MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA

ESTRUCTURA INSTITUCIONAL DEL SECTOR MINERO

IEC

1985

CONSORCIO

INSTITUTO DE ESTUDIOS COLOMBIANOS

INTEGRAL
INGENIEROS CONSULTORES

ESTRUCTURA INSTITUCIONAL DEL SECTOR MINERO

INFORME FINAL

(Primera a Cuarta Parte)

CONSORCIO

INSTITUTO DE ESTUDIOS COLOMBIANOS

INTEGRAL
INGENIEROS CONSULTORES

ESTUDIOS PARA LA FORMULACION DEL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO MINERO

ESTRUCTURA INSTITUCIONAL DEL SECTOR MINERO

INFORME FINAL

(Primera a Cuarta Parte)

Elaborado por:
Adelaida Angel
Asistente:
Oscar Moncada

I. E C.

Bogotá D.E., Octubre de 1985

CONSORCIO

INSTITUTO DE ESTUDIOS COLOMBIANOS

INTEGRAL
INGENIEROS CONSULTORES

INDICE

PROBLEMA METODOLOGICO.

El primer problema que aparece frente al planteamiento de un "diagnóstico" en materia institucional minera radica en la determinación del objeto de estudio. De allí que resulte imprescindible definir el significado de "institución minera" y evitar así un análisis que de una parte resulte insuficiente, o de otra tan extenso y comprensivo, que pretenda plantear pautas de actuación o modificar competencias a autoridades cuyas potestades solamente afectan tangencialmente al sector minero, como pueden hacerlo con cualquier otra parte de la industria o del comercio. Para ello debe recurrirse a los criterios que prevé el Derecho Administrativo frente a situaciones de ésta índole: el criterio meramente formal, o de la naturaleza legal, y el criterio material, o de la naturaleza de la actividad que el ordenamiento jurídico asigna a una determinada autoridad o entidad*.

1. Aplicación del Criterio Formal o de la Calificación Legal.

Para la aplicación de éste criterio se recurre fundamentalmente a la lista que hace la ley 1a. de 1984 sobre las entidades que conforman el "Sector de Minas y Energía de la Nación" (Artículo 1o.).

- Ministerio de Minas y Energía.

- Instituto Nacional de Investigaciones Geológico Mineras INGEOMINAS.

- Instituto de Asuntos Nucleares IAN.

- Instituto Colombiano de Energía Eléctrica ICEL.

---

* La elaboración de este informe comprendió dos etapas claramente definidas: el diagnóstico y las recomendaciones; entre ellas transcurrió el lapso necesario para la elaboración de las propuestas finales. Así, las partes primera a sexta pueden aparecer desactualizadas con respecto a normas posteriores. No obstante, no se consideró necesario ni oportuno modificar su texto, ya que los efectos de las nuevas disposiciones son aún escasos y no permiten un análisis de fondo.

- Corporación Eléctrica de la Costa Atlántica CORELCA.

- Empresa Colombiana de Petróleos ECOPETROL.

- Empresa Colombiana de Minas ECOMINAS.

- Financiera Eléctrica Nacional S. A. FEN.

- Compañía Colombiana de Uranio S. A. COLURANIO.

- Carbones de Colombia S. A. CARBOCOL.

- Interconexión Eléctrica S. A. ISA.

El análisis del texto del artículo 1o. de la ley 1a. de 1984 lleva necesariamente a las siguientes consideraciones:

a- El Legislador no contempló dentro de esta lista, al Presidente de la República como titular de competencias en materia minera, ni a los gobernadores quienes, como delegatarios suyos pueden ejercer autoridad dentro del sector, en calidad de representantes del Gobierno Nacional.

b- No se hace referencia a las autoridades y entidades que conformarían el "Sector de minas y energía" a nivel local.

c- No se dá un elemento objetivo que permite distinguir cuales de las entidades enunciadas conforman el "sector de minas" y cuales confor

man el "sector de energía" de la Nación, y hasta donde puede establecerse una tajante distinción entre los dos sectores.

Para dar respuesta a éstos interrogantes surge la necesidad de buscar un criterio objetivo el cual tendrá que ser indudablemente aplicado en combinación con la clasificación puramente legal, dado el carácter obligatorio de ésta última.

2. Aplicación del Criterio Material o del Contenido de la Actividad Asignada a una Autoridad, Organismo o Persona Jurídica Determinada.

El único criterio objetivo que permite encuadrar a una autoridad dentro de un determinado sector de la actividad estatal, es el que analiza el contenido de las competencias y funciones que le han sido asignadas por el ordenamiento jurídico.

De este modo el sector minero de la administración estará conformado por un conjunto de autoridades que, en virtud de los diversos sistemas de organización administrativa admitidos en Colombia, ejerzan ciertas competencias y funciones determinadas por el Legislador.

Dentro del ordenamiento jurídico colombiano los caracteres que permiten distinguir un "sector minero", no sólo dentro de la administración, sino dentro de toda la actividad económica, industrial y comercial, tanto de los particulares como de los entes públicos, están determinados por el Código de Minas, el Código Fiscal y fundamentalmente, por las leyes 60 de 1967 y 20 de 1969; conjunto de normas del cual emana un régimen jurídico especial, tanto para el Estado como para los particulares:

a- Se disocia el concepto de propiedad del suelo de la propiedad del subsuelo y en general, de la propiedad de los yacimientos de recursos naturales no renovables;

b- Se declara de utilidad pública e interés social el derecho de propiedad sobre los yacimientos de recursos naturales no renovables, así como de los bienes afectos a su explotación y exploración;

c- Se declaran de propiedad de la Nación todos los yacimientos sobre los cuales no recaigan derechos adquiridos por terceros de acuerdo con las leyes vigentes en el momento de su adquisición;

d- Los derechos radicados en cabeza de terceros se extinguen en favor de la Nación cuando no se explotan en los términos señalados por el ordenamiento jurídico;

e- Tanto la propiedad que detenta la Nación como la que puedan detentar los particulares sobre yacimientos de recursos naturales no renovables, debe cumplir con unos cometidos de utilidad común e interés social que se resuelve en términos de "atender preferencialmente las necesidades nacionales y de transformar en el país, total o parcialmente, las materias primas que se extraigan". (Artículo 1o. ley 60 de 1967).

f- Existe la posibilidad de aplicar la expropiación para que la industria minera cumpla sus cometidos de utilidad pública e interés social.

g- La Nación puede explorar y explotar sus yacimientos directamente o a través de terceros (sean entidades descentralizadas o particulares), sin desprenderse de su derecho de propiedad sobre ellos.

Por consiguiente, desde un punto de vista material, serán autoridades pertenecientes al "SECTOR MINERO DE LA ADMINISTRACION" aquellas dotadas de especiales potestades para manejar y controlar la propiedad, tanto sobre los yacimientos de recursos no-renovables, como sobre la empresa minera, y asegurar su utilización para la obtención de los cometidos de utilidad común y beneficio social señalados en la ley.

Sin embargo, teniendo en cuenta que los yacimientos de hidrocarburos no forman parte del objeto del contrato en desarrollo del cual se hace el presente diagnóstico, se hablará únicamente de derechos y potestades en relación con la propiedad, tanto de los yacimientos, como de la empresa minera.

3. Determinación del Objeto de Estudio.

De la aplicación de los criterios atrás enunciados, se pueden distinguir como objeto del presente análisis no solo las entidades y autoridades que la ley señala como pertenecientes al SECTOR DE MINAS DE LA NACION, sino todas aquellas que dentro de la organización administrativa vigente, ejerzan potestades especialmente relacionadas con el "sector minero".

LA FINALIDAD DEL ESTUDIO.

El presente análisis pretende lograr un diagnóstico de las fallas fundamen

tales y de los grandes aciertos que presenta el sistema institucional minero previsto dentro de la organización jurídica colombiana. Por consiguiente se procederá ante todo a un análisis formal del sistema, para confrontarlo con su operatividad práctica y evaluar con criterios tanto jurídicos como políticos los resultados de su aplicación, o las causas de su ineficiencia cuando ha sido dejado de lado por quienes tienen a cargo la ejecución de las políticas estatales.

Hay sinembargo, una idea fundamental que constituye la guía de este análisis: la relación que existe entre institución y política. En efecto, las instituciones y los sistemas de organización administrativa sobre los cuales se estructuran tienen una doble calidad instrumental con respecto a la política; de una parte son los mecanísmos por medio de los cuales se llevan a la práctica los planes y programas que constituyen un determinado lineamiento político; de otra, y en la medida en que se aparten tanto en la forma como en los resultados de las directrices políticas determinantes de su creación, constituyen termómetro de los ajustes que el Estado debe imponer a sus planes y programas.

Si bien en Colombia no hay un plan minero nacional, si hay un conjunto de normas que consagran una política minera, o mejor, una política sobre la propiedad minera; esas normas son las leyes 60 de 1967 y 20 de 1969, y el decreto 1275 de 1970. Esas normas declararon la industria minera de utilidad pública e interés social y pretendieron dar aplicación a esta concepción diseñando todo un sistema jurídico que permitiera "atender preferencialmente las necesidades nacionales (en materia de minería) y transformar en el país total o parcialmente, las materias primas que se extraigan (Artículo 1o. ley 60 de 1967). En consecuencia, el objeto de este estudio

no podrá dejar de lado una evaluación del comportamiento de las instituciones que constituyen el "sector minero de la administración pública" frente a las metas que se deben obtener según los propósitos señalados en el ordenamiento jurídico vigente.

PRIMERA PARTE

Ubicación

Cualquier planteamiento o diagnóstico sobre el sector institucional minero tiene que partir de una concepción básica: él constituye tan sólo una pieza dentro del engranaje de la maquinaria estatal y cómo tal debe ser analizado, teniendo siempre presente que a él han de aplicarse todas las normas y principios que prevé el ordenamiento jurídico para la Administración Pública en general.

En ese orden de ideas, es bueno tener presente ciertos parámetros básicos dentro de los cuales se desarrolla esta primera parte del informe-diagnóstico sobre el sector institucional minero:

- Las reformas constitucional y administrativa de 1968 introdujeron al sistema de organización administrativa un elemento articulador del que hasta entonces carecía: las nociones de planeación y de plan general de desarrollo económico y social fijado por el Legislador.

  Sobre la base de que el desarrollo del país obedecía a una serie de pautas objetivas, claramente señaladas y públicamente debatidas, contenidas en una ley, se replantearon los mecanismos de descentralización * para que, sin desvirtuar las funciones de orientación y gestión asignadas al Poder Central, agilizaran y racionalizaran el cumplimiento de

---

* Hasta ese momento, la aparición de entidades descentralizadas había obedecido más que todo a problemas coyunturales.

sus cometidos. Estos mecanismos de descentralización fueron diseñados a la par que el conjunto de controles que garantizarían la unidad de actuación del aparato estatal.

- La ausencia de la "ley del plan" * ha generado una total descoordinación entre las entidades que constituyen el sector descentralizado de la Administración Pública Nacional, la cual, como es obvio, afecta al sector minero en forma que tratará de determinar este estudio.

- Asimismo, en cuanto los cometidos y competencias que asigna nuestro ordenamiento al Legislador y al Presidente de la República son la base de la gestión pública, de la cual no puede disgregarse el sector institucional minero; el presente diagnóstico toma como punto de partida el análisis del quehacer jurídico de éstas autoridades, enfatizando aquellos aspectos más estrechamente ligados a la gestión minera.

---

* No obstante los planteamientos y buenas intenciones contenidos en la ley 38 de 1981 y el Decreto 2763 del mismo año.

CAPITULO PRIMERO

COMPETENCIAS DEL LEGISLADOR EN MATERIAS RELACIONADAS CON EL SECTOR MINERO.

El sistema de organización administrativa en Colombia, cualquiera sea el sector de ella que pretenda estudiarse, está sometido a las pautas de comportamiento que señalan la Constitución y las leyes. Esta circunstancia hace necesario un análisis de las competencias del órgano legislativo que pueden afectar el sector minero, tanto en el terreno de la gestión pública, como en el de la actividad de los particulares.

A grandes rasgos, puede decirse que estas competencias, por lo menos en cuanto hace relación a la minería, giran en torno a dos grandes temas: uno, la consagración de la propiedad minera y otro, el de la planeación económica y social.

1. Consagración Constitucional de la Propiedad Minera.

De las normas del artículo 202 de la Constitución Nacional es posible deducir cuatro clases de titulares de derechos de propiedad sobre yacimientos mineros:

- La Nación, que ostenta un derecho de propiedad sobre la mayor parte de los recursos mineros del país.

- Los departamentos, cuyo derecho de propiedad sobre los yacimientos mineros se deriva de indemnizaciones pagadas por la Nación a los antiguos Estados Federados.

- Los municipios, que la hayan adquirido por acto constitutivo emanado de alguno de los antiguos Estados Federados.

- Los particulares, sobre algunos recursos mineros.

Esta previsión tiene diversos desarrollos dentro del mismo texto constitucional, que prevé limitaciones y deberes diferentes para el Legislador, dependiendo de quién sea el titular de los derechos mineros.

1.1. Potestades del Legislador con respecto a los Derechos de Propiedad de la Nación en Materia Minera.

Los derechos de la Nación sobre los recursos naturales no renovables forman parte de sus bienes patrimoniales 1/. El ordinal 11 del artículo 76 de la Constitución Nacional asigna al Congreso la función de autorizar al Gobierno para, entre otras cosas, enajenar los bienes nacionales, es decir aquellos que integran su acervo patrimonial; por ello todo acto que implique la disposición de los derechos de la Nación sobre las minas, requiere autorización previa del Legislador.

También es atribución del Congreso la de reglamentar el ejercicio del derecho de propiedad de los particulares (artículos 30, 31 y 32 de la Carta), y muy particularmente las causas que lo extinguen, entre las cuales hay que destacar la expropiación como medio jurí

1/ PALACIOS MEJIA, Hugo. La Economía en el Derecho Constitucional Colombiano, ANIF, Bogotá, D. E., diciembre de 1979 T. II, Pág. 480 y 481.

co de extinción de la propiedad privada en favor del Estado, figura ésta de gran importancia dentro del régimen minero colombiano.

1.2. Potestades del Legislador con respecto a la Propiedad Minera de las Entidades Territoriales diferentes de la Nación *

A nivel general, es el artículo 183 de la Constitución Nacional el que señala los derechos que asisten a las entidades territoriales sobre sus bienes y rentas; a nivel de propiedad minera, la norma constitucional aplicable es el ya mencionado artículo 202. La primera de estas disposiciones establece que "los bienes y rentas de las entidades territoriales son de su propiedad exclusiva; gozan de las mismas garantías de los particulares y no podrán ser ocupadas sino en los mismos términos en que lo sea la propiedad privada . . ."; la reiterada interpretación jurisprudencial de éstas garantías constitucionales 1/ que protegen los derechos patrimoniales de las entidades territoriales frente al intervencionismo de la Nación, cubren exclusivamente los bienes muebles o inmuebles pertenecientes a departamentos y municipios, el producto de los mismos y los derechos que recaen en el "recaudo o en los créditos activos que los tributos produzcan a las entidades territoriales" 2/.

---

* Cabe mencionar que el Departamento de Antioquia dentro de sus propiedades tiene algunas minas de carbón en la jurisdicción de Fredonia.

1/ Ibidem, ps. 484 ss.

2/ Ibidem, p. 486.

El artículo 202 de la Constitución prevé:

"Pertenecen a la República de Colombia:

1- Los bienes rentas, fincas, valores, derechos y acciones que pertenecían a la Unión Colombiana el 15 de abril de 1986;

2- Los baldíos, minas y salinas que pertenecían a los Estados, cuyo dominio recobre la Nación, sin perjuicio de los derechos constituídos a favor de terceros por dichos Estados, o a favor de éstos por la Nación a título de indemnización;

3- Las minas de oro, de plata, de platino y de piedras preciosas que existan en el territorio nacional, sin perjuicio de los derechos que por leyes anteriores hayan adquirido los descubridores y explotadores sobre algunas de ellas".

De la interpretación conjunta de estas normas, en concordancia con las que por vía general regulan la función legislativa en Colombia, se deduce lo siguiente:

a- Las entidades territoriales distintas de la Nación pueden ser titulares de derechos de propiedad minera, los cuales forman parte de su patrimonio y están amparadas por las mismas limitaciones a las competencias del Legislador, que la Carta prevé para la propiedad privada.

b- Los elementos conformadores de la "propiedad minera de los entes territoriales", especialmente protegida por la Constitución, son:

b.1. Los derechos de propiedad de exploración y explotación de ciertos yacimientos mineros;

b.2. Los derechos sobre la empresa minera de su propiedad;

b.3. Los tributos que gravan en su favor la actividad minera que se desarrolla dentro de sus respectivos límites territoriales, aún cuando el derecho de propiedad sobre los yacimientos afectados esté radicado en la Nación o en los particulares.

1.3. Potestades del Legislador con respecto a la propiedad Minera de los particulares.

La norma básica en materia de propiedad privada es el artículo 30 de la Constitución, que consagra las potestades que el Legislador puede ejercer con respecto a los derechos de los particulares y señala simultáneamente los límites que enmarcan su competencia. En efecto, de una parte se consagran en él la existencia de "derechos adquiridos" por los particulares con arreglo a las leyes civiles y de otra, la posibilidad de que el Congreso defina los motivos de utilidad común o interés social que permiten a las autoridades jurisdiccionales decretar la expropiación.

Esta norma, proyectada sobre la propiedad minera en concordancia con lo preceptuado por el artículo 202 de la Carta, significa que en Colombia se admite a nivel constitucional la propiedad privada sobre las empresas y los yacimientos mineros, con los siguientes condicionamientos:

- Los particulares pueden adquirir derechos de propiedad minera, siempre y cuando lo hagan en virtud de "justo título", es decir de título idóneo para la transferencia de derechos patrimoniales;

- La definición de lo que se entiende por "justo título" es competencia del Legislador y se refiere siempre a un momento específico: aquel durante el cual se pretende haber adquirido un derecho.

- Posteriormente a su adquisición, el Legislador no puede desconocer los derechos de los particulares, aún en el evento de que modifique toda la normatividad en materia de adquisición de derechos.

- El Legislador puede declarar de utilidad pública e interés social cualquier bien de propiedad privada, y abrir campo para que frente a ella opere la figura de la expropiación (en materia de propiedad minera ésta competencia fué ejercida por medio de la ley 20 de 1969).

De otra parte, el art. 32 de la Constitución señala como competencia del Legislador, la de "ordenar al Estado (entiéndase Gobierno) la intervención en la economía con el fin de lograr el desarrollo integral", entre otras cosas, "dando pleno empleo a los recursos humanos y naturales" de los cuales forman parte los recursos naturales no renovables.

Todas estas previsiones Constitucionales son, como ha quedado dicho, aplicables a los derechos de propiedad minera de las entidades territoriales.

2. Competencias del Legislador en Materia de Planeación.

El instrumento indudablemente más eficaz, por medio del cual se ejercen las potestades y competencias del Legislador no sólo dentro del terreno de la propiedad minera, sino dentro de todo el contexto de la economía nacional, es la LEY DEL PLAN prevista en el artículo 80 de la Carta. En efecto, si bien LA LEY DEL PLAN debe tener origen en la iniciativa del Ejecutivo, ella ha sido concebida como mecanismo que permita al Legislador fijar las pautas para que el Estado intervenga en la actividad de los particulares y oriente toda la gestión y actuación de los entes públicos y privados hacia unas metas definidas en forma estable y objetiva.

No es necesario analizar las causas determinantes de la ausencia de un plan fijado por el Legislador para el desarrollo económico y social; para los efectos de este diagnóstico basta únicamente con decir que aún no se ha ejercido esta competencia y que por lo tanto cualquier intento de planeación y sistematización de las actividades, tanto públicas como privadas dentro del "sector minero", será siempre sectorial y correrá el riesgo de mostrarse desarticulado frente a las metas e instrumentos asignados a otros sectores de la economía.

CAPITULO SEGUNDO

COMPETENCIAS DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA EN MATERIAS RELACIONADAS CON EL SECTOR MINERO.

En la medida en que el Presidente de la República es suprema autoridad administrativa, para proceder al análisis institucional del "sector minero" es fundamental tener en cuenta las competencias que la Constitución y las leyes le asignan y analizar cuidadosamente los mecanismos admitidos por el ordenamiento jurídico, en virtud de los cuales puede transferir potestades propias a otras autoridades administrativas.

1. Normas Constitucionales.

a- Potestades del Presidente de la República en relación con la propiedad Minera de la Nación.

Los ordinales 11 y 13 del artículo 120 de la Constitución Nacional consagran las potestades que asisten al Presidente de la República en materias tales como contratación y "recaudación y administración de caudales públicos"; éstas normas son aplicables a los derechos de propiedad minera de la nación, en concordancia con las precisiones de los ordinales 11 y 16 del artículo 76 de la Carta.

El ordinal 11 del mencionado artículo 120 señala al Presidente de la República la obligación de recaudar las rentas y caudales públicos, administrarlos y decretar su inversión, todo ello con arreglo a las leyes. Por su parte, el ordinal 11 del artículo 76 le dá la

facultad de celebrar contratos, previa autorización del Legislador para enajenar bienes nacionales.

Dentro del concepto jurídico de administrar, se comprenden todas aquellas actividades tendientes a conservar y aprovechar un bien, incluyendo la enajenación de sus frutos; por lo cual, como se desprende de la previsión del ordinal 11 del artículo 120 de la Carta, el Presidente de la República es titular de todas las potestades que supone la función de administrar los derechos de la Nación en materia minera.

De otra parte el ordinal 11 del artículo 76 de la Carta que confiere al Presidente de la República, potestad para enajenar los bienes nacionales, lo habilita para celebrar toda clase de actos dispositivos del derecho de dominio que la Nación tiene sobre los bienes constitutivos de su propiedad minera.

La Constitución prevé que tanto para la ejecución de los actos de administración, como para la enajenación de los bienes estatales, se haga uso de la figura contractual, y radica la potestad de contratación en el Presidente de la República. Asímismo, somete todos los actos y contratos que se cumplan para la administración y enajenación del patrimonio público, a la autorización del Congreso.

En efecto, corresponde al Legislador fijar por vía general las pautas a las cuales debe ajustarse la administración de rentas y caudales públicos, y en cada caso concreto, autorizar los contratos que celebre el Presidente de la República, aún cuando ellos no tengan el Carácter de actos de enajenación.

b- Potestades del Presidente de la República en Relación con la Propiedad Minera de los Particulares.

En términos generales, la actividad del Presidente de la República en lo relacionado con la propiedad privada se limita a garantizar el ejercicio de este derecho dentro de los lineamientos previstos por el constituyente y que se analizan a continuación.

El artículo 32 de la carta al tiempo que consagra la libertad de empresa y la iniciativa privada, prescribe que ellas sólo pueden ser desarrolladas dentro de los términos del bién común, que prevalece siempre sobre el particular (Art. 30 C.N.). Como salta a la vista, esta función de garantía del derecho de propiedad de los particulares, va unida a la de constatar su ejercico como "función social".

Esta competencia que inicialmente se prevé como de simple vigilancia y control puede, por mandato expreso de la ley, y en las condiciones previstas por ella, convertirse en una potestad de intervención directa en la economía, como lo ordena el inciso 1o. del art. 32 de la Carta.

Para concluír este aspecto, no sobra resaltar que la actividad del Presidente de la República en esta materia debe ceñirse estrictamente a los parámetros que marque la ley.

c- Potestades del Presidente de la República frente a las autoridades que ejercen Competencias dentro del Sector Minero de la Administración.

Una de las principales consecuencias jurídicas que se desprenden de la calificación que la Constitución hace del Presidente de la República, como "suprema autoridad administrativa", es el poder de coordinación que ejerce sobre todo el sistema administrativo nacional.

En efecto, en la medida en que él es el supremo responsable de las consecuencias y efectos de la actividad estatal, está dotado de potestades que le permiten garantizar la actuación homogénea tanto de los órganos del poder central, que le están subordinados, como de las entidades descentralizadas.

Dos de los mecanismos más eficaces para que el Presidente de la República pueda controlar la ejecución de políticas por parte de la administración, tanto central como descentralizada son, de una parte los que le ofrece el manejo presupuestal del Estado; y de otra, la potestad nominadora que consagra el artículo 120 de la Constitución en su numeral 5o., la cual alcanza especial importancia cuando se ejerce en relación con los "representantes de la Nación en las juntas directivas de los establecimientos públicos, sociedades de economía mixta y empresas industriales y comerciales del Estado".

d- Consideraciones Adicionales.

- Con respecto a las autoridades del poder central es necesario destacar el fenómeno de la delegación de funciones, de las que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa. En efecto, el artículo 135 de la Constitución autoriza al Presidente para que delegue ciertas potestades en los ministros, je

fes de departamentos administrativos y gobernadores, previa autorización legal. Sin embargo, a pesar de cualquier delegación que haya tenido lugar, el Presidente de la República siempre conserva la facultad de revocarla y reasumir sus potestades.

- Para todos los efectos jurídicos, en virtud de lo previsto por el artículo 57 de la Carta, se entiende por "gobierno" el conjunto formado por el Presidente de la República, sus ministros y los jefes de departamentos administrativos o, para cada asunto en particular, la unidad formada por el Presidente de la República y el correspondiente ministro o jefe de departamento administrativo.

2. Normas Legales.

2.1. Ley 13 de 1937.

El artículo 1° de la ley 13 de 1937, supuestamente reglamentada por el artículo 93 del Decreto 1275 de 1970, reitera la competencia del "gobierno", es decir del Presidente de la República y su ministro o ministros, para celebrar los contratos necesarios para explotar las minas de aluvión de metales preciosos ubicados en las orillas de los ríos navegables, dentro de cierta extensión al lado de su cauce normal. A la forma como se pretendió reglamentar y desarrollar esta norma en el Estatuto Minero, pueden aplicarse los reparos expresados al analizar la concesión y su tratamiento dentro del Decreto 1275 de 1970.

2.2 Ley 60 de 1967.

Por medio de esta ley, el Congreso reguló la facultad de disposición y administración de que dispone el Presidente de la República con respecto a los recursos minerales de la Nación, prescribiendo:

"en los actos administrativos de adjudicación * , aporte, arrendamiento, concesión o permiso relacionados con la exploración y explotación de los recursos minerales se establecerán las obligaciones de atender preferencialmente las necesidades nacionales y de transformar en el país, total o parcialmente las materias primas que se extraigan con especificación del grado de concentración, de reducción o de refinación a que deben someterse para su exportación". (Artículo 1o.)

El artículo 2o. señala expresamente que corresponde al Presidente de la República la potestad de regular las participaciones de la Nación por concepto de la actividad minera de los particulares en dos formas:

- Una, por vía de decreto reglamentario;

- Otra, en cada negociación concreta.

Asímismo, se faculta al Presidente de la República** para de-

---

* Tener presente que la adjudicación desapareció por mandato de la ley 20 de 1969.

** Como la ley habla de gobierno se supone que se trata de una potestad del Presidente de la República, quién debe ejercerla con el Ministro o Jefe del Departamento Administrativo correspondiente.

clarar de RESERVA NACIONAL algunas áreas del territorio, para destinarlas a investigaciones especiales del Ministerio de Minas y Energía *.

2.3 Ley 20 de 1969.

La ley 20 de 1969 señala la finalidad que debe perseguir el Gobierno cada vez que otorga derechos de la Nación sobre sus minas: "el aprovechamiento total de las sustancias económicamente explotables que se encuentran en la correspondiente zona". Es decir, que la administración que el Presidente de la República pretenda dar a los recursos naturales no renovables debe ir totalmente enfocada hacia este objetivo, que indudablemente concuerda con lo previsto en el art. 1o. de la ley 60 de 1967.

Utilidad Pública e Interés Social de la Propiedad Minera.

Por medio del artículo 7o. de la ley 20, el Legislador ejerció la potestad que le asigna la Constitución Nacional en su art. 30 y procedió a declarar de "utilidad pública y de interés social la industria minera en sus ramas de exploración, explotación, beneficio, transporte y procesamiento...", y admite expropiación de derechos de los particulares tanto sobre los yacimientos como sobre la empresa minera y otros bienes necesarios para el desarrollo de cualquier actividad que incida en el logro del interés social minero.

---

* Hay que entender que la parte del artículo 3o. que dice "para los efectos de excluír los yacimientos que en ella se encuentran del sistema de la adjudicación", fué derogada por la ley 20 de 1969.

Hay sin embargo, una manifiesta inconstitucionalidad en el inciso segundo de esta norma cuyo tenor es el siguiente:

> "El gobierno podrá decretar oficiosamente o a solicitud de parte, la expropiación de los derechos que se tengan sobre las minas y cualquiera otra expropiación que sea necesaria para la inmediata iniciación de las explotaciones o para aumentar la producción en beneficio de la economía nacional".

En efecto, en virtud de esta norma, el Presidente de la República y sus ministros, podrán decretar la expropiación minera, directamente, violando con ello en forma tan evidente, que hace innecesaria toda profundización, el texto mismo de los artículos 30 y 33 de la Carta, ya que es mandato constitucional que en tiempo de paz ninguna expropiación pueda ser decretada por autoridad diferente de la jurisdiccional. Lamentablemente, sobre este aspecto aún no ha habido demanda de inexequibilidad, y por lo tanto se carece de pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia; mientras éste último no se dé, la norma sólo podría dejar de ser aplicada por vía de excepción de inexequibilidad, por los jueces de la República, y por lo tanto continúa siendo imperativa para la administración. Parece sinembargo, que por medio del Decreto reglamentario 1275 de 1970 se trató de corregir este vicio previendo que el "decreto de expropiación" que expida el gobierno en éstos casos constituye la culminación de un procedimiento administrativo que legitima el interés tanto de los particulares como de la Nación, para adelantar el correspondiente proceso ante el juez competente.

De todas maneras, dados los interrogantes que en materia de juridicidad despiertan estas normas, cualquier recomendación que se haga en materia institucional minera debe dejar muy clara las competencias tanto del Go-

bierno, como de los jueces ordinarios en lo atinente a la expropiación.

En cuanto a los derechos de propiedad minera radicados en cabeza de la Nación, hay que tener presente que también están cobijados por la declaratoria de utilidad pública, la cual tiene respecto de ellos efectos diferentes de los que pueden tener frente a la propiedad privada. En efecto, si bien todos los derechos del Estado están exclusivamente destinados a la satisfacción de las necesidades de la comunidad, una declaratoria como la que consagra el artículo 7o. de esta ley significa, por lo menos, un régimen excepcional aplicable al manejo de los bienes necesarios para el desarrollo de la industria minera.

Régimen Específico de la Propiedad Minera del Estado.

En desarrollo de la declaratoria de utilidad pública que afecta todos los bienes requeridos para la industria minera, el artículo 8o. prevé que las minas de propiedad de la Nación solamente pueden ser administradas por el Presidente de la República mediante los sistemas de concesión, aporte o permiso. En términos generales el Gobierno es autónomo en la escogencia del sistema que considere adecuado; sinembargo, cuando se trata de yacimientos que formen parte de la reserva especial del Estado, está limitado a los de aporte y concesión en que aparezca como cocontratante una empresa industrial o comercial del Estado, o una sociedad de economía mixta con aporte estatal superior al cincuenta y uno por ciento (51%) del capital social.

Delegación de Funciones Presidenciales.

En materia de delegación de funciones, la ley 20 de 1969 únicamente autoriza la transferencia de competencias presidenciales a los gobernadores, con las siguientes consideraciones:

- La delegación únicamente puede ser en favor de los gobernadores de aquellos departamentos que tengan organizadas dependencias mineras;

- Las funciones cuya delegación se permite están constituídas por la tramitación de solicitudes de permiso y de las propuestas de concesión relativas a metales preciosos de veta o aluvión, siempre que estos últimos se encuentren en el lecho o en las márgenes de los ríos no navegables.

- Que en el correspondiente decreto de delegación se determinen las facultades que se delegan y los sistemas que garanticen la coordinación de las actividades del gobernador con las del Ministerio de Minas y Energía.

No está claro si la facultad que se transfiere es la de expedir el acto que otorga el permiso o la de celebrar el respectivo contrato de concesión, o si se limita a la "simple tramitación" del procedimiento administrativo que debe culminar con cualquiera de estas dos figuras jurídicas. Una interpretación lógica de la norma debe conducir a aceptar la delegación de la potestad de decisión en el caso del permiso y la de contratación en el de la concesión, puesto que la "tramitación", como resulta obvio, no es función del Presidente de la República sino del Ministerio de Minas.

SEGUNDA PARTE

EVOLUCION INSTITUCIONAL DE LA ESTRUCTURA DEL MINISTERIO DE MINAS.

Ubicación.

Este capítulo está relacionado con el desarrollo institucional que históricamente presenta el actual Ministerio de Minas y Energía; a partir del año de su creación se realizó el seguimiento formal sobre cada una de sus reformas. En ellas se identificaron las distintas modificaciones que fueron configurando la actual estructura organizativa que hoy ofrece el Ministerio. Solo con esta descripción preliminar de carácter histórico se encuentra el contexto en el cual es factible el análisis del decreto ley 2301 de 1975 y de la ley 1 de 1984, normas en las que tiene actual sustento el funcionamiento y la estructura del organismo.

1. La Creación del Ministerio.

La historia de la minería en Colombia puede remontarnos hasta la época de los virreyes. Pero si nuestro interés se ubica en el análisis puramente institucional, podemos escoger el año de 1940 como fecha de partida. En ese año a través del Decreto 968 se creó el primer Ministerio encargado de los aspectos de la minería y del petróleo como única tarea de su total responsabilidad. Con anterioridad, la administración de estos recursos se encontró en manos de una de las dependencias del Ministerio de Industria y Comercio.

Al observar el Decreto por el cual se creó el Ministerio, y comparándolo con las reformas posteriores, se debe destacar un hecho importante

de carácter procedimental para caracterizar la mayoría de las reformas institucionales del organismo. Según nuestra organización jurídica e institucional es el Congreso el encargado de crear por ley los Ministerios y los Departamentos Administrativos. Sin embargo, al seguir el proceso de creación y evolución del Ministerio, las reformas se han aplicado mediante decretos, es decir, mediante la figura teóricamente excepcional de las facultades extraordinarias. Así, las potestades del Congreso, en esta materia han sido transferidas al Presidente de la República, para que él entre a decidir, aprovechando la agilidad procedimental del Ejecutivo, sobre las reformas a que haya lugar.

El decreto 968 creó el Ministerio de Minas y Petróleos y modificó la organización del Ministerio de Economía Nacional. En virtud al artículo segundo, el nuevo Ministerio de Minas y Petróleos fue encargado de los negocios relacionados con Petróleos, Minas y Salinas Terrestres y Marítimas.

Observando las razones que fueron expuestas para justificar la creación del nuevo organismo resulta interesante el manejo político que se le dió a la coyuntura:

"CONSIDERANDO

Primero. Que el actual conflicto bélico (la segunda guerra mundial) ha creado para el país graves problemas de carácter económico que el gobierno quiere afrontar con la ejecución de un vasto plan de defensa y fomento de las industrias existentes, del desarrollo de otras nuevas fuentes de producción y del creciente aprovechamiento de nuestras riquezas naturales.

Segundo. Que para el cumplimiento de ese plan, con las características de urgencia y de intensidad que las circunstancias exigen, se hace indispensable un organismo administrativo que pueda concentrar en tal obra la totalidad de sus esfuerzos..." 1/

No resulta muy claro como la crisis mundial haya podido afectar la minería, la cual no tenía mayor importancia para el país. Se presentaron estos argumentos con la intención de impulsar institucionalmente una actividad, que excepción hecha para el oro, no le ofrecía al país mayores ventajas.

Desafortunadamente la creación del nuevo organismo no estuvo acompañado de instrumentos, ni de cambios en las condiciones económicas, que hubieran podido facilitar el logro de los objetivos que se pretendieron. La permanencia de esta estructura institucional reflejó el pobre volumen de extracción y comercialización que presentó el sector minero por más de dos décadas, desde 1940. Esta situación contrastó con el papel que fue ofreciendo la extracción y manejo del petróleo dentro de nuestra economía. El hecho más significativo lo constituyó la necesidad de crear en 1951 la Empresa Colombiana de Petróleos, ECOPETROL, cuando revirtió al Estado la Concesión de Mares y el país tuvo que encargarse de la explotación de estos yacimientos.

Años más tarde, a mediados de la década del 50, empezaron a surgir entidades atípicas, las cuales fueron organizadas por las Reformas Constitucional

---

1/ Diario Oficial. Decreto 968, Mayo 18, 1940.

y Administrativa del 68. En ellas se definieron conceptualmente los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta como entidades constitutivas del régimen administrativo colombiano. Con anterioridad a este año resultó bien difícil la organización institucional. Así se habló, por ejemplo, de institutos semioficiales o de instituciones semi-estatales. Es durante esta década, en 1956, cuando aparece el primer instituto del sector minero, el actual Instituto de Asuntos Nucleares, IAN. La nueva entidad se adscribió al Ministerio pero sin el rigor jurídico posterior de la reforma administrativa del 68.

2. La Reforma de 1960.

La organización de 1940 perdura hasta 1960, año en el cual se reorganizó el Ministerio como consecuencia de la reforma administrativa que se implementó durante el gobierno de Alberto Lleras. Esta reforma es una aproximación conceptual a la estructura institucional que ofrece hoy en día el Ministerio. Con esta reorganización, reconocida por el Decreto 1636, luego del Ministro fue ubicado administrativamente el Secretario General y posteriormente el Director del Organismo. De este último pasaron a depender cinco divisiones: Minas, Petróleos, Estudios Geológicos, Laboratorio Químico Nacional y finalmente la División Administrativa. De estas cinco, las dos primeras ofrecieron una separación de funciones necesaria para adecuar el organismo a las condiciones económicas y políticas que vivía el país. Así, por ejemplo, en el caso de la División de Petróleos esta se organizó en tres secciones: la de Concesiones, la de Conservación y Recursos y la de Fiscalización y Vigilancia. Se observa de ello, la creación de algunos medios organizativos para manejar el único tipo de contrato aplicado en el sector de petróleos, el contrato de concesión.

En cuanto a la estructuración de la División de Minas dentro del Ministerio ella correspondió a los requerimientos que ofrecía el sector minero. La explotación de minerales estuvo a cargo de pequeños particulares cuya producción, en su mayoría era de muy bajo volumen. Frente a este desarrollo la organización interna de la institución fue adecuada a esta realidad. No hubo necesidad de una administración especializada y su organización giró alrededor de la pequeña minería. Por ello, se creó, dentro de la División, la Sección de Fomento Minero, la Sección de Proyectos y Contratos y la Sección de Fiscalización y Vigilancia de Minas.

El decreto 1636 determinó, además, el cobro de una tarifa por los servicios de 1) la División de Estudios Geológicos, debido a las múltiples tareas prestadas a particulares, y 2) por los distintos servicios ofrecidos por el Laboratorio Químico Nacional. El dinero recogido por estas actividades se destinaría a un Fondo Rotatorio Común. Según el artículo 79 este Fondo debía utilizarse para la ampliación de los servicios y la adquisición de materiales y equipos de trabajo.

Paralelamente a las secciones encargadas de promover y vigilar la extracción de minerales en manos de particulares, aparece en el decreto la propia administración de las Minas Fiscales del Estado. El oro, la plata y el platino señalados como metales preciosos eran considerados como bienes fiscales (a excepción de los de propiedad particular, naturalmente). Sobre este particular quedó explícito dentro del decreto el carácter de Bienes Fiscales del Estado de los yacimientos de la zona de Marmato. Además, se incluyeron las salinas y las esmeraldas. En este caso más que ejecutor, el ministerio desempeñaba el papel de propietario del subsuelo, "arrendador" de los yacimientos, auditor del proceso productivo y beneficiario

de un porcentaje del excedente del producto extraído. El carácter fiscal que se le atribuía a estos minerales reflejaba la concepción asimilada desde la época de la Colonia al catalogar ciertos recursos como fuentes de ingreso permanente a las arcas del Reino. Esta concepción fue retomada y articulada a través de la historia por consideraciones e intereses evidentes: la necesidad de una fuente de ingreso segura y permanente. No resulta claro, en cambio, que dentro de los propósitos del decreto hubiese existido un interés de orden social en el caso de la propiedad estatal de las salinas, como sí lo puede existir hoy en día.

Adicionalmente, resulta llamativo el conjunto de unidades de asesoría que fueron establecidas por el decreto. Dentro de este grupo sobresalen:

- El Consejo Nacional de Minas y Petróleos.

- El Consejo de Petróleos.

- La Oficina de Investigaciones Económicas.

- La Oficina Jurídica de Minas y Petróleos.

- La Comisión de Personal.

- El Comité de Archivo y Biblioteca.

- El Comité de Coordinación.

- La Junta de Licitaciones.

Dentro de las anteriores se destacan el Consejo Nacional de Minas y Petróleos, la Oficina de Investigaciones Económicas y la Oficina Jurídica de Minas y Petróleos. El primero estuvo integrado por el propio Ministro y por el Director de este Organismo, quienes se acompañaron por el Presidente de ECOPETROL, el Director del IAN, el Gerente del Banco de la República, el Gerente de Acerías Paz de Río y el Gerente del IFI. Así, en el máximo organismo asesor participaban en las decisiones del área el IAN, organismo definido como establecimiento público y encargado del manejo del Uranio; el Banco de la República a través de su Gerente, entidad que tenía a su cargo la administración de las salinas; el Gerente de Acerías Paz de Río, la mayor siderúrgica del país, empresa que explotaba el hierro y los carbones de Belencito y Chapa, respectivamente, con volúmenes de alguna consideración; finalmente el IFI como empresa encargada del fomento industrial. Se observa el escaso desarrollo institucional y se percibe como la explotación minera conceptualmente era considerada una actividad industrial.

Resulta notorio en la composición del Consejo, la ausencia del sector minero particular. Este no presentaba la suficiente madurez y desarrollo para integrar sus expectativas y presionar, con ello, su efectiva representación. Además, las pocas empresas del sector se constituyeron con capital foráneo, por lo cual, a nivel político no les convenía ser reconocidos públicamente como un grupo de presión.

En cuanto a la oficina de Investigaciones Económicas, ella debía evaluar dentro del sector los aspectos relacionados con la planeación de la política de fomento y desarrollo de la industria minera, el estudio de programas y proyectos y la obtención y análisis de información del área. Por su parte la Oficina Jurídica tenía a su cargo el manejo de los asuntos legales

del Ministerio. Por ello, más que una oficina de asesoría o de coordinación, su función cubría los trámites internos del Ministerio.

Finalmente debe mencionarse por su impacto institucional la facultad que le fue atribuída a este organismo de acuerdo al artículo 72 del Decreto 1636 de crear y organizar dentro del Territorio Nacional Jefaturas de Zonas, las cuales operarían como dependencias del Ministerio. El Ministerio determinaría en cada caso qué secciones territoriales quedarían agrupadas bajo la Jefatura, las cuales estarían integradas por una Sección de Laboratorio, otra de Análisis y Ensayos, una Sección de Asesoría y Divulgación y una Sección de Inspección y Vigilancia. El Ministerio utilizaría esta facultad creando durante la década del 60, algunas zonas las cuales aparecerían formalmente dentro del organigrama de la Reforma de 1968.

Debe mencionarse que en 1933 ya había sido creada en Medellín, como Planta Metalúrgica, una unidad minera de servicio, con un laboratorio químico y un equipo para la metalurgia, la cual se ubicó bajo la dirección del Ministerio de Industria y Comercio. Ella se creó para facilitar la fundición del oro de la región. Con la creación del Ministerio de Minas y Petróleos cabe suponer que la planta quedó bajo su administración. Este supuesto se desprende en razón a que dentro de su organigrama la planta nunca apareció como una unidad especial.

Posteriormente se crearon dentro del organismo dos pequeñas unidades de servicio a nivel regional. La primera en Pasto a comienzos de la década del 40, y la segunda, en Ibagué a mediados de los años 50 la cual no alcanzó a operar normalmente debido a la violencia que vivió esa parte del Territorio Nacional durante esos años.

En ejercicio de la facultad mencionada el Ministerio integraría formalmente durante la década del 60 las plantas de Medellín y de Pasto como Zonas Mineras las cuales aparecerían formalmente dentro del organigrama de la Reforma de 1968. A ellas se les sumaría la planta de Ensayos de Quibdó. Años más tarde, en 1972, se reabriría la regional del Ministerio en Ibagué y en 1975 entraría en funcionamiento la zona de Bucaramanga.

Desafortunadamente la creación de estas zonas no estuvo sujeta a la delimitación de áreas territoriales sobre las cuales cada una de las regionales debía tener jurisdicción. Los distintos territorios del país solo quedarían agrupados en febrero de 1982 a través de la Resolución Ministerial No. 092. En esta Resolución se especificaron los departamentos sujetos a la administración de cada una de las zonas.

Como conclusión de la Reforma se deduce la falta de una estructura institucional encargada de promover el desarrollo del sector. La falta de participación institucional originada en la inexistencia de una entidad ejecutora encargada de esta promoción, la falta de instrumentos organizativos (políticas de organización, promoción, cooperativización o mercadeo) y la escasez de recursos financieros a disposición del gobierno frente a la escasa rentabilidad del sector, no ofreció las mejores condiciones para el desarrollo de la actividad minera. Resulta bien importante destacar los escasos ingresos del fisco originados en la tributación de los particulares dedicados a esta actividad * , lo que dificultó el desarrollo económico y social en este campo a iniciativa de las distintas

---

* El antiguo Código de Minas se estructuró sobre un detallado esquema de tributación para los distintos minerales que en la práctica no le reportó al Estado mayores ingresos.

instituciones del Estado. Por ello, la adecuación de la Reforma correspondió a un grupo de expectativas muy limitadas en el sector minero restringidas a dos empresas estatales y a un grupo de pequeños particulares.

3. La Reforma de 1968.

La estructura del año 60 se mantuvo hasta 1968, fecha en la cual se reorganizó el Ministerio por medio del decreto 3161 del 26 de diciembre.

En términos generales la estructura básica del Ministerio no se alteró. De la nueva reorganización se puede destacar lo siguiente:

- Desapareció la Dirección General y se creó el cargo de Viceministro.

- Se creó la Oficina de Planeación en reemplazo de la Oficina de Investigaciones Económicas.

- Se creó el cargo de Asesor Legal encargado de cooperar con el Ministro.

- Se creó la División Legal en reemplazo de la Oficina Jurídica de Minas y Petróleos (la conversión de Unidad de Asesoría y Coordinación a División se originó en razón a que no era una unidad de coordinación sino de ejecución).

- Aparecieron institucionalmente dentro del organigrama las Zonas Mineras como áreas especiales para promover, fomentar y asesorar la pequeña producción minera.

- Desaparecieron la Comisión de Personal, el Comité de Archivo y Biblioteca y la División Administrativa y pasaron a ser funciones de la Secretaría General.

- Se suprimió el Comité de Coordinación y la Junta de Licitaciones.

- Desapareció la sección encargada de administrar antiguamente las Minas Fiscales del Estado.

Además justificado en la Reforma Administrativa del 68 se reorganizaron las entidades relacionadas con el Ministerio. Así, a el IAN se le clasificó como establecimiento público adscrito al Ministerio y a ECOPETROL, como empresa industrial y comercial, vinculada al mismo.

Este año es igualmente importante debido a la creación de dos nuevas entidades, INGEOMINAS y ECOMINAS. El Instituto de Investigaciones Geológicas, INGEOMINAS, fue creado por el artículo 20 del mismo decreto 3161, como entidad adscrita al Ministerio de Minas y Petróleos. A ella se le asignaron las tareas de las antiguas divisiones de Estudios Geológicos y del Laboratorio Químico del Ministerio de Minas, como también el programa del Inventario Minero Nacional. Para su funcionamiento, además de las partidas del presupuesto nacional, se le asignaron los dineros del Fondo Rotatorio común del Ministerio, recursos provenientes de los servicios prestados por las Divisiones de Estudios Geológicos y del Laboratorio Químico.

En cuanto a la creación de la Empresa Colombiana de Minas, ECOMINAS, fué precedida por la efímera existencia de la Empresa Colombiana de Esmeraldas. Esta última fué creada por el decreto 912 del 8 de junio de 1968 con

el propósito de retomar la explotación y administración de los yacimientos de esmeraldas de Muzo y Coscuez, manejados hasta ese año por el Banco de la República. Con su creación dicha empresa fue encargada del comercio interno y externo de las piedras (esmeraldas) que se produjeran en el país. Sin embargo, seis meses más tarde por el artículo 32 del decreto 3161, a la Empresa Colombiana de Esmeraldas se le cambió su denominación por la de Empresa Colombiana de Minas, ECOMINAS, se le vinculó al Ministerio y se le amplió su objeto inicial. Del manejo exclusivo de los yacimientos esmeraldíferos que tenía a su cargo inicialmente, con el nuevo decreto se le autorizó para que explotara indistintamente yacimientos mineros en cualquier región del país, en conformidad con sus estatutos.

Se observa el interés del 'legislador' en crear una empresa estatal encargada de promover y explotar recursos mineros. Con anterioridad a esta fecha la inexistencia de una empresa al estilo de ECOPETROL, pero en el área de la minería, para promover y fomentar la explotación y comercialización de estos recursos era evidente. Desafortunadamente la falta de precisión en los criterios a tener en cuenta para el manejo de estos recursos presentaría posteriormente algunos problemas que serán objeto de estudio un poco más adelante.

Otro aspecto de importancia dentro de la reforma originada en el decreto 3161 tiene que ver con el Consejo Superior de Minas. El decreto acata la sugerencia del legislador de la reforma administrativa del 68 sobre la conveniencia de establecer en todos los ministerios un Consejo Superior con funciones puramente asesoras. En el Ministerio este instrumento institucional ya existía y por ello, con la reforma, el Consejo se mantuvo. Sin embargo en él siguió ausente la representación del sector privado.

Este sector con frecuencia aparece en los Consejos Superiores de otros sectores de la administración pública debido a su mayor desarrollo. Este puede ser el caso del sector agrícola y ganadero. En cambio, en la minería el sector privado carece de un adecuado desarrollo entendido como la falta de un conjunto de intereses debidamente articulados y aglutinados alrededor de ciertas expectativas afines, sin el suficiente poder de presión para exigir su participación dentro de este Consejo.

No debe pasar inadvertida, así mismo, una situación interesante que daría pie a la reforma de 1974. Esta tiene que ver con el sector eléctrico. Con anterioridad a este último año los asuntos de este sector estaban a cargo del Ministerio de Obras Públicas. Este Ministerio tenía la responsabilidad de la generación, transformación y distribución de la energía eléctrica. Sin embargo no tenía competencia para manejar recursos energéticos como el petróleo, el gas o el carbón, los cuales generan electricidad. Quedaba en claro lo inadecuado de esta organización y asignación de tareas institucionales entre los Ministerios; problema que se agravó en 1973 con la crisis internacional del petróleo y con el progresivo retroceso de nuestra producción de crudo desde 1971. Estas circunstancias obligaron al ministro Gerardo Silva Valderrama a promover una nueva reforma.

Como conclusión esta reforma ofrece avances en la organización interna del organismo y en la creación de instituciones alternas dentro del sector minero. Se adecúan dentro del Ministerio de Minas las dependencias encargadas de la planeación del sector y de la ejecución de los aspectos legales de carácter interno. Además, se ubican institucionalmente las Zonas Mineras lo que favorece su manejo administrativo, teóricamente hablando, desde el

poder central. Así mismo, algunas de las tareas de ejecución del Ministerio se transfieren a organismos especialmente encargados para ello; así surge INGEOMINAS. Esto sin contar con la desaparición de la sección encargada de administrar las Minas Fiscales del Estado, decisión provechosa ya que resultaba más eficiente su administración a cargo de empresas industriales y comerciales, especialmente organizadas para este tipo de tareas. Así surge ECOMINAS, por ejemplo, con el encargo de administrar las esmeraldas. En resumen se observa la descentralización de algunas de las tareas de ejecución.

4. La Reforma de 1974.

Esta reforma resultó muy interesante ya que en un principio la re-estructuración parecía bastante buena. Y digo "parecía" debido a que su existencia solo alcanzó poco más de un año y por ello, no todos los propósitos de la reforma se conseguirían.

Con el decreto 636 de 1974 el Ministerio dejó de llamarse de Minas y Petróleos para asumir el de Minas y Energía. Su nuevo calificativo se originó en las nuevas responsabilidades que se le asignaron. Con la Reforma, el Organismo fue encargado de manejar todos los asuntos relacionados con la energía como una respuesta a los problemas que vivía el país en este campo. Con ello se unificó el manejo energético, incluído el aspecto eléctrico que dejó de ser responsabilidad del Ministerio de Obras Públicas. Sin embargo el decreto tuvo un propósito mucho más ambicioso, lo cual se reflejó en el tipo de modificaciones que sufrió el Ministerio, dentro de las cuales sobresalen las siguientes:

- Se mejoró la categoría administrativa de las distintas dependencias. Las divisiones pasaron a ser direcciones y las secciones lo hicieron a divisiones.

- Se creó la oficina de Comunicación dependiente del Viceministro.

- Igualmente dependiente del Viceministro se fortaleció la oficina de Planeación con la creación de dos divisiones: Programación Sectorial y la encargada de los Estudios Económicos Específicos.

- Dependientes de la Secretaría General se crearon una Oficina de Organización y Sistemas, una Oficina Jurídica y una División Administrativa.

- Se cambió la denominación de la División de Petróleos por la de Dirección de Hidrocarburos y se fortaleció considerablemente esta última.

- Las antiguas secciones de Conservación y Reservas y de Fiscalización y Vigilancia de Petróleos se convirtieron en Divisiones y a estas a su vez se les especializó. A la primera se le adjuntaron las Secciones de Ingeniería de Producción y de Ingeniería de Yacimientos. A la segunda, la Sección de Geología y Geofísica y la Sección de Proyectos y Contratos.

- Así mismo desaparecieron las Secciones de Concesiones y de Seguridad.

- Se crearon, además, la División de Manufactura y Manejo y la División Coordinadora de Seccionales en el área de hidrocarburos.

- A las zonas mineras se les ubicó en rango de División dependientes directamente de la Dirección General de Minas.

- Se creó la División de Exploración en reemplazo del Grupo de Perforación y se le anexó la Sección de Propuestas y Contratos.

- Se suprimió el Grupo de Asistencia Técnica y esta tarea de ejecución se dejó como responsabilidad de las Regionales.

- El cargo de Asesor Jurídico de acuerdo a las previsiones del 1050 del 68 se suprimió y se reemplazó por la Oficina Jurídica.

- Las antiguas secciones legales de Minas y Petróleos se ascendieron a Divisiones, cada una dependiendo de su respectiva Dirección.

- Dependientes de la División Legal de Minas se creó en grado de Sección la Secretaría General de Minas.

- Surgió la Dirección General de Electricidad.

- Finalmente, se reconstituyó la Comisión de Personal y el Comité de Coordinación interno que tuvieron vigencia con el decreto 1636 de 1960.

De esta nueva reestructuración sobresale la mejor remuneración de la que fueron objeto algunos funcionarios con el ascenso institucional de las distintas dependencias. Sin embargo, este no fue el elemento central que la justificó. Según el Ministro Silva Valderrama no existía una estructura adecuada para propiciar el desarrollo. La reorganización buscó una real planificación:

"O sea aquella que se fundamenta en la dirección, coordinación y supervisión de los organismos adscritos y vinculados que comprende el sector del cual es cabeza el Ministerio. La reforma orgánica del Ministerio, contempla mecanismos adecuados de control y manejo de las distintas formas de energía y del subsector de la minería, mediante la adaptación y creación de unidades directivas y coordinadoras de estos recursos". 1/

Se pretendía inicialmente la unificación y planificación del sector energético evitando la dispersión y duplicidad de funciones, con el objeto de integrar esfuerzos que en esa época ejecutaban instituciones y organismos del Estado, articulados o no al Ministerio. Esta pretensión se refleja formalmente a su vez en la estructuración de la oficina de Planeación.

La Reforma intentó, asimismo, solucionar institucionalmente las deficiencias de información que caracterizaba la deficiente capacidad de evaluación del Ministerio. El análisis de la compleja situación internacional, los problemas de autoabastecimiento de petróleo, las tareas de electrificación y generación de énergía, la falta de información interna sobre el sector minero y su variada y dispersa situación económica y social, eran aspectos que ofrecían un panorama altamente complejo cuyo estudio y evaluación requería una Oficina de Planeación mejor estructurada.

1/ Silva Valderrama, Gerardo. Memoria al Congreso de la República. Bogotá 1974.

En el área de hidrocarburos la nueva política de contratación que tuvo como interés exclusivo los contratos de asociación, política aplicada desde 1975, debido al interés nacional por una mayor participación en la extracción del crudo, originaron nuevas necesidades institucionales. Así en la reestructuración de este año el sector se fortaleció como respuesta a los nuevos requerimientos. Desapareció la Sección de Concesiones y se crearon oficinas responsables del estudio y análisis de las actividades de exploración, extracción, operación y vigilancia como una primera solución a las nuevas necesidades. Sin embargo esta reorganización interna necesaria para las tareas de planificación y control del Ministerio en el área de hidrocarburos no alcanzaría el éxito deseado debido a la superior capacidad de sistematización, análisis y operación de ECOPETROL.

En relación a la reestructuración formal del área legal se incurrió en un gran acierto al facilitar a cada una de las Direcciones de Minas y de Hidrocarburos una División Legal encargada de los trámites correspondientes, mientras a nivel de asesoría se estableció una Oficina Jurídica para todo el Ministerio. Así se separaron las tareas de tramitación y de coordinación y asesoría en el Area Legal.

En cuanto a la Dirección de Minas su organización giró alrededor del fomento de la pequeña minería. Su configuración no se identificó con los propósitos generales del Ministerio cuya nueva estructuración pretendía fortalecer la coordinación y planificación del sector a su cargo. Por el contrario la Dirección de Minas fue diseñada para desarrollar tareas de ejecución las cuales debían apoyar al pequeño minero. La estructuración de sus regionales obedece más a un interés de asistencia técnica y a la prestación de servicios que a cualquier otro objetivo. Esta misma característica la ofrece la División de Exploración.

Aquí aparecen formalmente por primera vez las regionales, creadas como Zonas Mineras, en rango de Divisiones: las Zonas de Ibagué, Quibdó, Medellín, Pasto y Bucaramanga; las cuales fueron creadas y articuladas al Ministerio con el propósito de ofrecer asistencia gratuita a los pequeños mineros que estuvieran debidamente reconocidos por el organismo *. Resulta igualmente interesante la existencia de una División de Industrialización y Comercio de Minerales, aumentando las tareas de operación del Ministerio. Ella debía encargarse de vigilar la industrialización y comercio de estos recursos lo que significaba desarrollar tareas de policía; debía además coordinar con el sector privado los planes de industrialización, tareas que a su vez no ofrecían ningún desarrollo en el país; y finalmente tenía que conceptuar sobre los planes de importación y exportación de minerales. Se observa la responsabilidad sobre actividades que le hubieran reportado, de haber sido puestas en práctica, esfuerzos adicionales frente a los grandes objetivos del Ministerio.

En síntesis, se puede afirmar que la reforma mejora comparativamente los alcances de la anterior organización institucional, gracias a la agrupación de tareas, a unas condiciones de trabajo más favorables ** y a un intento por fortalecer la función del organismo en lo relacionado con la planificación, evaluación y control de los sectores de hidrocarburos y eléctrico. En cuanto al sector minero la organización del Ministerio buscó fortalecer su papel de ejecución en el área de la pequeña minería. Sin embargo esta reorganización no tuvo oportunidad de ser ejecutada ya que un año después esta reforma perdió su vigencia.

---

* De ello se exceptuaron únicamente los yacimientos de esmeraldas por el artículo 265 del Estatuto Minero.

** En especial el alcance de las tareas de los nuevos Directores en su relación con otros organismos.

Las presiones del sector eléctrico por mantener su autonomía tuvieron - el suficiente peso político para "convencer" al Ministro de Minas y Energía, Juan José Turbay, para que le diera pie atrás a la Reforma.

TERCERA PARTE

DECRETO 2301 DE 1975

Ubicación.

La exposición anterior sobre la evolución del Ministerio de Minas y Energía desde 1940, año en el cual fue creado este organismo, facilita la presentación del decreto 2301 de 1975, norma por la cual se reorganizó el Ministerio. Esta reforma estuvo vigente hasta la expedición de la Ley Primera de 1984. Sin embargo, debido a los problemas presupuestales, la organización interna, la distribución de funciones y la atribución de competencias actualmente siguen rigiéndose por el decreto 2301, por lo cual su aplicación merece una cuidadosa presentación y análisis.

Por esta razón este capítulo presentará un análisis detallado del decreto 2301 en relación a los siguientes aspectos: presentación formal de la reorganización del Ministerio; análisis de las funciones asignadas al Ministro de Minas durante la vigencia del decreto-ley como resultado de las características especiales que dentro del sistema jurídico colombiano se les ha atribuído a los Ministros; presentación de las funciones generales del Ministerio y dentro de ellas, la evaluación de los alcances que en su ejercicio ha logrado el organismo.

Este análisis se convierte, entonces, en el paso preliminar para el posterior estudio de la Ley Primera con el cual se podrá esclarecer la conveniencia y alcance de la ejecución de la última reforma de la que fue objeto este organismo.

1. LA REFORMA DE 1975. ASPECTOS FORMALES.

El decreto 2301 de octubre de 1975 transformó la estructura impuesta por Silva Valderrama para lo cual se retomaron los principios generales del organigrama vigente en el decreto 3161 del año 68. Es decir el Ministerio fue organizado de nuevo sin Direcciones con lo que se rebajó un escalafón a todas las dependencias del Ministerio.

En lo que atañe a otros aspectos de esta reorganización formal del organismo se encontró lo siguiente:

- A la Oficina de Planeación se le añadió una responsabilidad adicional depositada en la nueva Sección de Inversiones y Control Cambiario y Fiscal. Ello se originó como respuesta a las nuevas expectativas de inversionistas extranjeros en el área de hidrocarburos y en el sector carbonífero.

  Ella, en colaboración con el Departamento Nacional de Planeación debía efectuar los estudios sobre proyectos de inversión de capitales extranjeros y nacionales, y con la Oficina de Cambios lo relacionado con el control fiscal y de capitales. En este último caso sobresale la excesiva pretensión del legislador como quedará expuesto un poco más adelante.

- Se transformó la estructura legal. Se disolvió la Oficina Jurídica que funcionaba a nivel de asesoría y las antiguas divisiones legales de Minas e Hidrocarburos se reunieron para formar la División Legal. Con ello una sola dependencia quedó con la responsabilidad de manejar los aspectos de asesoría y de tramitación lo cual originaría múltiples problemas, los cuales serán presentados más adelante.

- Se suprimió la Oficina de Organización y Sistemas y el Grupo de Selección y Capacitación, dependientes los dos del Secretario General.

- El el área de Hidrocarburos se suprimió la División Coordinadora de Seccionales la cual se constituía en un brazo burocrático del Ministerio más que una división necesaria ya que lo que se necesitaba era una estrecha relación con ECOPETROL.

- Así mismo en el área la antigua sección de combustibles continuó vigente. A ella se le crearon el grupo de Gas Propano, el Grupo de Combustibles líquidos y el Grupo de Control y Prevención.

- Frente a las nuevas expectativas mineras se fortaleció el papel ejecutor y fiscalizador de la División de Minas.

- Se organizaron en esta última tres nuevas secciones las cuales quedaron estructuradas de la siguiente manera:

  1) Sección de Fomento Minero.

     a. Grupo de Perforación.

     b. Grupo de Asistencia Técnica.

     c. Grupo de Evaluación y Proyectos.

2) Sección de Propuestas y Contratos.

a. Grupo de Estudios de Ingeniería.

b. Grupo de Cartografía.

c. Grupo de Topografía.

3) Sección de Fiscalización e Interventoría.

a. Grupo de Fiscalización y Coordinación.

b. Grupo de Normas y Seguridad.

c. Grupo de Liquidación y Comercio.

d. Grupo de Administración de las Minas de Supía y Marmato.

- Las antiguas Divisiones Regionales quedaron articuladas como Secciones dependiendo directamente de la División.

- Desapareció la División de Industrialización y Comercio de Minerales.

- Finalmente, dentro de las Unidades de Coordinación se suprimió la Comisión de Personal.

A manera de síntesis se puede concluír en lo que atañe al sector de minas, que se le rebajó administrativamente dentro de la organización del Ministerio; se reorganizó el área jurídica desmejorando el alcance de sus tareas; y se fortaleció el papel de ejecutor de la División de Minas.

2. REGIMEN APLICABLE AL MINISTERIO DURANTE LA VIGENCIA DEL DECRETO 2301 DE 1975.

2.1. El Ministerio de Minas y Energía.

De acuerdo con la previsión del artículo 4° del Decreto 2301 de 1975, las funciones del Ministerio son las contenidas en el Decreto 1050 de 1968 (artículo 12) cuyo encabezamiento reza:

> "Son funciones de los Ministerios además de las que le señalan la Constitución Nacional, el Código de Régimen Político y Municipal y otras disposiciones especiales, las siguientes ....."

Es decir, que el análisis de las funciones del Ministerio debe partir del estudio de los textos constitucionales, proseguir con el de las normas pertinentes del Código de Régimen Político y Municipal y del Decreto 1050 de 1968 y concluír con las funciones que le asignan leyes especiales.

a- Normas Constitucionales.

Para los efectos de éste estudio debe hacerse énfasis en el artículo 135 de la Carta, que prevé la posibilidad de que el Presidente de la República delegue algunas funciones de las que le corresponden como suprema autoridad administrativa en los ministros, jefes de departamentos administrativos y gobernadores. Esta transferencia de funciones, que no puede operar sino respecto de las autoridades expresamente mencionadas en el texto

constitucional, solo puede ser viable, desde el punto de vista jurídico, si se dá cumplimiento a ciertos requisitos: ley previa que la autorice y acto del Presidente de la República en que se haga la delegación y se fijen las condiciones en que deben cumplirse las funciones transferidas.

Según se desprende del texto constitucional en análisis, interpretado por el Decreto 1050 de 1968, está prohibido a los ministros subdelegar las funciones que han recibido del Presidente de la República, por delegación.

Proyectando lo dicho hasta ahora sobre la delegación de funciones presidenciales al caso concreto del Ministerio de Minas y Energía, es necesario traer a cuento lo que ya se dijo con respecto a las funciones y potestades del Presidente de la República, para analizar cuales de estas funciones han sido objeto de delegación y las inquietudes que surgen al respecto:

- En cuanto a las Funciones y Potestades del Presidente de la República con Relación a la Propiedad Minera Nacional.

Para las funciones de vigilar la administración y recaudo de los bienes y rentas de la Nación hay normas legales 1/ que autorizan la delegación y decretos que la proyectan en el Ministerio de Minas y Energía por lo cual éste asunto no presenta dudas.

1/ Ver entre otras normas la ley 202 de 1936.

La función de administrar los bienes y rentas nacionales tampoco suscita problemas jurídicos en materia de delegación, por cuanto no sólo hay un conjunto de normas de estirpe legal que prevé ésta transferencia de funciones y algunos actos concretos que la proyectan sobre los Ministros. 1/

Es la función de enajenar los bienes nacionales, entre los cuales se encuentran los derechos de uso y goce de los yacimientos de propiedad nacional, la que despierta dudas en cuanto a la forma como se ejerce actualmente por parte de autoridades distintas del Presidente de la República; sin embargo, éste punto se reserva para ser comentado más tarde cuando se haga el análisis de las otras normas que asignan funciones al Ministro de Minas y Energía, más concretamente en lo relacionado con actos de aporte y otorgamiento de permisos de explotación y con el contrato de concesión.

- En cuanto a las Funciones y Potestades del Presidente de la República en relación con la Propiedad Minera de los Particulares.

En cuanto a ésta clase de funciones no es necesario profundizar, pués aparentemente no ha habido intento alguno de desplazarlas al Ministro de Minas y Energía en forma contraria al ordenamiento Jurídico.

1/ Entre otros, ver Decreto 222/83; D. 1050/68; D. 1675/64.

b- Código de Régimen Político y Municipal.

Este código que en su artículo 75 regula por vía general las funciones de los Ministros, no señala entre ellas ninguna de carácter decisorio ; por el contrario, concibe al Ministro como una autoridad subordinada al Presidente de la República, encargada de coordinar la actividad de los funcionarios del Despacho, de servir de órgano de comunicación entre el Presidente y los funcionarios y el público, así como de la redacción de decretos, resoluciones y demás actos relacionados con el Ministerio.

c- Decreto 1050 de 1968.

Este decreto define, por vía general, las funciones de los ministros; de entre ellas,para los efectos de éste estudio, vale la pena resaltar los siguientes aspectos:

- Se reafirma, en cuanto al Ministro de Minas y Energía, la condición de posible delegatario de funciones presidenciales;

- Se admite la posibilidad de que el Ministro sea titular de funciones propias, por vía de desconcentración administrativa y ministerio de la ley. Con relación a éstas funciones, hay que señalar que cabe delegación en favor de otros funcionarios del Ministerio, siempre que se cumplan estos supuestos: autorización legaly acto del ministro en que se proceda a hacer la correspondiente transferencia de funciones.

- Se le asigna la función de actuar como vigilante y coordinador de la actividad de las autoridades que le están jerárquicamente subordinadas, para verificar el cumplimiento de las funciones que se les asignan por vía de desconcentración; el cumplimiento de las actividades que ejercen por vía de delegación y, en caso de considerarlo necesario reasumir las funciones de las cuales es titular; el cumplimiento de las labores preparatorias y de simple tramitación que cumplen los órganos subordinados.

- Así mismo ejercer parte del control y la vigilancia a las cuales están sometidas las entidades descentralizadas del sector, en éste caso del minero, aspecto sobre el cual se profundizará más adelante.

- Un aspecto fundamental dentro de las funciones que asigna el Decreto 1050 de 1968 a los Ministros, y que cobra especial importancia dentro del sector minero dada la declaratoria de utilidad pública que afecta su industria, es el papel que se le asigne dentro del proceso de formación de políticas. En efecto, en la medida en que el Ministro de Minas y Energía es la máxima autoridad del poder central que tiene conocimiento de los problemas y expectativas del sector, es de vital importancia su aporte a la planeación nacional a través de la coordinación, y evaluación y defensa de los proyectos de planes y programas del área minera.

- El literal f) del artículo 12 del Decreto 1050, como se verá más adelante, es de capital interés para la evaluación jurídi

ca de la contratación minera por parte del Ministerio de Minas y Energía.

En efecto, esta norma le asigna al Ministro la función de "suscribir contratos relativos a asuntos propios del Ministerio", es decir, contratos cuyo objeto sea la ejecución de las competencias exclusivas del ministerio, que en este caso son las que le señala la ley para el desarrollo de la minería en Colombia.

Como la potestad de contratación es una de las que corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, en virtud de mandato constitucional únicamente podrá ser delegada en los ministros, jefes de departamento administrativo o gobernadores quienes en ningún momento podrán subdelegarle en otras autoridades. Además, como ya se dijo y lo reitera el decreto 1050 en la norma que se estudia, la delegación, a más de estar autorizada por la ley, debe ser hecha directa y expresamente por medio de acto administrativo que fije las condiciones determinantes del ejercicio de las funciones transferidas.

La carencia de normas de estirpe legal que claramente autoricen al Presidente de la República a delegar la potestad de contratación minera origina la inquietud de saber si el literal f) del artículo 12 del Decreto 1050 de 1968, puede interpretarse como norma que sirva de base jurídica a los contratos que celebre el Ministro, o no.

Si bien, desde el más estricto punto de vista de la técnica jurídica, las leyes que autoricen la delegación presidencial de funciones, deben ser claras y taxativas, en gracia de la efectividad y seguridad jurídicas a las cuales debe estar orientada la interpretación de las normas, debería entenderse que el contenido del artículo 12, litoral f) del decreto 1050 de 1968 sí constituye una autorización en ese sentido. Sin embargo, no es oportuno adoptar por el momento, una posición definitiva, ya que ella sólo puede ser el fruto de un análisis que excede los marcos de mero diagnóstico que limitan este estudio.

d- Normas Especiales.

Las normas especiales que asignan funciones al Ministro de Minas y Energía son realmente pocas; en general lo que se prevé es una asignación de funciones al Ministerio, que muchas veces comprende competencias de las que la Constitución asigna al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, lo cual implica proceder a un análisis cuidadoso de por lo menos algunas de ellas, con el fin de detectar si el mecanismo de la delegación se emplea en forma adecuada, o nó.

- Decreto 1275 de 1970 y Normas que lo Reforman y Adicionan:

Contrato de Concesión

El artículo 16 del decreto 2181 de 1972, que reformó el decreto 1275 de 1970, estableció que los contratos de concesión sean fir-

mados por el Ministro de Minas y Energía, lo cual suscita una serie de dudas que pueden concretarse así:

Siendo el Decreto 2181 de 1972 una norma reglamentaria de las leyes 20 de 1969 y 60 de 1967, cabe preguntarse si también puede tratarse de una norma en virtud de la cual el Presidente de la República hace delegación de su potestad de contratación en materia minera al Ministro.

Como respuesta a este interrogante puede decirse que, si bien no aparece muy claro que se trata de un acto de delegación por cuanto ella debe ser muy claramente expresada, podría llegar a admitirse como tal, aún cuando al respecto surjan serias dudas desde el punto de vista de la técnica jurídica.

En cuanto al fundamento legal de tal delegación, se asume el literal f) del Decreto 1050 de 1968, con las reservas jurídicas ya expresadas.

Permiso de Explotación.

Como ya se expresó al comienzo de este estudio, el permiso de explotación constituye un acto dispositivo de unos derechos patrimoniales de la Nación (uso y goce de los yacimientos mineros), en favor de un particular y es, por lo tanto, una de las competencias del Presidente de la República como suprema autoridad administrativa. En consecuencia, se trata de una función que el Ministerio de Minas y Energía sólo puede asumir por vía de delegación expresa

de su titular originario quién debe estar autorizado previa y expresamente por la ley, para desprenderse de su competencia.

De las investigaciones destinadas a rastrear la existencia de una ley que autorice la delegación en el ministro de la competencia para otorgar permisos de explotación, no fué posible obtener resultado positivo alguno; ello conduce a abrigar serias dudas sobre la forma como se manejan los permisos de explotación en el Ministerio.

Surgen, asímismo, dudas en cuanto atañe al contenido normativo del artículo 135 del Decreto 1275 de 1970, en la parte que regula el permiso de explotación, por cuanto la titularidad de la competencia no puede radicarse en el Ministerio, sino en el Ministro por vía de delegación presidencial.

Además, en el curso de la presente investigación no fué posible detectar un acto del Presidente que proceda expresamente a la delegación, con lo cual se hace todavía más confuso el problema de las competencias en permisos de explotación.

El Aporte.

Con respecto al acto de aporte se presentan las mismas observaciones hecha al permiso de explotación.

3. FUNCIONES GENERALES DEL MINISTERIO.

El decreto 2301 de 1975, al tiempo que buscó instrumentar orgánicamente lo que disponían las normas vigentes en materia minera, adopto para el Ministerio las normas que por vía general previó el decreto 1050 de 1968 para los organísmos superiores de la Administración. Por consiguiente, es procedente comenzar este análisis con las normas pertinentes de dicho decreto.

3.1. El Decreto 1050 de 1968.

El artículo 3 del Decreto 1050 de 1968 señala las funciones que por vía general corresponden a los ministerios y departamentos administrativos:

"Artículo 3° DE LOS MINISTERIOS Y DEPARTAMENTOS ADMINISTRATIVOS. . . . . ."

"Corresponde a los Ministerios y Departamentos Administrativos conforme a la Constitución y la Ley:

a- Preparar los proyectos de ley relacionados con su ramo;
b- Preparar los proyectos de decretos y resoluciones ejecutivas que deban dictarse en ejercicio de las atribuciones que corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, y dar desarrollo a las órdenes del Presidente que se relacione con tales atribuciones;
c- Cumplir las funciones y atender los servicios que les están asignados y dictar en desarrollo de la ley y de los decretos respectivos, las normas necesarias para tal efecto;
d- Preparar los planes y programas de inversiones y otros desembolsos públicos correspondientes a su sector y los planes de desarrollo del mismo;
e- Contribuír a la formulación de la política del Gobierno en la rama o ramas que les corresponden y adelantar su ejecución; y

f- Orientar, coordinar y controlar, en la forma contemplada por las respectivas leyes, estatutos y reglamentos, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta que a cada uno de ellos estén adscritos o vinculados".

Como aparece, las funciones con que el Decreto 1050 de 1968 dotó a los ministerios como "organismos superiores de la Administración" son fundamentalmente de carácter preparatorio de las funciones del Presidente de la República, tanto en el área de proyectos de ley, de decretos y resoluciones ejecutivas, como en las áreas de planeación a nivel sectorial y presupuestal. Las funciones de carácter decisorio y ejecutorio se dejan a la determinación de las normas legales particulares.

Asimismo, se consagran el control, la coordinación y la orientación que son necesarios para el desarrollo de las políticas estatales que se cumplen por medio de entidades descentralizadas.

3.2. El Decreto 2301 de 1975.

Desarrollando las previsiones del decreto 1050 de 1968 que, como ya quedó dicho fueron incorporadas a las normas orgánicas del Ministerio, se le señalaron las siguientes funciones: *

---

* Al respecto conviene recordar la opinión de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, expresada en memorando de 17 de septiembre de 1975 (sin publicar) pág. 1:

"Artículo 2°: como la atribución de funciones nuevas no la comprende la facultad prevista por el aporte a) del art. 1° de la ley 28 de 1974, mal puede preverse que el Ministerio de Minas y Energía ejerza otras funciones, además de las señaladas a los Ministerios por el Decreto 1050 de 1968 y al de Minas en particular por otras disposiciones legales y reglamentarias."

- Adopción de Políticas Nacionales *

La primera de las funciones que esta norma orgánica señala al Ministerio de Minas y Energía se manifiesta en un postulado básico: la adopción de las políticas nacionales que determinen "todas las actividades técnicas, económicas y jurídicas, industriales y comerciales relacionadas con el aprovechamiento integral de los recursos naturales no renovables y de la totalidad de las fuentes energéticas del país ....." (Artículo 2°)

La adopción de políticas nacionales es actividad fundamental para cualquier ministerio y ellas comprenden dos etapas. Una primera, o preparatoria, que conduce a la elaboración de los proyectos de planes y programas sectoriales que van a ser incluídos dentro de los planes y programas generales de desarrollo; una segunda, consistente en la determinación de las pautas que han de guiar el márgen de discrecionalidad que dan esos planes y programas generales de desarrollo, para su ejecución por parte de las autoridades administrativas.

---

* También se considera oportuno trasncribir lo que al respecto manifestó el Consejo de Estado en el memorando atrás citado.

> "..... y resulta inadmisible que el Ministerio de Minas y Energía pueda, en general adoptar una política sobre todas las actividades relacionadas con el aprovechamiento integral de los recursos naturales no renovables y de la totalidad de las fuentes energéticas del país, cuando al mismo efecto concurren competencias de otros organismos como los previstos específicamente por el Código de recursos naturales".

En cuanto a la participación del Ministerio en la formulación de los planes y programas de desarrollo, hay que tener presentes las etapas que señalen las normas pertinentes:

1- Recolección y elaboración de datos por parte de la oficina de planeación del ministerio;

2- Formulación de un proyecto de plan sectorial por parte de la oficina de planeación del ministerio;

3- Análisis del proyecto de plan sectorial por parte del Ministerio;

4- Devolución del proyecto aprobado por el Ministro a la oficina de planeación para que lo remita al Departamento de Planeación Nacional (D. 1050 / 68 art. 18);

5- En el Departamento Administrativo de Planeación Nacional, integración y coordinación con el plan general de desarrollo;

6- Presentación al Consejo Nacional de Política Económica y Social, para su debate. (De allí, supuestamente debería pasar al Congreso para su tramitación como ley).

En el caso concreto del sector minero el problema de la formulación de políticas sectoriales por parte del Ministerio, para su inclusión dentro de los planes y programas generales de desarrollo presenta numerosos puntos de atención:

1- Ante la carencia de una comisión delplan, aún no ha sido posible la actuación del Ministerio en la formulación de una política económica y social que se refleje en planes y programas de carácter permanente consagrados por el Legislador; tan solo ha participado en la formulación de planes indicativos que consagran las directrices del equipo de gobierno que se hace cargo del poder ejecutivo cada cuatro años.

Este fenómeno ha limitado el ejercicio de la función que como coformulador de políticas puede tener el Ministerio.

2- El Ministerio de Minas y Energía no tiene puesto por derecho propio en el Consejo Nacional de Política Económica y Social. (CONPES), al cual asiste por invitación presidencial . (Ver anexo) Este fenómeno, que si bien es secundario, tiene repercusión en el manejo que a nivel de la adopción de políticas nacionales se le dé a los proyectos de planes sectoriales, diseñados y elaborados por el Ministerio haciendo uso de conocimientos y elementos de análisis que le son exclusivos.

3- Si bien en Colombia no existe una ley delplan, ni existen planes de desarrollo económico y social a nivel integral, el Legislador no ha olvidado marcar unas pautas y unos mecanismos básicos para su obtención, que sintetizan la política del Estado en materia de recursos mineros; se trata de las leyes 60 de 1967 y 20 de 1969, cuyo contenido imperativo se impone al Gobierno en la adopción de cualquier política sectorial.

En cuanto a la adopción de políticas por parte del Ministerio para determinar el ejercicio de la discrecionalidad en materia de ejecución de planes y programas de desarrollo económico y social, es preciso tener en cuenta:

1- Dada la circunstancia de que en Colombia no hay planes generales de desarrollo económico y social, la actividad del Ministerio en este sentido debe ceñirse a las políticas gubernamentales;

2- Pero aún en este caso, el Ministerio de Minas y Energía debe someter la fomulación de sus políticas de ejecución a los preceptos de las leyes 60 de 1967 y 20 de 1969.

Como elemento esencial para el desarrollo de estas funciones por parte del Ministerio, su oficina de planeación debe disponer de un caudal de información que le permita conocer el comportamiento del sector para determinar:

- La carencia de recursos que se presentan en él, y buscar la forma de suplirlos;

- Los excesos de recursos a nivel sectorial, para proponer su canalización hacia otros sectores de la actividad tanto privada como estatal;

- Conocer los efectos de las políticas adoptadas y ejecutadas para detectar sus fallas y aciertos, y proponer los ajustes necesarios.

Asimismo, es fundamental que la información a disposición de la oficina de Planeación garantice oportunidad y eficiencia en el análisis e incluya no solo la gestión pública, sino la de los particulares.

Dentro del régimen de este decreto se concibe la oficina de Planeación del Ministerio de Minas y Energía como dependiente directamente del despacho del Viceministro, y compuesta por tres secciones: la de Investigaciones Económicas, la de Programación y Coordinación Sectorial y la de Inversiones y Control Cambiario y Fiscal. Sin embargo la labor de planeación no se concentra en ella. En efecto, la división de minas tiene a su cargo la formulación de los planes en materia de asistencia técnica a la pequeña minería (Sección de Fomento Minero, art. 17) y la elaboración de los planes y programas zonales en materia de asistencia técnica a la pequeña y mediana minería (Regionales mineras art. 20)

Es decir, que de lo dicho puede concluírse (Art. 6o., 7o., 8o.,17o., y 19o. del decreto 2301 de 1975):

1.- El énfasis de la actividad de la Sección de Programación y Coordinación Sectorial está dado en la preparación de los planes y programas de inversiones públicas dentro del sector de minas y energía; así como en los programas de "cooperación" técnica y financiamiento externo, destinados al desarrollo del sector,y a la evaluación del resultado de los mismos.

2.- La Sección de Investigaciones Económicas debe:

- "Adelantar estudios para la elaboración de los planes que requiera el desarrollo de los recursos naturales no renovables".

- El fomento del comercio EXTERIOR de estos productos, usando como elementos de análisis los comportamientos del mercado internacional y externo.

3. La Sección de Inversiones y Control cambiario debe evaluar los proyectos de INVERSION DE CAPITALES extranjeros y nacionales en todas las etapas de la industria de exploración, explotación, transformación y comercialización de recursos naturales no renovables. Asimismo, debe asesorar a la Oficina de cambios en un supuesto control fiscal de capitales *.

   Aquí no aparece muy claro el papel de la Oficina de Planeación del Ministerio como asesor de la Oficina de Control de Cambios; en realidad su papel en esta materia debe limitarse al suministro de la información pertinente y al análisis de la repercusión que las políticas cambiarias puedan tener dentro del sector minero.

---

* "Artículo 8.- El control fiscal de las inversiones previstas por este aporte, corresponde a la Contraloría General de la República conforme al artículo 59 de la Constitución Política (Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, memorando citado, pág. 2).

4. En cuanto a la elaboración y ejecución de los programas y planes de asistencia técnica a la pequeña y mediana minería a nivel nacional, están a cargo de la Sección de Fomento Minero, mientras a nivel Zonal están a cargo de las Regionales Mineras.

Se puede afirmar, entonces, a manera de conclusión que la actividad de las unidades que componen la Oficina de Planeación, dentro del esquema previsto por este decreto pone su interés en la determinación de la gran minería es decir aquella que se apoya en INVERSION, sea esta pública (gasto público) o privada, nacional o extranjera. En cambio se deja a nivel muy secundario la minería artesanal y la mediana minería, que si bien no reportan una INVERSION calificable, si constituyen un aspecto fundamental de la política minera establecida en las leyes 60 del 67 y 20 del 69.

En efecto, esta última afirmación se refuerza en la medida en que si bien se establece una constante COORDINACION entre las autoridades del ministerio y entre éstas y los diferentes órganos de la Administración Central, la planeación a nivel de asistencia técnica a la pequeña y mediana minería se deja a cargo de autoridades que no disponen de los elementos de análisis suficiente para formular políticas. El papel de estas últimas debería preverse como de simples ejecutoras de políticas y recolectoras de datos que permitieran la labor de análisis y previsión de la oficina de planeación.

Investigación y Conocimiento de los Recursos Mineros del País.

Esta función, consagrada en los literales b) y e) del artículo 2°

del D. 2301 de 1975 tiene estrecha relación con la anterior; en efecto cualquier política minera debe basarse en el conocimiento de los yacimientos, tanto de propiedad estatal, como de propiedad privada, y en la evaluación de la capacidad de la empresa minera con que cuenta el país.

Dada la especialidad técnica que exige el conocimiento de las posibilidades mineras con que cuenta el país para desarrollar esta actividad, se prevén dos opciones para realizar las investigaciones técnicas y los estudios geológicos y económicos: o los lleva a cabo directamente el Ministerio de Minas, o los desarrolla por medio de la descentralización administrativa. Si hace uso de esta última opción, que por razones técnicas puede ser la aconsejable, es fundamental que el suministro de datos por parte de la entidad descentralizada al Ministerio, sea una verdadera obligación cuyo cumplimiento se garantice gracias a efectivos mecanismos de control. (La creación de INGEOMINAS puede constituírse en un ejemplo de esta descentralización administrativa en el sector minero).

La Ejecución de Políticas.

Para la ejecución de las políticas mineras, en el Decreto 2301 del 75 se prevé:

> Que las autoridades ministeriales, en la medida en que lo señale el ordenamiento jurídico, deben ejercer una potestad normativa, siempre a nivel reglamentario, con el fin de lograr la ejecución adecuada de las políticas señaladas en las normas superiores (artículo 2° literal e).

A esta potestad la acompaña la preparación de proyectos de ley que se presentan a las Cámaras, y de decretos que dicte el Presidente de la República para el sector.

Es indudable que el mayor poder normativo, aparte de aquel que la ley señale a las dependencias del ministerio por vía de desconcentración, radica en el Ministro quien, salvo en el supuesto de haberlo recibido del Presidente de la República por vía de delegación, podrá transferirlo a subordinados suyos (artículo 21 decreto 1050 de 1968).

La Contratación y el Otorgamiento de Permisos y Aportes.

El Ministerio de Minas y Energía, como organismo Superior de la Administración Central, puede ser parte en dos clases de contratos: Una, la contratación administrativa habitual, a la cual se aplica el régimen del decreto 222 de 1983 y otra, la constituída por el contrato de concesión de que tratan la ley 20 de 1969 y el decreto 1275 de 1970.

Dentro de la Primera de estas clasificaciones puede ubicarse la previsión de los literales c y b del decreto 2301, cuyo tenor es:

> "Son funciones del Ministerio: "Celebrar o tramitar con terceros contratos especiales para desarrollar las actividades relacionadas con las investigaciones geológicas, las exploraciones técnicas y los estudios económicos necesarios para lograr un mejor conocimiento de las posibilidades mineras de hidrocarburos y de los recursos hidroeléctricos."

Tanto en el caso de los contratos administrativos normales como en el excepcional contrato de concesión se compromete la persona jurídica denominada Nación; por lo tanto, como ya se ha expresado en el curso de este estudio la competencia para celebrarlos es del Presidente de la República, quién puede delegarla en el Ministro de Minas, pero no en el Ministerio que únicamente podrá participar en el proceso de contratación a nivel de simple TPAMITACION.

Toda esta argumentación es aplicable a los contratos de concesión y a los actos que otorgan permisos de explotación y aportes, por cuanto, como también ya se mencionó, se trata de actos dispositivos que recaen sobre derechos de la Nación y son, por lo tanto competencia del Presidente de la República. Por consiguiente, hay que entender que en este caso, el papel de las autoridades ministeriales se limita a la tramitación de estos actos administrativos, pero que el poder decisorio es del Presidente de la República, quién puede delegarlo en el Ministro. Sin embargo, el texto del literal M) del artículo 2° del decreto 2301 de 1975 está redactado en tal forma que puede prestarse a equivocaciones.

Las autoridades ministeriales pueden conceder licencias y permisos de exploración, por delegación del Ministro, por cuanto en este caso se trata de competencia que la ley otorga al Ministerio por vía de desconcentración.

La carga de toda esta actividad preparatoria en materia de contratación minera y aportes y permisos, ha sido tajantemente dividida y distribuída en dos sectores del Ministerio:

A- Análisis Técnico:

Se ubica como competencia exclusiva de la División de Minas, concretamente en la Sección de Propuestas y Contratos.

B- Análisis Jurídico:

Es competencia de la División Legal, Sección Legal de Minas.

Esta separación tan tajante entre las unidades ministeriales encargadas del aspecto técnico y de las que se ocupan del aspecto jurídico necesariamente debe concluír en un aumento de los trámites administrativos y por consiguiente del costo y del tiempo que toma la decisión de los asuntos. A ello en parte obedece el cúmulo de expedientes cuya tramitación espera la decisión final del Ministerio de Minas.

Nótese que dentro de esta estructura general no se prevé una organización especializada para la preparación de los contratos administrativos que celebre el Ministerio de Minas y Energía.

En cuanto a la ejecución de las obligaciones que surgen del vínculo generado por los contratos o los actos de otorgamiento de licencia de exploración, de permiso de explotación, o apor-

tes, el artículo 2° del decreto 2301 de 1975 en su literal "e" preve : "Igualmente, hacer cumplir las obligaciones estipuladas en actos unilaterales o bilaterales que otorguen derechos para el ejercicio de las anteriores actividades; imponer sanciones por el incumplimiento de aquellas normas y compromisos...."

Los órganos ministeriales encargados de ejecutar esta labor son a nivel nacional la Sección de Fiscalización e Interventoría y a nivel zonal, las regionales mineras, secciones que forman parte de la División de Minas, encargada de supervisar todo el aspecto técnico, pero incompetente para todo análisis legal. Con respecto a éste, no se señala como función propia de ninguna dependencia del Ministerio, pero por normas reglamentarias se ha atribuído a la División Legal; ello, sin embargo, entraña el mismo riesgo de aumento en los costos y de disminución en la eficacia, problema al que ya se aludió.

El Fomento Minero.

Como consecuencia de los postulados consagrados en las leyes 60 del 67 y 20 del 69, una de las funciones que se atribuyen al Ministerio de Minas y Energía es la de fomento a la minería, proyectada tanto en el aspecto de la asistencia técnica, como en el área de apoyo económico que consagra el artículo 2° en su literal "g". Esta actividad de fomento se ejerce como ejecución directa de los planes y programas de desarrollo minero.

En cuanto a la forma como se presta la asistencia técnica, según el ordenamiento jurídico aplicable durante la vigencia del decreto 2301/75, existe la opción de hacerlo directamente o mediante contrato, que según las normas de la ley 20/69 debe celebrarse con las facultades de geología del país. La prestación directa de este servicio está a cargo de la Sección de Fomento Minero a nivel nacional, y de las Regionales Mineras a nivel de Zona; en este caso la Sección de Fomento Minero coordina la actividad de las regionales. Si bien este diseño normativo es teóricamente correcto,desde el punto de vista práctico el Ministerio no está dotado de la infraestructura técnica necesaria para prestar esta asesoría de manera directa, tanto a nivel nacional, como a nivel zonal.

La ejecución de los planes y programas de fomento económico no están asignados directamente al ministerio; en cambio se ha previsto que sea desarrollada por entidades descentralizadas tales como la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero (Ver Estatuto Minero) y la Empresa Colombiana de Minas. ECOMINAS.

Funciones de Vigilancia y Control.

Esta función según el ordenamiento jurídico vigente durante la aplicación del decreto 2301 se proyecta sobre los siguientes frentes:

a. Vigilancia y control del uso y explotación que los particulares den a yacimientos de propiedad privada;

b. Vigilancia y control sobre las actividades de los particulares en uso de licencias de exploración o contratos o permisos de explotación de yacimientos de propiedad de la Nación;

c. Vigilancia y control sobre las actividades que desarrollan las entidades descentralizadas del sector minero;

d. Inspección y vigilancia para el cumplimiento de normas sanitarias, ecológicas, de seguridad industrial y de aduana.

a. Vigilancia y Control del Uso y Explotación que los Particulares den a Yacimientos de Propiedad Privada.

a.1. Del texto de la ley 20 de 1969 aparece indiscutible la figura de la extinción del dominio que los particulares detentaban hasta ese año, sobre ciertos yacimientos en caso de no darse cumplimiento oportuno a los requisitos consagrados en el artículo 3° de la misma ley. Aún cuando esta figura operó de modo tácito, sin necesidad de declaratoria alguna por parte de la administración, si debería haber mecanismos de control y conocimiento de los derechos por esta vía radicados en cabeza de la Nación.

a.2. Declaratoria de Utilidad Pública Tendiente a lograr la Expropiación Minera.

En este punto, tampoco aparece mecanismo de infraestructura

que desarrollen las normas legales y reglamentarias vigentes al respecto.

a.3. Condiciones Técnicas y Económicas de Exploración y Explotación.

Esta función, consagrada en el ordinal ñ) del artículo 2° del decreto 2301 de 1975, no ha sido implementada dentro de su propio texto, pero lo ha sido por las normas reglamentarias de la organización del Ministerio.

b. Vigilancia y Control Sobre las Actividades de los Particulares en uso de Licencias de Exploración o Contratos o Permisos de Explotación.

Sobre esta función se proyecta un apreciable esfuerzo institucional del Ministerio; en efecto, la actividad de los grupos de fiscalización, coordinación, liquidación y comercio fué diseñada para controlar la gestión de los particulares que tienen derechos de exploración y explotación sobre yacimientos de propiedad nacional. Aquí el sector de Minas dentro del Ministerio presenta un mayor desarrollo orgánico frente a la Unidad de Planeación.

Esta vigilancia se ejerce en forma directa si los yacimientos no han sido aportados a entidades descentralizadas, pues de lo contrario opera indirectamente, a través del control que se ejerce sobre la respectiva entidad. Dentro del ejercicio de esta función deben participar fundamentalmente las Secciones Regionales

de Fomento Minero, pero su papel solo puede ser efectivo en la medida en que se garantice una estrecha coordinación con la Sección de Fiscalización e Interventoría.

Estrechamente relacionada con esta competencia, está la que el literal f) del artículo 16 asigna a la División de Minas para "liquidar, de conformidad con las disposiciones legales, las participaciones, regalías e impuestos que corresponden a la Nación, Departamentos, Municipios y Territorios Nacionales, por concepto de explotaciones mineras". Al respecto cabe preguntar si el Ministerio dispone de una infraestructura adecuada para estos fines, cuando la competencia no se ha radicado en una entidad descentralizada.

c. Vigilancia y Control sobre las Actividades que desarrollan las entidades descentralizadas del sector minero.

Sin perjuicio del análisis que se haga posteriormente sobre las relaciones entre las autoridades nacionales del sector minero y las entidades descentralizadas ligadas a él, es oportuno analizar las normas contenidas en el decreto 2301/75 en materia de control técnico sobre estas últimas.

El artículo 19 del decreto 2301 de 1975 señala entre las funciones de la Sección de Fiscalización e Interventoría: "... Fiscalizar las actividades de exploración o explotación de minas otorgadas a entidades oficiales o a particulares". Este mecanismo, si bien indispensable desde el punto de vista jurídico para ga-

rantizar que las minas de la Nación se usen de acuerdo con los planes y programas al respecto, requiere una cuidadosa instrumentación que garantice eficacia en el control, aunque sin permitir que éste puede ser empleado como mecanismo de bloqueo interinstitucional. La tarea de controlar una entidad oficial especialmente diseñada y dotada para la exploración y explotación de un mineral, parece ser, y esta afirmación será detalladamente comprobada posteriormente, superior a los recursos técnicos e institucionales que ofrece la División de Minas según el diseño contenido en el Decreto 2301/75.

d. Inspección y Vigilancia para el cumplimiento de normas Sanitarias, Ecológicas, de Seguridad Industrial y de Aduana.

d.1. Cumplimiento de Normas Ecológicas.

El literal 11) del artículo 2° ordena al Ministerio de Minas y Energía "velar, en coordinación con las demás entidades oficiales, por el mantenimiento del balance ecológico y por una adecuada preservación del medio ambiente en desarrollo de todas las actividades relacionadas con la exploración, explotación, industrialización y comercialización de recursos mineros, petroleros y energéticos".

A raíz de la interpretación de esta función han surgido una serie de problemas procedimentales, que bien hubieran podido evitarse con un adecuado análisis de la noción de coordinación, ya que en materia minera ella puede comprender varios aspectos:

- Debe haber coordinación entre las entidades directamente encargadas del manejo y preservación de los recursos naturales, y el Ministerio de Minas y Energía, a cuyo cargo está el manejo y vigilancia de la utilización que se dé a un sector específico : El de los recursos -- naturales no renovables. Esta coordinación debe proyectarse en el proceso de elaboración de las normas sobre manejo, conservación, explotación, transporte y comercialización de los mismos, dada la estrecha relación existente entre la conservación de los recursos naturales renovables, y el manejo de los no renovables.

Desafortunadamente, esta forma de coordinación a nivel de preparación de decisiones no se presenta, dada la dificultad de las comunicaciones y de las relaciones interinstitucionales dentro del régimen administrativo nacional.

- Asimismo, debe haber coordinación entre los organismos primordialmente encargados de regular y preservar el equilibrio ecológico, y el Ministerio de Minas y Energía en el proceso de ejecución de esas normas. Sin embargo, esa coordinación, dada la forma como ha sido interpretada, se ha convertido en un mecanismo de freno interinstitucional y no en garantía de verdadera defensa del balance ecológico.

- A nivel de la organización interna del Ministerio tampoco se vé ninguna instrumentación para la vigilancia

en la ejecución de las normas sobre seguridad ambiental.

d.2. Cumplimiento de Normas Sanitarias y de Seguridad Industrial.

A pesar de que en este punto también se prevé una coordinación con los Ministerios de Salud y Trabajo, y que ella debe proyectarse tanto sobre el aspecto preparatorio de las normas, como sobre la ejecución de las mismas, el panorama no deja de ser tan oscuro como en el caso de las normas ambientales. En efecto, falta una comunicación interinstitucional que permita que el ejercicio de la potestad normativa por parte de sus titulares, Ministerio de Trabajo y Ministerio de Salud, tenga en cuenta las experiencias y conocimientos del Ministerio de Minas.

En cuanto a la vigilancia de la aplicación de estas normas, el artículo 19 asigna a la Sección de Fiscalización e Interventoría de la División de Minas" . . . Vigilar, en coordinación con la Sección de Fomento Minero y con las respectivas dependencias de los Ministerios del Trabajo y de Salud Pública, el cumplimiento de las normas sobre seguridad e higiene en la explotación de minas....". Esta labor debe ser desarrollada en coordinación con las inspectorías de minas.

A propósito de esta norma surgen las siguientes inquietudes:

- Se trata generalmente de una actividad de policía en el más estricto sentido de la palabra. Mientras el Ministe-

rio de Salud Pública cuenta con toda la infraestructura que a nivel local le presta el Plan Nacional de Salud, y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social cuenta con el apoyo operacional de una eficiente red de Inspecciones de trabajo, la actividad del Ministerio de Minas a nivel local descansa, en estas materias, sobre la pobre actividad de las inspectorías de minas y de las Alcaldías Municipales. De ahí que se abriguen dudas en torno a la eficacia que por motivos institucionales , tenga esta supuesta vigilancia.

Además, cuales son las potestades que comprende ésta función del Ministerio? Las de imponer multas y otras sanciones?; o simplemente se limitan a la posibilidad de interponer las denuncias respectivas ante las autoridades laborales y sanitarias competentes?

d.3. Funciones relacionadas con la Importación de equipos y maquinarias

Esta función, consagrada por el artículo 19 como propia de la Sección de Fiscalización e Interventoría de la División de Minas, comprende dos etapas:

- Una previa a la importación, que se limita a la rendición de un concepto dentro del procedimiento para obtener exenciones de aduana a las importaciones de equipo y maquinaria, función que no presenta problema.

- Otra posterior a la importación, consistente en el control de la destinación dada a los equipos y maquinaria importados con exención, así como en la elaboración de un inventario de los mismos.

Creemos que si la infraestructura institucional del Ministerio de Minas es insuficiente para mantener un control sobre los yacimientos conocidos dentro del territorio nacional, menos aún puede estar en capacidad de controlar la utilización de los equipos.

4. COMENTARIOS GENERALES AL MARCO INSTITUCIONAL QUE OFRECE EL REGIMEN DEL DECRETO 2301 DE 1975

4.1 Oficina de Planeación

De acuerdo a lo previsto por el Decreto 2301, cada una de las tres secciones de la Oficina de Planeación tiene funciones específicas, cuya coordinación está en cabeza de la Jefatura,las que en su conjunto deben señalar las pautas y políticas que definan y encausen el desarrollo del sector.

Recordando la distribución de responsabilidades y objetivos de la Oficina en el área minera, quedó claro el interés del legislador por asignarle la Coordinación y Planeación de la mayoría de las actividades del sector. Esta coordinación se debe reflejar en: la dirección y control de las entidades descentralizadas; en el estudio del comportamiento del sector para el posterior desarrollo de los planes y políticas; y en el estudio y control del gasto público y de la inversión extranjera. Se deduce que a nivel normativo, la oficina está encargada primero de coordinar las actividades de las entidades adscritas, lo que en principio ocurre a través de la distribución del presupuesto; segundo, de estudiar los mercados del sector a su cargo; y tercero, de evaluar los proyectos de inversión extranjera. En el decreto 2301 en cambio, el diseño de políticas y la planeación en el sector minero para el desarrollo de la pequeña y mediana minería, quedó por fuera de su directa competencia. Estas tareas fueron asignadas a la División de Fomento.

Al observar la distribución de las funciones que le fueron encomendadas, se desprende la clara necesidad que tiene la Oficina de disponer de la información necesaria como premisa para el cumplimiento de sus tareas. El conocimiento y manejo de la información se convierten en la piedra angular sobre la cual se debe fundamentar todo su trabajo. Sin embargo, al constatar el desarrollo de sus actividades, se encuentra que la Oficina carece de ella para el ejercicio de lo previsto en el 2301: 1) no dispone de una fuente alternativa, o de mecanismos en su defecto, para verificar la veracidad de la información suministrada por las entidades descentralizadas; 2) no siempre estas últimas hacen llegar toda su información al Ministerio, con lo cual la Oficina de Planeación termina manejando información parcializada; 3) la Oficina carece del material para evaluar la situación del sector minero, tanto a nivel nacional como externo y 4) dentro de la oficina no existe un sistema que permita recibir, analizar, evaluar y sistematizar la información a su disposición con lo cual todas sus tareas son objeto de una dispendiosa realización.

En relación a estos últimos aspectos, la información que entregan las entidades descentralizadas no pasa de ser un simple informe general de actividades. El Ministerio no conoce el resultado de las actividades ejecutadas por ellas. Aquí se carece de un elemental Banco de Datos que permita obtener mejores resultados en la evaluación, diagnóstico y planificación del sector.

En cuanto a la propia información interna que maneja el Ministerio, en relación al estado de la pequeña y mediana minería y a su distribución y volúmen de producción, ella resulta muy limitada. El desconocimiento del sector, la lentitud con que la Sección de Fiscalización e Inspección maneja los informes de explotación que presentan los particulares debidamente reconocidos y la falta de un sistema de archivo y sistematización de estos datos, no le ofrecen alternativa distinta a un ejercicio deficiente.

De esta situación se desprende la urgencia que tiene el Ministerio de poner en práctica la reforma establecida por la Ley Primera de este año en lo relacionado a la sistematización y fortalecimiento de la información a disposición de la Oficina de Planeación.

- Sección de Programación y Coordinación Sectorial.
  El trabajo de coordinación y Control de esta sección en la actualidad no se realiza "a través" de las entidades, sino externamente a ellas. Es decir, su ejercicio se encuentra supeditado a la información que le suministran las instituciones "bajo su dirección". Con esto sus tareas pierden alcance ya que solo pueden trabajar con base a los datos que se suministran.

  La sección se encarga de estimar y aprobar inicialmente el presupuesto del sector minero (Ministerio y organismos adscritos), además del sector eléctrico, de acuerdo a las necesidades que le demandan las enti-

dades descentralizadas, sobre lo cual se tiene en cuenta las disponibilidades financieras. Sin embargo, la Oficina carece de participación dentro de las distintas instituciones que ejecutan los proyectos, por lo cual no llega a conocer los estimativos reales y su papel está muy sujeto a ser exclusivamente receptor de información *.

Debe quedar en claro que aquí no se pretende que la sección evalúe cada proyecto, ya que esto resulta imposible, ni que duplique todas las funciones. Lo que aquí se señala es que la Sección carece de los mecanismos institucionales para conocer en el transcurso y en el interior de las decisiones de los proyectos su real estado, lo que permitiría una mejor visión de conjunto. Por ejemplo, no se encontró la participación de alguno de los miembros de la Oficina de Planeación del Ministerio dentro de las Oficinas de Planeación de las demás instituciones en las decisiones de política más importante tomadas en ellas. Esta participación podría ofrecerle al Ministerio mejores herramientas para evaluar la conveniencia de ejecutar determinados proyectos en especial en aquellos casos donde la capacidad financiera para su realización se pone seriamente en duda (este problema resulta bien notorio en el sector eléctrico).

---

* Cuando la Sección tiene alguna inquietud, ella se limita a preguntar sobre el estado de la ejecución presupuestal y tiene que confiar en la información que se le suministra.

Tampoco se encontró la programación, por parte de la Sección, de reuniones periódicas con todas las Oficinas de Planeación de las instituciones, con lo cual se dificulta la coordinación en cabeza del Ministerio.

Frente a esta situación, la coordinación y control de la Oficina, únicamente se hace a través de la asignación presupuestal. Por eso, al estar las empresas industriales y comerciales fuera de este control preliminar, sus actividades tienen una gran independencia frente al Ministerio. Su autonomía de gestión se presenta como problema cuando se le relaciona con la pretendida planeación del sector. Esta independencia se observa entre los planes de ejecución del sector eléctrico en cabeza de ISA y las políticas que pretende promover CARBOCOL en el área técnica. Aquí el Ministerio debería cumplir un papel principalísimo como moderador y coordinador de las políticas de estos sectores, máxime cuando el país se encuentra sometido a permanentes racionamientos de energía eléctrica.

- Secciones de Investigaciones Económicas y de Control Cambiario y Fiscal

Adicionalmente a lo ya expuesto debe agregarse que en la práctica estas secciones han perdido su carácter asesor para convertirse en dependencias puramente tramitadoras, en especial la última de las reseñadas. Este problema no es exclu-

sivo del sector minero ya que también caracteriza el manejo de los sectores eléctrico y de petróleos.

Aquí, la Sección de Investigaciones Económicas carece de la infraestructura necesaria para elaborar los estudios de mercado que le fueron asignados como responsabilidad. Solamente en el caso de la producción del carbón, la Sección dispone de información actualizada gracias a las tareas de inventario que realiza CARBOCOL. Ello facilita el cálculo del precio promedio de tonelada de carbón en boca de mina para los efectos tributarios (este precio lo ajusta la Sección semestralmente). Desafortunadamente la ley 61 de 1979 no dispuso de mecanismos a favor del Ministerio para el control del Fondo. Por ello CARBOCOL tiene el monopolio de estos recursos.

Otra de las tareas desarrolladas por la Sección se relaciona con el estudio y cálculo de una nueva regalía en el proyecto de Cerromatoso la cual es objeto de renegociación. Por factores contractuales y de mercado la Nación no ha recibido por este concepto suma alguna. Esta es una de las pocas actividades de asesoría que desempeña la Oficina de Planeación dentro del sector minero. Lamentablemente ésta se ofrece para un proyecto que se encuentra fuera del control directo del Ministerio. Además esta renegociación aparece preliminarmente como ilegal. Esta ha sido demandada sistemáticamente por el concesionario.

En cuanto a la Sección de Control Cambiario y Fiscal ella se encarga de tramitar las solicitudes de inversión de las empresas extranjeras que para el sector minero no resultan ser muy numerosas. En realidad la mayoría de actividades de esta Sección se concentra en el área de hidrocarburos. El visto bueno a estas inversiones se requiere para ser autorizadas por el Departamento Nacional de Planeación. Desafortunadamente la aprobación de estas inversiones no presenta los criterios o razones por las cuales se aprueban estas solicitudes.

A este problema se debe sumar la falta de personal actualmente a disposición de la Sección para cumplir a cabalidad con las actividades asignadas anteriormente por el Decreto 2301 de 1975, y ahora, por la Ley Primera de 1984.

4.2 La División Legal

Dentro de la organización general dada al Ministerio, sobresale la ausencia de una oficina jurídica cuyas funciones parecen haber sido asignadas a una división, es decir, a una unidad ministerial esencialmente ejecutora, lo cual origina las siguientes observaciones:

- Dentro del Ministerio es evidente que debe haber una unidad ejecutora especialmente encargada de la tramitación, tanto desde el punto de vista técnico, como desde el jurídico, de las licencias de exploración, de los aportes y los contratos y permisos de explotación de los yacimientos nacionales; así como de todo lo concerniente a la extinción de la propiedad minera y a los trámites de expropiación.

- Hasta ahora, todas éstas son competencias de la División Legal, quien tiene también a su cargo algunas de las funciones de asesoría jurídica del Ministerio. En efecto, el artículo 21 del Decreto 2301 de 1975, le señala como funciones no decisorias, sino meramente asesoras, las siguientes:

  a) Conceptuar sobre los problemas jurídicos relacionados con el Ministerio;
  b) Elaborar los proyectos de ley, decretos, resoluciones y contratos en materias que competen al Ministerio;
  c) Suministrar al Ministerio Público en los juicios en que sea parte de la Nación, todas las informaciones y documentos necesarios para la defensa de los intereses del Estado;

d) Fijar pautas en materia jurídica a fín de establecer la unificación en la resolución de los asuntos que competen al Ministerio;

e) Absolver las consultas del orden jurídico que se eleven al Ministerio y rendir los informes que le sean requeridos;

f) Codificar y mantener al día las normas legales relacionadas con el Ministerio.

- Esta modificación al esquema general adoptado por el Decreto 1050 de 1968, conlleva las siguientes consecuencias:

La reforma de 1968 previó la oficina jurídica como una dependencia de los ministerios que si bien carecía de poder decisorio, tenía una importancia fundamental en la orientación y guía de su marcha como piezas de la administración nacional. En efecto, se previó su coordinación con la Secretaría Jurídica de la Presidencia, para conceptuar sobre los asuntos relacionados con el Ministerio; este mecanismo, independientemente de su acogida dentro de las organizaciones ministeriales concretas, permite una comunicación interinstitucional, que en el caso del Ministerio de Minas y Energía, se ha perdido. Si se concibe que las funciones de la oficina jurídica sean asumidas por una División Ministerial, se corren además dos riesgos: de una parte, las funciones asesoras serán relegadas a un segundo plano para ceder su lugar a un cuidadoso ejercicio de las funciones que entrañan poder decisorio y de la otra, es muy factible que los órganos encargados de prestar asesoría a todo el Ministerio pierdan en esta materia su visión del conjunto, y la centren sobre las funciones decisorias de la División.

En el Ministerio de Minas y Energía este problema aparece claro y es una de las causas de gran parte de las dificultades con que se tramitan ciertos asuntos, así como de la duplicidad de esfuerzos y competencias, lo cual podría evitarse con algunos correctivos en la organización interna del Ministerio.

4.3 La ausencia de una unidad encargada de controlar todo lo relacionado con la utilidad pública de la propiedad minera.

En este punto, la falta de congruencia del decreto orgánico del Ministerio con las normas contenidas en las Leyes 60 de 1967 y 20 de 1969, así como en el Estatuto Minero, es clara. En efecto, a pesar de que estas normas dan una importancia esencial a la consideración de que la propiedad y las empresas mineras son de utilidad común por lo cual pueden verse afectadas por la extinción del dominio y la expropiación, la organización prevista para el Ministerio no ofrece la infraestructura adecuada para lograr estos fines.
Dentro de este punto es conveniente recalcar lo relacionado con las liquidaciones que debe hacer el Ministerio de lo que corresponde a la Nación y entidades territoriales como participación en la explotación minera, cuando esta obligación no haya sido asignada a otra entidad. Respecto a este punto cabe preguntarse, ¿si el Ministerio no sabe a plenitud cuáles son los yacimientos conocidos que pertenecen a la Nación, cómo puede pretenderse que liquide los respectivos derechos en forma eficiente?

4.4 La inapropiada vigilancia y fiscalización de la División de Minas

Como quedó expuesto y de acuerdo a lo establecido formalmente, el Ministerio debe desarrollar tareas de vigilancia y fiscalización sobre múltiples aspectos relacionados con la minería. Sin embargo esta asignación de responsabilidades no coincide con la estructuración interna de la División de Minas,en la cual se observa una escasa ejecución de estas tareas en relación a las funciones que le competen de acuerdo al Decreto 2301. A manera de síntesis, la División no tiene los inspectores necesarios, ofrece una inadecuada "sistematización" de su información y tiene una excesiva carga de responsabilidades impuestas por el Estatuto Minero.

Vigilancia y control sobre la propiedad particular

Para estas tareas el organismo dispone solo de 13 inspectores (no todos son profesionales),los cuales se encuentran asignados expresamente a las grandes explotaciones de minerales preciosos. Su distribución incluye las explotaciones de oro y esmeraldas para las cuales existe el siguiente organigrama: 9 de estos inspectores se encuentran localizados en las minas auríferas de propiedad particular, mientras que los restantes se encargan de fiscalizar explotaciones esmeraldíferas. Al respecto, cabe señalar que en Mineros de Antioquia se encuentran tres inspectores (un profesional y dos ayudantes), situación que se repite en las empresas Frontino y Mineros del Chocó. La función de es

tos inspectores está sujeta exclusivamente a vigilar y constatar el peso y la calidad que se le asigna al oro extraído y procesado por los particulares. Revisión que se realiza en el mismo yacimiento antes de ser enviado a las casas de fundición contratadas por el Banco de la República y las cuales se encargan de afinarlo y refinarlo. En otras palabras, la labor de estos funcionarios tiene el propósito de fiscalizar la producción de oro, sobre la cual se cobrará un tributo del 2% del valor del mineral, el cual será liquidado y recaudado por el Banco de la República quien posteriormente lo entrega al municipio correspondiente.

Se observa entonces, que la existencia de estos inspectores en el Ministerio, obedece a un propósito de vigilancia de la producción que afecta exclusivamente a la gran minería ya que no existen, además de los 13 mencionados, inspectores para otros propósitos. Así, el control y vigilancia de las grandes explotaciones de los particulares, busca exclusivamente el control del tributo.

Vigilancia y control sobre los particulares en uso de Licencias de Exploración y Contratos o Permisos de Explotación.

Un análisis del resultado de estas tareas ha demostrado la escasa capacidad que tiene el Ministerio para cumplir con lo previsto en las normas. Se conoce el excesivo trámite al que son sometidas las solicitudes de particulares dentro de las distintas secciones responsables de su administración. Aquí, la evaluación de los requisitos impuestos por el Estatuto Minero solo

pueden ser exigidos y analizados en Bogotá con una apreciable demora. No existe dentro del Ministerio la infraestructura para verificar si los informes anuales de exploración coinciden en la práctica con lo ejecutado por los particulares con expectativas en el sector; situación que a su vez se reproduce en los informes de explotación que presentan los mismos particulares.

Este problema se refuerza ante la falta de coordinación dentro del Ministerio como se verá más adelante al estudiar el comportamiento de las zonas mineras.

Concluyendo, la evaluación, vigilancia y control de las solicitudes de exploración o explotación presentadas por los particulares se limita al análisis de los informes escritos presentados por ellos. Para las 897 licencias de exploración, efectivamente entregadas * y para los 349 permisos otorgados, de acuerdo a la sección de Interventoría y Fiscalización, en general existe tan solo un control de lo que aparece en los informes que presentan periodicamente los mineros.

Se desprende la imposibilidad que tiene el Ministerio en este aspecto para controlar alrededor de 1.100 contratos administrativos sobre los cuales no existe ninguna sistematización, lo que origina una evaluación muy lenta de los informes.

* En el Kárdex que se lleva en la Sección de Interventoría y Fiscalización sobre las licencias otorgadas no existe una diferenciación entre licencias de exploración otorgadas, y contratos de concesión firmados.

Con ello se recrudece la demora de los trámites administrativos dentro del Ministerio.

No está de más mencionar que esta Sección no está en capacidad de "liquidar de conformidad con las disposiciones legales, las participaciones, regalías e impuestos que corresponden a la Nación, Departamentos, Municipios y Territorios Nacionales, por concepto de explotaciones mineras."

La Vigilancia y Fiscalización de las Entidades Descentralizadas. Debe reafirmarse que el Ministerio no dispone de inspectores para la fiscalización de las actividades extractivas que realizan las empresas industriales y comerciales del Estado. Por esto, en los grandes proyectos mineros en los cuales el Estado tiene especial interés, la vigilancia y fiscalización del Ministerio no existe. Este es el caso de los proyectos del Cerrejón y Cerromatoso en los cuales el Ministerio consideró inicialmente la posibilidad de asignarles un inspector. Sin embargo, no se tenía en claro qué clase de vigilancia, y de qué alcance, se debía aplicar, factor por el cual finalmente no se implementó la propuesta.

En cuanto al control de los 209 aportes que según el registro de la sección de Interventoría y Fiscalización se han otorgado, su vigilancia se limita a la revisión de los informes anuales de exploración que deben entregar las entidades del Estado, beneficiadas con ellos. Aquí se percibe el escaso poder de control que tiene la Sección de Interventoría frente a los organismos descentralizados. Este control en la práctica es responsabilidad de la Oficina de Planeación del Ministerio.

Vigilancia y Control para el cumplimiento de las Normas Sanitarias, Ecológicas y de Seguridad Industrial. Estas labores de acuerdo a lo reglamentado en el 2301, presentan para el Ministerio un alcance limitado.

El control de las Normas Sanitarias y Ecológicas que debe ejercer el Ministerio sobre las explotaciones mineras de acuerdo a lo previsto por el 2301 no ofrece la necesaria coordinación entre el Ministerio de Minas y las entidades encargadas del manejo y preservación de los recursos no renovables. Esta coordinación está relacionada con el proceso de elaboración de normas y el control y evaluación del impacto en el medio ambiente ocasionado por las explotaciones mineras.

En la práctica, el Ministerio de Minas no ha participado en la creación de normas sobre control y preservación del medio ambiente que se deben aplicar al ejercicio de la minería. En realidad la legislación sobre la conservación de los recursos no renovables se rige por el Código expedido para estos propósitos el cual es anterior al decreto 2301. De acuerdo a éste Código, el Ministerio de Minas y Energía debe solicitar a los particulares un estudio sobre el impacto ambiental que ocasionaría la actividad minera que ellos esperan realizar. Sin embargo la aplicación del Código por parte del Ministerio no es uniforme ya que no se han elaborado un conjunto de criterios para establecer a quiénes se les pide el estudio y a quiénes no.

En los casos en los cuales el Ministerio exige el estudio, este es enviado al INDERENA o en su defecto a la Corporación Autóno-

ma Regional que tiene jurisdicción en la zona afectada por el análisis ambiental. Ello con el propósito de recibir la evaluación y el concepto institucional sobre la aprobación o nó del estudio. Si el Instituto o la Corporación considera que la información es incompleta, presenta los aspectos que deben adicionarse. En este caso, el Ministerio se encarga de solicitar al particular estos aspectos complementarios,proceso en el cual el expediente no vuelve a ser enviado a la Institución que regula el control ambiental, dando en últimas el Ministerio la aprobación respectiva. En los casos en que se rechaza el estudio presentado por el particular, el Ministerio detiene el trámite de la solicitud.

Sobre estos trámites debe mencionarse que algunos expedientes son enviados dos veces al INDERENA.
Inicialmente, para constatar que la solicitud del particular no presenta superposición con áreas de reserva forestal y posteriormente, para la evaluación del estudio de impacto ambiental.

Luego de estos conceptos el Ministerio no presenta ninguna clase de control sobre el particular para evaluar en la práctica los efectos ambientales que causan las explotaciones mineras, ya que esta labor es responsabilidad de las entidades estatales creadas para este propósito. Sí debe mencionarse en cambio, que el Ministerio no informa, ni al INDERENA ni a las Corporaciones, qué solicitudes para exploración y explotación otorga con lo cual estas instituciones solo desarrollan su control en los casos donde existe un apreciable deterioro del medio ambiente.

Así pues, como conclusión se puede afirmar que estas tareas de control ambiental no ofrecen la coordinación deseada de acuerdo a lo que establece el 2301.

Vigilancia y Control de las Normas Sanitarias y de Seguridad Industrial. En este aspecto el panorama es incipiente ya que el Ministerio no ha estado capacitado para colaborar con otras Instituciones en estos asuntos. Aún cuando a la División de Minas del Ministerio se le asignó la función de "elaborar los proyectos y normas que regulan las diferentes actividades de la industria minera y velar por su cumplimiento" y a las zonas se les encargó de "vigilar en coordinación con las respectivas dependencias de los Ministerios de Trabajo y de Salud Pública el cumplimiento de las normas sobre seguridad e higiene en las explotaciones de minas", el Ministerio no ha desarrollado tareas de importancia en este sector. En el caso de la creación de normas hasta la expedición de la ley 1a., no se aprovechó esta facultad, situación muy afortunada, ya que al respecto existe una diversidad de normas laborales y sanitarias en manos de los Ministerios de Trabajo y Salud (1), lo que dificulta su aplicación. En cuanto a la vigilancia de las condiciones de

(1) Sobre este problema se puede consultar el informe elaborado por MEZA, Juan Humberto, "Salud Ocupacional y Seguridad Industrial en la Minería Colombiana" en Estudio para la Formulación del Plan Nacional de Desarrollo Minero. Consorcio IEC-INTEGRAL, Bogotá 1985.

explotación propiamente, no existe un trabajo coordinado entre Minas y los demás Ministerios. Ni siquiera las zonas mineras desarrollan este trabajo en coordinación con la División de Fomento como se presentará más adelante. La falta de coordinación entre los Ministerios sintetiza la inexistencia de vigilancia del Ministerio de Minas en esta área.

4.5 Las Secciones regionales de Fomento Minero.

El Decreto 2301 de 1975 prevé cinco regionales mineras integrantes de la División de Minas, (Bucaramanga, Ibagué, Medellín, Pasto y Quibdó), cada una de ellas compuesta por un grupo de fiscalización y asistencia técnica, un grupo de laboratorio químico y fundición, y un grupo de beneficio de minerales y metalurgia. Del texto del artículo 20 se deduce que estas secciones de la División de Minas son el eslabón que une al Ministerio de Minas y Energía, con el pequeño y mediano minero para cometidos de fomento y asistencia técnica. En cuanto a la gran minería, ella tiene la opción de entrar en relación directa con el Ministerio.

De una aproximación superficial de la figura institucional de las zonas mineras se deduce que son un instrumento ideal para lograr las finalidades que con ellas se persiguen. Sin embargo, luego de un estudio detallado sobre su real efectividad, análisis elaborado tanto desde el punto de vista político como jurídico, se encontraron múltiples problemas .

Para empezar, dentro de las normas que regulan la organización del sector minero, no aparecen articuladas las labores de las regionales mineras con las dependencias mineras que menciona el artículo 8o. de la Ley 20 de 1969.
Tampoco es claro su papel frente a las autoridades municipales que ejercen actividades de policía minera, o deben realizar diligencias por comisión del Ministerio.

En cuanto a sus funciones propiamente, según el Artículo 261 del decreto 1275, la prestación de los servicios de asistencia técnica al pequeño minero dentro de las zonas mineras, debe ser gratuita. De esta manera, el organismo debe desarrollar, según la norma, labores de ejecución en relación a los siguientes aspectos:

1.- Colaborar en los estudios de exploración y evaluación de las zonas legalmente otorgadas a los pequeños mineros;
2.- Cooperar en la elaboración de los informes, en la dirección de los trabajos y en la presentación de los documentos.
3.- Indicar los sistemas adecuados de explotación y beneficio de los minerales.
4.- Asesorarlos en los estudios técnicos y económicos que fueran necesarios.

A estos cuatro puntos hay que sumar como actividades adicionales la prestación de los servicios de laboratorio y las actividades de fiscalización y control, que deben desarrollar sobre

las condiciones técnicas de exploración y explotación de los yacimientos. Control que debe ampliarse al tipo de equipos utilizados en las diversas empresas mineras.

Si se confronta la asignación de tareas de origen normativo con las actividades desarrolladas en cada una de las cinco zonas, se concluye que sus tareas han ofrecido un alcance restringido. Desafortunadamente, y muy a pesar de los buenos propósitos de las actividades de fomento, las tareas desarrolladas por las regionales, no obedecen a satisfacción con las funciones y propósitos impuestos por el Estatuto Minero, como tampoco en lo referente a las tareas de fiscalización y control.

En realidad, de las cuatro tareas asignadas por el Artículo 261 la única que se cumple a cabalidad es la segunda, :"Cooperar en la elaboración de los informes, en la dirección de los trabajos y en la presentación de los documentos". La tercera y cuarta, apenas se ofrecen en algunas ocasiones. En cuanto a la primera, inicialmente los pequeños mineros se encuentran imposibilitados financieramente para desarrollar estudios de exploración, y por otra, para la evaluación de las zonas legalmente otorgadas a particulares, las zonas no disponen del personal especializado en el área legal, además de carecer de la información básica sobre este aspecto.

Adicionalmente, la asistencia del Ministerio no ha sido gratuita y no se ha limitado a explotaciones debidamente reconocidas. Este servicio ha sido facilitado con frecuencia a los mazamorreros por naturales razones de orden social.

Sobre las tareas de fiscalización y control, las zonas no tienen la información sobre los yacimientos sobre los cuales el Ministerio ha entregado licencias o permisos de explotación, lo cual refleja su patente desvinculación con el Poder Central. Además carece de personal (inspectores), especialmente nombrado para estas tareas. Frente a esta situación, cualquier tarea de fiscalización o control, está sujeta a decisiones aisladas cuyos resultados no ofrecen alcance, ya que no corresponden a la ejecución de unas políticas que debían ser diseñadas desde Bogotá.

A todos estos problemas se suma el extenso territorio que debe cubrir cada zona, lo cual dificulta el cumplimiento de sus funciones para lo cual requiere de grandes recursos técnicos, humanos y económicos, de los cuales carece el Ministerio. En otras palabras, la limitada capacidad profesional, técnica y financiera de las regionales y la falta de criterios para la prestación de los servicios, ha restringido el alcance de las labores de Fomento. Además debe señalarse que solo en Febrero de 1982 con la Resolución 092, se determinaron las áreas de influencia de cada una de las Secciones Regionales. Es decir, casi 10 años después de organizadas las zonas de Medellín, Pasto, Ibagué, Quibdó y Bucaramanga se les asignaron los departamentos bajo su jurisdicción.

De acuerdo a esta Resolución, se establecieron las siguientes áreas de influencia:

a) Zona Minera de Medellín. Con jurisdicción en los departamentos de Antioquia, Caldas, Córdoba, Sucre, Bolívar y Atlántico

b) Zona MInera de Pasto. Los departamentos de Nariño, Cauca, Valle del Cauca y la Comisaría del Putumayo.

c) Zona Minera de Ibagué. Los departamentos de Tolima, Risaralda, Quindío, Huila y Caquetá.

d) Zona Minera de Quibdó. El departamento del Chocó.

e) Zona Minera de Bucaramanga. Los departamentos de Santander, Norte de Santander, Cesar, Córdoba y Guajira.

Así mismo, por el parágrafo 1o., los departamentos de Cundinamarca, Boyacá y Meta y los Territorios Nacionales, quedaron dentro del área de influencia de las Secciones de Fomento Minero y Fiscalización e Interventoría de Minas de la División de Minas con sede en Bogotá. La falta de planificación y buen funcionamiento de estas tareas son peocupantes, sobretodo cuando el Ministerio dedica recursos que deben ser manejados con racionalidad. En 1982 se destinaron para esta actividad 150 millones, de los cuales 92 fueron destinados a gastos de funcionamiento y 55 a gastos de inversión. Sin embargo, estos rubros en cuanto a su destino se refiere, no reflejan la realidad, ya que algunos de los recursos presupuestados para inversión se destinan al pago de los gastos de funcionamiento de las zonas como también al pago de viáticos. Por eso cuando en el Ministerio se ha restringido el gasto de inversión, lo que ha

ocurrido es el incumplimiento de las obligaciones salariales con el personal de las regionales. Esta situación se presentó a mediados de este año, cuando por la restricción presupuestal del 10% ordenada por el Presidente, al personal de las zonas de Medellín y Quibdó les demoraron sus salarios por más de tres meses, situación que es posible se haya presentado en las demás zonas.

Algunas de las dificultades presentes en el funcionamiento de las zonas han sido reconocidas por el propio Ministerio. De acuerdo a una evaluación elaborada por la sección de Fomento de las actividades ejecutadas por las regionales durante 1983 se encontraron los siguientes problemas:

- Ninguna de las zonas lleva una elemental sistematización de las explotaciones mineras en su área.
- Las comisiones, en su mayoría, son programadas sin cumplir objetivos específicos.
- Hay descoordinación entre cada grupo regional
- No se lleva un registro de las visitas practicadas en cada mina.
- La fiscalización de las zonas parece no estar coordinada con la Sección de Fiscalización del Ministerio.

Esta evaluación fué desarrollada en Bogotá, luego de haber recibido los informes de las actividades desarrolladas por cada zona. Sin embargo, estos informes resultan muy pobres, debido a que solo se limitan a presentar cifras que por sí solas no ofrecen ninguna claridad. Por lo general, no hay en ellos

ni fechas,ni razones o criterios que justifiquen las visitas, ni conclusiones, ni recomendaciones, como tampoco existe algún tipo de evaluación.

No obstante, este problema se origina en la falta de poder planificador, de coordinación y de dirección de la División. Así mismo, a la inexistencia de políticas en este campo se suma la relativa independencia de las regionales. Esta apreciación se confirma ante la inexistencia de reuniones periódicas entre los jefes de Zona y el jefe de la División de Fomento; independencia que se recrudece con los intereses de ciertos grupos políticos que se mueven en cada una de las regionales y dificultan su buen funcionamiento; esto sin contar con la espontaneidad que presentan normalmente las visitas de fiscalización de los funcionarios de las zonas y la inexistencia de un conducto de comunicación regular entre las regionales y los responsables de las tareas de Inspección y Vigilancia en el Ministerio.

La enumeración de estos problemas refleja la incapacidad administrativa del Ministerio y sus dependencias, para dar cumplimiento a la Vigilancia y Control como parte de sus obligaciones, como a lo prescrito en el Estatuto Minero en lo que atañe a la asistencia técnica. Por ello, ante los numerosos problemas expuestos y considerando que el Ministerio debe mejorar las tareas de ejecución, se vuelve prioritario ofrecer algunas alternativas para el mejor aprovechamiento de las actividades relacionadas con el fomento minero. Situación que podría resolverse parcialmente aprovechando el progresivo de-

sarrollo institucional del sector. Además, la futura ejecución del programa de apoyo para la pequeña y mediana minería, PROMIN, puede ofrecer los criterios y recursos necesarios para encargar a una entidad, de las tareas de fomento, en coordinación con las regionales.

4.5.1. Evaluación de las zonas mineras*

Luego del balance anterior, en este capítulo se han querido aprovechar las experiencias de los distintos funcionarios del Consorcio que visitaron las zonas del país. A partir de los informes recogidos de estos viajes se presentan las principales apreciaciones sobre el estado en que se encuentra la actividad minera a nivel de los pequeños y medianos productores y en la medida en que los informes lo permitieron, un balance más preciso sobre el funcionamiento particular de cada una de las seccionales del Ministerio.

i. ZONA MINERA DEL CHOCO

La región

La zona minera del Chocó tiene su sede en Quibdó y bajo su jurisdicción se encuentra únicamente ese departamento. La región es rica en oro y plata y se estima que en un alto porcentaje la población se dedica a su explotación.

El departamento actualmente no ofrece alternativas de producción. En los municipios de mayor densidad, especialmente en la

* A partir de la Ley 1a. de 1984, las zonas mineras se denominan Secciones Regionales de Fomento Minero.

Cuenca del San Juan, toda la población se dedica a la minería.

El funcionamiento de la zona

De los informes sobre las visitas de los funcionarios del IEC e INTEGRAL a la zona, el balance que se recoge es el del limitado alcance de sus labores 1/ situación originada en parte en la mala asignación del personal, en la difícil situación presupuestal y en la poco afortunada administración de esta dependencia del Ministerio.

Si se evalúa el resultado de sus actividades con las funciones establecidas en el Estatuto Minero, se obtiene un balance deficitario. No existen informes de laboratorio, ni de fiscalización. Para citar un caso, a proyectos como la X y el Roble ó a empresas como Mineros del Chocó no se les exigen los informes anuales sobre sus actividades.

En cuanto a las actividades a su cargo, ella ofrece en alquiler 15 motobombas, por períodos de 6 meses. Para la prestación de este servicio se ha dividido el departamento en tres áreas lo que significa la disponibilidad de cinco (5) motobombas por cada región.

Así mismo, se presta servicio de perforación con taladro manual donde la población lo solicite. Se da prioridad a las solicitudes directas de los pequeños mineros o a grupos asociativos.

1/ Archivo PNDM. Informes de Campo de Liliana Jaramillo e Ingrid Cáceres.

Además, la zona coordina con la Caja Agraria pequeños créditos a favor de los mineros. Para ello elabora un informe técnico que entrega al intermediario financiero sobre la mina interesada en recibir el préstamo. Esto naturalmente requiere la visita de los funcionarios de la zona minera a la propia mina. Por lo general los créditos son por pequeñas sumas.

En general las distintas demandas de la región son mucho más amplias que lo que las disponibilidades de presupuesto y la capacidad del personal de la zona minera pueden ofrecer, no solo en lo referente al estudio y elaboración de informes técnicos, sino en general en la prestación de servicios, asistencia técnica,vigilancia y fiscalización minera.

i.i.ZONA MINERA DE MEDELLIN

La región

Esta zona tiene bajo su responsabilidad la asistencia y vigilancia en los departamentos de Antioquia, Caldas, Córdoba, Sucre, Bolívar y Atlántico. Su actividad sin embargo, en estos tres últimos departamentos es sólo nominal; en realidad su funcionamiento se concentra en Antioquia, departamento de arraigada tradición minera cuyo rápido desarrollo, unido a la presencia de una oficina de minas dentro de la Gobernación ,explica las ventajas comparativas que esta zona minera presenta frente a las demás.

El funcionamiento de la zona

Desafortunadamente de la información disponible no se puede estimar

el impacto de cada una de las tareas que desarrolla la zona en los sectores de pequeña minería*. De las entrevistas con medianos mineros realizadas por los funcionarios del Consorcio, sí se pudo establecer en todo caso, que los funcionarios públicos han venido realizando tareas de asistencia técnica, lo que ha favorecido el trabajo de ese grupo de empresarios.

i.i.i. ZONA MINERA DE PASTO

La región

La zona de Pasto tiene bajo su administración los departamentos de Nariño, Cauca, Valle y la Comisaría del Putumayo. Esta gran franja del sur occidente del país es rica en yacimientos auríferos y carboníferos.

Los primeros se encuentran especialmente en Nariño mientras que los segundos se localizan en el Valle del Cauca.

El funcionamiento

Las visitas a la zona revelaron que durante 1984 su gestión fué ineficiente, circunstancia que se justificó aduciendo falta de presupuesto. La actividad se concentró en la fundición de oro, en cumplimiento del contrato que para el efecto firmaron la Nación y el Banco de la República.

---

* Archivo PNDM. Informe de campo de Ingrid Cáceres.

En virtud de este contrato el Ministerio de Minas y Energía reduce el oro que finalmente compra el Banco. Se trata de un servicio subsidiado a los mineros, quienes solo pagan entre el vinte (20%) y el treinta por ciento (30%) del costo del proceso. Además, el precio que paga el Banco por el trabajo es una suma fija que no varía, como sí lo hacen los costos de reactivos y demás insumos.

Según los comentarios recogidos en la propia zona, además del problema presupuestal* existía exceso de funcionarios nombrados, en no pocas ocasiones por influencias políticas más que por necesidades reales, como personal de planilla**, sin consultar si tenían la calificación necesaria para el cargo que desempeñaban.

Sobre la dotación de hornos y herramientas de trabajo, ella es bastante antigua y exigua, y una parte se halla fuera de servicio u opera ineficientemente. Asímismo, se observó que los trabajadores encargados de la fundición no tenían la ropa de trabajo adecuada.

El déficit presupuestal del sector reproduce esta situación en la mayoría de las zonas, por lo que las actividades de asesoría, asistencia técnica y económica, control y fiscalización, todas entendidas dentro del rubro de inversión, están sujetas al com

---

* El presupuesto de inversión que fué seriamente recortado en 1984 es el que se destina en las zonas al pago de funcionamiento y asistencia técnica, fiscalización y seguridad minera.

** Esta situación se ha corregido gracias al reciente control de la Oficina de Planeación del Ministerio.

portamiento fiscal de la Nación.

i.v. ZONA MINERA DE BUCARAMANGA

La región

Pertenecen a esta zona los departamentos de Santander, Norte de Santander, Cesar y Guajira.

El funcionamiento

De acuerdo con el informe de visitas, la zona presta algunos servicios especialmente en lo que atañe a la fundición de oro y plata, el análisis de muestras, así como pruebas de concentración de minerales y cianuración.

Según funcionarios de la zona, ella ha concentrado sus labores en las regiones de California, Vetas, Zapatoca y Mesa de los Santos en Santander y En Cúcuta y Pamplona en el Norte (región carbonófera). Desafortunadamente el servicio en esta última región no pudo ser constatado. Sinembargo, en la visita de uno de los geólogos de INTEGRAL se encontraron sólo algunos informes sobre las tareas de fiscalización, vigilancia y asistencia técnica a la pequeña y mediana minería de oro y yeso lo que permite deducir un trabajo poco frecuente en el departamento del Norte de Santander.

v. ZONA MINERA DE IBAGUE

La región

Junto con la Zona Minera de Bucaramanga es la seccional de más reciente funcionamiento. Aunque tiene a su cargo los departamentos del Tolima, Risaralda, Quindío, Huila y Caquetá, en la práctica su trabajo se limita al primero de estos departamentos; especialmente se encarga de la fundición y concentración de los minerales preciosos. En realidad el Tolima solo tiene explotaciones de oro y materiales de construcción. Exceptuando las calizas, todas son desarrolladas por pequeños mineros.

Su funcionamiento

Para la evaluación de esta zona no fué posible allegar información directa por lo cual este documento se abstiene de cualquier comentario sobre su gestión.

CUARTA . PARTE

Ley 1o. de 1984

Ubicación

Debido a su reciente expedición la última reforma administrativa del Ministerio espera su próxima ejecución. Transcurridos un par de meses luego de su presentación, la implementación de la ley se enfrenta al déficit fiscal y a la restricción presupuestal ordenada por el Presidente de la República.

Pese a esta dificultad, la re-estructuración del Ministerio se convierte en un hecho obligado ante la limitada capacidad de funcionamiento que ofrece el máximo organismo dentro de su sector. Estas deficiencias se han recrudecido frente a los desarrollos económicos, políticos e institucionales que vienen presentando los sectores minero y energético. Un solo ejemplo de esta afirmación en el sector minero lo ofrece el actual interés a nivel internacional alrededor de los carbones colombianos, en especial sobre aquellos de la Costa Atlántica: Cerrejón, San Jorge y La Loma. Las ventajas ofrecidas por estos carbones han favorecido el diseño y ejecución de la actual política nacional en el área de la minería, cuyo propósito ha sido convertir al carbón (junto al café), en el renglón más importante de exportación. No obstante, el desarrollo del sector no se encuentra restringido a estos proyectos. La creación de otras empresas como la COMPAÑIA COLOMBIANA DE URANIO S.A-COLURANIO, CARBONES DE COLOMBIA S,A, -CARBOCOL-, o la FINANCIERA ELECTRICA NACIONAL-FEN-, han ampliado el rango de responsabilidades del Ministerio.

El fuerte desarrollo del sector, no obstante, no es el único elemento que justifica una adecuación del organismo a las nuevas necesidades. Adicionalmente, la entidad ofrece un conjunto de deficiencias institucionales y de funcionamiento que deben ser corregidas. Entre los problemas inicialmente reconocidos por el Ministerio, se encuentran los siguientes:

- Carencia de un centro de información y sistemas.
- Carencia de técnicas modernas de organización y métodos.
- Las tareas de información y planeación del Ministerio se encuentran en una posición de inferioridad frente a la capacidad ofrecida por otros organismos adscritos y vinculados al sector.
- Se presentan problemas de ineficiencia debidamente reconocidos en la evaluación institucional elaborada por el ENE.

En cuanto a éste último punto, deafortunadamente por razones administrativas y jurídicas, el propósito de la ley solo buscó mejorar la estructura administrativa del Ministerio, dejando inalterado el dilatado trámite al que son sometidas las solicitudes de los particulares para explorar y explotar recursos mineros. Su solución requiere de una reforma tanto procedimental de carácter interno para corregir los vicios de funcionamiento como una reforma de carácter jurídico en cuanto se relaciona a la aplicación del Estatuto Minero. Este problema debe ser resuelto a la mayor brevedad. Sobretodo si en aras de una restricción presupuestal la sistematización del Ministerio es aplazada por algún tiempo, hecho que perjudicaría notoriamente los propósitos de la ley primera.

A través de la nueva Ley, se percibe el interés por fortalecer en el Ministerio las labores de dirección, planeación y control de las activida-

des sectoriales, en especial lo relacionado con el manejo de la información, el control y la coordinación de las tareas desarrolladas por las entidades adscritas y vinculadas. Sin embargo, en la práctica, estos propósitos no se manifiestan como única actividad ya que la entidad desarrolla tareas de ejecución a través de sus Secciones Regionales . Además el Ministerio se encarga de la ubicación, medición y evaluación de las diferentes zonas solicitadas por particulares, actividades que diluyen todo el esfuerzo de planeación y control. Esto último se recrudece por lo que algún comentarista ha denominado las "tareas de juez" que viene ejerciendo el Ministerio frente a los litigios mineros, lo que agudiza las deficiencias del organismo como ente responsable de la elaboración de las políticas y de la planeación del sector, y entorpece la agilización de los procedimientos.

1. La Reorganización Formal

La reforma conservó la estructura general de funciones asignadas en el decreto 2301 de 1975. Pero a nivel jerárquico y de responsabilidades, transformó las antiguas divisiones en direcciones. Con la re-estructuración quedaron vigentes cuatro direcciones generales: Minas, Energía Eléctrica y Fuentes no convencionales, Hidrocarburos y Asuntos Legales.

Este ascenso dentro del organismo puede facilitar la delegación de algunas de las tareas del Ministerio en manos de los nuevos directores. Esto sin contar con el poder que ostenta un director frente al que puede ofrecer un jefe de división para relacionarse con empresas privadas, para coordinar las relaciones con las propias entidades adscritas y vinculadas o con otras entidades del mismo gobierno.

En cuanto al aspecto formal de la reforma, se pueden mencionar algunos cambios, como los siguientes:

- Para el fortalecimiento de las Oficinas de Planeación se crearon las secciones de Cooperación Técnica Internacional, la de Programación Presupuestal y la de Organización y Métodos, todas ellas dependientes de la División de Programación y Coordinación Sectorial. En cuanto a la División de Investigaciones Económicas, se le dividió en dos secciones, la Sección de Sistemas y Estadística y la Sección de Investigaciones, para lograr una mejor especialización del trabajo.

- De la Secretaría General pasaron a depender, la División de Servicios Generales y la División de personal.

- Se crearon dentro de la Dirección de Hidrocarburos tres nuevas secciones:Dentro de la Sección de Combustibles las Secciones de Redes de Distribución de Gas Natural y la de Cocinol, y dentro de la división de Exploración y Contratos, la Sección de Contratos y Oleoductos.

- Dentro de la Dirección de Asuntos Legales, se creó la División Legal de Energía Eléctrica.

- La Dirección General de Minas fué objeto de un mayor volúmen de responsabilidades y un rango superior de actividades. Bajo su dirección fueron encomendadas las divisiones de Seguridad e Higiene Minera, Fiscalización, Ingeniería y Proyectos y por último, Asistencia Técnica y Fomento Minero.

- En aras de una pretendida especialización se crearon tres nuevas secciones: La Sección de Coordinación y Servicios, y la Sección de Medio Ambiente dependientes de la División de Higiene y Seguridad Minera; y la Sección de Control e Inspección dentro de la División de Fiscalización.

- Las funciones propias de la antigua Sección de Propuestas y Contratos luego de la reforma , le fueron encomendadas a la nueva División de Ingeniería y Proyectos.

- Además, el Grupo de Evalución y Proyectos de la antigua sección de Fomento MInero se transformó en la Sección de Evaluación y Proyectos de la División de Ingeniería.

- Las funciones de la Sección de Fomento Minero con la Ley Primera pasaron a ser responsabilidad de la División de Asistencia Técnica y Fomento Minero de la cual dependen todas las secciones regionales.

- Como unidades de Asesoría y Coordinación quedaron establecidas las siguientes:

  - Consejo Superior de Minas y Energía
  - Comité de Coordinación Interna
  - Comisión de Precios del Petróleo y del Gas Natural
  - Comisión de Personal
  - Junta de Licitaciones y Adquisiciones

- Finalmente, se redistribuyó la conformación de las zonas mineras; se creó la zona de los departamentos de Cundinamarca y Boyacá y la zona de la Costa Atlántica.

Sobre éste último punto, con la creación de las dos nuevas zonas los departamentos costeños bajo la jurisdicción de las zonas de Medellín y Bucaramanga se reagruparon en una nueva seccional, mientras que la nueva zona de Cundinamarca y Boyacá no afectó la estructura de las demás regionales.

La reorganización impuesta por la Ley 1a. de 1984 retoma del decreto 636 de 1974 algunas de sus ventajas. Así por ejemplo, en la búsqueda de una mayor solidez de la Oficina de Planeación, de nuevo se implanta la Sección de Información y Estadística. De igual manera, la filosofía y los argumentos que justificaron la ley 1a., son muy similares a los expuestos por Silva Valderrama, en la reforma del 74, ya que en las dos se exalta la necesidad de una fuerte oficina de Planeación para el funcionamiento del organismo, así como para la planeación, coordinación y control del sector. Al margen de los problemas de eficiencia administrativa, la reforma comprende, entonces, un marco general y una reestructuración bien encaminada.

Con la Ley se siguieron algunas de las recomendaciones presentadas por el Estudio Nacional de Energía, el cual encontró en el funcionamiento de la institución, problemas de capacidad técnica, administrativa y de implementación. Para resolver este problema se recomendó una reforma administrativa para suplir en especial las deficiencias de la Oficina de Planeación, la cual presentaba las siguientes carac

terísticas:

- Personal insuficiente y ausencia de un nivel técnico requerido para las tareas de la oficina.
- Inexistencia de un sistema de información.
- Falta de una coordinación, planeación y ejecución del sector.

Como se deduce, la reforma de Silva Valderrama no tuvo el alcance deseado en este aspecto.

De igual manera, la última reforma retomó algunas de las sugerencias presentadas por la misión francesa a cargo de dos funcionarios de la firma Charbonnage; la misión visitó el país con el propósito de estudiar y presentar un conjunto de recomendaciones sobre el manejo institucional para solucionar los problemas de higiene y seguridad minera * . Algunas de sus propuestas se adecuaron a la realidad del país para ser incluídas en la reorganización institucional de este año.

---

* El 11 de Marzo de 1980, el Gobierno Nacional representado por el Ministro de Minas y Energía Alberto Vásquez R., conjuntamente con los gerentes de CARBOCOL y ECOMINAS, y el Decano de la Facultad de Minas de la Universidad Nacional en Medellín y la Charbonnages de Francia, empresa pública de ese país suscribieron un convenio de Transferecia Técnica en los Campos Mineros y Geológicos. Para desarrollar este convenio, se sugirió la coordinación de los organismos oficiales y se propuso como programa inmediato el estudio para la creación de un Servicio Minero Nacional de Seguridad y Control, adelantando conjuntamente un programa de transferencia técnica en los campos mineros y geológicos. En desarrollo de este programa varios funcionarios del país visitaron Francia y a su vez dos expertos franceses elaboraron en Colombia un estudio para la implementación del servicio.

A manera de conclusión preliminar, el marco general de los propósitos de la Ley Primera resultaron muy similares a los expuestos en al reforma de 1974. El denominador común en la historia institucional del Ministerio es la presencia de una débil oficina de Planeación la cual no dispone de la información necesaria para la planeación y coordinación del sector. Además se pretende minimizar el abismo existente en la capacidad institucional que ofrecen algunos organismos del sector energético y minero.

Concretamente se puede citar el caso de ISA y CARBOCOL, empresas que disponen de funcionarios mejor remunerados y muchas veces mejor preparados por este mismo motivo, los cuales manejan su información al margen del Ministerio.

Hecha esta presentación y dado que la reestructuración no se ha implementado, el análisis de la Ley se encuentra sujeto a su aspecto puramente formal, trabajo que se desarrolla a continuación.

2. Régimen aplicable al Ministerio a partir de la vigencia de la Ley 1a. de 1984

2.1. El Ministerio de Minas y Energía

La Ley 1a. de 1984, en su artículo 3o. adopta expresamente para el Ministerio de Minas y Energía, las funciones que el decreto No. 1050 de 1968 (ya analizado) prevé por vía general. Por ello, son pocos los comentarios que pueden añadirse a lo ya anotado con relación al régimen aplicable durante la vigencia del decreto 2301 de 1975, como no sea en torno al problema de la celebración de los contratos mineros.

En efecto, el Legislador, al prever que el Ministerio podría "suscribir a nombre de la Nación los contratos relativos a asuntos propios del Ministerio, conforme a la Ley, a los actos de delegación del Presidente y a las normas pertinentes", ha configurado sin lugar a dudas, el primer requisito para la celebración de contratos mineros por parte del Ministro de Minas y Energía: el de la autorización para efectuar la respectiva delegación.

Subsisten, sin embargo, los vacíos ya anotados en torno a los demás actos que impliquen disposición sobre la explotación de yacimientos mineros de propiedad de la Nación.

Tampoco aparece claro el problema de las potestades en virtud de las cuales el Ministerio podría declarar la utilidad pública de un bien destinado a la industria minera, con el fín de proceder a su expropiación.

2.2. El MInisterio de Minas y Energía: Funciones generales y estructuras

Aunque en términos generales las funciones previstas por la Ley 1a. de 1984 para el Ministerio de Minas y Energía son las mismas que las asignadas por el régimen anterior, sí se nota un profundo cambio estructural. En términos generales, si se le dá un cuidadoso manejo, permite esperar resultados favorables de la gestión del Ministerio.

a) Funciones Generales

- Contratación y otorgamiento de permisos y aportes

Entre los pocos cambios dentro de las funciones generales del Ministerio (artículo 3o. de la ley 1a. de 1984) hay dos que suscitan comentarios especiales; de una parte, el Legislador hizo énfasis en que la potestad de contratación de la Nación es propia del Presidente de la República y solo puede ser ejercida por otras autoridades en virtud de delegación; de otra, aparece una modificación al régimen previsto para el aporte por normas anteriores.

El literal c) del artículo 3o. de la ley 1a. de 1984 señala como función del Ministerio la de "celebrar o tramitar con terceros contratos especiales para ....." (literal b) del mismo artículo....."realizar, directamente o a través de organismos descentralizados adscritos o vinculados, las investigaciones geológicas, las explora

ciones técnicas y los estudios económicos para....." (lograr un mejor conocimiento de las posibilidades mineras .....)"... dentro de los términos de la delegación presidencial". Con ello se reafirma la necesidad de delegación expresa para la celebración de contratos por parte del Ministerio de Minas y Energía.

En cuanto a la modificación anotada para el régimen del aporte, es importante anotar lo siguiente:

- El artículo 3o. literal d) de la ley 1a. de 1984, asigna al Ministerio de Minas y Energía la función de:

  ".... aportar de conformidad con las disposiciones legales vigentes,a empresas industriales y comerciales del Estado, o a entidades financieras oficiales cuyas funciones tengan relación con la explotación minera, los yacimientos que se encuentran en tales zonas (de reserva) y que el gobierno considere básicos para el desarrollo del país".

- El artículo 8o. de la ley 20 de 1969 prevé que el aporte puede ser aplicado tanto a los yacimientos que constituyen la "reserva especial del Estado" como a los demás que conforman su propiedad minera. En el primer caso se restringe el aporte a "empresas industriales o comerciales de la Nación o a sociedades de economía mixta que tengan una participación oficial mínima del 51% del respectivo

capital"; en el segundo, no se implantó a nivel legal requisito alguno sobre la naturaleza de la entidad receptora del aporte.

- Con la ley 1a. de 1984 desaparece el interrogante sobre la posibilidad de establecer reservas sobre zonas mineras para poder realizar investigaciones (1), por parte del Ministerio de Minas y Energía; pero acogiendo la terminología del decreto 1275 de 1970, se restringe su posibilidad de aporte a empresas industriales y comerciales del Estado, o a "entidades financieras oficiales cuyas funciones tengan relación con la explotación minera".

  De ahí surge un gran interrogante institucional:¿ qué habrá de entenderse por Entidad Financiera oficial cuyas funciones tengan relación con la explotación minera? * ¿Cuál es el régimen que regulará las relaciones entre la Nación (aportante) y la entidad financiera oficial (receptora), cuando ella no está adscrita ni vinculada al Ministerio de Minas y Energía?

(1) ARAMBURO, José Luis. Curso de Derecho Minero. Primera edición. Bogotá, D.E., Junio de 1980, pág. 202.

* El único parámetro de interpretación aplicable a este punto sería el artículo 22 de la ley 20 de 1975 que incluye entre las entidades financieras oficiales, a los establecimientos de crédito, compañías de seguros y almacenes generales de depósito del Estado. Surge entonces la duda de si es lógico que una entidad financiera, cualquiera sea su naturaleza, pueda ser titular de aportes?

Además de lo dicho, es importante tener en cuenta que la previsión del literal m), parte final, del artículo 3o. es causa de las mismas dudas que suscitó la norma equivalente del decreto 2301 de 1975.

- Oficina de Planeación

Del análisis de las previsiones de la Ley 1a. de 1984 surge como rasgo supremamente positivo, el fortalecimiento de la Oficina de Planeación. Con ello puede esperarse que desaparezca la dicotomía existente en la actualidad, entre la planeación a nivel de pequeña y mediana minería.

Uno de estos avances consiste en las precisiones sobre el manejo de información por parte de la oficina de Planeación, con respecto a las entidades adscritas al sector. En efecto, la Sección de Programación y Presupuesto, tiene asignadas funciones que permiten al Ministerio mantener un mejor conocimiento sobre las entidades que le están adscritas (artículo 11, literales b, c y d).

Es de esperarse que las restricciones presupuestales no retarden la ejecución de éstas normas, negando al Ministerio los recursos humanos y técnicos necesarios para la obtención, procesamiento y evaluación de ésta información.

- Salud Ocupacional Minera

Una adición importante que se introdujo dentro del marco de la normatividad asignada al Ministerio de Minas y Energía, es la contenida en el literal o) del artículo 3o. de la ley 1a. de 1984, cuyo texto es del siguiente tenor:

"Dictar las normas e implementar los mecanismos que permitan garantizar la ejecución de las labores mineras en condiciones de higiene y seguridad con el fín de prevenir los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales que se presentan en el desarrollo de la explotación de las minas".

En efecto, este literal del artículo 3o. de la ley 1a. de 1984, desplaza hacia el Ministerio de Minas y Energía una serie de asuntos que han sido de competencia de los Ministerios de Salud y Trabajo y que el gobierno implementó recientemente a través de los decretos 583 de 1983 y 0614 de 1984, organizadores del Sistema Nacional de Salud Ocupacional.

Independientemente de las dudas que en materia de constitucionalidad despierta esta norma, ya que si la creación de los Ministerios y Departamentos Administrativos es función de la ley, el artículo 132 de la Constitución reserva al Presidente la decisión sobre la distribución de

los asuntos entre ellos (1), es indudable que aquí se da lugar a un serio problema de competencias y duplicidad de costos para la Nación. En efecto, teniendo en cuenta que el Ministerio de Minas y Energía es tan solo un órgano dentro de la estructura administrativa de la Nación, aparece claro que con la ley 1a. de 1984 se configura una doble competencia normativa dentro del Estado en materia de salud ocupacional. Por vía general serán los Ministerios de Salud y Trabajo quienes dictarán las normas encargadas de reglamentar el asunto para todos los sectores de la actividad laboral, excepto en el de la minería, pues en esta materia el poder normativo se fija en el Ministerio de Minas. Ello significa además, que para la formulación de estas normas, la División de Seguridad e Higiene Minera tendrá que desarrollar una tecnología y una infraestructura de la cual ya disponen los organismos del sector público que forman parte del PLAN NACIONAL DE SALUD OCUPACIONAL.

Por otra parte, este fenómeno de crear dentro del Ministerio de Minas y Energía toda una división destinada a desarrollar actividades paralelas a las que desempeña un grupo organizado de autoridades diferentes, es indicativo de una tendencia peligrosa dentro del sector: la

(1) ver: Concepto de la sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, de Octubre 13 de 1970, Consejo Ponente: Luis Carlos Sáchira. Aporte, Radicación 475. ANALES DEL CONSEJO DE ESTADO, Nos. 427 y 428, segundo sementre de 1970.

del aislamiento interinstitucional * (Aquí es de esperar que se presenten conflictos de competencias)

- Funciones Relacionadas con el Control Ambiental

La Ley primera de 1984 aclaró los conflictos que se presentaban en lo relacionado con el impacto ambiental de la actividad minera, con el Instituto Nacional de Recursos Renovables (INDERENA), el Ministerio de Salud y las Corporaciones Autónomas Regionales. Para ello asignó a la Dirección General de Minas, la función de "velar, en coordinación con las demás entidades oficiales, por el mantenimiento del balance ecológico y por la adecuada preservación del medio ambiente y la conservación del patrimonio cultural, en desarrollo de todas las actividades mineras".

Así mismo otorgó competencia a la Sección de Protección del Medio Ambiente para ejercer la coordinación necesaria con los organismos estatales que tengan campos de acción interrelacionados , y conceptuar sobre los estudios de impacto ambiental presentados al Ministerio para su evaluación.

---

* Nótese que la coordinación con los Ministerios de Trabajo y Salud, no se prevé a nivel de la División de Salud, Higiene y Seguridad Minera, sino para la vigilancia del cumplimiento de las normas y para el establecimiento de las sanciones que entrañe su violación

Si el Ministerio aprovecha adecuadamente funciones como coordinador de las competencias en materia de control y preservación del equilibrio ecológico, es de esperarse que los resultados de su gestión sean altamente satisfactorios; de lo contrario, únicamente puede esperarse una duplicación de costos e infraestructuras a nivel nacional, sobre todo en relación con el Ministerio de Salud y el Inderena*

La potestad que le asigna la ley a la Sección de Protección del Medio Ambiente, en cuanto a estudios de impacto ambiental, significa también un avance para el desenvolvimiento de los procesos mineros que esperan su decisión en el Ministerio.

---

* Aunque aparentemente puede observarse una posición contradictoria en relación con lo expresado a raíz del análisis sobre salud ocupacional, se trata simplemente de un problema aparente. En realidad, la crisis institucional que experimenta el régimen de protección al medio ambiente (extraña por el momento al sistema de salud ocupacional) justifica que el Ministerio de Minas asuma funciones que, en teoría, podrían desempeñar eficazmente otras entidades estatales

- El Comité de Coordinación Interna.

Realmente parece ser que la ley primera de 1984 dió un paso fundamental dentro del propósito de unidad que debe primar en la actuación ministerial, al crear el Comité de Coordinación Interna, integrado por el Ministro de Minas y Energía, el Viceministro, el Secretario General, los directores generales y el Jefe de la Oficina de Planeación.

- La Contratación Administrativa Ordinaria

Una de las fallas que se detectó en el régimen estructural del Ministerio durante la vigencia del decreto 2301 de 1975 en materia de contratación administrativa ordinaria, fué subsanada por la ley primera de 1984. En efecto, los artículos 71 y 72 dan soporte institucional al proceso de celebración de contratos que prevé al decreto 222 de 1983, con la creación de la junta de licitaciones y adquisiciones

- La Dirección General Legal

La anterior División Legal, compuesta por las Secciones Legal de Hidrocarburos y Electricidad y Legal de Minas, fué sustituída por una Dirección General Legal, compuesta por tres divisiones: la Legal de Minas, Legal de Hidrocarburos y Legal de Energía Eléctrica. Al respecto cabe preguntarse si estos cambios constituyen solución eficiente a los problemas que se detectaron dentro de la estructura operante durante la vigencia del decreto 2301 de 1975.

La respuesta, aunque meramente teórica parece ser negativa. En realidad, puede haberse aligerado el trabajo de la antigua sección Legal de Hidrocarburos y Electricidad, al reemplazarla por dos divisiones; pero el problema de congestión que en materia de procesos administrativo-mineros presenta el Ministerio, no parece haber sido alterado por estas modificaciones estructurales.

Así mismo continúan las fallas que se anotaron frente a la carencia de una oficina jurídica exclusivamente asesora que, gozando de las ventajas que esta calidad ofrece, pueda dar una orientación eficaz al manejo jurídico del Ministerio.

- Funciones de Policía y Ejecución

El vuelco orgánico que sufrió el Ministerio de Minas, a la par que significó un fortalecimiento estructural en materia de diseño e implementación de políticas, se ha reflejado también en un aumento de funciones de mera policía y de satisfacción inmediata de necesidades públicas, que pueden conducir a una dispersión de esfuerzos y al debilitamiento de la gestión ministerial.

Tal sucede con la Dirección General de Hidrocarburos que, si bien en términos generales no es objeto del Plan Nacional Minero y por consiguiente tampoco de este estudio, sí afecta la utilización de los recursos del Ministerio e indirectamente la corriente de presupuesto y potencial técnico dedicado al señalamiento, control y evaluación de políticas mineras. Al respecto, es muy indicativo el fenóme

no de la Sección de cocinol, que inclusive llega a asumir funciones propias del Alcalde del Distrito Especial de Bogotá, * , a costos muy altos para la Nación.

Ello conduce, necesariamente, a pensar que hay una marcada tendencia a separar los niveles administrativo nacional y local, desperdiciando los recursos e infraestructuras que ofrecen los departamentos y los municipios. En efecto la ley primera de 1984 no parece haber dado solución al problema de la articulación de las autoridades locales que ejercen competencias relacionadas con la minería sobretodo en materia de vigilancia, con el Ministerio de MInas y Energía.

No obstante, esta es una falla que puede ser suplida a nivel interno por la propia administración con gran beneficio para el desarrollo minero, sobretodo a nivel de mediana y pequeña minería.

- La Creación de Direcciones Generales a nivel Ministerial

En términos generales, puede llegar a afirmarse que la reestructuración del Ministerio, haciendo uso de las direcciones generales, es adecuada desde el punto de vista orgánico; ello significa una especial autonomía para el ejercicio de ciertas funciones por parte del Ministerio, siempre dentro del marco de la centralización administrativa.

* Es indudable que la medida por la cual el Min-Minas asumió el control directo del mercado de cocinol obedeció a razones políticas muy claras, las que muy seguramente determinaron la aparición de nuevas estructuras dentro del organigrama de la ley primera de 1984. Sin embargo, existen otros mecanismos legales que permiten el logro de los mismo objetivos a menores costos.

- El Manejo de Personal

El fortalecimiento estructural que la ley primera de 1984 dió al MInisterio, se refleja también en el terreno del manejo burocrático. En efecto, la División de Personal fué dotada de una serie de competencias que pueden ser empleadas en el mejoramiento de las condiciones de trabajo y preparación del personal del Ministerio.

FECHA DE DEVOLUCION

El préstamo de esta obra vence en la fecha que señala el último sello

La mora en su devolución ocasiona sanciones.