

Bogotá, D.C., 24-07-2019 13:08 PM

Señor



Asunto: Su solicitud de consulta sobre simulación absoluta en cesión de derechos de contrato de concesión minera, recibida con radicado 20191000363072.

Cordial saludo,

En atención a su solicitud de consulta del asunto, nos permitimos dar respuesta previa en las siguientes consideraciones:

Sea lo primero señalar, que en virtud del 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, sin perjuicio de las actuaciones que consideren pertinente adelantar los funcionarios competentes en cada caso concreto. Así mismo, 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.

- **Cesión de derechos mineros**

La cesión de derechos mineros está contemplada en el Código de Minas como la facultad del titular minero de transferir los derechos de carácter personal que emanan del contrato de concesión. Tal como lo manifestó esta Oficina Asesora Jurídica mediante concepto con radicado 20171230265291, la cesión de derechos consiste en un negocio jurídico celebrado entre un titular minero – cedente y un particular interesado en continuar la ejecución del título minero – cesionario, que implica la transferencia de los derechos y obligaciones emanados del contrato de concesión minera que se encuentran en cabeza del cedente, al cesionario, a cambio de una contraprestación acordada por las partes.

Una vez la cesión se perfecciona opera la figura de la subrogación, en virtud de la cual el cesionario deberá ejecutar por su cuenta y riesgo, los trabajos y obras que derivan del contrato de concesión minera. En ese sentido, una vez la cesión es inscrita en el Registro Minero Nacional, se produce una variación de la relación contractual inicialmente concebida, y el cesionario entra a reemplazar al suscriptor original del contrato, debiendo ejecutar por cuenta y riesgo, los trabajos y obras que se derivan del mismo.

Debe señalarse que para que la cesión quede perfeccionada y por tanto inscrita en el Registro Minero Nacional, se requiere el cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación minera vigente, esto es, en el artículo 23 de la Ley 1955 de 2019¹. Sólo cuando se verifica el cumplimiento de los requisitos de orden legal y económico, se procederá a inscribir dicha cesión en el Registro Minero Nacional, momento a partir del cual quedará perfeccionada y empezará a surtir efectos.

Por otra parte, de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 de la Ley 1753 de 2015, en concordancia con lo señalado en la Resolución 831 de 2015, es obligación de la Autoridad Minera exigir a los interesados en las cesiones de derechos mineros, la acreditación de la capacidad económica para la exploración, explotación, desarrollo y ejecución del proyecto minero. El cumplimiento de esta exigencia, le permite a la autoridad minera determinar las capacidades que tiene el cesionario para la ejecución del proyecto minero de acuerdo con el estimativo de la inversión.

- **De la simulación.**

De acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia², la simulación absoluta envuelve la inexistencia del negocio jurídico aparente, en la cual las partes están definitivamente atadas por la ausencia del negocio inmerso en la apariencia de la realidad. Para contrarrestar esta maniobra, está la acción de simulación, que es una demanda con la que se pretende declarar la simulación del contrato para que el juez ordene cancelar los instrumentos que nacieron con la simulación y llevar las cosas al estado anterior de dicha simulación.

La acción de simulación se constituye entonces en el mecanismo a través del cual se busca reconstituir el patrimonio del deudor. Esta acción tiene por objeto impugnar actos simulados o ficticios pero con apariencia de serios o reales, ejecutados por el deudor con terceros.

Por medio de ésta, se busca que el juez declare que el acto carece de eficacia jurídica, tratándose de simulación absoluta, o que lo realmente querido es un acto distinto al negocio realizado (simulación relativa).

Precisado lo anterior, procedemos a dar respuesta a sus interrogantes en el mismo orden en el que fueron planteados:

- 1. ¿En el caso hipotético de presentarse una simulación absoluta entre el concesionario primigenio de un contrato de concesión minera (art. 14 Ley 685 de 2001) y un particular, en una negociación de cesión total o parcial de derechos (cesionario, art. 22 y s.s. ibídem), ¿a**

¹ Ley 1955 de 2019. Artículo 23. *Cesión de derechos mineros*. La cesión de derechos emanados de un título minero requerirá solicitud por parte del beneficiario del título, acompañada del documento de negociación de la cesión de derechos. Esta solicitud deberá ser resuelta por la Autoridad Minera en un término de sesenta (60) días, en los cuales verificará los requisitos de orden legal y económico a que alude el artículo 22 de la Ley 1753 de 2015 o aquella que la sustituya o modifique. En caso de ser aprobada la cesión se inscribirá en el Registro Minero Nacional el acto administrativo de aprobación.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 6 de mayo de 2009, expediente 00083.



quién le correspondería la competencia para resolver la acción de simulación o prevalencia?

