

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20151200364361

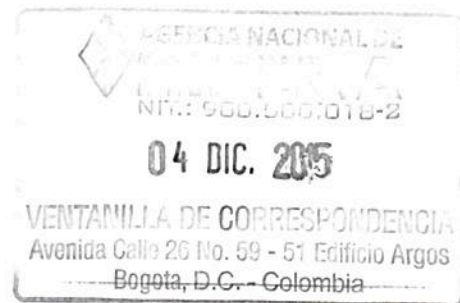
Página 1 de 10

Ministerio de Minas y Energía
Origen: AGENCIA NACIONAL DE MINERIA
Rad: 2015085567 03-12-2015 11:11 AM
Anexos:
Destino: DESPACHO VICEMINISTRO MINAS
Serie:

Bogotá, 01-12-2015

Doctora:
MARIA ISABEL ULLOA CRUZ
Viceministra de Minas
Ministerio de Minas y Energía
Calle 43 Nro. 57 - 31 CAN
Bogotá D.C.

Asunto: Informe EITI – Reserva Información Títulos Mineros¹



Cordial Saludo,

En atención a la solicitud de Concepto Jurídico, relacionado con la reserva de información, requerido para el Informe EITI (Iniciativa de Transparencia de las Industrias Extractivas -estándar global que promueve la transparencia de los ingresos y la responsabilidad en el sector extractivo), procedemos a dar respuesta en los siguientes términos.

Del derecho de acceso a la información

Establece la Constitución Política de Colombia en su artículo 74:

"Artículo 74. Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley. El secreto profesional es inviolable."

Acorde a este postulado constitucional, el artículo 24 de la Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, determina que solo tendrá carácter reservado las

¹ Sobre el particular esta Oficina Asesora Jurídica, ha emitido los conceptos jurídicos con números de radicados 20131200237081, 20141200213863, 20141200050393, 20151200145071 y 20151200016943



informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, estableciendo:

“Artículo 24. Informaciones y documentos reservados. Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial:

- 1. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales.*
- 2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas.*
- 3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica.*
- 4. Los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería que realice la nación, así como a los estudios técnicos de valoración de los activos de la nación. Estos documentos e informaciones estarán sometidos a reserva por un término de seis (6) meses contados a partir de la realización de la respectiva operación.*
- 5. Los datos referentes a la información financiera y comercial, en los términos de la Ley Estatutaria 1266 de 2008.*
- 6. Los protegidos por el secreto comercial o industrial, así como los planes estratégicos de las empresas públicas de servicios públicos.*
- 7. Los amparados por el secreto profesional.*
- 8. Los datos genéticos humanos.*

Parágrafo. Para efecto de la solicitud de información de carácter reservado, enunciada en los numerales 3, 5, 6 y 7 solo podrá ser solicitada por el titular de la información, por sus apoderados o por personas autorizadas con facultad expresa para acceder a esa información.”

Así también la Ley 1712 de 2014, por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones, establece en su artículo segundo:

“Artículo 2°. Principio de máxima publicidad para titular universal. Toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal, de conformidad con la presente ley.”

Al respecto ha dicho la Corte Constitucional en Sentencia C-072 de 2003 que: *“Las excepciones al principio de publicidad de los documentos públicos únicamente pueden ser impuestas por el legislador, pero este no goza de un margen de maniobra ilimitado, ya que solo puede restringir el ejercicio del derecho fundamental*



de acceso a documentos públicos si la imposición de la reserva se orienta a proteger un objetivo constitucionalmente legítimo y si la medida resulta ser proporcional y necesaria”.

Carácter reservado de la información en materia minera

Ahora bien, remitiéndonos al Código de Minas, como norma especial y preferente en la materia, respecto del conocimiento y reserva de la información, tal instrumento normativo establece en sus artículos 88 y 260 lo siguiente:

“Artículo 88. Conocimiento y reserva de información. El concesionario suministrará al Sistema Nacional de Información Minera previsto en el Capítulo XXX la información técnica y económica resultante de sus estudios y trabajos mineros. Su divulgación y uso para cualquier finalidad por parte de la autoridad fiscalizadora o por terceros se hará luego de haber sido consolidada en el Sistema aludido, y sólo para los fines establecidos en este Código.

(...)

Artículo 260. Carácter público. El procedimiento gubernativo previo a la celebración del contrato es público y a él tendrá acceso toda persona en las dependencias de la autoridad competente o comisionada. De todas las piezas y diligencias podrán expedirse, de plano, copias a quien las solicite.”

Conforme al postulado del artículo 260, se tiene que la propuesta de contrato de concesión minera en el procedimiento gubernativo previo a la celebración del contrato es pública, y en consecuencia cualquier persona podrá tener acceso a la documentación correspondiente a tal, previa solicitud a la autoridad minera.

De otro lado, según la disposición del artículo 88 en cita; una vez el contrato es suscrito e inscrito en el Registro Minero Nacional, el acceso a la información contenida en el expediente minero que se conforma, se encuentra restringido en lo que tiene que ver con la información técnica y económica resultante de los estudios y trabajos mineros del concesionario que suministra a la autoridad minera, en consecuencia la divulgación de esta información solo podrá hacerse luego de haber sido consolidada en el Sistema Nacional de Información Minera previsto en el Capítulo XXX de la Ley 685 de 2001.



Lo anterior obedece al carácter de utilidad pública² de la información minera, en virtud del cual, los concesionarios de títulos mineros o propietarios de minas, están obligados a recopilar y suministrar, sin costo alguno, información relativa a la riqueza minera o la industria extractiva, a solicitud de la autoridad minera, y que da lugar a restringir su divulgación hasta el momento de su consolidación.

Téngase en cuenta que, el Sistema Nacional de Información Minera³ “estará conformado por información que deberá ser actualizada, organizada y estandarizada mediante sistemas idóneos aceptados internacionalmente, que permitan su fácil consulta, siendo responsabilidad de la autoridad correspondiente el manejo y la amplia difusión de la misma, para la promoción de la industria”⁴, teniendo como objetivos principales:

- 1. Recoger, procesar y divulgar la información que se realice en el sector minero.*
- 2. Realizar una adecuada coordinación de las investigaciones que desarrollen las distintas entidades y organismos del sector.*
- 3. Servir como fuente de información para el diseño de planes y programas de promoción de la industria minera.*
- 4. Facilitar, con base en la información minera confiable, el acceso de nuevos inversionistas y el diseño de proyectos mineros.*
- 5. Unificar la información existente en relación con el sector minero.*
- 6. Administrar el Registro Minero Nacional.”⁵*

Correlativo a las normas citadas, el Decreto 1993 de 2002, por el cual se establece el Sistema de Información Minero Colombiano “SIMCO”, establece en su artículo 11:

² Artículo 339. *Carácter de la información minera.* Declárese de utilidad pública la obtención, organización y divulgación de información relativa a la riqueza del subsuelo, la oferta y estado de los recursos mineros, y la industria minera en general. En consecuencia, los concesionarios de títulos mineros o propietarios de minas, están obligados a recopilar y suministrar, sin costo alguno, tal información a solicitud de la autoridad minera. Las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, que posean o procesen información relativa a la riqueza minera o la industria extractiva deberán suministrarla a la autoridad minera.

³ Ley 685 de 2001 - Artículo 336. *Sistema Nacional de Información Minera.* El Gobierno establecerá un Sistema de Información Minera sobre todos los aspectos relacionados con el conocimiento de la riqueza del subsuelo en el territorio nacional y los espacios marítimos jurisdiccionales, y sobre la industria minera en general. Para ello se diseñarán los mecanismos que permitan la coordinación necesaria entre los organismos públicos y privados especializados en investigación geológica-minera que conduzcan a la obtención de los objetivos señalados en el presente Capítulo.

⁴ Ley 685 de 2001 - Artículo 338. *Características.*

⁵ Ley 685 de 2001 - Artículo 337. *Objetivos.*



“Artículo 11:- Información consolidada: El SIMCO y la entidad estatal encargada del estudio del subsuelo, divulgarán únicamente información estadística y geológica consolidada y de ninguna manera la información específica proveniente de los beneficiarios de títulos minero o propietarios de minas.” (n.f.t)

El expediente minero y el carácter reservado de la información

Ahora bien, cabe destacar que dentro del expediente minero, se emiten conceptos técnicos con ocasión de la verificación al cumplimiento de las obligaciones donde se evalúan documentos técnicos presentados por el titular, tales como; PTO, PTI, PUEE, PME, anexo técnico de información para solicitud de prórroga de exploración, entre otros, de igual manera se emiten informes derivados de las inspecciones de campo realizadas por la autoridad minera, esto es los documentos técnicos emanados de la entidad.

Frente a este tipo de documentos, y conforme a lo establecido previamente, es pertinente resaltar que, el procedimiento gubernativo previo a la celebración del contrato es público y a él tienen acceso todas las personas; no obstante, una vez celebrado el contrato de concesión, de la información técnica y económica que el titular suministre con ocasión de los estudios y trabajos mineros, no podrá permitirse su divulgación; así pues, documentos tales como el PTO, PTI, PUEE, PME, anexo técnico de información para solicitud de prórroga de exploración, y en general cualquier información técnica y económica derivada de los estudios y trabajos mineros del concesionario, tendrán carácter reservado desde su presentación y hasta su consolidación, una vez la autoridad minera realice la evaluación correspondiente, y remita la información técnica y económica resultante al SIMCO.

Así las cosas, siempre que cualquier tipo de documento que contenga información técnica y económica resultante de los estudios y trabajos mineros, suministrada por el titular, este siendo plasmada en un informe o concepto técnico, tendrá carácter reservado hasta tanto se consolide y se envíe al SIMCO. De esta manera habrá de tenerse especial cuidado, cuando en la ejecución de la evaluación técnica correspondiente a través de un concepto técnico, se transcriba información que aún no ha sido consolidada, pues tanto el documento o información en cuestión, como los datos a él correspondientes reproducidos en el concepto técnico tendrán el carácter de reservado, sin importar la clase de documento. Es decir, la reserva es sobre la información entregada por el titular sin importar el documento en donde se encuentre hasta que dicha información no sea consolidada en el Sistema Nacional de Información.

En este sentido es pertinente resaltar, la importancia de legajar en carpeta separada la información de



carácter técnico y económico resultante de los estudios y trabajos mineros suministrada por el concesionario minero, con el fin de mantener la reserva establecida en el artículo 88 de la Ley 685 de 2001 y dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 11 del Decreto 1993 de 2002; es recomendable previamente analizar si en el proceso de fiscalización es necesario transcribir información técnica en otros documentos que contienen información que no goza de reserva, ya que se deberá establecer los mecanismos para garantizar que la información técnica siga manteniendo reserva sin que implique extender la misma a las partes que no la tienen.

Así pues, y conforme a la especificación de cuadernos de títulos mineros, encuentra esta Oficina Asesora, procedente separar los cuadernos jurídicos de los técnicos (aquellos que contiene información técnica y económica), en atención a lo expuesto previamente, resaltando la importancia de no transcribir información técnica y económica resultante de los estudios y trabajos mineros aportada por el concesionario que aún no haya sido consolidada en el sistema.

Ahora respecto del cuaderno de amparo administrativo, este trámite no prevé una reserva legal. En este sentido, deberá determinarse la mejor manera de adelantar de manera organizada las actuaciones correspondientes, teniendo en cuenta que su definición no interfiere con la ejecución de las obligaciones y actuaciones propias del contrato de concesión.

Frente a los procesos judiciales y de ejecución coactiva, ha de distinguirse entre ambos trámites.

En cuanto a los procesos judiciales, los mismos se originan con la interposición de una demanda, por lo que si bien los mismos en su mayoría tendrán ocasión en algún aspecto o elemento de un título minero, lo allí debatido tiene un desarrollo independiente a la ejecución del título minero en sí, pues su ámbito de ejecución se circunscribe a la jurisdicción, razón por la cual es llevado en cuaderno separado, siendo competencia del Grupo de Defensa Jurídica de la ANM, adelantar la representación judicial según lo establecido en el artículo 3 de la Resolución 206 de 2013 de la ANM.

Ahora en lo que tiene que ver con los procesos judiciales y sobre las excepciones al acceso a la información, establece la Ley 1712 de 2014:

“Artículo 19. Información exceptuada por daño a los intereses públicos. Es toda aquella información pública reservada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito en las siguientes circunstancias, siempre que dicho acceso estuviere expresamente prohibido por una norma legal o constitucional:

a) La defensa y seguridad nacional;

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20151200364361

Página 7 de 10

- b) La seguridad pública;
- c) Las relaciones internacionales;
- d) La prevención, investigación y persecución de los delitos y las faltas disciplinarias, mientras que no se haga efectiva la medida de aseguramiento o se formule pliego de cargos, según el caso;
- e) El debido proceso y la igualdad de las partes en los procesos judiciales;
- f) La administración efectiva de la justicia;
- g) Los derechos de la infancia y la adolescencia;
- h) La estabilidad macroeconómica y financiera del país;
- i) La salud pública.

Parágrafo. Se exceptúan también los documentos que contengan las opiniones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos.⁶ (n.f.t.)

Sobre el proceso administrativo de cobro por jurisdicción coactiva, este deviene de la prerrogativa de cobro coactivo de las entidades públicas o de la posibilidad de acudir al juez competente para recaudar obligaciones a su favor, en este sentido, cuando en la ejecución de un título minero se genere tal prerrogativa, se dará apertura al proceso correspondiente en cuaderno separado que inicia con el documento que presta mérito ejecutivo y que sigue su curso de manera simultánea con el cuaderno principal del título minero. Destacando que la competencia para adelantar tal, recae en el Grupo de Cobro

⁶ La Corte Constitucional en Sentencia C-274/13 por medio de la cual declaró EXEQUIBLE el Proyecto de Ley Estatutaria número 228 de 012 Cámara, 156 de 2011 Senado, "por medio de la cual se crea la ley de transparencia y del derecho de acceso a la información pública nacional y se dictan otras disposiciones."; estableció:

A pesar de que el texto del artículo 19 no expresa tales criterios ni cualifica la motivación que debe presentar el sujeto obligado, la carga probatoria que debe cumplir éste, fue expresamente recogida en el artículo 29 de este proyecto. Por ello, el sujeto obligado que niegue el acceso a un documento información pública, alegando su carácter reservado deberá (i) hacerlo por escrito y demostrar que (ii) existe un riesgo presente, probable y específico de dañar el interés protegido, y (iii) que el daño que puede producirse es significativo. Por lo que no encuentra la Corte que respecto del artículo 19 exista reproche constitucional.

En cuanto el listado de intereses públicos protegidos señalados en los literales del artículo 19, a la luz de lo dicho previamente, a pesar de la aparente generalidad de los términos empleados por el legislador estatutario para su consagración, la posibilidad de que tales intereses en concreto den lugar a una prohibición de publicidad o al establecimiento de una reserva depende en todo caso de que dicha restricción obedezca a un interés legítimo e imperioso y no exista otro medio menos restrictivo para garantizar dicho interés.

No sobra resaltar que la aplicación de la reserva en estas materias, debe estar expresamente consagrada en la ley o en la Constitución, en términos precisos; (i) y motivarse en cada caso concreto (ii) que existe un riesgo real, probable y específico de dañar el interés protegido, y (iii) que el daño que puede producirse sea significativo, si se autoriza el acceso a esa información. En otras palabras, el acceso se limita a la información calificada como reservada, no a las razones de la reserva, que son públicas y objeto de control y de debate.

Por lo anterior, la Corte declarará exequible el artículo 19, en el entendido de que la norma legal que establezca la prohibición del acceso a la información debe (i) obedecer a un fin constitucionalmente legítimo e imperioso; y (ii) no existir otro medio menos restrictivo para lograr dicho fin. Restringir el acceso a una información no es una función discrecional, sino restringida, necesaria y controlable.

(...) Noveno.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 19, en el entendido de que la norma legal que establezca la prohibición del acceso a la información debe (i) obedecer a un fin constitucionalmente legítimo e imperioso; y (ii) no existir otro medio menos restrictivo para lograr dicho fin.



Coactivo, adscrito a la Oficina Asesora Jurídica, según lo dispuesto en el artículo 4 de la Resolución 206 de 2013 de la ANM.

Sobre la reserva legal en la etapa de cobro, el estatuto tributario, establece la reserva del expediente en los siguientes términos:

“Art. 849-4. Reserva del expediente en la etapa de cobro.

Los expedientes de las Oficinas de Cobranzas solo podrán ser examinados por el contribuyente o su apoderado legalmente constituido, o abogados autorizados mediante memorial presentado personalmente por el contribuyente”

En consecuencia se destaca que, el cuaderno de cobro coactivo goza de reserva legal y solo podrá ser administrado y consultado de forma privativa por el Grupo de Cobro Coactivo de la Oficina Asesora Jurídica de la Entidad.

Así las cosas, los cuadernos separados de procesos judiciales y ejecución coactiva, tiene su razón de ser de un lado en la competencia que recae en las dependencias encargadas de adelantar las actuaciones pertinentes y de otro lado en la especialidad de su trámite que difiere a las obligaciones propias del título minero.

En este orden de ideas, en consideración de esta Oficina Asesora, tendrán carácter reservado, todos los cuadernos que tengan información técnica y económica resultante de los estudios y trabajos mineros del concesionario, hasta tanto la información allí consignada sea consolidada en el Sistema Nacional de Información Minera; lo que, en principio podría corresponder al cuaderno técnico, el cuaderno de formatos básicos mineros y el cuaderno económico.

Respecto al cuaderno social y ambiental para títulos PIN, habría que determinarse si allí se consagra información que contenga reserva legal como la ya señalada, destacando que el acceso a la información solamente podrá ser restringido excepcionalmente, tal como lo dispone el artículo 4 de la Ley 1712 de 2014, así:

“Artículo 4°. Concepto del derecho. En ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información, toda persona puede conocer sobre la existencia y acceder a la información pública en posesión o bajo control de los sujetos obligados. El acceso a la información solamente podrá ser restringido excepcionalmente. Las excepciones serán limitadas y proporcionales, deberán estar contempladas en la ley o en la Constitución y ser acordes con los principios de una sociedad democrática.



El derecho de acceso a la información genera la obligación correlativa de divulgar proactivamente la información pública y responder de buena fe, de manera adecuada, veraz, oportuna y accesible a las solicitudes de acceso, lo que a su vez conlleva la obligación de producir o capturar la información pública. Para cumplir lo anterior los sujetos obligados deberán implementar procedimientos archivísticos que garanticen la disponibilidad en el tiempo de documentos electrónicos auténticos.

Parágrafo. *Cuando el usuario considere que la solicitud de la información pone en riesgo su integridad o la de su familia, podrá solicitar ante el Ministerio Público el procedimiento especial de solicitud con identificación reservada."*

De esta manera, esta Oficina resalta dos aspectos a tener en cuenta, frente a la reserva de la información en los expedientes mineros, el primero de ellos es el tipo de información que se condense en los informes y conceptos técnicos y segundo el carácter de insumo que tienen los conceptos técnicos en la emisión de actos administrativos como manifestación de voluntad de la administración.

El primer aspecto por cuanto, si bien el concepto técnico en sí mismo en principio no tiene carácter reservado, cuando en ellos se condense o transcriba información de tipo técnico o económico resultante de estudios y trabajos mineros, que goza de carácter reservado según lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley 685 de 2001, la divulgación de lo allí expuesto deberá respetar lo previsto en el artículo 11 del Decreto 1993 de 2002, que refiere la imposibilidad de divulgar este tipo de información hasta tanto sea consolidada en el Sistema de Información Minera previsto en el capítulo XXX de la mencionada norma; lo segundo por cuanto el concepto o informe técnico por sí solo no tiene carácter vinculante⁷, hasta tanto es acogido por medio de un acto administrativo⁸.

Finalmente ha de resaltarse la importancia que reviste la recopilación de la información técnica y económica resultante de los estudios adelantados por el concesionario minero, pues es obligación legal de

⁷ Gordillo Agustín, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Parte General, ED Macchi Lopez Buenos Aires, 1975, página 14

"(...)que no todos los actos dictados en ejercicio de la función administrativa pueden considerarse actos jurídico administrativos, dado que la administración puede producir otras clases de manifestaciones, que no producen efectos jurídicos, aun constando sus existencia en documentos físicos, y sin importar la denominación que autónomamente la administración le haya adjudicado"

⁸ La Corte Constitucional mediante Sentencia C-524/05, estableció **"ACTOS ADMINISTRATIVOS Y CONCEPTOS DE LA ADMINISTRACION-Distinción (...)** El acto administrativo representa el modo de actuar ordinario de la administración y se exterioriza por medio de declaraciones unilaterales o bien orientadas a crear situaciones jurídicas generales, objetivas y abstractas o bien orientadas a crear situaciones concretas que reconocen derechos o imponen obligaciones a los administrados. Los conceptos no configuran, en principio, decisiones administrativas pues no se orientan a afectar la esfera jurídica de los administrados, esto es, no generan deberes u obligaciones ni otorgan derechos. En el evento que el concepto se emita a solicitud de un interesado, éste tiene la opción de acogerlo o no acogerlo."

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20151200364361

Página 10 de 10

la autoridad minera “*Velar por el cumplimiento de la obligación de envío de la información al Sistema*”⁹, en este sentido es necesario recordar que el parágrafo del artículo quinto del Decreto 1993 de 2002, establece que “*El administrador del sistema será responsable de guardar la reserva sobre los documentos que de conformidad con el ordenamiento jurídico gozan de ese carácter*”.

En los términos establecidos en la Ley 1755 de 2015, esta Oficina Asesora Jurídica rinde el concepto requerido.

Atentamente,



ANDRÉS FELIPE VARGAS TORRES
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

Anexos: (0)

Copias: (0).

Elaboró: Adriana Motta G. - Abogada Oficina Asesora Jurídica *PM*

Revisó: Juan Felipe Montes - Abogado Oficina Asesora Jurídica

Fecha de elaboración: 30/11/2015

Número de radicado que responde: NA

Tipo de respuesta: Total.

Archivado en: Oficina Asesora Jurídica

⁹ Ley 685 de 2001 – Artículo 342 numeral 2