4134 de 2011, se creó la Agencia Nacional de Minería -ANM con el objeto de administrar integralmente los recursos minerales de propiedad del Estado y, que el Ministerio de Minas y Energía delegó la función de fiscalización de los títulos mineros ubicados en el territorio nacional, en la Agencia Nacional de Minería mediante Resoluciones 180876 del 07 de junio de 2012 y 91818 del 13 de diciembre de 2012, salvo aquellos que se encuentren en el departamento de Antioquia, caso en el cual la función de fiscalización es ejercida por este departamento, en virtud de la delegación que hizo el Ministerio de Minas y Energía a la Gobernación de Antioquia mediante Resolución 181492 del 30 de agosto de 2012.

Es precisamente en el marco del proceso de fiscalización que la autoridad minera verifica que el titular minero dé cumplimiento a las obligaciones a su cargo como explotador autorizado del recurso del minero, por lo que en el caso en que se evidencia que el titular minero se encuentra adelantando actividades mineras sin los respectivos permisos y autorizaciones, así como lo establece el artículo 35 de la Ley 685 de 2001, la autoridad minera ordenará su retiro y desalojo, sin pago, ni compensación por este hecho.

Lo anterior, sin perjuicio de las actuaciones que consideren pertinente adelantar las autoridades competentes.

De esta manera damos respuesta a su solicitud y quedamos atentos frente a cualquier inquietud que surja sobre el particular.

Cordialmente,


Juan Antonio Araujo Armero
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

Anexos: 0.

Copia: No aplica.

Elaboró: Cristina Sánchez - abogada contratista OAJ

Revisó: No aplica.

Fecha de elaboración: 25/01/2019

Número de radicado que responde: 20185500684992

Tipo de respuesta: Total.

Archivado en: Carpeta OAJ