¿A la jurisdicción ordinaria, por ser un conflicto entre particulares?

¿A la jurisdicción contenciosa administrativa, por ser un conflicto de naturaleza minera? Y en este caso: ¿Al Consejo de Estado en única instancia? O ¿Al Tribunal Administrativo competente en primera instancia?

Como quiera que la cesión de derechos mineros implica la celebración de un negocio jurídico entre particulares a través del cual una parte denominada cedente, transfiere a otra llamada cesionario, los derechos derivados del título minero a cambio de una contraprestación acordada por las partes, la acción con la que se pretenda la declaración de la simulación de este negocio jurídico deberá interponerse ante la jurisdicción ordinaria, por tratarse, como ya se mencionó, de un negocio jurídico particular ajeno a esta Agencia.

No se considera por parte de esta Oficina que se trate de un conflicto de naturaleza minera que deba ser ventilado ante la jurisdicción contenciosa, toda vez que si bien se trata la cesión de los derechos derivados del título minero, el negocio jurídico fue realizado entre dos particulares e inscrito en el Registro Minero Nacional previa verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación minera y de la demostración de la capacidad económica que permita acreditar las condiciones que tiene el cesionario para ejecutar el proyecto minero.

Así las cosas, si el cedente considera que hubo algún tipo de simulación en el negocio jurídico, o algún tipo de incumplimiento frente a la contraprestación acordada para celebrar la cesión, dicha controversia deberá ser ventilado ante la jurisdicción ordinaria.

- 2. En su parecer ¿Es un deber o es discrecional que la autoridad minera concedente sea litisconsorte necesario por pasiva, a causa de un negocio simulado de cesión de derechos mineros perfeccionado entre el concesionario primigenio de un contrato de concesión minera (art. 14 Ley 685 de 2001) y un particular? O ¿No habría para la autoridad minera concedente ningún interés, perjuicio o amenaza con el acto de simulación?*

De acuerdo con lo señalado en precedencia, para que la cesión de derechos opere, es necesario el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley, los cuales son verificados por la Autoridad Minera, en ese sentido, una vez se encuentre que el cesionario está en capacidad de asumir las obligaciones derivadas del título minero, se procede a inscribir dicho acto en el Registro Minero Nacional, momento a partir del cual el vínculo contractual se tendrá con el nuevo titular minero.

En ese orden, como quiera que la cesión que fue inscrita en el Registro Minero cumplió con los requisitos establecidos en la ley, la Autoridad Minera no está en obligación de constituirse como litisconsorte necesario por pasiva a causa de un negocio de cesión de derechos mineros presuntamente simulado, máxime cuando de conformidad con lo previsto en el artículo 23 del Código de Minas, el cesionario se subroga en todas las obligaciones emanadas del contrato, aún en las contraídas antes de la cesión, lo que habilita a esta Agencia en su calidad de Autoridad Minera

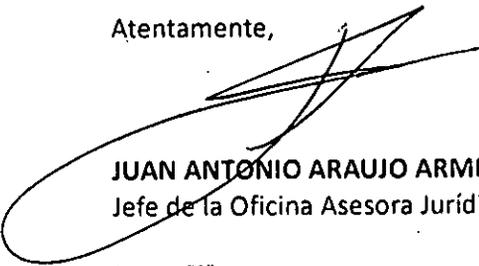
Radicado ANM No: 20191200271431

concedente para hacer uso de los mecanismos legales necesarios para exigir el cabal cumplimiento de todas las obligaciones al nuevo titular minero.

Así las cosas, el interés de la Autoridad Minera, perjuicio o amenaza ante una presunta simulación, dependerá de cada caso particular y de lo que se pruebe por parte del juez en el proceso que se adelante por éstos hechos, para lo cual, en caso de considerarse necesario la Entidad ejercerá las acciones a que haya lugar.

En los anteriores términos esperamos haber atendido sus interrogantes.

Atentamente,


JUAN ANTONIO ARAUJO ARMERO
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica

Anexos: "0".

Copia: "No aplica".

Elaboró: Susan Buitrago_Abogada Contratista 

Revisó: "No aplica".

Fecha de elaboración: 24-07-2019 .

Número de radicado que responde: 20191200271431

Tipo de respuesta: "Total"

Archivado en: Conceptos 2019