



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)
 IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
 www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXII - N° 400

Bogotá, D. C., martes, 11 de junio de 2013

EDICIÓN DE 12 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO
 SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
 www.secretariasenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
 SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
 www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

**PONENCIA PARA PRIMER DEBATE
 PROYECTO DE LEY NÚMERO 206 DE 2013
 SENADO**

por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos y humedales.

El Proyecto de ley número 206 de 2013 aborda dos temas centrales: 1. La prohibición de las actividades agropecuarias, mineras, de exploración y explotación de hidrocarburos y construcción de refinerías en ecosistemas de páramos y; 2. Su restricción total o parcial en ecosistemas de humedales.

Tiene como finalidad proporcionar estabilidad jurídica a las medidas mencionadas, las cuales, según la exposición de motivos, fueron incorporadas en la Ley 1450 de 2011, Plan Nacional de Desarrollo y cuya vigencia se condiciona temporalmente al actual mandato gubernamental.

1. Antecedentes

La Sentencia T-366 de 2011 es el principal antecedente de la regulación de las actividades mineras en ecosistemas de páramos. Mediante este fallo la Corte Constitucional declaró inexecutable la Ley 1382 de 2010, por no cumplir con el requisito constitucional de la consulta previa.

El artículo 3º de esta ley establecía lo siguiente:

“Artículo 34. *Zonas excluibles de la minería.* No podrán ejecutarse trabajos y obras de exploración y explotación mineras en zonas declaradas y delimitadas conforme a la normatividad vigente como de protección y desarrollo de los recursos naturales renovables o del ambiente.

Las zonas de exclusión mencionadas serán las que han sido constituidas y las que se constituyan conforme a las disposiciones vigentes, como áreas que integran el sistema de parques nacionales naturales, parques naturales de carácter regional, zonas de reserva forestal protectora y demás zonas de reserva forestal, ecosistemas de páramo y los humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la Convención Ramsar. Estas zonas para producir estos efectos, deberán ser delimitadas geográficamente por

la autoridad ambiental con base en estudios técnicos, sociales y ambientales”.

La sentencia referida declaró inexecutable esta ley con efecto diferido a dos años para que el gobierno tuviera el tiempo necesario para tramitar la consulta previa. Con la suspensión de los efectos inmediatos de la sentencia, la Corte se proponía mantener las disposiciones de la norma que protegían el medio ambiente, no obstante, transcurrido el plazo previsto, debía ser sometida íntegramente al proceso de consulta. La ley estuvo vigente hasta el 13 de mayo de 2013 sin que en el transcurso de ese período se hubiese adelantado el mecanismo en mención.

2. Colonización y sobreexplotación de los ecosistemas de páramos en Colombia: Antecedentes Históricos

La sobreexplotación de los ecosistemas de páramo y la presencia de comunidades étnicas surge en el período de la colonización española, evolucionando de manera acelerada debido a la distribución inequitativa de la tierra.

En etapas prehispánicas, los asentamientos humanos existieron bajo patrones de ocupación temporal asociados a los procesos sociales y culturales de los distintos grupos andinos. Los páramos solían ser escenarios de ocupación no permanente en los que se utilizaban los recursos de los diferentes pisos térmicos y se desarrollaban rituales ancestrales¹.

La colonización incásica en Perú y Ecuador trajo consigo la introducción de ciertos grados de tecnificación de la agricultura que facilitaron la ocupación de nuevos espacios en altura. Sin embargo, fue la conquista española el punto de inflexión que transformó estructuralmente la ocupación del territorio. Instituciones precapitalistas y de control social como la mita o la encomienda profundizaron la marginación social de las poblaciones indígenas que fueron trasladándose progresivamente hacia las laderas, cuesta arriba de los

¹ Hofstede, Robert.; Segarra, Pool; Mena, Patricio (Ed). Los Páramos del Mundo. Proyecto Atlas Mundial de los Páramos, 2003. pp. 25.

valles que por lo general albergaban las grandes haciendas y las mejores tierras².

Está ampliamente documentado que los asentamientos en zonas cada vez más altas, con más de 3.000 metros de altura, fueron el resultado de procesos de migración hacia los páramos mediante despojo forzoso o legal, situación que ha sido estudiada en territorios colombianos como el macizo, la cordillera central del gran Tolima, la Sierra Nevada del Cocuy y los páramos de Cumbal en Nariño³.

La migración trajo consigo el ascenso de la frontera agrícola. Los españoles introdujeron el cultivo de cereales, así como el ganado ovino, reses, caballos y pastoreo, “Los valles destinados por los indígenas para los cultivos resultaron insuficientes, por lo que se debió ampliar la frontera agrícola (...) las áreas boscosas que antes no se habían empleado para el cultivo empezaron a ser taladas y quemadas, estrechando la distancia entre la frontera agrícola y la paramuna (...) los españoles usaron leña para calentar, madera para construcciones y (en el sur) para la minería usos no conocidos por los Incas y los grupos precolombinos en el Norte”⁴.

La sobreexplotación de los páramos a partir de la Colonia presenta entonces una historia marcada por la marginación social de comunidades que llevan centenares de años dependiendo de esos ecosistemas. Es así como “los procesos de ocupación y uso del páramo se deben entender desde la perspectiva y las necesidades de la diversa población de habitantes rurales, organizada en comunas, cooperativas, veredas y asociaciones. Las zonas donde la población rural depende más del subsidio del páramo son en general las áreas de mayor pobreza, en suelos malos y alejadas de carreteras y ciudades”⁵.

Estudios sobre el tema indican que se deben ofrecer incentivos económicos, políticos y técnicos que constituyan alternativas reales para que las comunidades que dependen de esos ecosistemas puedan sobrevivir sin sobreexplotarlos. Su conservación debe darse con el concurso de las comunidades que ahí residen⁶.

3. Consulta Previa

Uno de los aspectos centrales que se deben analizar, es si este proyecto de ley requiere que se agote el requisito constitucional de la consulta previa. En la Sentencia T 366 de 2011, la Corte Constitucional reiteró su doctrina frente a la consulta señalando que, al hacer parte del bloque constitucional, se debe adelantar cuando las medidas legislativas y administrativas afecten directamente a las comunidades étnicas. Este mecanismo especial de participación da a los pueblos étnicos la posibilidad de participar en las decisiones que los afectan y obliga al Estado a llevar a cabo los trámites idóneos y eficaces para que las comunidades tradicionales intervengan en el diseño de las políticas que, por su contenido material, les conciernen⁷.

Ha dicho la Corte que las medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectar directamente a las comunidades étnicas presentan un patrón común:

“Materias como el territorio, el aprovechamiento de la tierra rural y forestal o la explotación de recursos naturales en las zonas en que se asientan las comunidades diferenciadas, son asuntos que deben ser objeto de consulta previa. Ello en el entendido de que la definición de la identidad de las comunidades diferenciadas está estrechamente vinculada con la relación que estas tienen con la tierra y la manera particular como la conciben, completamente distinta de la comprensión patrimonial y de aprovechamiento económico, propia de la práctica social mayoritaria”⁸.

Medidas como la exploración y explotación minera y el aprovechamiento de la tierra rural pueden incidir en los territorios ancestrales de los pueblos étnicos y en la salvaguarda de la integridad de su identidad cultural.

Por lo tanto, se debe definir si este proyecto afecta a comunidades étnicas, por lo que es necesario analizar la presencia de estos pueblos en los ecosistemas de páramo.

3.1. Presencia de comunidades indígenas en ecosistemas de páramos

En los páramos de Colombia existen decenas de comunidades étnicas que subsisten dentro de esos ecosistemas.

Con altitudes que oscilan entre los 3.000 y 5.690 msnm, en el complejo de Santa Marta, que abarca los departamentos del Cesar, Guajira y Magdalena, la totalidad del área se encuentra dentro de dos resguardos indígenas, a saber, Arhuaco-Sierra Nevada, que ocupa 48.374 has, y Kogui-Malayo Arhuaco, con 89.051 has. El 95% hace parte del Parque Nacional Natural (PNN) Sierra Nevada y 74.118 has pertenecen a la Reserva Sierra Nevada de Santa Marta⁹.

Los pueblos indígenas Kogui, Wiwa, Arhuaco y Kankuamo registran patrones significativos de ocupación. Su sistema de producción se basa en la agricultura para el autoconsumo, cultivos destinados al uso ritual como la coca, y otros como la papa y la arracacha, ubicados en tierras altas, faldas y terrazas aluviales. Esta economía incluye la cría de caprinos, ovinos y bovinos, así como la recolección de productos animales y vegetales del bosque¹⁰.

En el complejo de la Serranía del Perijá, ubicado entre los 3.100 y 3.600 msnm en los Departamentos del Cesar y La Guajira, se encuentra asentada la comunidad Yupka, etnia caribe que integra el resguardo indígena Iroka y que ha habitado tradicionalmente una parte importante de este territorio.

Estos resguardos, asentados inicialmente en las zonas bajas de la Serranía, se fueron desplazando hacia las zonas más altas durante el período de la Colonia¹¹. Los Yupkas sobreviven de la caza, la pesca y la agricultura que se desarrolla en la parte media del ecosistema, de donde obtienen alimentos como la yuca, el plátano, el ñame y el maíz¹².

El complejo del Cocuy es el sistema de alta montaña más extenso de Colombia. Abarca los 3.100 msnm y 5.340 msnm, entre los departamentos del norte de Boyacá, el oriente de Santander, el occidente de Arauca, el noroccidente de Casanare y el sur de Norte de

² Ibid. Pp. 26

³ Cárdenas, Felipe. El Páramo: un ecosistema de alta montaña. Fundación Ecosistemas Andinos, Gobernación de Boyacá, 1996.

⁴ Op. Cit. Los Páramos del Mundo. Pp. 26.

⁵ Op. Cit. Los Páramos en el Mundo. Página 26.

⁶ Ibid. Pp. 28

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T 366 de 2011

⁸ Ibid.

⁹ Instituto Alexander von Humboldt. Atlas de Páramos de Colombia. Pp. 187.

¹⁰ Ibid. Pp. 189.

¹¹ Ibid. pp. 39

¹² Ibid. pp. 39

Santander. En este territorio se ubica la etnia U'wa que ha desarrollado una estructura agraria de tipo minifundista¹³.

En la década de los ochenta, los U'wa fueron reconocidos como resguardo indígena y hoy juegan un papel relevante en lo que concierne a la conservación de su territorio y cultura¹⁴. En la actualidad existen cinco resguardos ubicados en 80 mil hectáreas del complejo: Sabanas de Caripao, Unidos U'wa, Chibariza, Laguna Tranquila y Valles de Sol¹⁵.

Al sur del departamento de Nariño se encuentra el complejo de páramos Chiles-Cumbal, zona ubicada entre los 3.300 y 4.770 msnm en los municipios de Cumbal, Mallama, Guachucal, Túquerres, Santacruz y Sapuyes¹⁶. La mayoría de la población de la zona es indígena, destacando las comunidades Awá (cuaiker), Pasto (quillacinga) y los resguardos de Chiles, Panam y Mayasquer. Estas comunidades subsisten de la agricultura, la ganadería, la artesanía y el comercio, predominando la producción de leche, seguida de los cultivos de papa, maíz, cebada y trigo¹⁷.

En este mismo departamento, colindando con el Putumayo, se localiza el complejo paramuno La Cocha-Patascoy, un sistema de páramos con asentamientos indígenas, estos últimos de origen Quillasinga ubicados en cercanías a la laguna La Cocha. En este sector, el principal cultivo, la papa, se encuentra a altitudes que oscilan entre los 2.900 y 3.000 msnm¹⁸. También se desarrollan actividades ganaderas de doble propósito y la cría de cuyes en los territorios de Pasto, Nariño y La Florida como alternativa de sustento económico. En el sector de La Cocha predomina la producción de maíz, papa, flores, arveja, cebolla, manzana, mora, tomate de árbol y la acuicultura¹⁹.

Finalmente, destaca el complejo de páramos Doña Juana-Chimayoy, que abarca territorios de los departamentos de Cauca, Nariño y Putumayo entre los 3.300 y 4.180 msnm. En la zona se ubican los resguardos indígenas Inga y Sibundoy, este último representante de los indígenas Kamsá. El desarrollo socioeconómico y las condiciones de vida de la población son de extrema pobreza: el 60% tiene una o más necesidades básicas insatisfechas (NBI), en tanto el índice de calidad de vida se ubica entre los 46 y 48 puntos²⁰. Según el Instituto Humboldt, la mayor parte del complejo presenta una agricultura de subsistencia²¹.

3.2. El Proyecto de ley número 206 de 2013 necesita consulta previa

La presencia de comunidades indígenas en los páramos pone al descubierto que este proyecto de ley las afecta directamente, por lo que se debe adelantar una consulta previa antes de que sea tramitado en el Congreso de la República.

La exposición de motivos da a entender que la iniciativa no requiere de consulta previa porque básicamente está copiando lo dispuesto en el Plan Nacional de Desarrollo (Ley 1450 de 2011, artículo 202), norma que sí cumplió con este requisito. Sin embargo, este

argumento no tiene en cuenta dos aspectos: primero, que el artículo 202 del PND es distinto a la propuesta del proyecto 206 de 2013. Y, segundo, que la consulta previa del PND se hizo sobre sus bases generales, no respecto de las políticas concretas incluidas en el Plan.

El artículo 202 de la Ley 1450 de 2011 dispone lo siguiente:

“Delimitación de ecosistemas de Páramos y Humedales. Los ecosistemas de páramos y humedales deberán ser delimitados a escala 1:25.000 con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o quien haga sus veces. La delimitación será adoptada por dicha entidad mediante acto administrativo.

Las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, los grandes centros urbanos y los Establecimientos Públicos Ambientales realizarán el proceso de zonificación, ordenamiento y determinación del régimen de usos de estos ecosistemas, con fundamento en dicha delimitación, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazados por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o quien haga sus veces. Para lo anterior, tendrán un plazo de hasta tres (3) años a partir de que se cuente con la delimitación.

Parágrafo 1°. En los ecosistemas de páramos no se podrán adelantar actividades agropecuarias, ni de exploración o explotación de hidrocarburos y minerales, ni construcción de refinerías de hidrocarburos. Para tales efectos se considera como referencia mínima la cartografía contenida en el Atlas de Páramos de Colombia del Instituto de Investigación Alexander von Humboldt, hasta tanto se cuente con cartografía a escala más detallada.

Parágrafo 2°. En los ecosistemas de humedales se podrán restringir parcial o totalmente las actividades agropecuarias, de exploración de alto impacto y explotación de hidrocarburos y minerales con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales adoptados por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o quien haga sus veces. El Gobierno Nacional dentro de los noventa (90) días calendario siguientes a la expedición de esta Ley reglamentará los criterios y procedimientos para el efecto. En todo caso, en humedales designados dentro de la lista de importancia internacional de la convención RAMSAR no se podrán adelantar dichas actividades”.

Una comparación entre el Proyecto de ley número 206 de 2013 y el artículo 202 de la Ley 1450 de 2011, evidencia algunas diferencias. El PND señala que la delimitación de los ecosistemas debe hacerse con base en estudios técnicos, económicos, ambientales y sociales e involucra la participación de las organizaciones ambientales en la determinación del régimen de uso de los ecosistemas.

El proyecto de ley consagra los párrafos prohibitivos de la norma del PND sin referirse a los estudios técnicos ni a la participación de las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, los grandes centros urbanos y los establecimientos públicos ambientales y su papel en el proceso de zonificación, ordenamiento y determinación del régimen de usos de esos ecosistemas.

En segundo lugar, la iniciativa no está eximida de la consulta la previa, pues no es cierto que el artículo 202 del PND haya sido consultado con las comuni-

¹³ *Ibíd.* pp. 62

¹⁴ *Ibíd.* pp. 62

¹⁵ *Ibíd.* pp. 63

¹⁶ *Ibíd.* pp. 151

¹⁷ *Ibíd.* pp. 152

¹⁸ *Ibíd.* pp. 149

¹⁹ *Ibíd.* pp. 149

²⁰ *Ibíd.* pp. 144

²¹ *Ibíd.* pp. 145

dades étnicas. La consulta del PND se hizo sobre las “bases generales” del Plan, no sobre el componente específico del mismo.

La Sentencia T 331 de 2012 señala que, por mandato del artículo 339 de la C.P., las leyes de los planes de desarrollo están compuestas por dos partes distintas, una general y otra específica relacionada con los programas concretos y el plan de inversiones. Con respecto a lo anterior precisó la Corte:

“Específicamente en la parte constitutiva del Plan Nacional de Inversiones Públicas, ha de examinarse cada uno de los programas, proyectos y presupuestos plurianuales que lo conforman, para efectos de establecer si tal programa, proyecto o presupuesto plurianual tendrá una incidencia directa y específica sobre los grupos indígenas o las comunidades afrodescendientes del país (...) es decir, si cada programa, proyecto o presupuesto plurianual individualmente considerado constituye una de las medidas ‘susceptibles de afectar específicamente a las comunidades indígenas en su calidad de tales, y no aquellas disposiciones que se han previsto de manera uniforme para la generalidad de los colombianos’”²².

El Departamento Nacional de Planeación, en una intervención realizada en el marco de esa Sentencia, confirmó que el alcance de esa consulta abarcó solamente las bases generales del plan.

“Es de precisar que si bien en el artículo 273 de la Ley 1450 de 2011 se dejó constancia de la protocolización de las consultas previas sobre el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 con las comunidades indígenas, afrocolombianas, raizales y palenqueras y pueblos Rom y Gitano; el Departamento Nacional de Planeación explicó en su intervención ante esta Corte, que esas consultas se refirieron al documento que puso a consideración de estas minorías, contenido de los objetivos y metas de mediano y largo plazo, es decir, de las ‘bases del plan’, lo que el artículo 339 de la Carta Política denomina como parte general del Plan Nacional de Desarrollo”.

También ha dicho la Corte que la presencia de representantes de la comunidad étnica en el Consejo de Planeación no suple la obligación de realizar la consulta previa dentro del proceso de formulación del Plan Nacional de Desarrollo:

“La Corte ha explicado que si bien el Consejo Nacional de Planeación cumple una función trascendental dentro del proceso de formulación de este instrumento, más aún, teniendo en cuenta que las comunidades étnicas tienen asiento en dicho Consejo; este mecanismo de participación ‘no suple el deber estatal de llevar a cabo la consulta previa de los proyectos concretos incluidos en el Plan Nacional de Desarrollo con los grupos étnicos potencialmente afectados por ellos en forma directa y específica’”.

Como lo contemplado en el Proyecto de ley número 206 de 2013 difiere del artículo 202 de la Ley 1450 de 2011, y esta, a su vez, no fue consultada en sus bases específicas, el proyecto de ley no se encuentra eximido de consulta previa.

Otro aspecto importante es lo establecido en la Sentencia T 366 de 2011. Al diferir los efectos de la sentencia a dos años, la Corte reconoció la importancia de salvaguardar el medio ambiente, no obstante, lo hizo sin eximir al Gobierno del deber de realizar la consulta. Por lo tanto, no es correcto afirmar que este

proyecto se puede tramitar sin cumplir con el requisito de consulta previa porque la protección del medio ambiente prevalece sobre el derecho fundamental de las comunidades étnicas a ser consultadas respecto de las medidas que directamente les afecta.

También sería incorrecto afirmar que la norma propuesta no requiere de consulta previa porque su afectación es general. Al respecto debe observarse que esta legislación, aun cuando sea de carácter general, tiene implicaciones de especial connotación para los pueblos indígenas y afrodescendientes, razón por la cual requiere de consulta previa antes de su aprobación en el Congreso.

4. Conclusión

En concordancia con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, al haberse omitido la consulta previa en el trámite del Proyecto de ley número 206 de 2013, la propuesta viola los preceptos constitucionales.

La consulta previa protocolarizada en la Ley 1450 de 2011 no exime al presente Proyecto de Ley de realizarla. La sentencia T 331 de 2012 es clara en señalar que la consulta del PND no se hizo sobre las bases específicas del plan, como señala la jurisprudencia constitucional que debe hacerse. Además, se trata de una ley diferente a la contenida en el Plan Nacional de Desarrollo, tanto en contenido, naturaleza y efectos como en sus propósitos constitucionales.

Como parte del bloque de constitucionalidad y de la normativa internacional de Derechos Humanos, la consulta previa es un derecho de los pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes y debe garantizarse frente a las medidas legislativas y administrativas de carácter general que afecten directamente los derechos e intereses de los pueblos étnicos.

Proposición

De conformidad con las consideraciones expuestas, presento Ponencia Negativa, y solicito a los honorables Senadores Archivar el **Proyecto de ley número 206 de 2013 Senado**, por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos y humedales.

Ponente,

Jorge Enrique Robledo Castillo,

Senador de la República.

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 212 DE 2013 SENADO

por la cual se sanciona la pesca en el Santuario de Fauna y Flora de Malpelo.

Bogotá, D. C.

Doctora

MYRIAM ALICIA PAREDES AGUIRRE

Presidente

Comisión Segunda Constitucional Permanente

Senado de la República

Ciudad

Referencia: Ponencia para primer debate al **Proyecto de ley número 212 de 2013 Senado**, por la cual se sanciona la pesca en el Santuario de Fauna y Flora de Malpelo.

Honorables Senadores de la República:

En cumplimiento a la designación realizada por la honorable Mesa Directiva de la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República, y de conformidad con lo establecido en el artículo

²² Sentencia T 331 de 2012.

150 de la Ley 5ª de 1992, sometemos a consideración de los honorables Senadores el informe de ponencia para primer debate al **Proyecto de ley número 212 de 2013 Senado**, por la cual se sanciona la pesca en el Santuario de Fauna y Flora de Malpelo.

1. Trámite de la iniciativa

La presente iniciativa fue radicada en la Secretaría General del Senado de la República el 19 de marzo de 2013 por los Senadores Juan Carlos Vélez Uribe y Juan Lozano Ramírez, y recibió el número 212 de 2013.

Por disposición de la Mesa Directiva de la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República, se designaron como ponentes para rendir informe de ponencia en primer debate los Senadores Alexandra Moreno Piraquive y Juan Lozano Ramírez.

2. Objeto

Este proyecto de ley tiene como propósito proteger la zona marítima circundante de la isla de Malpelo, mediante la privación de la libertad y la imposición de sanciones pecuniarias a quienes realicen cualquier actividad pesquera en la zona marítima ubicada en el Pacífico colombiano que enmarque el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

También busca llevar a cabo el decomiso definitivo de las embarcaciones que sean halladas practicando la pesca ilegal en dicho lugar, y cancelar la residencia a los extranjeros que incurran en las referidas conductas, conllevando incluso a prohibirles el ingreso al territorio colombiano por un periodo de 20 años.

3. Contenido de la iniciativa

El presente proyecto de ley, además del título, se compone de cinco (5) artículos, entre ellos el de la vigencia.

El artículo 1º prohíbe tanto a nacionales como a extranjeros que realicen actividades pesqueras en la zona marítima ubicada en el Pacífico colombiano, delimitada y alinderada por la Resolución número 1589 del 26 de octubre de 2005 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

El artículo 2º establece para quienes pesquen en el territorio marítimo perteneciente a la Isla de Malpelo, la pena privativa de la libertad entre tres (3) y seis (6) años y sanciones pecuniarias hasta cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes; mientras que el artículo 3º establece que cabrá el decomiso definitivo para las embarcaciones que practiquen la pesca de manera ilegal en dicha área.

El artículo 4º se refiere a la cancelación de la residencia a los extranjeros que incurran en las referidas conductas, y también les prohíbe el ingreso al territorio colombiano por un periodo de 20 años.

Y el artículo 5º consagra que esta iniciativa regirá desde la fecha de su promulgación.

4. Justificación

Ningún esfuerzo intelectual es necesario para des-pacharse en elogios y reconocimientos acerca de la majestuosidad de la Isla de Malpelo; solo basta con visitar algunas páginas de internet, para encontrar los datos más interesantes y llamativos acerca de este lugar; por consiguiente, sea lo primero resaltar la ubicación y la importancia que para el ecosistema nacional y mundial representa la Isla de Malpelo.

Se trata de un santuario de fauna y flora, que de acuerdo a cifras de la Unesco, comprende 350 hectáreas con una zona marítima contigua de 857.150 hec-

táreas, y se encuentra ubicada a 506 kilómetros de la costa pacífica colombiana, alinderada de conformidad con el artículo primero de la Resolución número 1589 del 26 de octubre de 2005 expedida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, así:

(...)

“Reservar, alinderar y declarar como Santuario de Fauna y Flora Malpelo, la zona comprendida dentro del perímetro enmarcado en las coordenadas que se enumeran a continuación, las cuales definen un polígono de forma cuadrada que contienen totalmente un círculo de radio de 25 Millas Náuticas con centro en la Isla Malpelo

Punto 1: 4°26'00'' N

82° 00' 00'' W

Punto 2: 4° 26' 00'' N

81° 08' 00'' W

Punto 3: 3° 32' 00'' N

82° 00' 00'' W

Punto 4: 3° 32' 00'' N

81° 08' 00'' W.”

Se caracteriza por tener un extenso parque marino, de capital importancia para un sinnúmero de especies marinas en peligro de extinción a nivel mundial, así considerada tanto por sus aportes en nutrientes, como por su acaparamiento en biodiversidad marina.

Según datos extraídos de la enciclopedia virtual Wikipedia *“en 1995 el Gobierno de Colombia declaró a Malpelo como un área protegida en la categoría de Santuario de Fauna y Flora (SFF), y en el año 2002 fue reconocida como “Zona Marina Especialmente Sensible” ante la Organización Marítima Internacional (OMI); en ese año el área protegida fue ampliada y realinderada. El 12 de julio de 2006, la isla de Malpelo fue declarada Patrimonio de la Humanidad por los 21 países miembros de la Unesco reunidos en Vilna, Lituania”*¹.

Malpelo es uno de los dos lugares en el mundo donde se ha confirmado el avistamiento del tiburón Sol-Rayo (*Odontaspis ferox*), un tiburón de profundidad localmente conocido como *“el monstruo”* (noticias.universia.net.co).

Malpelo forma parte del Corredor Marino de Conservación del Pacífico Este Tropical, para la protección y el uso sostenible de la diversidad biológica marina, creado por los Gobiernos de Costa Rica, Panamá, Ecuador y Colombia en la Declaración de San José, del que también forma las islas de los Cocos, Galápagos, Coiba y Gorgona. (noticias.universia.net.co).

Ahora bien, el problema principal detectado radica en la pesca indiscriminada que a lo largo de los últimos años ha sido identificada y se manifiesta de la siguiente manera.

Su peculiaridad la describe la Unesco en los siguientes términos: *“La isla de Malpelo es, en particular, un santuario para meros gigantes, peces voladores y especies raras de tiburones. Su costa está considerada como uno de los más extraordinarios sitios del mundo para el buceo, debido a la excepcional belleza de sus abruptos acantilados y grutas. Además, sus aguas profundas sirven de refugio a un número considerable de especies pelágicas y grandes depredadores marinos, cuyo comportamiento natural permanece inalterado en este medio ambiente protegido”*², con

¹ http://es.wikipedia.org/wiki/Isla_de_Malpelo

² <http://whc.unesco.org/es/list/1216>

un agregado especial que puede sonar hasta insensato y es que a pesar de estar reconocida como la zona de pesca prohibida más extensa de toda la zona tropical del Pacífico Oriental, han sido bastantes los casos en los cuales barcos extranjeros, fueron sorprendidos por las autoridades Colombianas causando graves daños a través de la pesca indiscriminada, donde luego de capturar al tiburón le cortan las aletas y luego lo introducen nuevamente en el mar aún con vida, siendo apenas el comienzo de un sufrimiento extenso y doloroso que culmina con la muerte, para satisfacer los bolsillos de algunos pescadores, dados los altos precios que por un plato de aleta de tiburón se paga en algunos países del mundo.

La descripción del problema que por medio de la presente iniciativa ponemos de presente ante los honorables congresistas, se resume en el trabajo periodístico realizado por Laura Linero y Javier Silva publicado el día 1° de marzo de 2013 por el diario *El Tiempo*, denominado “‘Aleteo’ sigue acabando con los tiburones del Pacífico”, reportaje que nos muestra con detalles muy ilustrativos la problemática, en los siguientes términos:

“Sacan al tiburón, cortan sus aletas y, aún vivo, regresan el resto de su cuerpo al mar. La agonía del animal es larga y dolorosa, pero para los cazadores esto no importa. Hay mucho dinero en juego, muchas sopas por preparar con algunas de sus aletas despedazadas, platillos que se venden a precio de oro y que se sirven en bodas, cenas de lujo, eventos corporativos y en las celebraciones de Año Nuevo.

El espécimen más temido del océano termina, entonces, convertido en uno de los más preciados platos de la gastronomía asiática. Tal sobreexplotación, que ha sido bautizada como ‘aleteo’, ha sido una de las causas de la reducción de las poblaciones de escualos en un 30 por ciento en todo el mundo y los tiene en camino de la extinción.

De las 307 especies de tiburón evaluadas por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), 50 sufren algún grado de amenaza y solo tres están protegidas por acuerdos internacionales. El comercio mundial de aletas puede dejarle ganancias a una sola empresa en Hong Kong (China) -el mayor importador- de 12 millones de dólares al año. Un plato de sopa de tiburón puede costar hasta 100 dólares. Y un kilo de aletas no baja de los mil dólares. Este puerto, con el 58 por ciento, es el líder del comercio mundial de esas partes, según la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO).

Según esta entidad, cada año se matan 73 millones de tiburones en el mundo. Y Colombia, o las especies de estos peces que se mueven por nuestros mares, también es víctima, y está engrosando, cada vez con más frecuencia, ese comercio global.

Los tiburones son cazados en el Pacífico, sus aletas llevadas a Centroamérica y, de ahí, al Asia (ver gráfico). A comienzos de febrero, un barco identificado como Lunita K, de bandera costarricense, fue detectado por la Armada -que hace patrullajes constantes- pescando ilegalmente en el área marina protegida de Malpelo. Llevaba 700 kilogramos de tiburones martillo y más de 60 aletas de diferentes especies.

Otras seis embarcaciones, dos de ellas con bandera ecuatoriana, también han sido procesadas penalmente por Parques Nacionales Naturales luego de ser descubiertas navegando en esta área marina pro-

tegida. Pero esa vigilancia que la Fuerza Naval hace con cuatro barcos, entre ellos el ARC Sula y el ARC Monzón, no da abasto.

“La Armada tiene que cuidar, en el Pacífico, más de 300.000 kilómetros cuadrados de mar. Malpelo tiene casi 10.000 kilómetros cuadrados, que exigen patrullajes complejos y costosos”, explica el teniente de fragata Diego Areiza, vocero de la Fuerza Naval del Pacífico. A ello se suma la debilidad de la legislación. Cuando una tripulación es capturada pescando ilegalmente en territorio colombiano, no puede recibir penas en el país superiores a los cuatro años, que son excarcelables. Y aunque la carga y la pesca son confiscadas, el barco puede ser recuperado tras el pago de una multa que no supera los 20 millones de pesos.

“Los pescadores ilegales deben ser procesados, por ley, en un máximo de 36 horas, y muchas veces los trayectos desde los sitios en los que son apresados hasta un lugar como Buenaventura, donde los espera un juez o un fiscal, duran más de 40 horas”, agrega Areiza. De ahí que muchos tripulantes queden libres y regresen a sus países sin recibir mayores castigos. “Mientras las leyes internas no sean modificadas, este comercio difícilmente se detendrá”, afirma.

Por el momento, los esfuerzos para detener la sobrepesca de tiburones avanzan lentamente. Hay una nueva oportunidad, que nace desde mañana, en Bangkok (Tailandia), donde se reúne la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (Cites).

Sin embargo, y a pesar de los ingentes esfuerzos realizados por las autoridades colombianas, así como por la comunidad internacional para frenar la pesca y los graves perjuicios ocasionados, pareciera que no es suficiente, pues hace apenas unos meses las autoridades colombianas detuvieron dos barcos con procedencia ecuatoriana y costarricense sorprendidos pescando atunes y tiburones en Malpelo, lo cual fue puesto bajo conocimiento de la Fiscalía General de la Nación según lo informó Parques Nacionales y en su momento por el diario *El Tiempo*. Por las mismas razones y a raíz de este incidente el mismo Presidente de la República solicitó endurecer las sanciones por la pesca ilegal solicitando en su momento al comandante de la Armada especial vigilancia y atención al fenómeno.

Sumado a lo anterior tenemos que en la actualidad los barcos pesqueros sorprendidos ejerciendo la actividad de la pesca de manera ilegal, son exonerados de toda responsabilidad con el simple hecho de pagar una multa, como lo registró el día 15 de diciembre de 2011 el semanario de San Andrés y Providencia y Santa Catalina llamado *The Archipiélago Press*, en su artículo llamado “*Pesquero nicaragüense paga multa por pesca ilegal en aguas colombianas*”.

Es por los argumentos esbozados, que la necesidad de endurecer la drasticidad de los castigos a imponer en cabeza de aquellos propietarios de las embarcaciones junto con su tripulación, que violen la prohibición de pesca dentro de la jurisdicción protegida por disposiciones nacionales como por la comunidad internacional, se hace imperiosa, inminente e imprescindible, sancionando no solo penal, sino administrativa y patrimonialmente al infractor de la norma, hasta con el decomiso definitivo sobre la embarcación utilizada para cometer el ilícito, y la pérdida del derecho de residencia cuando se tenga en el caso de los extranjeros, como penas accesorias de la pena privativa de la libertad para los pescadores ilegales.

5. Marco Jurídico

Nuestro ordenamiento jurídico ha desarrollado normas que se refieren a materias ambientales, que van desde disposiciones contenidas en la Constitución Nacional misma hasta resoluciones expedidas por las entidades técnicas.

En cuanto a la Carta Política, sus primeros artículos prevén el medio ambiente como un derecho, que incluso se relaciona con otros como el de la educación debido a la necesidad de que este se conozca para su goce, y especialmente para su protección, la cual está a cargo del Estado en primer lugar según los artículos 67 y 79, aunque no deja de ser un deber para los miembros de la comunidad nacional en términos del numeral 8 del artículo 95.

De acuerdo con el artículo 334 de la Carta Política, si esta iniciativa se convierte en ley, el Estado por mandato de la misma, realizaría sus obligaciones constitucionales, como son la de intervenir en la preservación de un ambiente sano.

Con sujeción al artículo 289 de la norma superior, este proyecto de ley determina que las autoridades colombianas competentes adelantarán actividades para la preservación del ambiente, como es el decomiso definitivo de embarcaciones que realicen pescas ilícitas en esa área, para lo cual conviene contar con la cooperación de nuestro país vecino, Ecuador.

En ese orden de ideas conviene precisar qué actividades se pueden desarrollar en la isla de Malpelo, y eso depende de que pertenezca a una de las áreas que señala el artículo 329 del Decreto 2811 de 1974; que por fortuna declaró la Resolución 1292 de 1995 como Santuario de Fauna y Flora, y que posteriormente fue ampliada mediante las Resoluciones 1423 de 1996, 0761 de 2002 (que realindero el Santuario de Malpelo tras la declaración del área como Zona Especialmente Sensible de la Organización Marítima Internacional - Resolución MPEC. 97 del 8 de marzo de 2002) y 1589 de 2005.

De acuerdo con los literales d) y e) del artículo 329 del Decreto 2811 de 1974, el santuario de flora es el “Área dedicada a preservar especies o comunidades vegetales para conservar recursos genéticos de la flora Nacional”, y el santuario de fauna es el “Área dedicada a preservar especies o comunidades de animales silvestres, para conservar recursos genéticos de la fauna nacional”.

En relación con estas áreas del Sistema Nacional de Parques, el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente permite que en ellas se realicen actividades “de conservación, de recuperación y control, de investigación y educación”³; las cuales son definidas por su artículo 332 de la siguiente manera:

a) De conservación: Son las actividades que contribuyen al mantenimiento de su estado propio los recursos naturales renovables y al de las bellezas panorámicas y fomentan el equilibrio biológico de los ecosistemas:

b) De investigación: Son las actividades que concurren al conocimiento de ecosistemas y de aspectos arqueológicos y culturales, para aplicarlo al manejo y uso de los valores naturales e históricos del país:

c) De educación: Son las actividades permitidas para enseñar lo relativo al manejo, utilización y con-

servación de valores existentes y las dirigidas a promover el conocimiento de las riquezas naturales e históricas del país y de la necesidad de conservarlas:

d) De recreación: Son las actividades de esparcimiento permitidas a los visitantes de áreas del sistema de parques Nacionales;

e) De cultura: Son las actividades tendientes a promover el conocimiento de valores propios de una región, y

f) De recuperación y control: Son las actividades, estudios e investigaciones, para la restauración total o parcial de un ecosistema o para acumulación de elementos o materias que lo condicionan”.

(Subrayado fuera de texto).

No obstante, hay personas que contrarían dichos preceptos, y teniendo en cuenta el fin que persigue este proyecto de ley, es necesario advertir que el Código Penal (Ley 599 de 2000) tipificó la “ilícita actividad de pesca” como conducta punible, y la reguló a través de su artículo 355 de la siguiente manera:

“Artículo 335. Ilícita actividad de pesca. <Artículo modificado por el artículo 38 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin permiso de autoridad competente o con incumplimiento de la normatividad existente, realice actividad de pesca, comercialización, transporte, o almacenaje de ejemplares o productos de especies vedadas o en zonas o áreas de reserva, o en épocas vedadas, en zona prohibida, o con explosivos, sustancia venenosa, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses y multa hasta de cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En la misma pena incurrirá el que:

1. Utilice instrumentos no autorizados o de especificaciones técnicas que no correspondan a las permitidas por la autoridad competente.

2. Deseque, varíe o baje el nivel de los ríos, lagunas, ciénagas o cualquiera otra fuente con propósitos pesqueros o fines de pesca.

3. Altere los refugios o el medio ecológico de especies de recursos hidrobiológicos, como consecuencia de actividades de exploración o explotación de recursos naturales no renovables.

4. Construya obras o instale redes, mallas o cualquier otro elemento que impida el libre y permanente tránsito de los peces en los mares, ciénagas, lagunas, caños, ríos y canales”.

Por las razones expuestas, y considerando que entre las funciones del Congreso de la República está la elaboración de las leyes; sus integrantes están facultados para regular materias como a las que se refiere esta iniciativa parlamentaria por su pertinencia, de conformidad con el numeral 1 del artículo 150 y el artículo 154 de la norma superior.

6. Pliego de modificaciones

Con el fin de enriquecer esta iniciativa, en días pasados se sostuvieron reuniones con representantes del Sistema de Parques Nacionales Naturales, quienes hicieron recomendaciones pertinentes sobre el título y articulado de este proyecto de ley, las cuales se acogieron y proponen mediante este informe de ponencia para primer debate como se muestra a continuación:

Modifíquese el título del Proyecto de ley número 212 de 2013 Senado, por la cual se sanciona la pesca en la isla de Malpelo, y en su lugar se establezca por la cual se sanciona la pesca en el Santuario de Fauna y Flora de Malpelo.

³ Literal d), artículo 331 del Decreto 2811 de 1974.

Modifíquese el **artículo 1°** del Proyecto de ley número 212 de 2013 Senado, el cual quedará de la siguiente manera, teniendo en cuenta la necesidad de que se advierta en él la consecuencia jurídica de incurrir en la prohibición a que este se refiere, de conformidad con el procedimiento sancionatorio ambiental:

“Artículo 1°. *Queda prohibido, tanto para nacionales como para extranjeros, toda clase de pesca y/o aprovechamiento del recurso hidrobiológico, así como el tránsito de embarcaciones pesqueras nacionales o extranjeras, en el área del Santuario de Fauna y Flora Malpelo, ubicada en el Pacífico colombiano, delimitada y alinderada por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. El desconocimiento de esta prohibición, generará las sanciones administrativas establecidas en la Ley 1333 de 2009 y las penales a que hubiere lugar”.*

Modifíquese el **artículo 2°** del Proyecto de ley número 212 de 2013 Senado con arreglo al artículo 335 del Código Penal (Ley 599 de 2000) que tipifica la pesca ilegal, el cual quedará de la siguiente manera:

“Artículo 2°. *El que pesque dentro del territorio marítimo definido como perteneciente al santuario de la isla de Malpelo, incurrirá en la pena privativa de la libertad y en la sanción pecuniaria previstas en el artículo 335 del Código Penal (Ley 599 de 2000)”.*

Modifíquese el **artículo 3°** del Proyecto de ley número 212 de 2013 Senado, teniendo en cuenta que debe aclararse en él que la notificación de actos administrativos a extranjeros en el marco de un proceso por infracciones ambientales se sujetará a la Ley 1333 de 2009, el cual quedará de la siguiente manera:

“Artículo 3°. *Notificaciones a ciudadanos extranjeros. En las actuaciones sancionatorias ambientales las notificaciones a ciudadanos extranjeros se surtirán en los términos que establece la Ley 1333 de 2009”.*

Modifíquese el **artículo 4°** del Proyecto de ley número 212 de 2013 Senado, el cual quedará de la siguiente manera, teniendo en cuenta que en relación con las infracciones de que trata esta iniciativa se remitirá a su artículo 1°:

“Artículo 4°. *Cuando el infractor de las disposiciones a que se refiere el artículo 1° sea un extranjero residente en Colombia, se le cancelará de forma automática su permiso de residencia, extendiéndosele dicha prohibición a la expedición de visa para ingresar al territorio colombiano, por un término de 20 años”.*

Inclúyase un nuevo **artículo** que en numeración corresponderá al **5°**, teniendo en cuenta que se requiere un fondo para que administre la disposición de estas embarcaciones:

Artículo 5°. *Administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales. Las embarcaciones y demás medios utilizados para la infracción de actividad de pesca, la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, serán administrados desde la imposición de la medida preventiva hasta su decomiso definitivo y disposición final por el Fondo Especial para la administración de bienes que se crea para tal fin.*

El Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, estará administrado por la Autoridad Marítima Colombiana.

Parágrafo 1°. *El Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, es una cuenta especial sin personería jurídica administrada por el Director de la Autoridad Marítima Colombiana.*

Parágrafo 2°. *Los bienes, el producto de su venta y administración, ingresarán al Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales y serán asignados para fines de protección, conservación y restauración de las áreas marinas e insulares protegidas”.*

Parágrafo 3°. *Recursos del fondo. Los recursos requeridos para el funcionamiento del Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, estarán constituidos por:*

1. Las partidas destinadas a la administración del Fondo en el Presupuesto de Parques Nacionales Naturales, la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca, las Corporaciones Autónomas Regionales competentes y la Dirección General Marítima.

2. Los bienes sobre los cuales se ha declarado el decomiso definitivo a favor del Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, así como el producto de su administración.

3. Los rendimientos y los frutos que pudieran generar los bienes que hacen parte del Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales.

4. Las donaciones o aportes al fondo especial de bienes, de procedencia nacional o de cooperación internacional.

5. Los demás recursos que sean transferidos al Fondo Especial por parte de autoridades competentes.

6. Los demás que señalen la ley”.

7. Impacto fiscal

De conformidad con el artículo 3° de la Ley 819 de 2003, está pendiente la recepción del concepto por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público que sustente los costos fiscales y la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de que trata el artículo 6° de esta iniciativa.

8. Proposición final

Por lo anteriormente expuesto, solicitamos a los integrantes de la honorable Mesa Directiva de la Comisión Segunda Constitucional Permanente del Senado de la República, dar primer debate al **Proyecto de ley número 212 de 2013 Senado**, por la cual se sanciona la pesca en el Santuario de Fauna y Flora de Malpelo.

De los honorables Senadores,

Alexandra Moreno,
Senadora de la República.
Juan Lozano Ramírez,
Senador de la República.

**TEXTO PROPUESTO PARA PRIMER DEBATE
AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 212 DE 2013
SENADO**

*por la cual se sanciona la pesca en el Santuario
de Fauna y Flora de Malpelo.*

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Queda prohibido, tanto para nacionales como para extranjeros, toda clase de pesca y/o aprovechamiento del recurso hidrobiológico, así como el tránsito de embarcaciones pesqueras nacionales o extranjeras, en el área del Santuario de Fauna y Flora Malpelo, ubicada en el Pacífico colombiano, delimitada y alinderada por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. El desconocimiento de esta prohibición, generará las sanciones administrativas establecidas en la Ley 1333 de 2009 y las penales a que hubiere lugar.

Artículo 2°. El que pesque dentro del territorio marítimo definido como perteneciente al Santuario de la Isla de Malpelo, incurrirá en la pena privativa de la libertad y en la sanción pecuniaria, previstas en el artículo 335 del Código Penal (Ley 599 de 2000).

Artículo 3°. *Notificaciones a ciudadanos extranjeros.* En las actuaciones sancionatorias ambientales las notificaciones a ciudadanos extranjeros se surtirán en los términos que establece la Ley 1333 de 2009.

Artículo 4°. Cuando el infractor de las disposiciones a que se refiere el artículo 1° sea un extranjero residente en Colombia, se le cancelará de forma automática su permiso de residencia, extendiéndosele dicha prohibición a la expedición de visa para ingresar al territorio colombiano, por un término de 20 años.

Artículo 5°. Administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales. Las embarcaciones y demás medios utilizados para la infracción de actividad de pesca, la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, serán administrados desde la imposición de la medida preventiva hasta su decomiso definitivo y disposición final por el Fondo Especial para la administración de bienes que se crea para tal fin.

El Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, estará administrado por la Autoridad Marítima Colombiana.

Parágrafo 1°. El Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, es una cuenta especial sin personería jurídica administrada por el Director de la Autoridad Marítima Colombiana.

Parágrafo 2°. Los bienes, el producto de su venta y administración, ingresarán al Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales y serán asignados para fines de protección, conservación y restauración de las áreas marinas e insulares protegidas”.

Parágrafo 3°. *Recursos del fondo.* Los recursos requeridos para el funcionamiento del Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, estarán constituidos por:

1. Las partidas destinadas a la administración del Fondo en el Presupuesto de Parques Nacionales Naturales, la Autoridad Nacional de Acuicultura y Pesca, las Corporaciones Autónomas Regionales competentes y la Dirección General Marítima.

2. Los bienes sobre los cuales se ha declarado el decomiso definitivo a favor del Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales, así como el producto de su administración.

3. Los rendimientos y los frutos que pudieran generar los bienes que hacen parte del Fondo Especial para administración de bienes utilizados para la ilícita actividad de pesca o violación de fronteras para la explotación o aprovechamiento de los recursos naturales.

4. Las donaciones o aportes al fondo especial de bienes, de procedencia nacional o de cooperación internacional.

5. Los demás recursos que sean transferidos al Fondo Especial por parte de autoridades competentes.

6. Los demás que señalen la ley”.

Artículo 6°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

De los honorables Senadores,

Alexandra Moreno,

Senadora de la República.

Juan Lozano Ramírez,

Senador de la República.

TEXTOS APROBADOS

**TEXTO APROBADO EN SESIÓN PLENARIA
DEL SENADO DE LA REPÚBLICA EL DÍA 4
DE JUNIO DE 2013 AL PROYECTO DE LEY
NÚMERO 29 DE 2012 SENADO**

por la cual el Congreso de la República de Colombia rinde homenaje a la memoria del sociólogo, intelectual, académico, investigador social y profesor Orlando Fals Borda en reconocimiento a su vida, obra y aportes en la construcción del país.

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. El Congreso de la República de Colombia, honra y exalta la memoria del sociólogo, in-

telectual, investigador social y académico Orlando Fals Borda.

Artículo 2°. Encárguese a la unidad administrativa especial de la biblioteca Nacional de Colombia, la recopilación, selección y publicación de la obra del maestro Orlando Fals Borda.

Artículo 3°. Encárguese a la Radio Televisión Nacional de Colombia (RTVC), la producción y emisión de un documental que recoja y exalte la vida y obra del maestro Orlando Fals Borda.

Artículo 4°. Autorícese al Gobierno Nacional para incorporar dentro del Presupuesto General de la Na-

ción, las apropiaciones necesarias, para los efectos contemplados en la presente ley.

Artículo 5°. Créase el Fondo Orlando Fals Borda, como una cuenta especial, sin personería jurídica, adscrita a la Universidad Nacional de Colombia, cuyo objeto será aportar los recursos necesarios para financiar proyectos encaminados a desarrollar y difundir el pensamiento y la obra del maestro Orlando Fals Borda. Los recursos del fondo provendrán de los aportes que se le asignen del Presupuesto General de la Nación, así como de las donaciones realizadas por personas naturales o jurídicas y organismos de cooperación internacional.

Artículo 6°. El fondo Orlando Fals Borda, estará bajo la administración y supervisión de la Universidad Nacional de Colombia.

Artículo 7°. La presente ley rige a partir de su promulgación.

Con el propósito de dar cumplimiento a lo establecido al artículo 182 de la Ley 5ª de 1992, me permito presentar el texto definitivo aprobado en sesión Plenaria del Senado de la República el día 4 de junio de 2013, al **Proyecto de ley número 29 de 2012 Senado**, por la cual el Congreso de la República de Colombia rinde homenaje a la memoria del sociólogo, intelectual, académico, investigador social y profesor Orlando Fals Borda en reconocimiento a su vida, obra y aportes en la construcción del país y de esta manera continúe su trámite legal y reglamentario en la honorable Cámara de Representantes.

Camilo Romero,
Ponente.

El presente texto fue aprobado en plenaria de Senado el 4 de junio de 2013 sin modificaciones.

Gregorio Eljach Pacheco,
Secretario General.

TEXTO APROBADO EN SESIÓN PLENARIA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA EL DÍA 4 DE JUNIO DE 2013 AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 143 DE 2012 SENADO

por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural y Artístico de la Nación al Carnaval de Riosucio, Caldas y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de la República

DECRETA:

Artículo 1°. Declárese Patrimonio Cultural y Artístico de la Nación al Carnaval de Riosucio, que se lleva a cabo en el municipio de Riosucio, departamento de Caldas.

Artículo 2°. El Ministerio de Cultura o la entidad que haga sus veces, deberá contribuir al fomento, promoción, difusión, protección, conservación y financiación del Carnaval de Riosucio.

Artículo 3°. Autorícese al Gobierno Nacional para efectuar asignaciones presupuestales del orden de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000), a fin de contribuir a la financiación del Carnaval de Riosucio.

Artículo 4°. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación.

Con el propósito de dar cumplimiento a lo establecido al artículo 182 de la Ley 5ª de 1992, me permito presentar el texto definitivo aprobado en sesión Plenaria del Senado de la República el día 4 de junio de 2013, al **Proyecto de ley número 143 de 2012 Senado**, por medio de la cual se declara Patrimonio Cultural y Artístico de la Nación al Carnaval de Riosucio, Caldas y se dictan otras disposiciones y de esta manera continúe su trámite legal y reglamentario en la honorable Cámara de Representantes.

Mauricio Lizcano Arango,
Ponente.

El presente texto fue aprobado en plenaria de Senado el 4 de junio de 2013 sin modificaciones.

Gregorio Eljach Pacheco,
Secretario General.

CONCEPTOS JURÍDICOS

CONCEPTO JURÍDICO DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 96 DE 2012 SENADO

por la cual se modifican las disposiciones relacionadas con el precio de la gasolina motor, el ACPM y el GLP y el turbo combustible de aviación JET A1, y se dictan otras disposiciones.

UJ-0440-13

Bogotá, D. C.,

Honorable Senadora

NORA GARCÍA BURGOS

Presidenta Comisión Quinta

Senado de la República

Ciudad

Asunto: Proyecto de ley número 96 de 2012 Senado, por la cual se modifican las disposiciones relacionadas con el precio de la gasolina motor, el ACPM y el GLP y el turbo combustible de aviación JET A1, y se dictan otras disposiciones.

Respetada Presidenta:

De manera atenta el Ministerio de Hacienda y Crédito Público presenta los comentarios que estima pertinentes someter a su consideración sobre el **Proyecto de ley número 96 de 2012 Senado**, por la cual se modifican las disposiciones relacionadas con el precio de la gasolina motor, el ACPM y el GLP y el turbo combustible de aviación JET A1, y se dictan otras disposiciones.

El proyecto de ley referenciado en el Asunto, pretende regular el precio de los combustibles terrestres y de aviación en el país, teniendo en cuenta los costos de producción nacional de la gasolina, el ACPM, el Gas GLP y el turbo combustible de aviación JET A1.

Esta medida disminuiría considerablemente los ingresos del Gobierno Nacional Central, que en el 2011 recibió por este concepto 1,6 billones de pesos, cifra que representa cerca de 0,3% del PIB y 1,7% de los ingresos totales del Gobierno Nacional Central en ese mismo año (Véase Cuadro 1).

Cuadro 1: Ingresos del Gobierno Nacional por impuesto global a los combustibles

Recaudo (Miles de millones)	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Impuesto Global	1.025	1.057	1.143	1.307	1.212	1.288	1.291	1.419	1.600
Recaudo (% PIB)	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Impuesto Global	0,38%	0,34%	0,34%	0,32%	0,28%	0,27%	0,25%	0,26%	0,26%
Recaudo (% Ingresos totales del GNC)	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Impuesto Global	2,99%	2,63%	2,52%	2,12%	1,87%	1,72%	1,67%	1,89%	1,73%

Fuente: Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Al respecto, es pertinente mencionar, que el pasado 26 de diciembre de 2012 el Congreso de la República expidió la Ley 1607 de 2012 (Reforma Tributaria), mediante la cual, sustituyó el impuesto global a la gasolina, al ACPM y el IVA, por el Impuesto Nacional a la Gasolina y al ACPM:

“Artículo 167. Impuesto nacional a la gasolina y al ACPM. A partir del 1° de enero de 2013, sustitúyase el impuesto global a la gasolina y al ACPM consagrado en los artículos 58 y 59 de la Ley 223 de 1995, y el IVA a los combustibles consagrado en el Título IV del Libro 111 del Estatuto Tributario y demás normas pertinentes, por el Impuesto Nacional a la Gasolina y al ACPM.”

Además de lo anterior, resulta necesario explicar que los impuestos a los combustibles generan recursos que, en teoría, deberían ser suficientes para pagar las externalidades negativas causadas por el consumo de los mismos, que son numerosas. Según Parry y Strand (2009)¹, el consumo de combustibles genera externalidades negativas por polución, congestión, accidentes, ruido y daño de las vías. Para el caso chileno, Parry y Strand encuentran que los valores económicos de las externalidades negativas generadas por el consumo de un galón de gasolina y diésel ascienden, respectivamente, a 1,82 y 1,68 dólares, que a la tasa de cambio promedio de 2011 equivalen a 3.361 y 3.103 pesos, respectivamente. Aunque las condiciones en Colombia pueden diferir significativamente de las observadas en Chile, cabe mencionar que en septiembre de 2012 el total de impuestos pagados en Bogotá por un galón de gasolina y diésel ascendía a 2.285 y 1.221 pesos, respectivamente.

El artículo 4°, propone utilizar el WTI como el precio internacional de referencia para calcular lo que denominan “precio del petróleo interno pagado a precio internacional y utilizado en las refinerías”. Ello resulta inconveniente, pues el WTI no es un precio de referencia de los refinados de petróleo, sino un precio de referencia del crudo de petróleo en un mercado específico. Lo anterior reafirma la validez del esquema actual, en el cual se utilizan directamente las cotizaciones internacionales de los refinados para definir los precios de paridad, fijados regularmente, mediante contrato de explotación y exploración petrolera con sujeción a lo establecido por la legislación colombiana.

El proyecto también propone fijar el ingreso al productor como el promedio del costo interno y del precio internacional. Esta lógica desconoce la naturaleza transable de los refinados de petróleo, que pueden ser vendidos en el exterior a los precios determinados por las cotizaciones internacionales, así como la naturaleza de las empresas refinadoras, cuyo objetivo

principal es la maximización de sus utilidades. Por lo tanto, si en Colombia el ingreso que dichos refinadores reciben por un galón de combustible fuera menor que el que reciben en el exterior, estos no tendrían incentivos para vender en el mercado interno, y el país se enfrentaría a una situación de desabastecimiento de combustibles.

Además de lo anterior, se debe mencionar que debido a la insuficiencia de la oferta interna de diésel en Colombia, se ha tenido que reconocer el costo de importación de diésel a los importadores para que traigan los refinados necesarios al país. Por esta razón el Ministerio de Minas y Energía reconoce a los importadores un precio de paridad de importación, el cual es una aproximación del costo real de compra que estos deben pagar en el exterior.

Por último, es importante aclarar que los refinadores reciben únicamente dos tipos de ingresos legales al vender sus refinados en el mercado local: el ingreso al productor y la diferencia entre este y el precio de paridad, que debe ser financiada con cargo al Fondo de Estabilización de Precios de Combustibles (FEPC), para garantizar el abastecimiento en el mercado local de los volúmenes de combustibles necesarios para satisfacer la demanda interna.

En el artículo 5°, se propone que el valor de referencia para la sobretasa sea el ingreso al productor (siempre y cuando este sea mayor que el ingreso al productor determinado al momento de entrada en vigencia de la ley sometida a consideración). Ello aumentaría la volatilidad del precio final a los consumidores, pues cuando el ingreso al productor deba ser ajustado para reflejar la variabilidad de los precios internacionales, la sobretasa por galón también cambiará, y el precio final sufrirá una modificación de mayor magnitud que aquella que se habría observado con el esquema actual. En dicho esquema la base de cálculo de la sobretasa es establecida por el Ministerio de Minas y Energía, quien la ha mantenido estable por largos períodos de tiempo, con el fin de disminuir la volatilidad del precio final.

La administración de la sobretasa a la gasolina nacional y al ACPM, el proyecto de ley pretende modificar el precio de referencia sobre el cual se liquida la sobretasa a la gasolina y al ACPM, haciéndolo igual al ingreso al productor que certifique el Ministerio de Minas, lo cual tendría efectos sobre las finanzas territoriales.

Es importante recordar que la sobretasa a la gasolina es una renta de propiedad de los departamentos y municipios quienes comparten la tarifa del 25% hoy vigente, (18.5 puntos porcentuales para el departamento) y para esas entidades es una renta de libre destinación, con la cual puede financiar gastos de funcionamiento. De ver reflejado disminuir su recaudo, estas entidades no tendrían otra fuente que les sirva de sustituto a ese recaudo dejado de percibir. En este sentido, la Constitución Política refiriéndose a la ley, expresó que la misma no puede conceder exenciones ni tratamientos preferenciales de los tributos de propiedad de las entidades territoriales, veamos:

“Artículo 294. La ley no podrá conceder exenciones ni tratamientos preferenciales en relación con los tributos de propiedad de las entidades territoriales. Tampoco podrá imponer recargos sobre sus impuestos salvo lo dispuesto en el artículo 317”.

A manera de ejemplo, hoy el ingreso al productor por galón de gasolina corriente está en \$4.747,94,

¹ “Fuel taxes in Chile”, reporte entregado por los autores al Banco Interamericano de Desarrollo. Disponible en: <http://www.freewebs.com/infoenergia/Tax%20BID.pdf>

mientras que el valor de referencia para liquidar la sobretasa está en \$5.078,77, si esos valores se mantuvieran y el ingreso al productor certificado por el Ministerio fuera el mismo de la estructura de precios, en lugar de percibir por concepto de sobretasa \$1.269,69 por galón, las entidades territoriales percibirían \$1.186,99 por galón, es decir, se les estaría rebajando su recaudo casi en un 7%. Por lo anterior, la recomendación sería que el nuevo ingreso al productor certificado por el Ministerio de Minas no sea inferior al que hoy certifican como valor de referencia para la liquidación de la sobretasa.

En relación con la sobretasa al ACPM, el 50% del recaudo va para Invías para financiamiento de las vías terciarias y el otro 50% va para los departamentos y el D. C., también va para vías, y en caso de disminuir su recaudo, los proyectos financiados con este recurso se podrían ver afectados. Sin embargo, como está hoy la estructura de precios de ACPM, a diferencia de la gasolina, el ingreso al productor fijado es mayor que el precio de referencia para la sobretasa al ACPM.

En términos de forma recomendamos una mayor claridad en la redacción del artículo 2° del proyecto de ley, concretamente en el inciso donde se define el ingreso al productor de ACPM, el cual está así:

“entiéndase como el ingreso al productor de Aceite Combustible para Motores (ACPM) producto de las ventas de ACPM sin mezclar con biodiésel, expresado en pesos por galón”.

Por los motivos expuestos anteriormente, se reitera y considerando que el impuesto global a la gasolina ya no existe, las modificaciones al precio de los combustibles que propone este proyecto de ley no son viables, ya que reducen de manera considerable los ingresos del Gobierno Nacional, y constituyen un retroceso de la política de fijación de precios de los combustibles, cuyo principal objetivo ha sido la eliminación de los subsidios a los combustibles, reflejando en los precios internos la tendencia de los precios internacionales, pero a su vez blindando a la economía frente a la volatilidad creciente de los precios del petróleo y sus derivados.

En virtud de lo expuesto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público de manera respetuosa solicita se tengan en cuenta las anteriores consideraciones durante la discusión del proyecto de ley, no sin antes manifestar nuestra voluntad de colaborar con la actividad legislativa en términos de responsabilidad fiscal vigente.

Cordialmente,

Mauricio Cárdenas Santa María,
Ministro de Hacienda y Crédito Público.

Con copia: honorable Senadora Alexandra Moreno Piraquive - Autora
honorable Senador Guillermo García Realpe - Autor
honorable Senadora Maritza Martínez Aristizábal - Autora
honorable Senadora Liliana María Rendón Roldán - Autora

honorable Senador Luis Fernando Velasco Chaves - Autor

honorable Senador Édinson Delgado Ruiz - Autor

honorable Senador Honorio Galvis Aguilar - Autor

honorable Senadora Olga Lucía Suárez Mira - Autora

honorable Senador Fuad Ricardo Char Abdala - Autor

honorable Senador Jaime Enrique Durán Barrera - Ponente

honorable Senador Félix José Valencia Ibáñez - Ponente

Doctora Delcy Hoyos Abad - Secretaria Comisión Quinta, Senado de la República para que obre dentro del expediente.

CONTENIDO

Gaceta número 400 - Martes, 11 de junio de 2013
SENADO DE LA REPÚBLICA Págs.
PONENCIAS

Ponencia para primer debate proyecto de ley número 206 de 2013, por la cual se dictan normas para la conservación de ecosistemas de páramos y humedales..... 1

Informe de ponencia para primer debate, texto propuesto al Proyecto de ley número 212 de 2013 Senado, por la cual se sanciona la pesca en el Santuario de Fauna y Flora de Malpelo 4

TEXTOS APROBADOS

Texto aprobado en Sesión Plenaria del Senado de la República el día 4 de junio de 2013 al Proyecto de ley número 29 de 2012 Senado, por la cual el Congreso de la República de Colombia rinde homenaje a la memoria del sociólogo, intelectual, académico, investigador social y profesor Orlando Fals Borda en reconocimiento a su vida, obra y aportes en la construcción del país 9

Texto aprobado en Sesión Plenaria del Senado de la República el día 4 de junio de 2013 al Proyecto de ley número 143 de 2012 Senado, por medio de la cual se declara patrimonio cultural y artístico de la nación al Carnaval de Riosucio, Caldas, y se dictan otras disposiciones 10

CONCEPTOS JURÍDICO

Concepto jurídico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al Proyecto de ley número 96 de 2012 Senado, por la cual se modifican las disposiciones relacionadas con el precio de la gasolina motor, e l ACPM y el GLP y el turbo combustible de aviación JET A1, y se dictan otras disposiciones 10