**INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE CÁMARA AL PROYECTO DE LEY 186 DE 2019 CÁMARA, “POR MEDIO DEL CUAL SE DEROGAN LOS ARTÍCULOS 42 Y 43. LEY 99 DE 1993”**

Doctor

**RUBEN DARIO MOLANO PIÑEROS**

PRESIDENTE

Comisión Quinta Constitucional

Honorable Cámara de Representantes

Ciudad

**Asunto:** Informe de ponencia para primer debate Cámara del Proyecto de Ley N° 186 de 2019 Cámara “Por medio del cual se derogan los artículos 42 y 43. Ley 99 de 1993”

Atendiendo la honrosa designación hecha por la Mesa Directiva de la Comisión Quinta Constitucional de la Honorable Cámara de Representantes y con base en lo establecido en los artículos 144, 150 y 156 de la Ley 5° de 1992, me permito rendir informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley N° 186 de 2019 Cámara “Por medio del cual se derogan los artículos 42 y 43. Ley 99 de 1993”.

La iniciativa presentada por la Honorable Representante Nidia Marcela Osorio Delgado es un instrumento que presenta buenas intenciones en el propósito de generar mecanismos para la protección del ambiente y en especial buscando resolver la tensión dialéctica entre desarrollo y crecimiento económico, por un lado, y la protección del ambiente, por el otro. A pesar de ello, es claro que la propuesta presenta algunas cuestiones tanto de trámite normativo como de pertinencia y relevancia frente a las disposiciones que de ella emergen.

Es evidente que la acción humana genera, de hecho, un conjunto de efectos que en su mayoría genera un cambio en el balance geoquímico del planeta. Esta condición ha abierto paso a una larga y compleja discusión en la que conceptos como huella ambiental, actividad y daño antrópico, pago por servicios ambientales y otros conceptos han sido incorporados en las legislaciones a lo largo de globo poniendo de presente que, si bien la protección del ambiente es un imperativo ético, también la necesidad económica de gestionar recursos escasos en pos de la sobrevivencia humana es una condición real en lo político y lo económico. Esta es la base del presente informe de ponencia, que se ve limitado por la viabilidad de la propuesta.

1. **CONTENIDO Y OBJETO DEL PROYECTO**

El proyecto de ley busca derogar la normativa sobre tasas retributivas y compensatorias incluidas en la Ley 99 de 1993, que están obligados a pagar los agentes privados entre ellos las industrias por la utilización directa o indirecta de los recursos naturales y por el daño ambiental que producen en el desarrollo de sus actividades.

Además, busca estimular, a partir de estas acciones, la generación de alternativas más amigables con el medio ambiente y más ecoeficientes por parte de las empresas, la vigilancia sobre las actividades ejecutadas en pro de la defensa de los derechos bioculturales por las Corporaciones Autónomas Regionales y la implementación de líneas de créditos blandos, que permitan que las empresas mejoren su capacidad de producción con tecnologías más ecoeficientes.

En ese sentido, la propuesta tiene la intención de garantizar el derecho que tienen todas las personas a gozar de un ambiente sano y la protección del ambiente, removiendo normativa que, como las tasas por compensación y retribución, puede generar daños al ambiente como resultado de actividades antrópicas económicas o de servicios.

1. **ANTECEDENTES Y TRAMITE DEL PROYECTO**

El Proyecto de Ley 186 de 2019 Cámara “Por medio del cual se derogan los artículos 42 y 43. Ley 99 de 1993” fue radicado el 21 de agosto de 2019 ante la Secretaría de la Cámara de Representantes, por iniciativa de la Honorable Representante Nidia Marcela Osorio Delgado.

El proyecto fue publicado, con el lleno de requisitos de Ley, en la Gaceta del Congreso 780 del 23 de agosto de 2019. Una vez radicado y publicado, conforme con lo expresado en el artículo 150 de la ley 5° de 1992, la secretaría de la Honorable Comisión Quinta me hizo la designación como ponente de la iniciativa para primer debate.

En mi calidad de ponente solicité concepto al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, entendiendo que este sector, como rector de la gestión del ambiente y de los recursos naturales renovables, es el directamente designado por el ordenamiento jurídico colombiano para conceptuar sobre la materia abordada por la iniciativa legislativa de la Dra. Osorio Delgado. El 11 de febrero de 2020, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible emitió concepto sobre la propuesta a partir de la cual se definió el sentido y contenido del presente informe de ponencia.

Asimismo, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio allegó su concepto desde el 22 de octubre de 2019, en el que menciona la inconveniencia de este debido a que por un lado constituye una amenaza al principio “el que contamina paga” y, adicionalmente, porque una parte muy importante de los recursos han financiado sistemas de tratamiento de agua residuales.

1. **MARCO NORMATIVO DEL PROYECTO**

En el marco de las discusiones que terminaron con la promulgación de la Constitución Política de 1991, se puso de presente la necesidad de que el Estado estableciera un conjunto de medidas que permitieran garantizar los derechos y deberes de la ciudadanía y las autoridades alrededor de la protección del ambiente. Desde entonces, se ha hablado de la existencia de una Constitución Ambiental, como un cuerpo constitucional que tutela el derecho a un ambiente sano de todos los colombianos.

La Carta Constitucional en su artículo 8, establece que “es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la nación”. De igual modo, más adelante, en los artículos 79 y 80 establece el derecho que tienen todas las personas a gozar de un ambiente sano, el deber del Estado de proteger la diversidad del ambiente, la conservación de las áreas de importancia ecológica y el fomento de la participación y la educación ambiental.

Se establece asimismo el deber de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución y, en este sentido, la prevención y control de todo factor que signifique algún grado de deterioro ambiental, facultándolo en consecuencia, para establecer las medidas sancionatorias legales correspondientes.

Si bien la Constitución establece el derecho a un ambiente sano como un derecho colectivo fundamental de los colombianos, también lo es que toda actividad humana repercute en el ambiente, por lo que la Honorable Corte Constitucional ha sido clara al moderar el alcance de las disposiciones constitucionales en esta materia, sometidas estas a la posibilidad de resarcir las afectaciones al ambiente producto de la intervención antrópica.

Leyes, Decretos y otras regulaciones.

La legislación en materia ambiental ha planeado, al igual que el desarrollo constitucional, aspectos relevantes frente a la protección del ambiente y su relación con el desarrollo del país. Es posible establecer como antecedentes de la Constitución Ambiental la Ley 2ª de 1959 de Zonas de Reserva Forestal o en 1974 el Decreto 2811 o Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente. Este decreto fue reglamentado parcialmente por los Decretos Nacionales 1608 de 1978, 1715 de 1978, 704 de 1986, 305 de 1988 y 4688 de 2005.

Sin embargo, en 1993 se produjo un parteaguas en la legislación en materia ambiental en el país. Este paso se dio con la aprobación de la Ley 99 que dio origen y sentido al sector ambiental y que constituyó el Ministerio de Medio Ambiente (hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible) como el ente rector del Sistema Nacional Ambiental.

En esta Ley, se establece al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible como el ente responsable de formular la política nacional ambiental y de recursos renovables, así como dirigir el Sistema Nacional Ambiental. De igual modo, contempla la Ley 99 de 1993 que este ministerio es la entidad encargada de regular los instrumentos financieros y económicos para la gestión ambiental incluidas las tasas retributivas y compensatorias contenidas en el artículo 42 y las tasas por utilización de agua contenidas en el artículo 43.

Así, también es el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible el sector encargado de fijar el monto tarifario mínimo por el uso y el aprovechamiento de los recursos naturales renovables. Estas disposiciones a su vez han sido reglamentadas en el marco de un conjunto de decretos compilados por el Decreto 1076 de 2015 entre los que se encuentran:

Decreto 155 2004, modificado por el decreto 4742 de 2005 y hoy en día el decreto 1155 de 2017 (modificatorio del decreto 1076 de 2015) reglamentario de las tasas por utilización de aguas.

Decreto 2667 de 2012 y hoy en día Decreto 2141 de 2016 (modificatorio del decreto 1076 de 2015) qué reglamenta la tasa retributiva por la utilización directa e indirecta del agua como receptor de vertimientos puntuales.

Decreto 1272 de 2016, que reglamenta la tasa compensatoria por casa de fauna silvestre.

Decreto 1390 de 2018 qué reglamenta la tasa compensatoria por aprovechamiento forestal maderable en bosques naturales.

Decreto 2099 de 2016 qué reglamenta la inversión forzosa por utilización de agua tomada directamente de fuentes naturales parágrafo 1 del artículo 43 de la ley 99 de 1993.

De igual manera es importante resaltar la existencia de una copiosa jurisprudencia de las altas cortes que se han preocupado por interpretar la Carta del 1991 y darle sentido al deber consagrado en el ordenamiento legal colombiano en relación con la protección del medio ambiente así como de la materia del proyecto en análisis.

Ejemplo de ellas es la sentencia la C-495 de 1996 que resuelve, justamente, la acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 42 y su parágrafo, el artículo 43 y su parágrafo y el numeral 4o. del artículo 46 de la Ley 99 de 1993, y contra el artículo 18 del Decreto Ley 2811 de 1974.

Otro ejemplo es la sentencia proferida por el Honorable Consejo de Estado, Sentencia 2002-04801 de 26 de abril de 2013 en la que señala que las Corporaciones Autónomas Regionales tienen la facultad para cobrar cualquier suma adeudada por las empresas de servicios de alcantarillado por concepto de la tasa retributiva.

Este conjunto de normativas y disposiciones constituyen el marco normativo en el cual se encuentra delimitada la propuesta legislativa y contribuyen a establecer la viabilidad jurídica y técnica de los mecanismos a partir de los cuales se desarrolla.

1. **CONSIDERACIONES AL PROYECTO DE LEY**

Para dar cabal cumplimiento a la designación de la Honorable Mesa Directiva de la Comisión Quinta de la Cámara de Representantes plantearé las consideraciones al Proyecto de Ley 186 de 2019 Cámara, “Por medio del cual se derogan los artículos 42 y 43. Ley 99 de 1993”, divididas en dos partes.

La primera presentará los argumentos legales que se refieren a la competencia del Congreso de la República para aprobar una iniciativa de origen parlamentaria sobre la materia de la iniciativa. La segunda, presentará los argumentos de inconveniencia de esta propuesta en el noble propósito que fija como motivación y que está expresada ampliamente en la exposición de motivos del proyecto estudiado.

1. **Razones de Competencia del Congreso para legislar sobre la materia**

La primera consideración, que como ponente planteo a esta iniciativa, tiene que ver con la competencia que tiene el Congreso de la República para legislar sobre la materia de la que se ocupa el proyecto. Para ello es necesario delinear, más allá de su propósito, las disposiciones normativas que lo encarnan. Estas hacen referencia a la derogación de las tasas retributivas y compensatorias contempladas en el artículo 42 y las tasas por utilización de aguas del artículo 43, ambas de la Ley 99 de 1993.

En relación con este tipo de instrumentos, tanto las disposiciones constitucionales como legales establecidas plantean un conjunto de limitaciones a la posibilidad del legislativo de presentar iniciativas de este tipo de origen congresional. En primer lugar la Constitución Política en su artículo 154 establece que:

“ARTICULO 154. Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, del Gobierno Nacional, de las entidades señaladas en el artículo 156, o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución.

No obstante, sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno las leyes a que se refieren los numerales 3, 7, 9, 11 y 22 y los literales a, b y e, del numeral 19 del artículo 150; las que ordenen participaciones en las rentas nacionales o transferencias de las mismas; las que autoricen aportes o suscripciones del Estado a empresas industriales o comerciales y las que decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales”.

Dado que el artículo 46 de la Ley 99 de 1993 establece que dichas tasas constituyen, entre otras, el patrimonio y las rentas de las Corporaciones Autónomas Regionales, la Carta Constitucional, en el inciso segundo del artículo 154 estaría estableciendo una limitación a la facultad del legislativo de presentar iniciativas de origen parlamentaria que estén relacionadas con esta materia.

Por esta razón, a la luz de lo contemplado constitucionalmente este tipo de iniciativas solo podrían ser presentadas para su discusión legislativa por el Gobierno Nacional, entendido por este al presidente de la República y los Ministerios a los que corresponde el objeto de la iniciativa.

Asimismo, la Ley 5 de 1992, “Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes” contempla en el numeral 14 de su artículo 142 lo siguiente:

“ARTÍCULO 142. INICIATIVA PRIVATIVA DEL GOBIERNO. Sólo podrán ser dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno, las leyes referidas a las siguientes materias: […]

14. Exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales”.

En este artículo queda claro que, además de lo contemplado en la Constitución, el proyecto objeto de análisis estaría derogando una tasa nacional lo que *mutatis mutandis* constituye una exención general de dichas tasas. Por lo tanto, una disposición en ese sentido de facto estaría prohibido por el reglamento del Congreso por ser de iniciativa privativa del gobierno.

Por las anteriores razones considero que la propuesta examinada en este informe de ponencia no puede tener origen parlamentario, por lo que, en consecuencia, este órgano legislativo no tendría la competencia para presentar una iniciativa en este sentido.

1. **Inconveniencia de la propuesta**

Suele ocurrir que las propuestas que abordan la materia de la protección ambiental se encuentran delimitadas por la doble frontera de lo deseable y de lo posible. Es el caso de esta iniciativa presentada por la Honorable Representante Nidia Marcela Osorio Delgado. En ella, se contiene el espíritu de una disposición normativa que en el marco de lo deseable hace uso de instrumentos que no necesariamente se encuentran entre los posibles.

Como ya se ha señalado con suficiencia, la propuesta legislativa de la Representante Osorio busca, a través de la derogación de los artículos 42 y 43 de la Ley 99 de 1993, garantizar el derecho que tienen todas las personas a gozar de un ambiente sano y la protección del ambiente, sobre el entendido que esta normativa permite generar daños al ambiente como resultado de actividades antrópicas económicas o de servicios.

El camino lógico del argumento de la Representante contempla que, con la existencia de estas tasas, se da vía libre a que los particulares aprovechen los recursos naturales y generen efectos al ambiente contrarios a las disposiciones emanadas de la Constitución y las leyes en materia de protección al ambiente. Ello además redunda en un incumplimiento tácito del deber del Estado por garantizar el goce del derecho fundamental y colectivo a un ambiente sano.

Este razonamiento, sin embargo, obvia, por su consideración de naturaleza ideal, elementos fundamentales de la discusión, que explican el porqué del uso de estos instrumentos como fuentes de financiación para la protección del ambiente. El primero de ellos, tiene que ver con que toda acción antrópica, en distintos grados, conlleva, al menos, el riesgo del deterioro ambiental y por tanto pretender derogar estas tasas no impide que el daño ambiental deje de producirse.

Por el contrario, este tipo de instrumentos, afincados en el criterio de que quien contamina debe pagar los costos de la contaminación, han sido incorporados frente a la inevitabilidad de los riesgos de daños al ambiente, en especial cuando ellos son particularmente lesivos.

Más aun, la Corte Constitucional en sentencia C 495 de 1996 planteó que el Estado y en él el legislador debería adoptar varios sistemas de compensación con el propósito de financiar la política ambiental, considerando la responsabilidad del causante de un daño ambiental y de la destinación de recursos económicos con antelación al desgaste de los ecosistemas.

De acuerdo con lo anterior la derogatoria propuesta por la Representante Osorio impactaría de manera grave la gestión del medio ambiente y de los recursos naturales renovables, toda vez que se disminuirían los ingresos disponibles para la gestión ambiental, sin que ello representare, necesariamente, una disminución en la afectación que a este realizan los particulares.

De hecho los artículos en mención desarrollan el principio 16 de la declaración de Rio sobre medio ambiente y desarrollo, incorporando los costos ambientales así como el uso de instrumentos económicos que permitan compensar el deterioro ambiental y propender por la conservación de los recursos naturales renovables.

En este sentido, como expresa el concepto del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible al contenido de este proyecto “los instrumentos económicos tienen asidero constitucional y sin los mismos se hace nugatorio el deber constitucional del Estado de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales renovables para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución”.

En consecuencia, es posible advertir que si bien la propuesta legislativa está alentada por un propósito loable, el conjunto de instrumentos contemplados en la misma puede llevar a la condición contraria de desproteger el cuidado del ambiente, toda vez que elimina instrumentos normativos necesarios para el financiamiento de la gestión ambiental.

1. **CONCLUSIONES**

Resulta evidente la pertinencia y la relevancia de instrumentos legislativos que avancen de forma decidida en la toma de conciencia del momento crítico actual del ambiente y desarrollen un nuevo tipo de relación entre los seres humanos y su entorno ambiental. Toda propuesta en ese sentido debe ser saludada como un esfuerzo para reducir el grave deterioro del planeta y en nuestro país de todos los ecosistemas que generan la enorme riqueza biótica que nos caracteriza.

A pesar de esto, es deber del legislador velar porque en el conjunto de iniciativas, las propuestas encaminadas a tan loable fin se construyan sobre principios facticos y de realidad. Ello porque no es infrecuente que proyectos con loables propósitos terminen generando problemas públicos más complejos que aquellos que tratan de resolver.

Aunque como ponente y representante a la Cámara con interés profundo en estos temas considero que es necesario que desde el legislativo se insista en construir un marco coherente, sistemático y robusto para el sector ambiental, esta labor debe estar precedida por el rigor científico y el enfoque basado en evidencia, que aplique los principios de prevención y de precaución en la protección del ambiente.

Es por todas estas razones que considero que, aunque bien intencionado, el Proyecto de Ley 186 de 2019 Cámara, “Por medio del cual se derogan los artículos 42 y 43. Ley 99 de 1993” resulta inconveniente y por lo tanto solicitó su archivo.

Esperando haber cumplido con el honroso encargo de la mesa directiva de la Comisión Quinta Constitucional de la Cámara de Representantes, quedo atento a cualquier observación adicional que sea requerida.

Atentamente,

|  |
| --- |
| LUCIANO GRISALES LONDOÑO  H. Representante a la Cámara  Ponente |

**PROPOSICION**

Por los argumentos esbozados anteriormente, presento PONENCIA NEGATIVA y solicito a la Comisión Quinta Constitucional de la Honorable Cámara de Representantes archivar el Proyecto de Ley No. 186 de 2019 Cámara – “Por medio del cual se derogan los artículos 42 y 43. Ley 99 de 1993”.

|  |
| --- |
| LUCIANO GRISALES LONDOÑO  H. Representante a la Cámara  Ponente |