



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA  
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXXI - N° 964

Bogotá, D. C., jueves, 25 de agosto de 2022

EDICIÓN DE 48 PÁGINAS

DIRECTORES:

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

JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA  
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA  
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

## CÁMARA DE REPRESENTANTES

### PROYECTOS DE LEY

#### PROYECTO DE LEY NÚMERO 114 DE 2022 CÁMARA

*por la cual se declara la imprescriptibilidad  
de la acción penal para los homicidios  
contra los integrantes de la Fuerza Pública.*

El Congreso de Colombia  
DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto decretar la imprescriptibilidad de la acción penal para el delito de homicidio contra los integrantes de la Fuerza Pública.

Artículo 2°. Modifíquese el inciso 2° del artículo 83 de la Ley 599 de 2000, el cual quedará así:

**Artículo 83. Término de prescripción de la acción penal.** La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20), salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de este artículo.

El término de prescripción para las conductas punibles de desaparición forzada, tortura, homicidio de miembro de una organización sindical, homicidio de defensor de Derechos Humanos, homicidio de periodista, desplazamiento forzado, será de treinta (30) años. En las conductas punibles de ejecución permanente el término de prescripción comenzará a correr desde la perpetración del último acto. La acción penal para los delitos de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra será imprescriptible.

Cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, del incesto o del homicidio agravado del artículo 103A del Código Penal, cometidos contra niños, niñas y adolescentes, la acción penal será imprescriptible.

**La acción penal para los delitos de homicidio, que sean cometidos contra integrantes de la Fuerza Pública en servicio activo, será imprescriptible.**

En las conductas punibles que tengan señalada pena no privativa de la libertad, la acción penal prescribirá en cinco (5) años.

Para este efecto se tendrán en cuenta las causales sustanciales modificadoras de la punibilidad.

Al servidor público que en ejercicio de las funciones de su cargo o con ocasión de ellas realice una conducta punible o participe en ella, el término de prescripción se aumentará en la mitad. Lo anterior se aplicará también en relación con los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria y de quienes obren como agentes retenedores o recaudadores.

También se aumentará el término de prescripción, en la mitad, cuando la conducta punible se hubiere iniciado o consumado en el exterior.

En todo caso, cuando se aumente el término de prescripción, no se excederá el límite máximo fijado.

Artículo 3°. *Vigencia.* La presente ley rige desde su promulgación y deroga todas las disposiciones que le resulten contrarias.

JOSÉ JAIME USCÁTEGUI  
Representante a la Cámara por Bogotá D.C.

PALOMA VALENCIA LASERNA  
Senadora de la República

Miguel Uribe Turbay

Miguel Abraham Polo Polo

MIGUEL URIBE TURBAY  
Senador de la República

MIGUEL ABRAHAM POLO POLO  
Representante a la Cámara  
Circunscripción Afro-descendiente

Eduar Alexis Triana Rincón

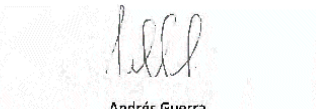
EDUAR ALEXIS TRIANA RINCÓN  
Representante a la Cámara Boyacá  
Centro Democrático

Oscar Villamizar Menezes

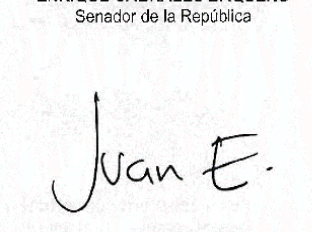
OSCAR VILLAMIZAR MENESES  
Representante a la Cámara por Santander



ENRIQUE CABRALES BAQUERO  
Senador de la República



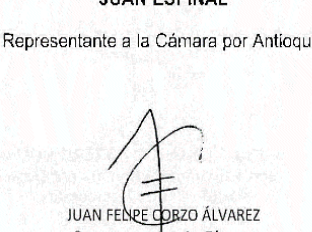
Andrés Guerra  
Senador de la República



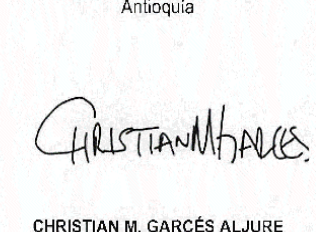
JUAN ESPINAL  
Representante a la Cámara por Antioquia



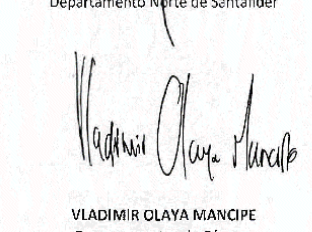
ÓSCAR DARÍO PÉREZ PINEDA  
Representante a la Cámara por Antioquia



JUAN FÉLPE CORZO ÁLVAREZ  
Representante a la Cámara  
Departamento Norte de Santander



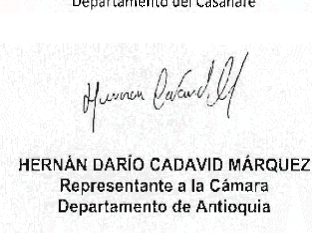
CHRISTIAN M. GARCÉS ALJURE  
Representante a la Cámara Valle del Cauca  
Partido Centro Democrático



VLADIMIR OLAYA MANCIPE  
Representante a la Cámara  
Departamento del Casanare



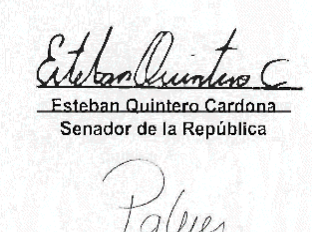
MARIA FERNANDA CABAL MOLINA  
Senadora de la República  
Partido Centro Democrático



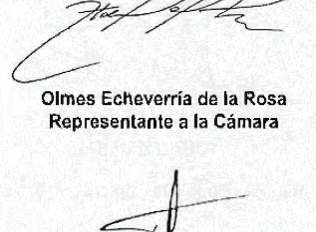
HERNÁN DARÍO CADAVID MÁRQUEZ  
Representante a la Cámara  
Departamento de Antioquia



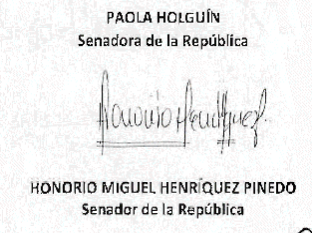
JOSE VICENTE CARRERO CASTRO  
SENADOR DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA



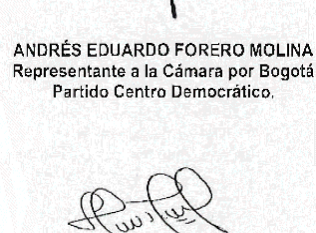
Esteban Quintero Cardona  
Senador de la República



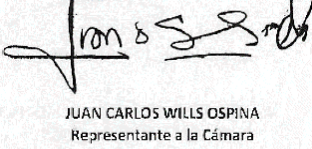
Olmes Echeverría de la Rosa  
Representante a la Cámara



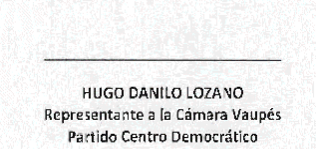
PAOLA HOLGUÍN  
Senadora de la República



ANDRÉS EDUARDO FORERO MOLINA  
Representante a la Cámara por Bogotá  
Partido Centro Democrático.



HONORIO MIGUEL HENRÍQUEZ PINEDO  
Senador de la República



HUGO DANILO LOZANO  
Representante a la Cámara Vaupés  
Partido Centro Democrático

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**  
**DEL PROYECTO DE LEY NÚMERO 114 DE 2022**  
*por la cual se declara la imprescriptibilidad del homicidio contra los integrantes de la Fuerza Pública.*

Dando cumplimiento al artículo 145 de la Ley 5ª de 1992, la exposición de motivos se estructura, así:

- 1. Introducción.
- 2. Régimen especial de la Fuerza Pública.

- 3. Precedente constitucional del enfoque diferenciado.
- 4. Derecho comparado.
- 5. Cifras de agravios a la Fuerza Pública en Colombia y el fenómeno de impunidad.
- 6. Articulado propuesto.
- 7. Bien jurídico a tutelar.
- 8. Sustento jurídico de la figura de imprescriptibilidad.
- 9. Impacto fiscal.
- 10. Declaración de impedimentos de la Ley 2003 de 2019 que modifica el artículo 291 de la Ley 5ª de 1992.

En consecuencia, se desarrollan los argumentos que motivan este proyecto de ley ordinaria.

**1. Introducción**

El presente proyecto de ley propone decretar la imprescriptibilidad de la acción penal para la conducta punible de homicidio contra integrantes de la Fuerza Pública, en aras de garantizar el acceso a la justicia de las familias víctimas de la violencia contra la Fuerza Pública cuando los homicidios a los integrantes de la Fuerza ocurren en la prestación de su servicio o por el simple hecho de pertenecer a la institución castrense. Asimismo, esta propuesta impulsa la materialización de la protección constitucional progresiva a la Fuerza Pública por el alto riesgo de su servicio y por la finalidad primordial a la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

Lo anterior, representa una tendencia en aumento del 28% de asesinatos en contra de miembros de la Fuerza Pública durante actos del servicio para los periodos de enero a junio de 2022 en comparación con el mismo periodo del 2021; siendo este, el aumento más alto dentro del periodo de enero a junio en los últimos 6 años según el informe de junio de 2022 del Ministerio de Defensa<sup>1</sup>.

Pese a los exorbitantes aumentos de homicidios contra la Fuerza Pública desde el 2002 al 2015, desde el 2000 a corte de diciembre de 2021, se han registrado 41,191 víctimas de la Fuerza Pública, siendo 8,432 fueron asesinadas y 35,199 heridas.

En lo corrido del 2022, se han registrado 117 asesinatos contra nuestra Fuerza Pública a corte de 1º de agosto, lo que representa un poco más de la misma cifra de asesinatos cometidos durante todo el año 2016, la diferencia es que aún no se ha acabado el año 2022 y las cifras siguen subiendo.

Pese a lo anterior, la impunidad es un fenómeno que se presenta en niveles elevados en Colombia, donde el 57% de departamentos se clasifica en un grado alto o muy alto de impunidad y solo el 9%

<sup>1</sup> Informe Mindefensa. Link: [https://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/deseargas/estudios\\_sectoriales/info\\_estadistica/Logros\\_Sector\\_Defensa.pdf](https://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/deseargas/estudios_sectoriales/info_estadistica/Logros_Sector_Defensa.pdf).

se encuentra en un nivel bajo (2019), según Índice Global de Impunidad (IGI-2020), además, asignó a Colombia el lugar 49 con un valor total de 46.88 entre los 69 países analizados. En 2017, el IGI evaluó 67 países y para ese año la posición de Colombia fue la 61<sup>2</sup>.

## 2. Régimen especial de la Fuerza Pública

### 2.1 Normatividad constitucional

Constitucionalmente, bajo el principio de exclusividad, la Fuerza Pública está integrada por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional (artículo 216 C. P.). Dicha Fuerza Pública ejerce la defensa de la Nación, cuyas Fuerzas Militares permanentes están constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea y, tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional (artículo 217 C. P.). Por tanto, es la ley la que determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.

Por otra parte, la Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz (artículo 218 C. P.).

### 2.2 Pronunciamientos de la Corte Constitucional

A la luz de la Corte Constitucional en Sentencia C-421/02, “(...) en diferentes oportunidades se ha referido a la naturaleza jurídica de la Policía Nacional y de las Fuerzas Militares para destacar las diferencias entre las dos instituciones. Tales diferencias radican fundamentalmente en el carácter civil que se atribuye a la Policía y que emerge del artículo 218 de la Constitución, carácter del que no se revisten las Fuerzas Militares, y en el objetivo que persigue cada institución, el cual en el caso de la Policía es “el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz”, mientras que en el caso de las Fuerzas Militares “la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”.

Asimismo, determina en la sentencia antes citada que la finalidad del régimen especial de las fuerzas militares es “(...) garantizar su neutralidad política, les restringe el ejercicio de algunos derechos políticos fundamentales, tales como el derecho al sufragio, de reunión, de petición y a intervenir en actividades y debates de los partidos y movimientos políticos. Adicionalmente, autoriza al legislador para determinar un régimen especial disciplinario y

penal, de carrera, prestacional, así como un sistema de promoción profesional, cultural y social”.

Conservando así su postura en Sentencia C-116/21 donde señala que, (...) *la Constitución y el legislador han creado un régimen de protección especial y favorable para quienes integran y han integrado la Fuerza Pública. Este régimen les beneficia tanto durante el servicio activo como durante el retiro. La jurisprudencia constitucional ha considerado que esa serie de privilegios o prebendas no son contrarias al principio de igualdad en tanto compensan los riesgos, las pérdidas o los daños a los que estuvieron expuestos durante el cumplimiento de una obligación constitucional. Ahora bien, lo anterior también implica que los veteranos ostentan una protección tanto constitucional como legal reforzada y multidimensional que les aleja -como colectivo- de la situación de vulnerabilidad*”<sup>3</sup>.

## 3. Precedente constitucional del enfoque diferenciado

Resulta imperante tener en cuenta que el ejercicio propio de los miembros de la Fuerza Pública desde su génesis es una actividad de alto riesgo. En los postulados de la Corte Constitucional sobre el reconocimiento del alto riesgo que emanan las actividades propias de las Fuerzas Militares y Policiales, se sostiene en Sentencia C-432 de 2004, M. P. Rodrigo Escobar Gil, que:

“(...) es indispensable adoptar medidas de protección superiores, en aras de propender por la igualdad material, la equidad y la justicia social de las minorías beneficiadas con la especial protección prevista en la Constitución (...)”.

Por tanto, en afinidad con el riesgo latente que envuelve la función pública de las Fuerzas Militares y Policiales, en esta misma línea, la Corte Constitucional en Sentencia C-101 de 2003 con M. P. Jaime Córdoba Triviño resalta que cada miembro de la Fuerza Pública:

“(...) En efecto, durante su carrera se verá en diferentes situaciones de peligro que, de acuerdo con su formación, deberá y podrá afrontar en mayor o menor medida. Es claro que según se encuentre o no en cumplimiento de un acto propio del servicio, o en el frente combatiendo con el enemigo, ya sean estos grupos alzados en armas o en conflicto internacional, el riesgo de perder la vida es mayor en unos casos que en otros. De igual manera si el tiempo al servicio de la institución castrense es mayor, el riesgo y el peligro a que se ha visto enfrentado ese militar y su familia es mayor, lo que se traduce en una regla consistente en que, entre más tiempo de servicio, el riesgo que ha debido soportar es mayor.

Así las cosas, teniendo en cuenta las distintas actividades desde el punto de vista funcional o

<sup>2</sup> Índice Global de Impunidad. Link: <https://www.udlap.mx/cesij/files/indices-globales/O-IGI-2020-UDLAP.pdf>.

<sup>3</sup> Sentencia C-116 de 2021. Corte Constitucional. Link: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2021/C-116-21.htm>.

*material que cumplen los miembros de las Fuerzas Militares, y dado que dentro de su deber profesional se encuentra el de arriesgar la vida, para la Corte es razonable y por lo tanto se justifica el trato diferenciado (...)*”.

Por lo anterior, se concluye que la inclusión especial y taxativa dentro de la imprescriptibilidad de la acción penal para la conducta punible de homicidio contra los integrantes de la Fuerza Pública se enmarca dentro del trato diferenciado constitucional descrito, resultando conveniente, razonable y proporcional ante el constante riesgo que enfrentan los miembros de Fuerza Pública en razón de su actividad o por la simple representación de la institucionalidad, cuya reparación, protección y no repetición aunado al desgaste físico y emocional al que se someten las familias de los integrantes de la Fuerza Pública permitirá el acceso a la justicia sin distinción ni impunidad.

#### **4. Derecho comparado y convenios internacionales.**

##### **4.1 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**

Se trae a colación el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, dada la incorporación que se da dentro del ordenamiento jurídico nacional mediante la Ley 742 de 2002, con Sentencia de Constitucionalidad C-578 del mismo año, constituyendo un sistema jurídico de rango supranacional de carácter permanente e independiente que permite la investigación, la persecución y el castigo de aquellos delitos que por su naturaleza se consideran un atentado grave contra la totalidad del género humano.

Cabe resaltar que, el objetivo principal del Estatuto es terminar con la impunidad de los crímenes más serios, reiterando la obligación del Estado como miembro no solo de investigar y perseguir, sino de castigar a los causantes de tales crímenes. Pese a esto, la misma Corte Constitucional en la Sentencia que evaluó el Tratado de Roma C-578 de 2002, señaló la constitucionalidad de posibles amnistías o indultos para futuros procesos de paz en Colombia, como el actual.

Por ello, la falta de tipificación de los crímenes de lesa humanidad en Colombia, de conformidad como los define el Estatuto de Roma, ha llevado a que las autoridades judiciales apliquen de manera directa el Estatuto de Roma desconociendo el principio de legalidad o posibilitando que los responsables de la comisión de los crímenes de lesa humanidad sean juzgados de conformidad con los tipos penales clásicos o tradicionales que establece el Código Penal.

Artículo 7°. *Crímenes de lesa humanidad.* 1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

##### **a) Asesinato**

A la luz del artículo 8° de la Corte Penal Internacional se establece un listado de infracciones graves, las cuales generan una responsabilidad internacional individual en cuanto a la realización de dichos delitos, siendo “(...) *infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente: i) El homicidio intencional; (...)*”.

Por tanto, el artículo 8° del Estatuto de Roma establece qué competencia tendrá respecto de los crímenes de guerra “cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes”. De igual forma, se encuentran taxativamente contempladas las infracciones y otras violaciones graves, como las ejecutadas en un conflicto armado internacional y/o en un conflicto armado no internacional.

Para la tipificación del delito de guerra se deben configurar una serie de elementos: que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado y haya estado relacionada con él (conflictos armados internacionales en los apartados a) y del artículo 8°, y conflicto armado de índole no internacional en los apartados c) y e) del mismo texto) y que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

La legislación en cuanto a los crímenes de guerra ha avanzado progresivamente dejando atrás la impunidad frente a hechos cometidos por militares o personas habilitadas para realizar daño en un estado de guerra. Sin embargo, el menoscabo a las víctimas de estos delitos en cuanto a su salud física y mental ha formado una sociedad reprimida y vengativa contra la humanidad. Estos crímenes generan consecuencias no solo para las naciones intervinientes sino a nivel mundial, ya que a pesar de la tipificación internacional y de la legislación interna de los países, de manera indiscriminada se siguen cometiendo estos actos de barbarie y crueldad.

De ahí la necesidad de incrementar el pie de fuerza con formación en Derechos Humanos y en Derecho Internacional Humanitario para alcanzar la mayor cobertura de principios y garantías contra las fuerzas ofensivas tanto en conflictos armados internacionales como en conflictos armados internos. De igual forma que los ejércitos sean garantes de la vida de sus propias tropas y de los civiles en cuanto son ellos quienes reciben directamente las consecuencias de los enfrentamientos.

#### **5. Cifras de agravios a la Fuerza Pública en Colombia y el fenómeno de impunidad**

##### **5.1 Asesinatos contra la Fuerza Pública desde el año 2000 al 2021**

Pese a los exorbitantes aumentos de homicidios contra la Fuerza Pública desde el 2002 al 2015, desde el 2000 a corte de diciembre de 2021 se han

registrado 41.191 víctimas de la Fuerza Pública, 8.432 fueron asesinadas y 35.199 heridas.



**Fuente:** elaboración propia (2022) a partir de datos de Mindefensa.

En lo corrido del 2022, se han registrado 117 asesinatos contra nuestra Fuerza Pública a corte de 1° de agosto, a quienes han asesinado por razón del servicio y fuera de la prestación de su servicio, lo que representa más de la misma cifra de asesinatos cometidos durante todo el año 2016, la diferencia es que aún no se ha acabado el año 2022 y las cifras siguen subiendo.

|                   | Asesinados | Heridos | Secuestrados/<br>desaparecidos | Total<br>víctimas |
|-------------------|------------|---------|--------------------------------|-------------------|
| Ejército Nacional | 66         | 153     | 4                              | 223               |
| Fuerza Aérea      | 0          | 0       | 0                              | 0                 |
| Armada Nacional   | 1          | 4       | 0                              | 5                 |
| Policía Nacional  | 50         | 239     | 2                              | 291               |
| Total             | 117        | 396     | 6                              | 519               |

**Fuente:** Elaboración propia (2022) conforme a las noticias oficiales.

No obstante, los datos de violencia cometidos contra integrantes de la Fuerza Pública comprendidos entre 1964 y 2018, no corresponden a crímenes cometidos de manera aislada sino a delitos que se cometieron de manera constante, conforme lo revela el informe del 15 de marzo de 2022 “*Caminando hacia la verdad: verdad y dolor*”<sup>4</sup>, presentado por el Ministerio de Defensa ante la Jurisdicción Especial para la Paz y la Comisión de la Verdad, donde se revela que hay 403.352 miembros de la Fuerza Pública, víctimas de crímenes de guerra, quienes hacen parte de las más de 9 millones de víctimas que ha dejado el conflicto y la confrontación en Colombia en las últimas décadas.

De acuerdo con el informe “*Aporte a la Verdad: Contexto de la Fuerza Pública para la memoria histórica*” del Ministerio de la Defensa Nacional, 9.789.921 personas han sido incluidas como víctimas en el Registro Único Víctimas (RUV), que corresponden a 10.258.563 hechos victimizantes individuales, lo que en promedio indica que cada víctima sufrió más de un hecho victimizante. Del total de víctimas, el 4,7 % (468.642) corresponden a miembros de la Fuerza Pública.

<sup>4</sup> Informe Funvides. Link: <https://www.reclutamiento.mil.co/el-ejercito-nacional-y-la-organizacion-devictimas-funvides-entregan-a-la-iep-el-informe-caminando-hacia-la-paz-verdad-y-dolor/>.

En este mismo informe, se evidencia que, de los 403.352 miembros de la Fuerza Pública, 332.372 militares y 70.980 policías han sido víctimas de los crímenes de guerra cometidos por las FARC, lo que representa que el 86.06% de las víctimas de la Fuerza Pública son por actos cometidos por las FARC.

El desplazamiento forzado es el hecho victimizante más representativo tanto entre miembros de la Fuerza Pública con cifras 352.976 personas; el segundo hecho victimizante más recurrente es el homicidio, presentándose con 48.492 casos de miembros de la Fuerza Pública; y en tercer lugar se encuentra el hecho victimizante de amenaza, con 28.420 casos entre los miembros de las Fuerzas.

5.2 El “Plan Pistola”

A pesar de lo anterior, actualmente en Colombia<sup>5</sup> la estructura narcotraficante está pagando entre 5 y 20 millones de pesos por asesinar uniformados. Por información de inteligencia se logró establecer que el Clan del Golfo está reclutando a hombres experimentados que pertenecieron a la extinta guerrilla de las FARC para asesinar policías, cuya intención es ubicar unidades especiales de la Dirección de Carabineros que están siendo entrenadas con una gran capacidad táctica, con armamento que nosotros los policías podemos utilizar sin ningún inconveniente en áreas urbanas y rurales.

Por si fuera poco, se reveló por parte del Ministerio de Defensa que, a la fecha el Clan del Golfo pretende ejecutar un nuevo paro armado en cinco departamentos, siendo 82 municipios declarados en riesgo por posibles ataques contra miembros de la Fuerza Pública, y que los departamentos donde se llevaría a cabo el próximo paro armado son Sucre, Bolívar, Córdoba, Antioquia y Cesar. Dicho paro armado o constreñimiento a la movilidad, tiene como propósito posicionarse políticamente para futuras negociaciones y ponerle condiciones al nuevo gobierno con el fin de recibir beneficios en amnistías, indultos a sus actividades criminales y que potencialmente depende de los resultados podrían quedar en impunidad.

A la fecha, ya han sido desplegados 800 miembros nuevos de nuestra Policía Nacional, 600 miembros de la Policía que llegan a ser protección de la Policía de Carabineros en los principales municipios afectados en los departamentos de Sucre, Bolívar, Córdoba y en el sur de Cesar y en el Urabá antioqueño, además de 1.000 hombres adicionales de nuestras Fuerzas Militares, 350 del Ejército para el sur de Cesar y Bolívar y 650 hombres de la Armada para las sabanas de Sucre y para las zonas

<sup>5</sup> Primicia I. El macabro plan del Clan del Golfo: están reclutando a ex-Farc para asesinar a policías en ‘plan pistola’. 28/07/2022. Semana. Link: <https://www.semana.com/nacion/articulo/primicia-el-macabro-plandel-clan-del-golfo-estan-reclutando-a-exfarc-para-asesinar-a-policias-en-plan-pistola/202208/>.

relacionadas con los Montes de María. Es decir, el país tiene 2.400 uniformados en riesgo protegiendo a otros más en las mismas condiciones.

Cabe recordar que, el último paro armado del Clan del Golfo se presentó en el mes de mayo de la anualidad, en donde 5 departamentos vivieron situaciones críticas en materia de seguridad, tras las acciones violentas de los integrantes de la estructura narcotraficante, que reaccionaron de manera armada luego de la extradición de su cabecilla alias Otoniel, a los Estados Unidos.

Incluso están ofreciendo pagos de hasta 900.000 pesos a quienes les den datos de las casas de soldados y policías. Además, este mes de julio que termina es el de más ataques, (81) contra la Fuerza Pública en los últimos 20 años, según el Centro de Recursos para el Análisis de Conflictos (Cerac).

### 5.2.1 Héroes caídos durante el 2022 por el “Plan Pistola”

Este fenómeno criminal protagonizado por el narcoterrorismo del Clan del Golfo esta vez, “ha asesinado en las últimas 2 semanas a 10 policías y 5 militares.(...) Según cifras de la Policía Nacional, van 38 agentes asesinados por distintos grupos ilegales en lo corrido del año. (...) 3 de esas víctimas eran jóvenes patrulleras que pagaron con su vida la decisión de portar el uniforme y la promesa de servir y proteger a los colombianos”.

Cabe enfatizar que, “el narcoterrorismo de Pablo Escobar contra la Policía Nacional durante los años 80 y los 90 cobró la vida de 730 uniformados. Uno de ellos, Carlos González, de 19 años, prestaba su servicio militar en la Policía y en su día de descanso, en abril de 1989, cuando había salido a desayunar con unos amigos de su barrio en una comuna de Medellín, fue sorprendido por dos hombres que sin mediar palabra le dispararon en la cabeza. La cruda escena se está repitiendo más de 30 años después. Y como entonces, los narcos de ahora pretenden utilizar el terror para salvarse de la cárcel y de la extradición”.

Este año, han caído las patrulleras Merlano, Zuleta y Sánchez, y también al soldado profesional Santiago Caicedo Tascón, quien estaba disfrutando sus días de permiso tras haber estado prestando seguridad durante las jornadas electorales; fueron asesinados antes de poder compartir con su familia.

En conclusión, se resalta la directa relación entre la intensificación del “Plan Pistola” contra la Fuerza Pública y el ánimo de negociación al presentarse como una fuerza coordinada y no como grupos inconexos o enemigos entre ellos.

### 5.3 Naturaleza del “Plan Pistola”

Conforme a múltiples estudios del denominado “Plan Pistola”, se suma a esta exposición el análisis publicado el 5 de octubre de 2018<sup>6</sup>, cuyos

fragmentos definen que el “Plan Pistola” es una práctica de homicidio selectivo contra miembros de las FF. AA. dentro de una estrategia militar que utiliza inteligencia de combate a fin de obtener una ventaja táctica con repercusiones psicológicas y mediáticas respecto a la condición de vulnerabilidad temporal o circunstancial del servidor público frente a quien se ejerce como enemigo natural.

En ese caso, el “Plan Pistola” se puede describir como una acción criminal premeditada y expresada en políticas y planes de un grupo, que se ejerce contra un adversario militar (que representa además una visión política adversarial), aprovechando las labores de inteligencia cuando el soldado se encuentra en una situación específica no relacionada con la conducción de hostilidades, que incluso puede ser originada en situaciones administrativas como un descanso, vacaciones, de permiso o, incluso, en desplazamientos.

El objetivo principal del “Plan Pistola” es militar, pero también tiene efectos políticos, mediáticos y psicológicos pues busca generar la sensación de control territorial, control sobre la población, destrezas en la inteligencia de combate, miedo y zozobra en los adversarios y cumpliría, además, un rol complementario a nivel operacional al que se pretende con el uso de francotiradores y minas, como lo registran los desmovilizados entrevistados.

También se puede concluir que el “Plan Pistola” hace parte de una política de homicidios individuales y grupales con génesis en las FARC-EP, así, también se pueden hallar asesinatos como forma de control social externo (“los colaboradores del adversario”), control social interno (como mecanismo de control disciplinario), control territorial a partir de la generación de miedo (masacres), control político como la muerte de alcaldes, concejales, congresistas, entre otros, (Mejía, 2009).

### 5.4 El fenómeno de impunidad en Colombia

Cabe resaltar que, según el Índice Global de Impunidad, Colombia ocupó el quinto lugar en América Latina en el año 2017, solo detrás de Venezuela, México, Perú y Brasil, y el octavo en el ámbito internacional de los 59 países que se pudieron medir. Dicho fenómeno se presenta en niveles elevados en Colombia, el 57% de departamentos se clasifica en un nivel alto o muy alto de impunidad y solo el 9% se encuentra en un nivel bajo.

Conforme el Índice Global de Impunidad (IGI) elaborado por el Centro de Estudios sobre Impunidad y Justicia (CESIJ) de la Universidad de las Américas Puebla, México (que comenzó con este proyecto en 2014), hay algunas grandes conclusiones producto de este estudio. Por una parte, las economías ilegales asociadas a la producción de cocaína, la extracción ilícita de minerales y otros recursos naturales son probablemente una de las variables más importantes que explican el fenómeno actual de la impunidad en Colombia.

Además, la desmovilización de las FARC-EP ha provocado que otros movimientos guerrilleros

<sup>6</sup> Jean Carlo Mejía Azuero. El “Plan Pistola” como crimen de lesa humanidad en contra de miembros del Ejército Nacional. 05/10/2018. Link: <https://revistoas.udem.edu.co/indeex.php/opinion/article/view/2876/2625>.

tradicionales como el ELN y grupos neoparamilitares ocupen territorios y espacios criminales, provocando el incremento de diferentes tipos de delitos en el territorio colombiano y, en consecuencia, elevando los niveles de impunidad en algunos departamentos.

Otra conclusión de este Informe Global de Impunidad Colombia 2019 es que existe una concentración atípica de personal de la Fiscalía General de la Nación y la Policía nacional en departamentos productores de petróleo y con presencia de actores armados organizados. Lo anterior no guarda igual relación con el número de delitos en los departamentos. Adicionalmente, existe una concentración atípica de delitos en los departamentos con mejor desempeño en el índice de acceso a la justicia, elaborado por el DNP, entre ellos Cundinamarca y San Andrés.

En contextos de violaciones masivas y sistemáticas a los derechos humanos, como en Colombia y México, las historias de impunidad salen a la luz pública cada día. Y aunque es innegable la responsabilidad de las instituciones estatales en la perpetuación del fenómeno, también es cierto que -dada la magnitud y frecuencia de los delitos- la configuración actual de los sistemas penales de justicia ordinaria (orales, inquisitivos y mixtos) parecen estar fracasando en la reducción de los niveles de impunidad, no solo en el sentido del castigo de los responsables, sino también en el esclarecimiento de los crímenes (derecho a la verdad), la reparación y las garantías de no repetición para las víctimas, que, contrario a lo que se cree, no solo son estándares de la justicia transicional sino de todos los sistemas de justicia.

## 6. Articulado propuesto

El presente proyecto de ley ordinaria, se estructura en 3 artículos incluida la vigencia, los cuales desarrollan el objeto, la incorporación del siguiente inciso dentro del artículo 83 del Código Penal:

*“La acción penal para los delitos de homicidio, que sean cometidos contra integrantes de la Fuerza Pública en servicio activo, será imprescriptible”.*

El cual refuerza la protección especial que ha sido reconocida en el dispositivo amplificador del segundo numeral 5 del artículo 104 de la Ley 599 de 2000, referente a las circunstancias de agravación que establece la Ley de Seguridad Ciudadana.

## 7. Bien jurídico a tutelar

La figura jurídica que se plantea mediante la imprescriptibilidad de la acción penal, crea una protección en el marco penal y la defensa de los derechos humanos de los agentes del Estado que por su misionalidad representan la garantía de algunos fines esenciales del Estado como lo son la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional. (Art. 2° y 217 Constitución Política).

Esta disposición materializa la protección a la vida (art 11 CP), como derecho constitucional,

convencional y universal que atañe a nuestros uniformados, sin discriminación (art 13 CP), además, por la naturaleza de su trabajo, pese a ser reconocida por la Corte Constitucional como actividad de alto riesgo, tiene el Estado la obligación de prestarle modalidades de especial protección (art 25 C. P.).

En la medida en que el derecho a la vida, a la protección en el trabajo, cuya exclusiva misionalidad atañe al cumplimiento de los fines del Estado se pierde, la presente norma canaliza a la materialización del derecho a que se investigue y se judicialice al responsable de los hechos que generaron la calidad de víctima a las familias de nuestros uniformados, en aras de hacer valer su derecho a la verdad, reparación y no repetición de las víctimas (Ley 1448 de 2011), el derecho a la justicia y a las debidas garantías judiciales que emana la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en consecuencia, poder acceder a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C. P.).

Por lo tanto, los miembros de las Fuerzas Militares, pueden ser considerados objetivos militares incluso cuando están en vacaciones o receso en la prestación de su servicio, a diferencia de lo que ocurre con la población civil. Es decir, que enfrentan en virtud de su función constitucional, un riesgo mayor que el de cualquier otro colombiano, como lo demuestran las cifras sobre asesinatos contra ellos que cada día va en aumento. Razón por la cual la impunidad que hoy gozan los responsables de los hechos está afectando los derechos de muchas familias.

### 7.1 La impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos<sup>7</sup>

Conforme lo establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su edición de la Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada, “el acceso a la justicia como tal “genera obligaciones *erga omnes* para los Estados de adoptar las medidas que sean necesarias para no dejar en la impunidad esas violaciones”.

Al respecto, el Tribunal ha señalado que “un procesamiento que se desarrolla hasta su conclusión y cumpla su cometido es la señal más clara de no tolerancia a las violaciones a los derechos humanos, contribuye a la reparación de las víctimas y muestra a la sociedad que se ha hecho justicia”. Asimismo, tomando en consideración el Conjunto actualizado de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, la Corte ha establecido que “[l]a imposición de una pena apropiada en función de la gravedad de los hechos, por la autoridad competente y con el debido fundamento, permite verificar que no sea arbitraria y controlar así que no se erija en una forma de impunidad de facto”.

De esta manera, en atención a la regla de proporcionalidad, los Estados deben asegurar, *inter*

<sup>7</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Link: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/30237.pdf>.

*alia*, en el ejercicio de su deber de persecución de las graves violaciones, “que las penas impuestas y su ejecución no se constituyan en factores de impunidad, tomando en cuenta varios aspectos como las características del delito y la participación y culpabilidad del acusado”.

Por otro lado, cabe destacar que, de acuerdo con el Tribunal, “ante la naturaleza y gravedad de los hechos, más aún en contextos de violaciones sistemáticas de derechos humanos”, la necesidad de erradicar la impunidad “se presenta ante la comunidad internacional como un deber de cooperación entre los Estados”, quienes deben adoptar las medidas necesarias para juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de esas violaciones, ya sea ejerciendo su jurisdicción para aplicar su derecho interno y el derecho internacional o colaborando con otros Estados que lo hagan o procuren hacerlo.

Por tanto, conforme lo ha señalado la Corte, “[l]a Justicia, para ser tal, debe ser oportuna y lograr el efecto útil que se desea o se espera con su accionar y, particularmente tratándose de un caso de graves violaciones de derechos humanos, debe primar un principio de efectividad en la investigación de los hechos y determinación y en su caso sanción de los responsables”.

## **8. Sustento jurídico de la figura de imprescriptibilidad**

La imprescriptibilidad de la acción penal, garantía que según el desarrollo actual de la jurisprudencia encuentra fundamento en los artículos 28 y 29 de la Constitución, no plantea una regla incondicional, pues la textura de esta directriz corresponde a la de un principio. Por tal motivo, la restricción de este mandato es posible cuando se pretende asegurar el cumplimiento de intereses que, tras su ponderación, se consideren de mayor valor constitucional específico.

### **8.1 Fundamentos legales y jurisprudenciales de la prescripción de la acción penal y su interrupción**

La legislación penal -sustantiva y procedimental- ha desarrollado la figura de la prescripción de la acción penal. La primera regla general se encuentra en el párrafo primero del artículo 83 del Código Penal, que establece el término de extinción de la acción penal en un tiempo igual al de la pena máxima dispuesta por la ley para el delito respectivo, si es privativa de la libertad, tiempo que no puede ser inferior a cinco (5) años ni exceder de veinte (20).

Una segunda regla general está prevista en el artículo 84 de la misma normativa, que señala el momento a partir del cual empieza a contarse el término de prescripción, así: para los delitos de comisión instantánea desde el día de su consumación, en los atentados o permanentes desde la perpetración del último acto y en las conductas punibles de comisión por omisión a partir del momento en que haya cesado el deber de actuar; además, la norma establece que el término de prescripción correrá

independientemente cuando se trate de varios punibles juzgados en un mismo proceso.

A su turno, el artículo 86 de la Ley 599 de 2000 prevé una tercera regla general referida a la interrupción del término prescriptivo de la acción penal. En el marco de la Ley 600 de 2000, el término de prescripción señalado en el artículo 83 se interrumpe o suspende con la resolución de acusación o su equivalente, debidamente ejecutoriada, y a partir de entonces comienza a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del de la pena máxima dispuesta por la ley para el delito respectivo, sin que ese nuevo conteo pueda ser inferior a cinco (5) años ni superior a diez (10). En el caso de delitos enjuiciados por la Ley 906, la prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de la imputación, momento desde el que empieza a correr de nuevo por un lapso igual a la mitad del señalado en el citado artículo 83 de la codificación penal sustantiva, sin que pueda ser inferior a tres (3) años.

En la Sentencia SP16269-2015 (46325), la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia precisó que la regla de interrupción o suspensión del término de prescripción de la acción penal no fue variada con la reforma de la Ley 1154 de 2007, artículo 1°, pues obedece a un supuesto de hecho diferente. A modo de conclusión, en la mencionada providencia la CSJ sostuvo que:

- I. La modificación que introdujo la Ley 1154 de 2007, artículo 1°, a los artículos 83 y 84 de la Ley 599 de 2000, implica que el término de prescripción de la acción penal frente a los delitos a los que se refiere esa disposición es de veinte (20) años contados a partir de cuando la víctima cumpla la mayoría de edad.
- II. Durante ese lapso, puede la víctima denunciar (o un tercero) la ocurrencia del hecho, y el órgano encargado de la persecución penal ejercer sus funciones para el esclarecimiento de las circunstancias de modo, tiempo y lugar del suceso.
- III. Si en vigencia del plazo señalado en el precepto, la Fiscalía General de la Nación materializa una resolución de acusación o la formulación de imputación (dependiendo del régimen procesal penal de que se trate), el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal se interrumpe y comienza a correr de nuevo por la mitad del término común indicado en la norma, es decir, tendrá una duración de diez (10) años.

Esa misma postura fue acogida en la Sentencia SU-433 de 2020, donde se comprende la diferenciación entre los términos regulados por los artículos 83 y 86 del Código Penal. El primero de ellos se refiere al tiempo con que cuentan los organismos de investigación para investigar una conducta punible, mientras que el segundo establece el término máximo para procesar penalmente a una persona.

La lógica que subyace a este diseño legal consiste en que es válido que el Estado cuente con

más tiempo para investigar una conducta punible e identificar a su posible responsable, pero, una vez judicializado éste, el término debe restringirse, (i) porque se entiende que ya se adelantó parte de la actividad investigativa, a tal punto que se imputaron cargos; y (ii) porque la persona ya se encuentra *sub judice*, y, en consecuencia, le asiste el derecho fundamental a que su situación sea resuelta en un plazo razonable, sin dilaciones indebidas.

Ello se refuerza por lo dispuesto en el artículo 292 de la Ley 906 de 2004, de acuerdo con el cual la prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de imputación y, una vez ella se ha producido, “comenzará a correr de nuevo por un término igual a la mitad del señalado en el artículo 83 del Código Penal.

En conclusión, se tiene en cuenta que en materia penal rige el principio de legalidad en sentido estricto, las normas sobre prescripción hacen parte del núcleo esencial del debido proceso, y constituyen un límite importante al ejercicio del poder punitivo del Estado.

## 8.2 Análisis de constitucionalidad de la imprescriptibilidad de la acción penal<sup>8</sup>

Establecidos los fundamentos legales y jurisprudenciales de la prescripción de la acción penal, procedemos a examinar la figura de imprescriptibilidad.

Por tanto, a la luz de la Corte Constitucional en Sentencia C-422 de 2021, que, “a diferencia de la prohibición de las penas imprescriptibles, la garantía de la no imprescriptibilidad de la acción penal carece de un carácter absoluto. La restricción en comento admite excepciones, siempre que se encuentren fundadas en el mayor peso concreto de los bienes constitucionales cuya realización se persigue mediante el establecimiento de la imprescriptibilidad de la acción penal.

En primer lugar, pretende asegurar la protección efectiva de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación. Estos derechos obtienen una satisfacción efectiva por cuanto la imprescriptibilidad de la acción penal permite que, en el marco de un proceso judicial, se esclarezcan las circunstancias fácticas y el contexto dentro del que acaecen estos delitos; de igual manera, es posible la imposición de castigos efectivos por la violación de los bienes jurídicos infringidos, y las víctimas pueden obtener acceso a medidas de compensación por el daño sufrido por ellas.

En segundo lugar, la medida tiene por objeto erradicar la impunidad respecto de estos delitos. En la Sentencia C-580 de 2002, ampliamente citada con antelación, la Sala Plena manifestó que la lucha contra la impunidad en casos como este constituye un interés general «de carácter prevalente en los términos del artículo 1° de la Carta política».

Según este planteamiento, además del propósito constitucional de amparar los derechos de las víctimas, la imprescriptibilidad de la acción penal procura satisfacer un bien jurídico que carece de las connotaciones subjetivas que tienen estos últimos: el citado interés colectivo de erradicar la impunidad de estos delitos mediante la investigación y juzgamiento de sus responsables. Lo anterior se funda en el hecho de que estos delitos no solo afectan a las personas sobre las que recaen las acciones ilícitas, sino que alcanzan al conjunto de la comunidad, dada su gravedad y barbarie; por tal motivo, la investigación y el enjuiciamiento de estas conductas «compete(n) a la sociedad en su conjunto».

En tercer lugar, “la imprescriptibilidad de la acción penal en estos casos pretende contribuir a la solución de las enormes dificultades que se presentan durante su persecución y juzgamiento”.

Por último, “(...) la medida bajo estudio procura dar cumplimiento a los compromisos internacionales suscritos en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario. Estos instrumentos imponen al Estado la obligación de llevar a cabo todas las acciones que sean necesarias para garantizar la persecución eficaz de estos delitos.

Una vez establecidos los fines que persigue esta medida, conviene analizar la valoración que ha hecho esta corporación en casos similares, en los que el legislador también ha establecido como regla el carácter imprescriptible de la acción penal respecto de otros delitos”.

En la Sentencia C-580 de 2002, la Corte manifestó que “la imprescriptibilidad de la acción penal, en el caso particular del delito de desaparición forzada, persigue los siguientes fines constitucionales: i) erradicar la impunidad de este delito, lo que, a su turno, exige (a) el conocimiento de la verdad detrás de estos crímenes por la sociedad y los afectados, (b) la atribución de responsabilidades individuales e institucionales y (c) la garantía del derecho de las víctimas a la justicia; (ii) garantizar el derecho de las víctimas a la reparación de los daños sufridos; y (iii) superar las dificultades que se presentan en el recaudo el material probatorio necesario y en el juzgamiento efectivo de los victimarios”.

En la Sentencia C-370 de 2006, la Corte indicó que “la imprescriptibilidad de la acción penal en el caso de la desaparición forzada de personas encuentra asidero en los siguientes fines: «el interés en erradicar la impunidad, la necesidad de que la sociedad y los afectados conozcan la verdad y se atribuyan las responsabilidades individuales e institucionales correspondientes, y en general que se garantice el derecho de las víctimas a la justicia y a la reparación por los daños»”.

En la Sentencia SU-312 de 2020, la Corte se pronunció sobre los fines constitucionales que persigue la regla de imprescriptibilidad de la acción penal respecto de los delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra. Por su importancia, se transcribe el apartado correspondiente:

<sup>8</sup> Sentencia C-422/21. Corte Constitucional. Link: [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/based-oc/c-422\\_2021.html#INICIO](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/based-oc/c-422_2021.html#INICIO).

“[E]n el ordenamiento jurídico nacional, por regla general, la acción penal prescribe en los términos establecidos por el legislador, pues con ello se garantiza el derecho al debido proceso de los asociados y se exige que exista efectividad en la persecución criminal por parte de las autoridades competentes. Sin embargo, en razón de las obligaciones internacionales que limitan las actuaciones del Estado colombiano y la necesidad de investigar y juzgar ciertas conductas dada su gravedad para el conglomerado social, a modo de excepción, la acción penal es imprescriptible frente a los delitos de lesa humanidad, el genocidio y los crímenes de guerra hasta que se individualice y vincule a un proceso al presunto responsable, porque a partir de este último momento inicia a contabilizarse el plazo de extinción respectivo” [énfasis fuera de texto].

**8.3 Pretensiones de la imprescriptibilidad de la acción penal planteada**

La imprescriptibilidad de la acción penal que se plantea en este proyecto pretende asegurar la satisfacción de los siguientes fines constitucionales:

- i) Proteger de manera efectiva los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación de las familias de los uniformados.
- ii) Erradicar la impunidad en torno a los delitos de homicidio contra integrantes de la Fuerza Pública.
- iii) Contribuir a la solución de las enormes dificultades que se presentan durante la investigación y juzgamiento de los múltiples homicidios contra la Fuerza Pública.
- iv) Aportar al cumplimiento de los compromisos internacionales suscritos en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario, los cuales imponen al Estado el mandato de adoptar todas las acciones que sean necesarias para garantizar la persecución eficaz de los delitos que atenten contra los derechos humanos.

El juicio estricto de proporcionalidad que exige la Corte Constitucional es que el medio elegido por el legislador para alcanzar el fin buscado no se encuentre prohibido en sí mismo. En este caso, el medio para garantizar la protección efectiva de los valores constitucionales comprometidos con la comisión de los delitos de homicidio contra los integrantes de la Fuerza Pública es el establecimiento de la imprescriptibilidad de la acción penal para procesar esas conductas, el cual resulta necesario por dos razones:

- i) El ordenamiento jurídico no cuenta con otros medios que conduzcan a un cumplimiento comparable de los fines constitucionales que se persiguen mediante la imprescriptibilidad de la acción penal.
- ii) Esta medida resulta estrictamente imprescindible, habida cuenta de que el

juzgamiento de estos delitos solo es posible cuando ha transcurrido un lapso considerable de tiempo desde su ejecución.

**9. Impacto fiscal**

El artículo 7° de la Ley 819 de 2.003 establece que “*el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo, que ordene gasto o que otorgue beneficios tributarios, deberá hacerse explícito y deberá ser compatible con el Marco Fiscal de Mediano Plazo*”.

En cumplimiento de dicho presupuesto normativo, se remitió copia de este Proyecto de Ley al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que, en el marco de sus competencias, determinen la viabilidad fiscal de este proyecto y remitan concepto para que sea evaluado al momento de presentar ponencia de primer debate.

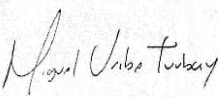
**10. Declaración de impedimentos de la Ley 2003 de 2019 que modifica el artículo 291 de la Ley 5ª de 1992**

El presente proyecto de ley es de carácter general, sin embargo, en cumplimiento de la Ley 2003 de 2019, se hace la salvedad de que corresponde a la esfera privada de cada uno de los Congresistas el examen del contenido del presente proyecto de ley, y de otros elementos que puedan derivarse o entenderse como generadores de conflicto de interés. Por lo anterior, lo aquí advertido no exonera a cada uno de los Congresistas de examinar minuciosamente posibles conflictos de interés para conocer y votar este proyecto, y en caso de existir algún conflicto, su responsabilidad de manifestarlo al Congreso de la República, durante el trámite del mismo.

Por las razones anteriormente expuestas, se pone en consideración del honorable Congreso de la República el presente proyecto de ley, que responde a la urgente necesidad de brindar a las familias de los integrantes de la Fuerza Pública asesinados, una garantía de acceso a la justicia, verdad, reparación y no repetición.

Cordialmente.

JOSÉ JAIME USCÁTEGUI  
Representante a la Cámara por Bogotá D.C.

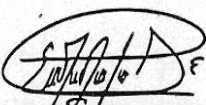


MIGUEL URIBE TURBAY  
Senador de la República

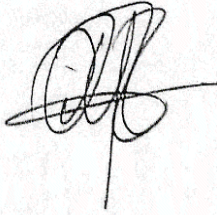
PALOMA VALENCIA LASERNA  
Senadora de la República



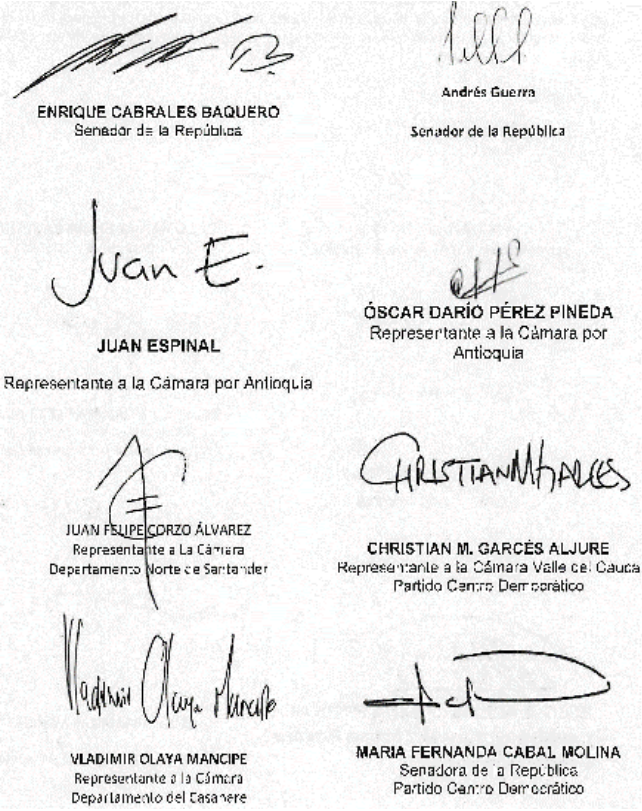
MIGUEL ABRAHAM POLO POLO  
Representante a la Cámara  
Circunscripción Afro-descendiente



EDUAR ALEXIS TRIANA RINCÓN  
Representante a la Cámara Boyacá  
Centro Democrático



OSCAR VILLAMIZAR MENESES  
Representante a la Cámara por Santander



CAMARA DE REPRESENTANTES  
SECRETARÍA GENERAL

El día 05 de Agosto del año 2022

Ha sido presentado en este despacho el  
Proyecto de Ley Acto Legislativo  
No. 114 Con su correspondiente  
Exposición de Motivos, suscrito por  
HR José Paloma Valencia  
HR Miguel Polo, HR Oscar Villamizar y otros

SECRETARIO GENERAL

PROYECTO DE LEY NÚMERO 115 DE 2022 CÁMARA

por medio de la cual se modifica la Ley 99 de 1993 y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia  
DECRETA:

Artículo 1°. Objeto. El objeto de la presente Ley es modificar el artículo 111 de la Ley 99 de 1993 para la adquisición de áreas de interés para acueductos municipales. “Declárense de interés público las áreas de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos que surten de agua los acueductos municipales, distritales y regionales”.

Artículo 2°. Ámbito de aplicación. La presente ley aplica a las entidades territoriales, en lo que les corresponda.

Artículo 3°. Modifíquese el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, el cual quedará así:

Artículo 111. Adquisición de áreas de interés para acueductos municipales: Declárense de interés público las áreas de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos que surten de agua los acueductos municipales, distritales y regionales. Los departamentos y municipios dedicarán un porcentaje no inferior al 1% de sus ingresos corrientes de libre destinación para la adquisición y mantenimiento de dichas zonas, las cuales se podrán realizar a través de la cofinanciación de que trata el artículo 108 de la Ley 99 de 1993.

Las referidas inversiones podrán destinarse a proyectos que incorporen soluciones basadas en la naturaleza (SbN), restauración y/o rehabilitación ecológica, o para financiar esquemas de pago por servicios ambientales, en las referidas áreas de importancia estratégica.

Las autoridades ambientales o administrativas correspondientes deberán actualizar el inventario de las áreas prioritarias a ser intervenidas con estos recursos o donde se deben implementar los esquemas por pagos de servicios ambientales las cuales deben registrarse en el Registro de Ecosistemas y Áreas Ambientales (REAA) de acuerdo con la reglamentación que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible expida para el efecto o la norma que la modifique.

Su administración corresponderá al respectivo distrito o municipio. Los municipios, distritos y departamentos garantizarán la inclusión de los recursos dentro de sus planes de desarrollo, presupuestos anuales respectivos, individualizándose la partida destinada para tal fin.

Parágrafo 1°. Los proyectos de construcción y operación de distritos de riego deberán dedicar un porcentaje no inferior al 1% del valor de la obra a la adquisición de áreas estratégicas para la

conservación de los recursos hídricos que los surten de agua. Para los distritos de riego que requieren licencia ambiental, aplicará: lo contenido en el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993.

**Parágrafo 2°. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Institutos de Investigación Científica adscritos y vinculados, las Corporaciones Autónomas Regionales y el desarrollo Sostenible, las Autoridades Ambientales de los Grandes Centros Urbanos y los establecimientos ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002, podrán en el marco de sus competencias, efectuar los aportes técnicos, financieros y operativos requeridos para la consolidación del instrumento de pago por servicios ambientales y el desarrollo de proyectos derivados de este instrumento, así como para los proyectos de soluciones basadas en la naturaleza, restauración y/o rehabilitación ecológica.**

**Parágrafo 3°. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, diseñará e implementará, un programa de fortalecimiento de capacidades para las entidades territoriales y autoridades ambientales para la implementación y cumplimiento del presente artículo que será ejecutado al inicio de cada periodo de alcaldes y gobernadores.**

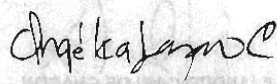
**Parágrafo 4°. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible en coordinación con el DNP, diseñará e implementará un programa para capacitar a las alcaldías y autoridades ambientales, al inicio de cada periodo de alcaldes y gobernadores, en el reporte de las inversiones y ejecución de los recursos de los que habla el presente artículo en el Sistema de Información del Formulario Único Territorial (SISFUT).**

**Parágrafo 5°. El mantenimiento de predios se refiere a aquellas actividades directamente desarrolladas en los predios adquiridos por las entidades territoriales cualquiera sea su forma de adquisición y fuente de financiamiento, para la preservación y restauración de los ecosistemas presentes en los mismos, para lo cual la autoridad ambiental competente dará el apoyo técnico requerido por la entidad territorial, asimismo, las acciones de restauración reconocidas en el marco de los PSA podrán ser financiadas con los recursos del presente artículo, entendiéndose como acciones para el mantenimiento.**

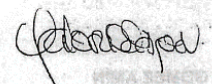
Artículo 4°. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en un plazo no mayor a 6 meses posteriores a la expedición de la presente ley expedirá y actualizará la reglamentación necesaria para el cumplimiento de las disposiciones aquí establecidas.

Artículo 5°. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

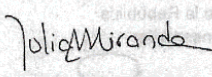
De los honorables Congresistas,



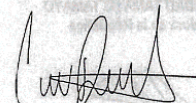
Angélica Lozano Correa  
Senadora de la República  
Partido Alianza Verde



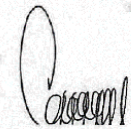
Olga Lucía Velásquez Nieto  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde



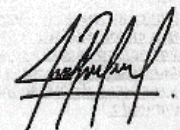
Julia Miranda Londoño  
Representante a la Cámara por Bogotá  
Partido  
Nuevo Liberalismo



Cristian Danilo Avendaño Fino  
Representante a la Cámara Santander  
Partido Alianza Verde



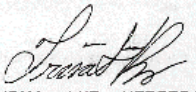
CARLOS EDUARDO GUEVARA VILLABON  
Senador de la República  
Partido Político MIRA



ANA PAOLA AGUDELO GARCÍA  
Senadora de la República  
Partido Político MIRA



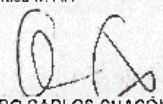
MANUEL VIRGÚEZ PIRAQUIVE  
Senador de la República  
Partido MIRA



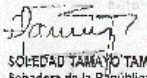
IRMA LUZ HERRERA RODRÍGUEZ  
Representante a la Cámara por Bogotá  
Partido Político MIRA



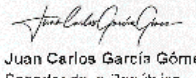
MAURICIO GÓMEZ AMÍN  
Senador de la República  
Partido Liberal



ALEJANDRO CARLOS CHACÓN  
Senador de la República  
Partido Liberal



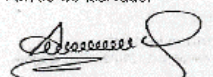
SOLEDAD TAMAYO TAMAYO  
Senadora de la República



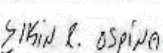
Juan Carlos García Gómez  
Senador de la República  
Partido Conservador



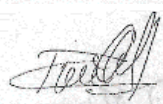
ANDREA PADILLA VILLARRAGA  
Senadora de la República  
Partido Alianza Verde



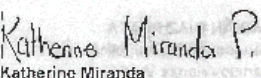
ANA CAROLINA ESPITIA JEREZ  
Senadora de la República  
Partido Alianza Verde



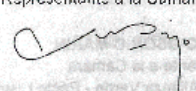
Elkin Rodolfo Ospina  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde



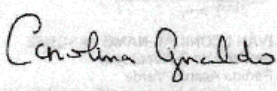
DANIEL CARVALHO MEJÍA  
Representante a la Cámara por Antioquia



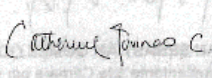
Katherine Miranda  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde



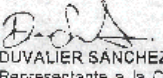
JUAN DIEGO MUÑOZ CABRERA  
Representante a la Cámara por el Meta  
Partido Alianza Verde



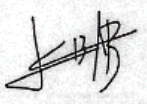
CAROLINA GIRALDO BOTERO  
Representante a la Cámara por Risaralda  
Partido Alianza Verde



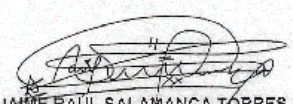
CATHERINE JUVINAC CLAVIJO  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde



DUVALIER SÁNCHEZ ARANGO  
Representante a la Cámara por el Valle del Cauca  
Partido Alianza Verde



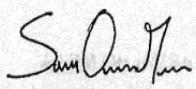
Juan Camilo Londoño Barrera  
Representante a la Cámara por Antioquia  
Partido Alianza Verde

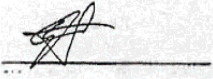


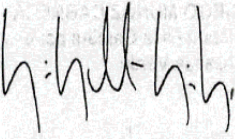
JAIME RAÚL SALAMANCA TORRES  
Representante a la Cámara por Boyacá  
Partido Alianza Verde

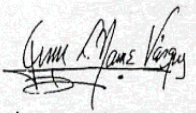


JENNIFER PEDRAZA SANDOVAL  
Representante a la Cámara por Bogotá  
Partido Dignidad

  
**SANTIAGO OSORIO MARIN**  
Representante a la Cámara  
Coalición Alianza Verde - Pacto Histórico

  
**FABIÁN DÍAZ PLATA**  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde

  
**JUAN SEBASTIÁN GÓMEZ GONZÁLEZ**  
Representante a la Cámara por Caldas  
Nuevo Liberalismo

  
**IVÁN LEONIDAS NAME VASQUEZ**  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Objeto del proyecto de ley

El objeto de la presente ley es modificar el artículo 111 de la Ley 99 de 1993 para la adquisición de áreas de interés para acueductos municipales. *“Declárense de interés público las áreas de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos que surten de agua los acueductos municipales, distritales y regionales”.*

2. Justificación

La Ley 99 de 1993, en su artículo 111 (Modificado por el Art. 210 Ley 1450 de 2011 y reglamentado por el Decreto 953 de 2013), declaró de interés público las áreas de importancia estratégica para la conservación del recurso hídrico que surten de agua los acueductos municipales, distritales y regionales, asimismo, ordenó que los departamentos y municipios dedican un porcentaje no inferior al 1% de sus ingresos corrientes para la adquisición y mantenimiento de dichas zonas o para financiar esquemas de pago por servicios ambientales (PSA).

Sin embargo, a más de 20 años de sancionada la Ley 99 de 1993 y a casi 10 años de la reglamentación de su artículo 111, es conveniente analizar si esta fuente de recursos puede brindarles a las entidades territoriales las herramientas necesarias para seguir preservando estas áreas estratégicas para el recurso hídrico y enfrentar los desafíos de la actualidad, en el marco de la emergencia climática y la pérdida de biodiversidad.

De acuerdo con informes de la Contraloría, y con datos del Sistema de Información del Formulario Único Territorial, SISFUT, las inversiones de las que habla el artículo 111 a nivel departamental y municipal han sido muy bajas en los últimos años. En el año 2020 los departamentos invirtieron sólo el 17% del potencial de estos recursos, asimismo, las entidades territoriales dejan de invertir el 88% de estos recursos potenciales (figura 1). En el mismo sentido, ciudades capitales como Bogotá, Cali y Barranquilla que tienen los mayores ingresos corrientes, presentan ejecuciones muy inferiores al 1% en las actividades de las que habla el artículo 111, incluso tomando como base de cálculo ingresos corrientes de libre destinación (ICLD) (figura 2).

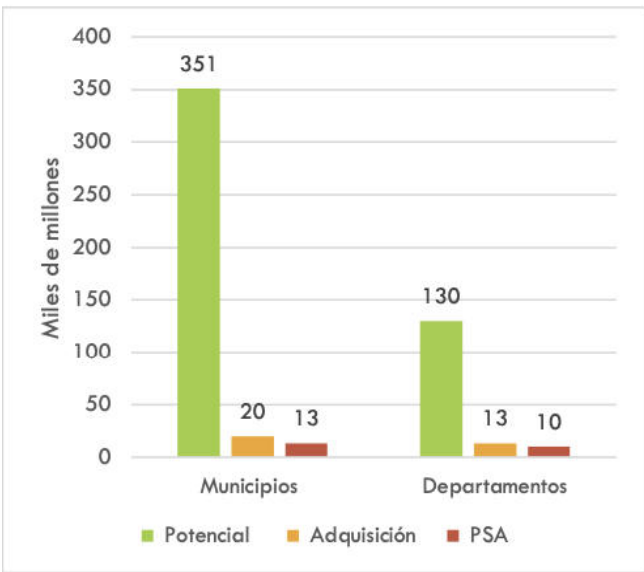


Figura 1. Inversiones del 1% municipios y departamentos (FUT, 2020).

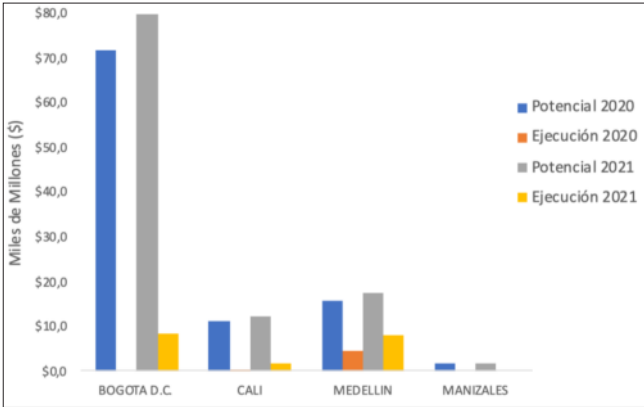


Figura 2. Inversiones 1% ICLD ciudades capitales (FUT, 2021).

La baja ejecución de estos recursos puede estar relacionada con las dificultades que supone realizar la adquisición de predios en el marco de la Ley 388 de 1997, que, en muchos casos pueden oscilar entre los 5 a 10 años, cuando se presentan problemas jurídicos o retrasos en el saneamiento predial de las áreas tanto en el entorno rural como urbano y, por lo tanto, ralentizando la ejecución presupuestal. Asimismo, de acuerdo con conceptos emitidos por la cabeza del sector ambiental, no es posible realizar las inversiones del 1% en actividades de mantenimiento de las que habla el artículo 2.2.9.8.4.2 del Decreto 1007 de 2018, en predios adquiridos con otras fuentes de recursos o en predios privados, lo cual, dificulta desarrollar procesos de mantenimiento en dichas áreas con potencial ecológico.

Sin embargo, el desconocimiento de la norma y su forma de reporte por parte de alcaldías y gobernaciones puede ser una de las razones por las cuales no se ejecuta esta importante fuente de recursos del SINA, por lo cual en la presente propuesta se incluyen unos parágrafos que incorporarían estrategias de fortalecimiento de capacidades en el territorio para fomentar el aprovechamiento de las inversiones de las que habla el artículo 111.

En el mismo sentido, El Consejo de Estado, en el pronunciamiento de la Sala de lo Contencioso Administrativo número 200300812-01 de 2009, revocó una demanda interpuesta por la Gobernación

del Cauca al municipio de Popayán, en la cual se le acusaba de violar el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, al destinar sólo el 0,77% de sus ingresos corrientes para el cumplimiento del mismo en el año 2003. El CE concluyó que la demanda no tiene validez, a toda vez que toma base de cálculo del 1% los ingresos totales de la entidad territorial sin descontar aquellos que tienen destinación específica, como se explica en el numeral 2.2.2:

*(...) Queda demostrado con los argumentos anteriores que para establecer la base de cálculo del 1% de los ingresos municipales destinados a la compra de predios con recursos hídricos necesarios para el acueducto municipal que se refiere el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, debe establecerse cuáles ingresos del municipio tienen destinación específica y cuáles no lo tienen y luego de precisar el monto de unos y otros debe calcularse el valor total de los ingresos y, consecuentemente, el 1% de ellos. Se concluye entonces que el 1% de todos los ingresos a que hace referencia la citada norma excluye aquellos que, en virtud de normas especiales, tengan una destinación específica. El señalamiento de la información señalada, necesaria para la prosperidad de la acusación, no es una tarea que corresponda al juez contencioso administrativo sino al demandante y como este no la cumplió se negará prosperidad al cargo” (...).*

De acuerdo al contenido de la sentencia mencionada y en concordancia con lo dispuesto en el párrafo 1° del artículo 3° de la Ley 617 de 2000: “Para efectos de lo dispuesto en esta ley se entiende por ingresos corrientes de libre destinación los ingresos corrientes excluidas las rentas de destinación específica, entendiendo por estas las destinadas por ley o acto administrativo a un fin determinado”, se entiende que la base de cálculo del 1% debe corresponder a los ingresos corrientes de libre destinación, que excluyen las rentas de destinación específica.

Por otra parte, las inversiones en PSA se han convertido en una importante herramienta para el manejo de áreas y ecosistemas estratégicos tanto a nivel nacional como territorial, contando con una base normativa y de política pública bastante desarrollada en los últimos años; sin embargo, la suscripción de acuerdos y el perfeccionamiento de estos incentivos dependen de procesos de largo plazo que hasta ahora no movilizan grandes cantidades de recursos en ciudades capitales con altos ingresos corrientes de la misma manera, aunque el artículo 111 permite invertir recursos del 1% en la suscripción de esquemas de PSA, no permite realizar inversiones adicionales en acciones conexas al PSA con el fin de eliminar o controlar posibles tensionantes que pueden comprometer los objetivos de preservación del PSA a largo plazo como el control de especies invasoras, restauración o rehabilitación de las áreas sujetas al incentivo, lo cual facilitaría el cumplimiento del **Parágrafo 2° del artículo 2.2.9.8.2.4. Acciones a reconocer con el pago por servicios ambientales, Decreto 1007 de 2018:**

**Parágrafo 2°.** Los predios en proyectos de pago por servicios ambientales serán considerados de manera prioritaria para la implementación de

*programas de restauración y asistencia técnica atendiendo los lineamientos establecidos en el Plan Nacional de Restauración.*

En el mismo sentido, en esta propone se incluya incorporar los esquemas de PSA financiados con recursos del artículo 111 en el Registro Único de Ecosistemas y Áreas Ambientales (REAA) definido en el párrafo 2 del artículo 174 de la ley 1753 de 2015, con el fin de facilitar el seguimiento a estos acuerdos voluntarios de conservación en cumplimiento del Artículo 2.2.9.8.2.1. Focalización de áreas y ecosistemas estratégicos de (Decreto 1007 de 2018). Asimismo, se puede incorporar en los componentes de fortalecimiento de capacidades a nivel territorial propuesto en el párrafo 2° de esta propuesta un componente para el adecuado registro de estos esquemas en el REEA.

Parágrafo 2° del artículo 174 de la ley 1753 de 2015, corresponde al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, desarrollar el Registro Único de Ecosistemas y Áreas Ambientales (REAA), con el objeto de identificar y priorizar Ecosistemas y Áreas Ambientales, en las que se podrán implementar Pagos por Servicios Ambientales (PSA) y otros incentivos a la conservación, que no se encuentren registradas en el Registro Único Nacional de Áreas Protegidas (RUNAP).

Por otra parte, instrumentos normativos recientes como la Ley 2169 de 2021 “*Por medio de la cual se impulsa el desarrollo bajo en carbono del país mediante el establecimiento de metas y medidas mínimas en materia de carbono neutralidad y resiliencia climática y se dictan otras disposiciones*”, establece unas metas de país bastante ambiciosas en el marco de la Carbono Neutralidad, la Resiliencia Climática y el Desarrollo Bajo en Carbono a nivel sectorial así como para la adaptación al año 2030 en la Actualización de la Contribución Determinada a Nivel Nacional de Colombia (NDC)” sometida ante la CMNUCC (artículo 6°), que establece metas sectoriales y territoriales:

**Artículo 6°.** Metas en materia de adaptación al cambio climático. Las metas nacionales de adaptación al cambio climático a 2030, comprenden las establecidas aquí y en la “Actualización de la Contribución Determinada a Nivel Nacional de Colombia (NDC)” sometida ante la CMNUCC, o cualquiera que lo actualice o sustituya.

... Sector Vivienda, Ciudad y Territorio Desarrollar a 2030 acciones de protección y conservación en veinticuatro (24) cuencas abastecedoras de acueductos en los municipios susceptibles al desabastecimiento por temporada de bajas precipitaciones y temporada de lluvia ...

... Desarrollar a 2030 acciones estructurales y no estructurales de gestión del riesgo para la adaptación al cambio climático en el treinta por ciento (30%) de los municipios priorizados por susceptibilidad al desabastecimiento por temporada seca y temporada de lluvias...

... Sector Minas y Energía. 3. Implementar a 2025 un proyecto de adaptación basado en ecosistemas para el sector eléctrico, que contribuya a que las empresas del sector aseguren el cumplimiento de sus objetivos estratégicos...

... Sector Industria, Comercio y Turismo 1. Implementar a 2030, como mínimo en el diez por ciento (10%) de las empresas de los sectores priorizados con estrategias, acciones o proyectos de adaptación al cambio climático, abarcando pequeñas, medianas y grandes empresas de acuerdo a su nivel de vulnerabilidad...

... Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible 5. Incrementar al 2030, en 100.000 hectáreas, las áreas en proceso de rehabilitación, recuperación o restauración en las áreas del Sistema de Parques Nacionales y sus zonas de influencia... 12. Acotar a 2030, los cuerpos de agua priorizados por parte de las Autoridades Ambientales competentes, de conformidad con la guía técnica para el acotamiento de rondas hídricas expedida por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y demás instrumentos correspondientes.

Artículo 13. medidas del sector ambiente y desarrollo sostenible. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en coordinación con las autoridades ambientales y demás entidades nacionales y territoriales competentes, deberá incorporar en los instrumentos sectoriales de planificación existentes y futuros, acciones orientadas a alcanzar las metas país en materia de mitigación, así como a garantizar las condiciones habilitantes para la implementación y avance en la consolidación de las siguientes medidas mínimas:

1. Acciones orientadas a la masificación de soluciones basadas en la naturaleza en áreas boscosas y ecosistemas degradados para la conservación ecosistémica, dentro de las cuales se incluyen acciones de restauración ecológica, recuperación, rehabilitación, protección y uso sostenible de los ecosistemas y aquellas que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible considere compatibles, con énfasis en productos no maderables del bosque. Estas acciones como mínimo apuntarán a la restauración de por lo menos un millón de hectáreas acumuladas a 2030.

(...) **Parágrafo 1.** El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible adoptará una guía nacional para la formulación, desarrollo, monitoreo, reporte y evaluación de impacto de la implementación de programas y proyectos de Soluciones Basadas en la Naturaleza (SbN) que incorpore la gestión de cambio climático, la integración con el enfoque en ecosistemas, así como los aportes a la economía, los beneficios a la biodiversidad y a las comunidades humanas. El enfoque en SbN será parte fundamental

del Plan Integral de Gestión de Cambio Climático del Sector Ambiente, para alcanzar el objetivo de carbono neutralidad fijado por el país a 2050.

Estos análisis permiten sugerir la necesidad de actualizar el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, para brindar a las entidades territoriales la posibilidad de flexibilizar dichas inversiones en la conservación de las áreas estratégicas, incorporando opciones que permitan desarrollar, en el marco del mantenimiento, acciones de Soluciones Basadas en la Naturaleza (SbN)<sup>1</sup> y procesos de restauración y rehabilitación ecológica, que, aunado al impulso de los PSA pueden brindar a los municipios y departamentos herramientas adicionales para reducir la vulnerabilidad del territorio al cambio climático, involucrando actores privados y comunitarios en el fortalecimiento de estrategias complementarias de conservación de las áreas estratégicas para la conservación del recurso hídrico.

### 3. Por qué se debe modificar

1. El artículo actualmente estipula la base de cálculo del 1% sobre los ingresos corrientes totales, lo cual, de acuerdo con la Sentencia de la Corte Constitucional 200300812 01 del 18 de junio de 2009, no es pertinente, ya que una gran parte de los ingresos corrientes ya poseen una destinación específica de acuerdo a la Constitución Nacional. Se debe armonizar la redacción del artículo 111 Ley 99 de 1993 y Reglamentación Decreto 953 con Sentencia Corte Constitucional.
2. De acuerdo a conceptos solicitados a la cabeza del sector ambiente, las inversiones de las que habla el artículo 111 que se vaya a destinar en actividades de mantenimiento, sólo se pueden realizar en predios adquiridos con la misma fuente de inversión así se encuentren en áreas de importancia estratégica para el abastecimiento de recurso hídrico. Teniendo en cuenta el espíritu del artículo, las actividades de mantenimiento deben realizarse en cualquier predio público independiente de la fuente de recursos empleada para su adquisición, ya que lo importante es proteger y conservar las áreas abastecedoras de acueductos municipales y/o departamentales, independiente de la fuente de recursos con que hayan sido adquiridas. En caso de que se encuentren en titularidad de privados la ley ya estipula la posibilidad de suscribir PSA.
3. Aunque la ley permite financiar esquemas de PSA con recursos del 1%, en el marco del artículo 2.2.9.8.2.8 del Decreto Único

<sup>1</sup> Las Soluciones Basadas en la Naturaleza (SbN) son un nuevo concepto que abarca a todas las acciones que se apoyan en los ecosistemas y los servicios que estos proveen, para responder a diversos desafíos de la sociedad como el cambio climático, la seguridad alimentaria o el riesgo de desastres. Mas info. <https://www.iucn.org/node/28778>.

Reglamentario 1076 de 2015, las actividades de restauración en los predios objeto de dichos acuerdos no se encuentran enmarcadas en la ley ni en el artículo. Asimismo, las actividades de restauración o rehabilitación ecológica no están explícitamente aprobadas con estos recursos en el marco del mantenimiento de los predios adquiridos.

4. Aunque en la actualidad existe el programa nacional de PSA que cuenta con una línea de acción para el fortalecimiento de capacidades territoriales, no existen programas activos para la divulgación y capacitación en la implementación de las actividades de las que habla el artículo, por lo cual, con el liderazgo de MinAmbiente y DNP se deben implementar programas que fortalezcan las capacidades en territorio tanto para la ejecución de los recursos del 1% como para su reporte.
5. Aunque el artículo debe seguir vigente en el sentido de conservar las áreas de interés estratégico para la conservación del recurso hídrico, también debe actualizarse de acuerdo a los desafíos actuales de la nación y los territorios, especialmente frente a las metas nacionales e internacionales frente a la adaptación al cambio climático (Ley 2169 de 2021) y en el marco de la Declaratoria de Emergencia Climática en Bogotá (Acuerdo 790 de 2020). En este sentido, es necesario brindar a las entidades territoriales la posibilidad de flexibilizar dichas inversiones en la conservación de las áreas estratégicas, incorporando opciones que permitan desarrollar proyectos de Soluciones Basadas en la Naturaleza (SbN) como herramientas de conservación de la biodiversidad y adaptación al cambio climático.

#### 4. Marco jurídico

Que la Constitución Política establece en sus artículos 8°, 58, 79 y 80 que es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la nación; planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar, entre otros fines, su conservación y restauración, así como proteger la diversidad e integridad del ambiente y conservar las áreas de especial importancia ecológica.

Que el Decreto ley 2811 de 1974, por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, establece en el artículo 1° que: *“El ambiente es patrimonio común. El Estado y los particulares deben participar en su preservación y manejo, que son de utilidad pública e interés social. La preservación y manejo de los recursos naturales renovables también son de utilidad pública e interés social”*, disposiciones concordantes con lo establecido en los artículos 30, 155 y 314 del mismo ordenamiento, cuyo texto señala:

*“Artículo 30. Para la adecuada protección del ambiente y de los recursos naturales, el Gobierno nacional establecerá políticas y normas sobre zonificación.*

*“Los departamentos y municipios tendrán sus propias normas de zonificación, sujetas a las de orden nacional, a que se refiere el inciso anterior”.*

*“Artículo 155. Corresponde al Gobierno: (...) b) Coordinar la acción de los organismos oficiales y de las asociaciones de usuarios, en lo relativo al manejo de las aguas; (...)”.*

*“Artículo 314. Corresponde a la Administración Pública: (...): a. Velar por la protección de las cuencas hidrográficas contra los elementos que las degraden o alteren y especialmente los que producen contaminación, sedimentación y salinización de los cursos de aguas o de los suelos; (...)”.*

Que en virtud de lo previsto por el artículo 65 y 66 de la Ley 99 de 1993, las autoridades ambientales urbanas son competentes para asumir las mismas funciones atribuidas a las Corporaciones Autónomas Regionales, en lo que fuere aplicable al medio ambiente urbano, en el Distrito Capital de Bogotá.

Que el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, modificado por el artículo 210 de la Ley 1450 de 2011, declaró de interés público las áreas de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos que surten de agua los acueductos municipales, distritales y regionales, disponiendo, además, que los departamentos y municipios dedicarán un porcentaje no inferior al 1% de sus ingresos corrientes para financiar esquemas de pago por servicios ambientales.

Que el Decreto 953 de 2013 “Por el cual se reglamenta el artículo 111 de la Ley 99 de 1993 modificado por el artículo 210 de la Ley 1450 de 2011», en su artículo 4°, determinó para efectos de identificar, delimitar y priorizar las áreas de importancia estratégica, lo siguiente:

*“Artículo 4°. Identificación, delimitación y priorización de las áreas de importancia estratégica. Para efectos de la adquisición de predios o la implementación de esquemas de pago por servicios ambientales por parte de las entidades territoriales, las autoridades ambientales deberán previamente identificar, delimitar y priorizar las áreas de importancia estratégica, con base en la información contenida en los planes de ordenación y manejo de cuencas hidrográficas, planes de manejo ambiental de microcuencas, planes de manejo ambiental de acuíferos o en otros instrumentos de planificación ambiental relacionados con el recurso hídrico.*

*“En ausencia de los instrumentos de planificación de que trata el presente artículo o cuando en estos no se hayan identificado, delimitado y priorizado las áreas de importancia estratégica, la entidad territorial deberá solicitar a la autoridad ambiental competente que identifique, delimite y priorice dichas áreas.*

*“Parágrafo. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible podrá expedir directrices que*

*se requieran para la identificación, delimitación y priorización de las áreas estratégicas para la conservación de recursos hídricos”.*

Que, como consecuencia de lo anterior constituye una prioridad para las entidades territoriales poder dar cumplimiento a los propósitos y objetivos para los cuales se estableció y desarrolló el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, en cuanto a la ejecución de las actividades que conllevan el mantenimiento de los predios que se encuentran al interior de las Áreas de Importancia Estratégica para la Conservación del Recurso Hídrico (AIECRH).

Que la Política Nacional para la Gestión Integral de la Biodiversidad y sus Servicios Ecosistémicos (PNGIBSE), define la *“Conservación de la Biodiversidad: Factor o propiedad emergente, que resulta de adelantar acciones de preservación, uso sostenible, generación de conocimiento y restauración. Es el principal objetivo de la gestión integral de la biodiversidad y sus servicios ecosistémicos”*. (Subrayado fuera de texto.)

Que, de lo previsto por la norma, se deduce que la conservación, preservación y mantenimiento hace referencia de manera genérica a las áreas de importancia estratégica, y no de manera exclusiva a aquellos predios adquiridos en virtud de esta fuente de financiación, así mismo, dichas actividades, son las únicas que pueden garantizar la disponibilidad del recurso, permitiendo el ciclo del agua como finalidad expresa de la Ley 99 de 1993 y de la Ley 1450 de 2011.

Que la conservación, preservación y mantenimiento de predios en áreas de importancia estratégica para la conservación del recurso hídrico, es de vital importancia para la subsistencia del recurso natural renovable, pues permite conservar, preservar, recuperar y mantener la biodiversidad y los servicios ecosistémicos necesarios para la disponibilidad del agua, siendo por lo mismo, que la Ley 99 de 1993 y sus decretos reglamentarios, habilitan a la administración para que realice dichas actividades, indistintamente cual haya sido la fuente de financiación para la adquisición del predio.

Que la Ley 1753 de 2015, en el artículo 174, *Adquisición por la Nación de Áreas o Ecosistemas de Interés Estratégico para la Conservación de los Recursos Naturales o implementación de esquemas de pago por servicios ambientales u otros incentivos económicos*, modificó el artículo 108 de la Ley 99 de 1993, entre otros aspectos:

*“Las autoridades ambientales en coordinación y con el apoyo de las entidades territoriales adelantarán los planes de cofinanciación necesarios para adquirir áreas o ecosistemas estratégicos para la conservación, preservación y recuperación de Los recursos naturales o implementarán en ellas esquemas de pago por servicios ambientales u otros incentivos económicos para la conservación, con base en la reglamentación expedida por el Gobierno nacional”*. (...).

Que el artículo 5°, del precitado decreto, dispone que las entidades territoriales con el apoyo técnico de la autoridad ambiental de su jurisdicción deberán

seleccionar al interior de las áreas de importancia estratégica identificadas, delimitadas y priorizadas por la autoridad ambiental competente, los predios a adquirir, a mantener o a favorecer con el pago por servicios ambientales.

Que, por su parte, el Decreto 1076 de 2015, respecto a la adquisición y mantenimiento de predios de que trata el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, señala:

*“Artículo 2.2.9.8.4.2. ADQUISICIÓN Y MANTENIMIENTO DE PREDIOS. <Artículo modificado por el artículo 1° del Decreto 1007 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:> El procedimiento para la adquisición de predios se regirá por lo establecido en la Ley 388 de 1997 o la norma que lo modifique, adicione, sustituya o complemente.*

*“La adquisición de predios por parte de los proyectos de construcción y operación de distritos de riego no sujetos a licencia ambiental de que trata el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, se efectuará en las áreas y ecosistemas estratégicos para la conservación de los recursos hídricos que los surten de agua, determinados por las autoridades ambientales competentes.*

*“El mantenimiento de predios se refiere a aquellas actividades directamente desarrolladas en los predios adquiridos por las entidades territoriales para la preservación y restauración de los ecosistemas presentes en los mismos, para lo cual la autoridad ambiental competente dará el apoyo técnico requerido por la entidad territorial”*. (Subrayado fuera de texto).

Que el inciso 3° del citado artículo 2.2.9.8.4.2 del Decreto 1076 de 2015, establece que el mantenimiento implica la implementación de acciones que sirvan para evitar la intervención de los predios y los efectos tensionantes de dichas intervenciones, así como el restablecimiento de los ecosistemas representativos de las AIECRH donde se ubican los mismos.

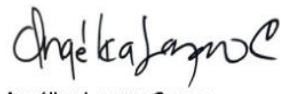
Que por otra parte, el artículo 2.2.9.8.2.5 del Decreto 1076 de 2015, dispone que *“Las entidades territoriales podrán invertir los recursos de que trata el artículo 111 de la Ley 99 de 1993 modificado por el artículo 210 de la Ley 1450 de 2011, por fuera de su jurisdicción, siempre que el área seleccionada para compra, mantenimiento o pago por servicios ambientales sea considerada estratégica y prioritaria para la conservación de los recursos hídricos que surtan el respectivo acueducto de conformidad con lo dispuesto en el presente capítulo”*.

## 5. Conflicto de intereses

El presente proyecto de ley es de carácter general, sin embargo, en cumplimiento de la Ley 2003 de 2019, se hace la salvedad que puede encontrarse en la esfera privada de cada uno de los congresistas que examinen el presente proyecto de ley, otros elementos que puedan derivarse o entenderse como generadores de conflicto de interés, razón por la cual, lo aquí advertido no exonera a cada uno de los congresistas de examinar minuciosamente la

habilitación ética para conocer y votar este proyecto de ley, y en caso de existir, ponerlos de presente a la célula legislativa que tramite el mismo.

De los honorables Congresistas,



**Angélica Lozano Correa**  
Senadora de la República  
Partido Alianza Verde



**Olga Lucía Velásquez Nieto**  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde



**Julia Miranda Londoño**  
Representante a la Cámara por Bogotá  
Partido  
Nuevo Liberalismo



**Cristian Danilo Avendaño Fino**  
Representante a la Cámara Santander  
Partido Alianza Verde



**CARLOS EDUARDO GUEVARA VILLABON**  
Senador de la República  
Partido Político MIRA



**ANA PAOLA AGUDELO GARCÍA**  
Senadora de la República  
Partido Político MIRA



**MANUEL VIRGÚEZ PIRAQUIVE**  
Senador de la República  
Partido MIRA



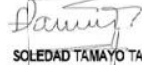
**IRMA LUZ HERRERA RODRÍGUEZ**  
Representante a la Cámara por Bogotá  
Partido Político MIRA



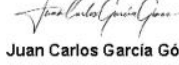
**MAURICIO GÓMEZ AMÍN**  
Senador de la República  
Partido Liberal



**ALEJANDRO CARLOS CHACÓN**  
Senador de la República  
Partido Liberal



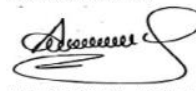
**SOLEDAD TAMAYO TAMAYO**  
Senadora de la República



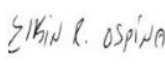
**Juan Carlos García Gómez**  
Senador de la República  
Partido Conservador



**ANDREA PADILLA VILLARRAGA**  
Senadora de la República  
Partido Alianza Verde



**ANA CAROLINA ESPITA JEREZ**  
Senadora de la República  
Partido Alianza Verde



**Elkin Rodolfo Ospina Ospina**  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde



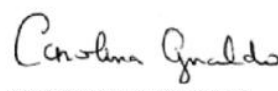
**DANIEL CARVALHO MEJÍA**  
Representante a la Cámara por Antioquia



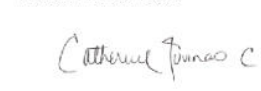
**Katherine Miranda**  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde



**JUAN DIEGO MUÑOZ CABRERA**  
Representante a la Cámara por el Meta  
Partido Alianza Verde



**CAROLINA GIRALDO BOTERO**  
Representante a la Cámara por Risaralda  
Partido Alianza Verde



**CATHERINE JUVINAO CLAVIJO**  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde



**DUVALIER SÁNCHEZ ARANGO**  
Representante a la Cámara por el Valle del Cauca  
Partido Alianza Verde



**Juan Camilo Londoño Barrera**  
Representante a la Cámara por Antioquia  
Partido Alianza Verde



**JAIME RAÚL SALAMANCA TORRES**  
Representante a la Cámara por Boyacá  
Partido Alianza Verde



**JENNIFER PEDRAZA SANDOVAL**  
Representante a la Cámara por Bogotá  
Partido Dignidad



**SANTIAGO OSORIO MARIN**  
Representante a la Cámara  
Coalición Alianza Verde - Pacto Histórico



**FABIÁN DÍAZ PLATA**  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde



**JUAN SEBASTIÁN GÓMEZ GONZÁLEZ**  
Representante a la Cámara por Caldas  
Nuevo Liberalismo



**IVÁN LEONIDAS NAME VASQUEZ**  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde

**CAMARA DE REPRESENTANTES SECRETARÍA GENERAL**

El día 05 de Agosto del año 2022

Ha sido presentado en este despacho el Proyecto de Ley X Acto Legislativo \_\_\_\_\_

No. 115 Con su correspondiente Exposición de Motivos, suscrito Por: \_\_\_\_\_

HS Angelica Lozano, HR Olga Velasquez, HR Julia Miranda, HS Carlos Guevara y otros HI-RR y HI-SS

**SECRETARIO GENERAL**

\*\*\*

## PROYECTO DE LEY NÚMERO 116 DE 2022 CÁMARA

*proyecto de ley por medio del cual se modifica el procedimiento sancionatorio ambiental, Ley 1333 de 2009, con el propósito de otorgar herramientas efectivas para prevenir y sancionar a los infractores y se dictan otras disposiciones.*

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA

CAPÍTULO I.

### Objeto y elementos esenciales

**Artículo 1°. Objeto y alcance de la ley.** La presente ley tiene por objeto modificar el procedimiento sancionatorio ambiental, con el propósito de otorgar herramientas efectivas para prevenir y sancionar a los infractores.

**Artículo 2°. Principios rectores.** Modifíquese el artículo 3° de la Ley 1333 de 2009, el cual quedará así:

**Artículo 3°. Principios rectores.** Son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas, y los principios ambientales prescritos en el artículo 1° de la Ley 99 de 1993 y los demás principios contenidos en las diferentes normas sobre recursos naturales y protección de fauna silvestre.

**Artículo 3°. Definiciones.** Adiciónese el artículo 3A en la Ley 1333 de 2009, el cual quedará así:

**Artículo 3A. Definiciones.** Para efectos de la aplicación de la presente ley se adoptan las siguientes definiciones en el marco del proceso sancionatorio ambiental:

**DAÑO AMBIENTAL:** Es aquel que se presente cuando quiera que, con incumplimiento de la normativa ambiental existente, se provoque, contamine, afecte o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, ruidos, depósitos o disposiciones al aire, la atmósfera o demás componentes del espacio aéreo, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas o demás recursos naturales, en tal forma que cause y/o ponga en peligro la salud humana o la salud de los individuos pertenecientes a las especies de fauna silvestre como seres sintientes, los recursos fáunicos, forestales, florísticos o hidrobiológicos.

El daño ambiental produce la disminución o pérdida de la productividad de los servicios ecosistémicos, la degradación o destrucción de las características, atributos, composición, estructura y función de un ecosistema o de un área de especial importancia ecológica y la afectación a la salud de los individuos que la conforman.

**INCAUTACIÓN:** Medida de carácter transitorio impuesta por la autoridad de policía o las fuerzas militares, que consiste en el acto físico de tomar productos de flora silvestre y/o individuos pertenecientes a especies de fauna silvestre, así como de los elementos con lo que supuestamente se comete la infracción, a fin de ponerlos a disposición de la autoridad competente, que se realiza bajo los requisitos y procedimientos específicos establecidos por las demás normas aplicables en materia ambiental.

**ENTREGA VOLUNTARIA:** Es la realizada por el tenedor del individuo o individuos que pertenecen a la especie de fauna o flora silvestres. Esta entrega deberá hacerse a las autoridades competentes, no exime de la responsabilidad al tenedor y por consiguiente se debe iniciar el proceso sancionatorio.

**RESCATE:** Acción ciudadana que opera única y exclusivamente en caso de un daño inminente, en virtud del cual se entrega a las autoridades ambientales competentes o a quienes funjan como autoridad ambiental en el territorio, uno o varios individuos de una especie de fauna silvestre que se encontraba fuera de su hábitat o que estando en su hábitat se encuentren bajo algún grado de riesgo por lo cual deben ser rescatadas. Solo operará el rescate si la persona o personas que entregan el o los individuos no tienen la calidad de tenedor y no están sacando algún tipo. de aprovechamiento del individuo objeto de rescate. La acción de rescate deberá respetar el derecho a la propiedad privada sin perjuicio de los límites existentes a este derecho, con ocasión de la función social de la propiedad, y podrá esgrimirse el ejercicio de la acción ciudadana amparado en el abuso del derecho y el daño ambiental inminente.

En todo caso cuando se sospeche de alguna conducta de aprovechamiento del o los individuos rescatados por parte de quien presuntamente rescate, se deberá dar apertura a la indagación preliminar para definir si la persona debe surtir un proceso sancionatorio ambiental o individualizar a los infractores.

**PROTECCIÓN INTEGRAL DE LOS INDIVIDUOS DE LA FAUNA SILVESTRE:** Para todos los efectos del procedimiento sancionatorio ambiental, el trato a la fauna silvestre se basa en el respeto, la solidaridad, la compasión, la ética, la justicia, el cuidado, la prevención del sufrimiento, el abandono y la erradicación del cautiverio como primera y única medida de protección; así como de cualquier forma de abuso, maltrato, violencia, y trato cruel. Cada individuo perteneciente a la fauna silvestre es un ser sintiente, no son cosas, recibirán especial protección contra el sufrimiento y el dolor, en especial, el causado directa o indirectamente por los humanos. Los principios consagrados en la Ley 1774 de 2016 le son aplicables a la fauna silvestre.

**ANONIMIZACIÓN DE BASES DE DATOS:** Para todos los efectos del procedimiento sancionatorio ambiental se deberán entregar los microdatos ge erados dentro del procedimiento, debidamente anonimizados cuando la anonimización sea necesaria para proteger información. Esto con el fin de alcanzar un manejo veraz, oportuno, pertinente y transparente de los diferentes tipos de datos generados por todos los actores, en sus diferentes niveles y su transformación en información para la toma de decisiones. La política de datos abiertos debe garantizar el acceso y uso de la información fundado en la interoperabilidad en los diferentes procesos administrativos, penales y disciplinarios.

**Artículo 4°. Autoridades que poseen la facultad a prevención.** Adiciónese el parágrafo 2° al artículo 2° de la Ley 1333 de 2009, el cual quedará así:

**Parágrafo 2°. Otras autoridades que poseen la facultad a prevención.** El Ejército Nacional, la Fuerza Aérea Colombiana y los territorios indígenas tienen competencia para imponer medidas preventivas incluida la Policía Nacional, en caso de no estar cubierta por la delegación que realiza el departamento, el distrito y/o el municipio.

Las autoridades que poseen la facultad a prevención mencionada en el parágrafo 2° incluidas la Armada Nacional, no podrán mantener de forma indefinida en sus instalaciones o en bases militares los individuos pertenecientes a la fauna silvestre, y serán responsables de su custodia para la entrega a las autoridades ambientales so pena de hacerse acreedores a un proceso sancionatorio ambiental.

**Artículo 5°. Fondos con destinación específica.** Créense los fondos con destinación específica dentro de las autoridades ambientales incluidas las Corporaciones Autónomas Regionales para el manejo de los recursos públicos, producto de los resultados de los pagos por las multas y demás sanciones que se impongan dentro de los procesos

sancionatorios ambientales, con fundamento en los numerales 6, 13, 17, 19, 24 y 27 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, cuyo objetivo es destinar los recursos a la reparación de la conducta sancionada y la reparación de pasivos huérfanos.

Parágrafo. Los fondos con destinación específica no van a reemplazar la obligación del infractor de remediar el daño.

## CAPÍTULO II.

### **Garantías para el fortalecimiento de las herramientas en el cumplimiento de los objetivos del proceso sancionatorio ambiental**

Artículo 6°. *Vacíos en el proceso sancionatorio ambiental.* Las autoridades ambientales que ejerzan potestades sancionatorias están obligadas a respetar las garantías procedimentales del debido proceso en materia de: publicidad, derecho de defensa, reglas procesales y probatorias, y derecho de contradicción, entre otros. Cualquier vacío en las disposiciones del proceso sancionatorio ambiental se llenará con las normas generales del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA y del Código General del Proceso CGP como cuerpos normativos supletivos. En todo caso dentro del proceso sancionatorio ambiental prevalecerá el derecho sustancial sobre el formal.

Artículo 7°. *Garantías dentro del procedimiento sancionatorio ambiental.* En la práctica administrativa del proceso sancionatorio ambiental en cada una de sus etapas, se deberá:

1. Garantizar el ejercicio del derecho de defensa en todas sus etapas. El presunto infractor tendrá derecho a conocer y controvertir oportunamente los medios de prueba que sean producidos por la autoridad ambiental.
2. La etapa de indagación preliminar es potestativa de la autoridad ambiental, sin embargo, de desarrollarse dentro de dicha fase, se deberá determinar si es necesario dar apertura al proceso sancionatorio ambiental.
3. Las notificaciones de todas las actuaciones administrativas del proceso sancionatorio ambiental deberán ceñirse al régimen general de notificaciones del CPACA y en su defecto al CGP o en las normas que los modifiquen, sustituyan o revoquen.
4. Entre la fase del auto de apertura y el auto de formulación de cargos no podrá transcurrir más de 90 días calendario.
5. Los sujetos procesales tienen el derecho de hacer uso de los alegatos de conclusión en los términos del procedimiento administrativo general.
6. El presunto infractor está obligado a cumplir con todas las medidas preventivas, en tanto son inmediatas, en particular cuando se trata de suspensión de actividad, bastará con la mera notificación del acto administrativo que imponga la medida preventiva para cumplirla. Las comisiones a los alcaldes y/o

inspectores de policía tienen únicamente fines confirmatorios y de verificación de la aplicación de la medida preventiva.

7. Los recursos de reposición y de apelación, si fuere el caso, se deberán resolver en su conjunto y en un mismo acto administrativo, con independencia de las personas que presenten los recursos.

Artículo 8°. *Sanciones.* Adiciónese al numeral 2 del artículo 6° de la Ley 1333, el cual quedará así:

**Artículo 6°. Causales de atenuación de la responsabilidad en materia ambiental.** