



20151200065673

Bogotá, 27-04-2015

PARA: Fernando Cardona
Vicepresidente de Seguimiento, Control y Seguridad Minera (E)

DE: Oficina Asesora Jurídica

ASUNTO: Subrogación de derechos.

Cordial Saludo,

En atención al memorando N° 20159010003123 enviado por la Coordinadora del Grupo de Atención Regional de Ibagué, remitimos el mismo para efectos que se impartan los lineamientos a seguir respecto a la subrogación de derechos en licencias de explotación. En aras de enriquecer el análisis jurídico correspondiente, ponemos a su consideración los siguientes argumentos.

1. Subrogación de derechos en el Decreto 2655/1988

Al respecto esta Oficina Asesora ya se pronunció mediante concepto N° 20151200076951 en el que se señaló que el actual Código de Minas en sus artículos 14¹ y 350² es claro en establecer que los derechos provenientes de títulos anteriores a la expedición de la Ley 685 de 2001 quedan a salvo y serán cumplidos conforme a dichas leyes.

¹ **Artículo 14. Título minero.** A partir de la vigencia de este Código, únicamente se podrá constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar minas de propiedad estatal, mediante el contrato de concesión minera, debidamente otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional. Lo dispuesto en el presente artículo deja a salvo los derechos provenientes de las licencias de exploración, permisos o licencias de explotación, contratos de explotación y contratos celebrados sobre áreas de aporte, vigentes al entrar a regir este Código. Igualmente quedan a salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas antes de la vigencia del presente estatuto.

² **Artículo 350. Condiciones y términos.** Las condiciones, términos y obligaciones consagrados en las leyes anteriores para los beneficiarios de títulos mineros perfeccionados o consolidados, serán cumplidos conforme a dichas leyes.

FIRMA RECIBIDO:	FECHA RECIBIDO:
-----------------	-----------------



20151200065673

Así mismo, el mismo Código estableció en su artículo 352³ que a los títulos anteriores se les podría aplicar los beneficios técnicos y operativos que establece la ley 685 de 2001. Así como, las facilidades y eliminación o abreviación de trámites e informes que se consignan en el actual Código de Minas.

En este orden de ideas, en el caso planteado en su oficio donde se hace referencia a la posibilidad de dar aplicación al artículo 352 de la Ley 685 de 2001 en el caso de fallecimiento de un titular minero de un contrato de concesión que se inscribió en vigencia del Decreto 2655 de 1988, lo primero que se debe resaltar es que el cambio de un titular minero por fallecimiento no es un beneficio técnico u operativo, es más, el artículo 76 del Decreto 2655 de 1988 establecía lo siguiente:

“Causales generales de cancelación y caducidad. Serán causales de cancelación de las licencias y de caducidad de los contratos de concesión, según el caso, las siguientes, que se considerarán incluidas en la resolución de otorgamiento o en el contrato: 1. La muerte del concesionario o beneficiario si es persona natural o su disolución si es persona jurídica. (...)” (Negrilla fuera de texto)

Al respecto el Consejo de Estado⁴ señaló: *“Las licencias y contratos relativos a la exploración y explotación se otorgan y celebran intuitu personas o con personas que llenen determinados requisitos y por plazo o tiempo predeterminado, sin constituir derechos sobre el suelo o subsuelo (...). Además si alguna duda quedara sobre la naturaleza y contenido de las licencias de exploración y explotación, lo mismo que de los contratos de concesión, el mismo Decreto Ley se encarga de despejarla, en los artículos 75 y 76. La norma acusada solo trata de precaver eventuales conflictos, o sea, que la Nación se vea abocada a instaurar acciones o intervenir en ellas en defensa del derecho de dominio que posee sobre los recursos naturales no renovables del suelo y el subsuelo, su texto se conjuga perfectamente con la norma reglamentada al impedir que en contravía de los postulados de esta esos títulos mineros que apenas confieren derechos precarios como son los de exploración y*

³ **Artículo 352. Beneficios y prerrogativas.** Los términos, condiciones y obligaciones establecidas en las leyes anteriores para los beneficiarios de títulos mineros perfeccionados, serán cumplidas conforme a dichas leyes y a las cláusulas contractuales correspondientes, sin perjuicio de serles aplicables los beneficios de orden operativo y técnico, así como las facilidades y eliminación o abreviación de trámites e informes que se consignan en este Código, con excepción de las referentes a las condiciones o contraprestaciones económicas.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Exp. 6361/1994 M.P, Juan de Dios Montes.

FIRMA RECIBIDO:

FECHA RECIBIDO:



20151200065673

explotación se incluyan en las disposiciones testamentaria, particiones o adjudicaciones que se hagan en los procesos de sucesión.”

Así las cosas, es claro que el legislador en el Decreto 2655 de 1988 en aras de proteger los derechos del Estado sobre el subsuelo, expresamente señaló una consecuencia en caso de que ocurriera la muerte del titular minero, la cual es que se genera la cancelación o caducidad del título minero, dando por terminado el mismo. En este orden de ideas, esta Oficina Asesora considera que una causal de terminación del título minero, no puede ser considerado como un simple trámite administrativo o una formalidad prescindible en vigencia de la Ley 685 de 2001.

Al respecto, el Ministerio de Minas y Energía mediante Concepto 515921 del 2005 señaló “Al respecto, es del caso precisarle que como quiera que en este hipotético caso el título minero se encuentra otorgado bajo las disposiciones del anterior Código de Minas y no se solicitó dentro del término legal la conversión a las nuevas disposiciones sobre la materia, deberá aplicarse, como bien lo afirma usted en este punto de su consulta, el literal a) del artículo 76 del Decreto 2655 de 1988, que establece que la muerte del concesionario o beneficiario si es persona natural o su disolución si es persona jurídica, es causal de caducidad del contrato de concesión.”

Ahora bien, la aplicación de esta causal en lo referente a la muerte del beneficiario debe compaginarse con lo establecido en el inciso 3° del artículo 13 del Decreto 2655 de 1988⁵ que señala que los herederos del beneficiario podrán ejercer un derecho de preferencia para que se les otorgue el título.

⁵ **ART. 13 Naturaleza y contenido del derecho a explorar y explotar.** El acto administrativo que otorga a una persona la facultad de explorar y explotar el suelo o subsuelo minero de propiedad nacional, confiere a su titular el derecho exclusivo y temporal a establecer, la existencia de minerales en cantidad y calidad aprovechables, a apropiárselos mediante su extracción y agravará la propiedad superficial de terceros con las servidumbres y usos necesarios para el ejercicio de aquellas actividades dicho acto en ningún caso confiere la propiedad de los minerales in situ. El derecho a explorar y explotar es transferible, puede ser gravado en garantía de créditos mineros, en las condiciones previstos en este Código. El derecho emanado de los títulos mineros no es transmisible, pero **los herederos del titular gozarán del derecho de preferencia para que se les otorgara el correspondiente título sobre las mismas áreas, previo cumplimiento de los requisitos legales.** Lo consignado en este artículo se aplica también a los derechos emanados de las licencias, permisos, concesiones y a portes perfeccionados antes de la vigencia de este Código.

FIRMA RECIBIDO:	FECHA RECIBIDO:



20151200065673

La forma para ejercer el derecho de preferencia mencionado, se encuentra en el artículo 1° del Decreto 136 de 1990⁶, en el cual se establece el procedimiento a seguir respecto a quienes con arreglo al Código Civil tengan el carácter de herederos de un beneficiario de un título minero, por lo cual, en caso de no actuar de conformidad con el mismo, la consecuencia será que el derecho de preferencia desaparece.

2. Compañera permanente.

En lo que respecta a los derechos de la compañera permanente, la Corte Constitucional se ha pronunciado en diferentes sentencias de la siguiente forma: En sentencia T-286 de marzo 13 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo afirmó: *"... la Constitución de 1991 eliminó de manera tajante y definitiva toda forma de diferenciación entre el matrimonio y la unión permanente como fuentes u orígenes de la familia. Tanto el contrato solemne como la voluntad responsable de un hombre y una mujer, sin formalidad alguna, producen el efecto jurídico de formación del núcleo familiar. En consecuencia, todo aquello que en la normatividad se predique del matrimonio es aplicable a la unión de hecho. Con mayor razón lo relacionado con derechos, beneficios o prerrogativas, tanto de quienes integran una u otra modalidad de vínculo familiar como de los hijos*

⁶ **ARTICULO 1o.** El derecho a explorar y explotar emanado de las licencias de exploración, licencias de explotación y contratos de concesión no es transmisible por causa de muerte. En consecuencia, no podrá ser objeto de disposiciones testamentarias ni de particiones ni de adjudicaciones en los procesos de sucesión. Quienes con arreglo al Código Civil tengan el carácter de herederos de un beneficiario de los títulos mineros señalados y deseen hacer uso del derecho de preferencia consagrado en el inciso 3o. del Artículo 13 del Código de Minas, se sujetarán a las siguientes reglas: 1. Deben informar por escrito al Ministerio de Minas y Energía, dentro de los dos (2) meses siguientes al fallecimiento sobre este hecho y anexar el registro civil de defunción. 2. Dentro de los seis (6) meses siguientes al vencimiento del término anterior, deben solicitar el otorgamiento de los derechos emanados del título Derecho que le será otorgado siempre y cuando cumplan los demás requisitos del Código de Minas. Durante estos términos las solicitudes que efectúen terceros sobre los correspondientes minerales amparados con el título quedarán en suspenso y se rechazarán o continuarán su trámite según se otorgue o no el derecho a los herederos. PARAGRAFO 1o. Si dentro del término para dar aviso del fallecimiento o para solicitar el otorgamiento de los derechos, los herederos guardan silencio, el Ministerio con base en la prueba del fallecimiento del titular del derecho, cancelará la licencia o decretará la caducidad del contrato según el caso. PARAGRAFO 2o. Cuando se trate de títulos mineros otorgados a dos (2) o más beneficiarios, los herederos de cada uno de ellos, gozan de la preferencia señalada anteriormente limitada al porcentaje que tenga el fallecido y están sujetos al cumplimiento de los mismos requisitos. Si los derechos no le son otorgados, el título continuará con los otros beneficiarios. (cuando se hace referencia al Ministerio de Minas y Energía debe entenderse la Agencia Nacional de Minería de conformidad con el Decreto 4134 de 2011)

FIRMA RECIBIDO:

FECHA RECIBIDO:



20151200065673

habidos en el curso de la relación correspondiente. Por eso, se muestra como contrario a los preceptos constitucionales toda norma o acto, judicial o administrativo, que pretenda introducir distinciones entre el matrimonio y la unión libre, con el ánimo de reservar para la primera de esas formas de convivencia determinadas preferencias o ventajas, o para la segunda ciertas restricciones u obstáculos en cualquier campo (...) Para la Corte, desde el punto de vista constitucional, resulta injustificada la exclusión de la compañera permanente de los beneficios y derechos reconocidos expresamente a la cónyuge supérstite, cuando la propia Carta pone a ambas en un mismo plano de igualdad, sin importar el tipo de vínculo que da origen a la familia.” (negrilla fuera de texto)

De la misma forma, en la sentencia T-932 de septiembre 19 de 2008, M. P. Rodrigo Escobar Gil, se expuso que *“a la luz de la Constitución Política de 1991, las normas que establezcan un trato discriminatorio injustificado entre cónyuges y compañeros permanentes, deben ser objeto de una interpretación extensiva, en el sentido de **ampliar el ámbito de aplicación de los beneficios establecidos en las disposiciones, previstos en principio exclusivamente para cónyuges, a los compañeros permanentes**”.* (negrilla fuera de texto)

Así las cosas, esta Oficina Asesora considera que no se puede dar un trato diferente al cónyuge y a la compañera permanente en materia minera y se deberá garantizar los derechos de ambos a ejercer el derecho de preferencia para acceder al título minero analizando la realidad de la persona o personas que convivieron y brindaron ayuda al titular minero.

Ahora bien, la Ley 979 de 2005⁷ estableció que la existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes se declarará a través de *“1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes. 2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido. 3. Por sentencia judicial, mediante los*

⁷ **ARTÍCULO 2o.** El artículo 4o. de la Ley 54 de 1990, quedará así: **Artículo 4o.** La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos: 1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes. 2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido. 3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.

FIRMA RECIBIDO:

FECHA RECIBIDO:



20151200065673


medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia."

Por lo anterior, esta Oficina Asesora considera que la compañera permanente que pretenda ejercer el derecho de preferencia para acceder al título minero, deberá acreditar junto con la solicitud su condición de compañera permanente en los términos establecidos en la ley, así como requisitos que establece el Decreto 2655 de 1988, y así hacerse beneficiario del título minero.

Por último, en caso de que posteriormente los derechos de las partes sean modificados por orden judicial, el título continuará de conformidad con los derechos y términos que sean reconocidos por la jurisdicción.

Esperamos haber absuelto las inquietudes sobre el particular, señalando que el presente concepto se emite en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Atentamente,


Andrés Felipe Vargas Torres.

Anexos: memorando 20159010003123

Copia: 0.

Elaboró: Juan Felipe Montes C. Abogado

Revisó: "No aplica".

Fecha de elaboración: 22/04/2015.

Número de radicado que responde: 20159010003123

Tipo de respuesta: Total.

Archivado en: Concepto OAJ.

FIRMA RECIBIDO:

FECHA RECIBIDO: