Bogotá D.C., diciembre 4 de 2020

Representante

**Alfredo Deluque**

**Presidente**

**Comisión Primera**

Cámara de Representantes

La ciudad

**Asunto:** ponencia Proyecto de Ley 418 de 2020-Cámara

Respetado Presidente,

Atendiendo a la designación hecha por la mesa directiva de la Comisión Primera, me permito rendir ponencia negativa para primer debate del proyecto de ley 418 de 2020 "Por medio de la cual se fortalece la planeación estratégica, se crean los mecanismos de coordinación y concurrencia entre las autoridades nacionales y territoriales y participación ciudadana para la exploración y explotación del subsuelo y de recursos naturales no renovables y se dictan otras disposiciones".

Cordialmente,

|  |  |
| --- | --- |
| **Juanita Goebertus Estrada**  Representante a la Cámara | **Luis Alberto Albán Urbano**  Representante a la Cámara |
|  |  |

**Carlos Germán Navas Talero**

Representante a la Cámara

**INFORME DE PONENCIA NEGATIVA PARA PRIMER DEBATE**

**PROYECTO DE LEY 418 DE 2020**  **"POR MEDIO DE LA CUAL SE FORTALECE LA PLANEACIÓN ESTRATÉGICA, SE CREAN LOS MECANISMOS DE COORDINACIÓN Y CONCURRENCIA ENTRE LAS AUTORIDADES NACIONALES Y TERRITORIALES Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA PARA LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DEL SUBSUELO Y DE RECURSOS NATURALES NO RENOVABLES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES".**

1. **ANTECEDENTES DEL PROYECTO DE LEY**

El Proyecto de Ley Estatutaria 418 de 2020 Cámara fue presentado el 16 de septiembre de 2020 por los Representantes [Héctor Javier Vergara Sierra](https://www.camara.gov.co/representantes/hector-javier-vergara-sierra), [Jaime Rodríguez Contreras](https://www.camara.gov.co/representantes/jaime-rodriguez-contreras), [Óscar Darío Pérez Pineda](https://www.camara.gov.co/representantes/oscar-dario-perez-pineda), [Alfredo Rafael Deluque Zuleta](https://www.camara.gov.co/representantes/alfredo-rafael-deluque-zuleta), [Edwin Gilberto Ballesteros Archila](https://www.camara.gov.co/representantes/edwin-gilberto-ballesteros-archila), [Andrés David Calle Aguas](https://www.camara.gov.co/representantes/andres-david-calle-aguas) y [Wadith Alberto Manzur](https://www.camara.gov.co/representantes/wadith-alberto-manzur). Fue publicado en la Gaceta 947 de 2020.

El pasado 29 de septiembre de 2020, la Mesa Directiva de la Comisión Primera de la Cámara de Representantes designó como ponentes para el Proyecto en mención a los Representantes Gabriel Jaime Vallejo Chujfi (C), Jaime Rodríguez Contreras (C), Andrés David Calle Aguas, José Gustavo Padilla Orozco, Alfredo Rafael Deluque Zuleta, Juanita María Goebertus Estrada, Luis Alberto Albán Urbano, Carlos Germán Navas Talero y Ángela María Robledo Gómez.

Mediante resolución 025 del 29 de octubre de 2020 fue aprobada la realización de la audiencia pública del proyecto de ley en mención, proposición suscrita por los Honorables Representantes Juanita María Goebertus y Luis Alberto Albán Urbano, la cual fue realizada el 6 de noviembre de 2020

1. **CONSIDERACIONES DE LOS PONENTES**
   1. **El proyecto de ley vulnera los principios de descentralización y autonomía territorial**

Tanto la ley 1454 de 2011 como la jurisprudencia constitucional concuerdan en que el fortalecimiento de la descentralización territorial es fundamental para el ordenamiento territorial; toda vez que, para lograr una adecuada organización político administrativa del Estado en el territorio y de desarrollar un proceso de construcción colectivo de país se debe, no solo tener en cuenta los lineamientos propuestos por el Gobierno central, sino también las proposiciones derivadas de las necesidades o particularidades de las entidades territoriales, las cuales solo pueden constituirse de la materialización de la descentralización y de la autonomía de la que gozan las entidades territoriales. Lo anterior, conlleva a no pasar por alto el concepto de autonomía de los diferentes tipos de entidades territoriales, y, por tanto, a reconocer la descentralización y los derechos a la autonomía política, administrativa, financiera y fiscal de los territorios.

Asimismo, y de acuerdo a lo señalado en la Sentencia C-1051/01, “la autonomía de las entidades territoriales implica que éstas tienen derechos y competencias que deben ser protegidos de las interferencias de otras entidades y, en especial, de la Nación, teniendo en cuenta que las autoridades locales son quienes mejor conocen las necesidades de la región que tienen a su cargo, por tener contacto directo con la comunidad (…)”.

Sin embargo, en materia de ordenamiento territorial, la autonomía de las entidades territoriales no implica que su esfera de conocimiento se limite a la planificación y gestión de su propio territorio. Ya que, el concepto de ordenamiento territorial es mucho más amplio al ser también un proceso de construcción colectiva de país (entre las diferentes entidades territoriales y la ciudadanía). Lo anterior, conduce a que las entidades territoriales no solo deban participar en la elaboración de sus propios planes de desarrollo, de manera autónoma, sino que también deben participar en la formulación del Plan Nacional de Ordenamiento Territorial, en el entendido de que en este último se constituirán los lineamientos que regirán la organización político administrativa del Estado en sus respectivos territorios.

Dicha construcción conjunta del Plan Nacional de Ordenamiento Territorial es necesaria. Toda vez que, como se vio, es de suma importancia, al ser la base de la organización territorial del Estado y la guía de las decisiones en materia territorial de las entidades territoriales durante un período determinado. Sin embargo, esto solo puede ser así gracias a la manifestación y materialización de la descentralización y la autonomía de la que gozan las entidades territoriales.

Por lo anterior, para lograr una adecuada organización político administrativa del Estado en el territorio y de desarrollar un proceso de construcción colectivo de país las entidades territoriales deben trabajar en conjunto con el Gobierno Nacional, sin que se desconozcan de las necesidades propias de las diferentes entidades territoriales, lo cual es producto de la descentralización y autonomía las entidades territoriales.

En la audiencia pública celebrada el día 6 de noviembre de 2020, varios intervinientes señalaron lo que acabamos de destacar. Por una parte, la importancia de fortalecer la autonomía de las entidades territoriales en lógica de descentralización en la toma de decisiones en materia de ordenamiento territorial; y, por otra parte, la falencia del PL 418 en tener en cuenta el aspecto anterior y, en consecuencia, responder de forma inadecuada a los desafíos que surgen de la explotación de recursos no renovables.

Intervinientes en la audiencia pública como Rodrigo Negrete, Hernando Escobar, Mercedes Mejía, Julián Villa, Viviana Tacha y Mauricio Cabrera afirman que el proyecto afecta de manera considerable la autonomía territorial. En este sentido, el proyecto subordina a las entidades territoriales a las entidades nacionales como la ANH y la ANM. Adicionalmente, desconoce que las decisiones sobre extracción de recursos tienen que ver con la planeación, en particular, con las decisiones sobre ordenamiento territorial. Por lo tanto, deben estar enmarcadas en una ley orgánica; deben dar igualdad de condiciones a las entidades territoriales y nacionales; y, además, deben observar la autonomía territorial, las necesidades de planeación de los usos del suelo a través de documentos de política (como los planes de ordenamiento territoriales) y la información empírica y técnica frente a las potencialidades y riesgos de las actividades extractivas (Oswaldo Ordóñez, interviniente).

El mecanismo de coordinación y concurrencia que se propone en el proyecto de ley desconoce que la idea de esos principios es, por una parte, reconocer las competencias concurrentes frente a las decisiones sobre la extracción de recursos naturales no renovables; y, por otra parte, la necesidad de establecer medidas para coordinar a las distintas autoridades, de tal manera que se puedan tomar decisiones sobre el uso del suelo que respondan a fines constitucionalmente admisibles. Así el mecanismo propuesto le da un rol preponderante a las autoridades minero-energéticas sin tener en cuenta que es necesaria la planeación estratégica del territorio, más allá de la toma de decisiones únicamente basadas en el potencial extractivo de una región en particular, dirigidas por autoridades del nivel central como la Unidad de Planeación Minero Energética (UPME), y con total desconocimiento de la necesidad de un ordenamiento ambiental del territorio.

A partir de las consideraciones expuestas hasta este momento, queremos presentar elementos puntuales del proyecto de ley que son problemáticos. En primer lugar, además de los problemas frente a la participación que se mencionarán más adelante, la creación de mesas de coordinación y concurrencia obvia la necesidad de abordar discusiones más profundas sobre el territorio. La explotación de recursos no es una actividad que pueda decidirse a partir de la aprobación o no de proyectos puntuales; debe pasar por decisiones estratégicas sobre el uso del suelo que tenga en cuenta la potencialidad de cada territorio, y los riesgos y ventajas en materia social y ambiental de llevar a cabo la actividad extractiva. Así, a través de unas mesas donde se asume de entrada la realización de las actividades mineras o de extracción de hidrocarburos, se salta el paso fundamental de la planeación del ordenamiento territorial. Dicha planeación, además, no se resuelve en una mesa con la participación de autoridades nacionales, en particular las minero-energéticas, sino que debe obedecer, como lo señalamos anteriormente, a la autonomía territorial para definir sus prioridades y su ordenamiento territorial.

Respecto a la coordinación y la concurrencia, cabe anotar que no son procedimientos que se agotan con la suscripción de un acta, sino que tienen en el centro la materialización de los principios de descentralización y autonomía territorial, y de colaboración armónica entre los distintos niveles territoriales de la administración. Es decir, que lograr que se realicen los principios de coordinación y concurrencia para la definición de actividades extractivas requiere una discusión profunda en términos de la relación nación territorio, contrario a la manera como lo asume el proyecto de ley que lo ve como un asunto procedimental. Así, esto requiere de que en efecto se reconozca que las entidades territoriales tienen poder de decisión sobre las actividades que se desarrollan en su territorio tanto por la actividad extractiva misma, como por la visión de desarrollo y de uso del territorio que quieren implementar.

En suma, la visión que propone el proyecto de ley en relación con un mecanismo de coordinación y concurrencia vulnera los principios de descentralización y autonomía territorial, y desconoce que los problemas que suscitan las actividades extractivas están íntimamente relacionados con el ordenamiento territorial. Por lo tanto, es un proyecto que, además de ser inconstitucional, puede profundizar los problemas en los territorios en torno a los proyectos mineros y de hidrocarburos.

* 1. **Participación ciudadana y fortalecimiento territorial**

A pesar de que el proyecto de ley enuncia la creación de mecanismos de participación dentro el esquema de coordinación y concurrencia para la explotación del subsuelo, no soluciona el problema que se ha presentado anteriormente en cuanto a la jerarquía que asume la Nación frente a la autonomía que deben tener los entes territoriales, generando un desequilibrio en la toma de decisiones mineras. Esta situación se ve reflejada, por ejemplo, en que el proyecto de ley ignora la potestad otorgada a los concejales, quienes reglamentan el uso del suelo en su municipio. Por ende, no coloca a todos los actores en igualdad de condiciones, sometiéndolos a las decisiones de las autoridades mineras como la Agencia Nacional Minera (ANM) y la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), dejando de lado, como se mencionaba anteriormente, el instrumento de coordinación más aproximado que tienen los municipios, el POT, PBOT o EOT y que ya incluye instancias participación ciudadanas y de aprobación de las autoridades ambientales, ambas con considerables mejoras pero vitales en la toma de la decisión sobre el suelo.

Sumado a lo anterior, en el proyecto puesto a consideración del Congreso de la República, priman las instancias técnicas, frente a las ciudadanas y las autoridades territoriales, manteniendo así el conflicto territorial y social. Esto no sugiere que se eliminen las instancias técnicas, sin embargo, es necesario que un mecanismo de coordinación y concurrencia reconozca a todos los actores del territorio en igualdad de condiciones y sobre esto construya acuerdos conjuntos, de no encontrar el punto medio entre la conservación, la participación incidente y la autonomía territorial, el conflicto ya existente del uso del suelo y la explotación minera seguirá profundizándose.

La falta de instrumentos de coordinación y concurrencia pensados desde la modernización del territorio que aumenten la capacidad de los entes territoriales, para tener interlocutores de peso y diálogo directo con las comunidades, ha llevado a que diferentes municipios recurran a la realización de consultas populares previas con el fin de avalar o no la actividad minera, entendiendo que es una decisión de superior jerarquía frente a su territorio y que si bien la explotación del subsuelo está en cabeza del estado, cualquier tipo de explotación minera o de hidrocarburos tiene impacto directo sobre el suelo que es competencia estricta de los municipios. Siendo uno de los casos más recientes el del municipio de Cumaral ubicado en el departamento del Meta, en cuya consulta el 97% de sus habitantes votaron “no” a la explotación de hidrocarburos en su territorio, puesto que el proyecto minero, en el que el gobierno había permitido la exploración del suelo, afectaba una zona de recarga hídrica de vital importancia, no tenía los estudios previos pertinentes, actualizados sobre el subsuelo, capacidad de carga y aguas subterráneas, además, desconocía la vocación natural, social, cultural y el ordenamiento territorial, vulnerando la autonomía municipal sin coordinar con los entes territoriales. Otro caso, es del municipio de Fusagasugá en Cundinamarca, en el que el 99.5% de sus habitantes votaron “no” a la exploración minera y futura explotación en su territorio

Estos eventos demuestran que la participación incidente de la ciudadanía es crucial dentro de cualquier proceso de coordinación y concurrencia en el territorio, debido a que son las comunidades las que se ven directamente afectadas por la ejecución e impacto de proyectos mineros y sus posturas como habitantes conocedores del territorio son irremplazables, sin lugar a duda las mesas, técnicas resultan cruciales, pero en ningún caso deberán ser instancias para legitimar la falta de un proceso real que aporte al fortalecimiento del territorio, que construya desde la descentralización y bajo la comprensión de las necesidades sociales y ambientales.

Adicionalmente, de conformidad con la Jurisprudencia Constitucional, los elementos del núcleo esencial del derecho fundamental a la participación ambiental son el Acceso a la Información, la Participación Pública y Deliberativa de la comunidad y la existencia de mecanismos administrativos y judiciales para la defensa de los otros dos elementos. Ninguno de estos elementos se garantiza en los mecanismos contemplados en el proyecto en cuestión, tal como se explicará a continuación. Más aún cuando la Corte Constitucional en la Sentencia SU-095 de 2018, reconoció la existencia de un “déficit de protección constitucional en materia de mecanismos de participación ciudadana e instrumentos de coordinación y concurrencia nación territorio específicos para la explotación del subsuelo y de recursos naturales no renovables –RNNR” que es constitucionalmente inadmisible, por lo cual estableció unos criterios para que el Congreso regule dichos mecanismos de participación, situación que tampoco ocurre en el proyecto en cuestión.

Sobre el Acceso a la Información, es importante resaltar que la CIDH en Opinión Consultiva OC-23/17 “ha sostenido que el derecho de acceso a la información ambiental debe ser respetado y garantizado por los Estados, especialmente bajo la figura de la obligación de transparencia activa, esto quiere decir que de manera oficiosa la Administración debe suministrar a las personas la información relacionada con las afectaciones al entorno, indicando también que en el marco de la protección del ambiente esta obligación incluye el deber de brindar mecanismos y procedimientos para la solicitud, recopilación y difusión activa de la información proveída por el Estado”.

Sobre este particular, el proyecto carece de medidas que permitan garantizar el acceso efectivo a la información pública, pues si bien existen los mecanismos tradicionales de acceso a la información como el derecho fundamental de petición, el déficit existente en materia de participación requiere poner a disposición de los ciudadanos medidas adicionales que permitan acceder de forma física como virtual los documentos relacionados con los proyectos de exploración y explotación del subsuelo.

Esto es especialmente grave si tenemos en cuenta que este es uno de los requisitos incluidos dentro del exhorto de la Corte Constitucional en Sentencia SU-095 de 2018, en la cual estableció de forma textual que este el proyecto de ley que busque regular los mecanismos de participación en materia extractiva deben cumplir con “**7. Información previa, permanente, transparente, clara y suficiente.** Entrega permanente de información a autoridades locales y comunidades que se suministre desde la determinación de áreas donde se encuentren yacimientos, el procedimiento para la asignación de contratos de concesión, la ejecución de las actividades de exploración y explotación de los recursos del subsuelo o RNNR, y la terminación de los contratos, así como el cierre de los proyectos”. Por lo cual, no basta con incluir estos criterios como parte de la interpretación de la ley, sino que deben ser desarrollados en su totalidad al momento de expedir esta normatividad.

Esta falta de medidas para garantizar el acceso a la información se identifica a lo largo de todo el proyecto, pues todos los insumos y las actas de las mesas de concertación, los insumos y las actas de las audiencias públicas consagradas, así como la información de la totalidad de los procesos administrativos (mineros y ambientales) relacionados con proyectos extractivos, la información técnica relacionada, y la información de las áreas de potencial minero y de hidrocarburos, entre otros. Esta información debe ponerse a disposición de la ciudadanía a través de un mecanismo efectivo, considerando las realidades territoriales de las regiones, y con anterioridad suficiente a la celebración de estos espacios deliberativos y decisorios, con el fin de cumplir el estándar de protección constitucional.

Finalmente, este proyecto desconoce los estándares de la participación ambiental efectiva, dispuestos por la Corte Constitucional, en Sentencia T-361 de 2017. Dicha sentencia, dispone como parámetros para garantizar la participación ciudadana, que esta sea libre, eficaz, informada y sin exclusión alguna. Los cuales se encuentran en concordancia con el fin de la Constitución Política de 1991, la cual dotó a los ciudadanos de facultades para actuar colectivamente y participar en todos aquellos procesos que los puedan afectar; estableciendo que su participación debe ser activa, real y efectiva.

En conclusión el proyecto puesto a consideración no soluciona los conflictos generados por la explotación minera y de hidrocarburos, aporta a la centralización, pone en segundo plano la gestión comunitaria, el acceso debido a la información y la autonomía de los municipios, olvidando la naturaleza del principio de subsidiariedad que busca dejar mayor capacidad instalada en el territorio y sus comunidades.

1. **DECLARATORIA DE CONFLICTOS DE INTERÉS**

Teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 3 de la Ley 2003 del 19 de noviembre de 2019, por la cual se modifica parcialmente la Ley 5 de 1992 y se dictan otras disposiciones, que modifica el artículo 291 de la Ley 5 de 1992, en la que se estableció que el autor del proyecto y el ponente presentarán en la exposición de motivos un acápite que describa las circunstancias o eventos que podrán generar un conflicto de interés para la discusión y votación del proyecto, se considera que el presente proyecto de ley **no genera conflictos de interés** en atención a que se trata de un proyecto que no produce un beneficio particular, actual y directo a los ponentes del proyecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Ley 2003 de 19 de noviembre de 2019; sino que, por el contrario, se trata de una derogatoria de decretos legislativos proferidos durante el actual Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, que deben salir del ordenamiento jurídico por ser inconvenientes, lo cual, además, de enmarcarse dentro del ejercicio de control político del Congreso de la República, dispuesto en el artículo 215 de la Constitución, sirve de contrapeso a efectos de limitar los excesos del ejecutivo durante el Estado de emergencia, por tanto, el beneficio no puede ser particular.

Sobre este asunto ha señalado el Consejo de Estado *“No cualquier interés configura la causal de desinvestidura en comento, pues se sabe que sólo lo será aquél del que se pueda predicar que es directo, esto es, que per se el alegado beneficio, provecho o utilidad encuentre su fuente en el asunto que fue conocido por el legislador; particular, que el mismo sea específico o personal, bien para el congresista o quienes se encuentren relacionados con él; y actual o inmediato, que concurra para el momento en que ocurrió la participación o votación del congresista, lo que excluye sucesos contingentes, futuros o imprevisibles. También se tiene noticia que el interés puede ser de cualquier naturaleza, esto es, económico o moral, sin distinción alguna”[[1]](#footnote-1).*

1. **PROPOSICIÓN**

En atención a las anteriores consideraciones, le solicitamos a la Comisión Primera de la Cámara de Representantes ARCHIVAR proyecto de ley 418 de 2020 "Por medio de la cual se fortalece la planeación estratégica, se crean los mecanismos de coordinación y concurrencia entre las autoridades nacionales y territoriales y participación ciudadana para la exploración y explotación del subsuelo y de recursos naturales no renovables y se dictan otras disposiciones".

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| |  |  | | --- | --- | | **Juanita Goebertus Estrada**  Representante a la Cámara |  | |  |  |   **Carlos Germán Navas Talero**  Representante a la Cámara | **Luis Alberto Albán Urbano**  Representante a la Cámara |

1. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 10 de noviembre de 2009, radicación número: PI. 01180-00 (C. P. Martha Teresa Briceño de Valencia). [↑](#footnote-ref-1)