



Bogotá, D.C.

Doctor
MARIO HOYOS ESTRADA
Calle 107 No. 8 – 39, 2º Piso.
Bogotá.

Ministerio de Minas y Energía
Origen: OFICINA ASESORA JURIDICA
Rad: 2010063317 03-12-2010 09:57 AM
Anexos: 0
Destino: HOYOS ESTRADA MARIO
Serie: 15-02-03

15

ASUNTO: Consulta. Fuerza Mayor y Derecho a la Igualdad

Respetado Doctor

En atención a su escrito radicado ante este Ministerio con el No. 2010055017 del 21 de octubre de 2010, mediante el cual realiza algunos interrogantes respecto de la aplicación de la Fuerza Mayor y el Derecho a la Igualdad, al trámite dado por la Gobernación de Caldas a los expedientes contentivos de la Licencias Nos 5119, 5120, 5115 y 5121, de las cuales es titular, nos permitimos manifestarle:

En primer lugar nos referiremos a la fuerza mayor, para atender su primer interrogante:

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1º de la Ley 95 de 1890, “*Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público*”.

Por lo tanto, se desprende de este concepto, que para que pueda constituirse la fuerza mayor o el caso fortuito, deben presentarse de manera concurrente dos requisitos: imprevisibilidad e irresistibilidad. Al respecto se ha manifestado la jurisprudencia al determinar:

“Según el verdadero sentido o inteligencia del artículo 1º de la ley 95 de 1890, los elementos integrantes del caso fortuito o fuerza mayor (...), deben ser concurrentes (imprevisibilidad e irresistibilidad) lo cual se traduce en que si el hecho o suceso ciertamente es imprevisible pero se le puede resistir, no se da tal fenómeno, como tampoco se configura a pesar de ser irresistible pudo preverse. De suerte que la ausencia de uno de sus elementos elimina la estructuración de la fuerza mayor o caso fortuito...”. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de noviembre 20 de 1989.

Así las cosas, podemos hablar de fuerza mayor o caso fortuito, cuando se trata de hechos imprevisibles e irresistibles que imposibiliten el cumplimiento de la obligación y que no sean imputables al que los alega, es decir, que no sea culpa del obligado las circunstancias que impiden el cumplimiento.



En consecuencia, consideramos que la fuerza mayor o caso fortuito, son una justa causa para solicitar la suspensión de las obligaciones de un título minero, toda vez, que su presencia imposibilita el cumplimiento de las mismas.

Es de anotar que la autoridad minera competente, en este caso la Gobernación de Caldas, es quién debe estudiar la veracidad de las circunstancias alegadas como fuerza mayor, así mismo, debe pronunciarse respecto de la suspensión, determinando si es o no procedente otorgarla y en caso de concederla establecer el término de la misma.

En cuanto a su segundo interrogante, en donde expone de manera precisa el procedimiento que se surtió por la Gobernación de Caldas, respecto de las Licencias de las cuales es titular, debemos nuevamente precisarle, que esta entidad no puede pronunciarse sobre el caso en particular, ni sobre la legalidad de los actos expedidos por la delegada, los cuales se presumen legales hasta que no sean declarados nulos por la jurisdicción contenciosa administrativa.

Con relación a la revocación de los mismos, esta es improcedente si se han ejercido los recursos de la vía gubernativa, puede interponerse en cualquier tiempo y por las causales consagradas en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo:

Art. 69.- Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1º) Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la Ley;
- 2º) Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él;
- 3º) Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

En el numeral tercero, se cuestiona el derecho a la igualdad, el cual se encuentra consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia como un Derecho Fundamental, que no debe ser desconocido por el Estado:

“Artículo 13º. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.



El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan."

Ahora, respecto al alcance del derecho a la igualdad ha manifestado la jurisprudencia:

"En repetidas oportunidades, la Corte Suprema de Justicia y esta Corporación han precisado el alcance del derecho a la igualdad. El objeto de la garantía ofrecida a toda persona en el artículo 13 de la Carta no es el de construir un ordenamiento jurídico absoluto que otorgue a todos idéntico trato dentro de una concepción matemática, ignorando factores de diversidad que exigen del poder público la previsión y la práctica de razonables distinciones tendientes a evitar que por la vía de un igualitarismo ciego y formal en realidad se establezca, se favorezca o se acreciente la desigualdad. Para ser objetiva y justa, la regla de la igualdad ante la ley, no puede desconocer en su determinación tales factores, ya que ellas reclaman regulación distinta para fenómenos y situaciones divergentes.

La igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentran cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las condiciones en medio de las cuales actúan, ya por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base criterios proporcionados a aquellas, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en Derecho no es otra cosa que la justicia concreta". Sentencia C-094 del 27 de febrero de 1993.

"...no necesariamente toda desigualdad constituye una forma de discriminación, la igualdad sólo se viola, -ha dicho la Corte- si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y la existencia de dicha justificación debe apreciarse según la finalidad y los efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida." Sentencia T-422/92.

Cabe aclarar, que con estas afirmaciones, esta oficina no pretende entrar a justificar las decisiones proferidas por la Gobernación de Caldas en los expedientes contentivos de las Licencias de las cuales usted es beneficiario, simplemente buscamos que se tengan en cuenta todas las posibilidades existentes en materia de aplicación del derecho, y que se logre comprender, que solo el operador minero al estudiar las circunstancias y hechos que rodean el trámite de los expedientes sometidos a su estudio, puede tomar las determinaciones que estime pertinente respecto de los mismos, en consecuencia, esta entidad, al no haber revisado dichos documentos y al no ser competente para hacerlo, toda vez, que delegó dichas funciones, no puede realizar pronunciamiento alguno y mucho menos cuestionar su legalidad.



En cuanto al numeral cuarto, en el que precisa si las Licencias 5119 y 5120 canceladas con base en un certificado espurio de tregua pactada con grupos subversivos, genera legalidad?, le informamos que este Ministerio no es competente para pronunciarse respecto de la autenticidad o legitimidad de la certificación que dio origen a esta cancelación, toda vez que esto corresponde a la justicia penal correspondiente.

Respecto del numeral quinto, donde cuestiona si la Gobernación de Caldas con relación a la delegación minera, debe proceder conforme a las directrices del Ministerio de Minas y Energía, nos permitimos manifestarle, que los conceptos sobre aspectos normativos relacionados con la actividad minera que expida el Ministerio de Minas y Energía, serán tomadas como directrices de obligatorio cumplimiento por parte de las entidades delegadas, con el fin de brindarle seguridad jurídica a los usuarios mineros. Sin embargo, cabe aclarar, tal y como se manifestó en otra oportunidad, que estos entes territoriales gozan de autonomía administrativa para el ejercicio de sus funciones, y que el Ministerio no puede imputarse en virtud de la delegación, atribuciones de superior jerárquico para entrar a revisar y cambiar las actuaciones de la gobernación como entidad delegataria.

Por último, con relación al numeral sexto, “¿puede negarse el derecho de igualdad?”, consideramos que a este ya se le dio respuesta, al contestar el numeral tercero.

Esperamos de esta manera haber atendido su solicitud, y se hace procedente señalar que este concepto carece de fuerza vinculante de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Cordialmente,


CLARA STELLA RAMOS SARMIENTO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

(Rad.: 2010055017 21- 10 - 2010)

DDC/JDSS *fass*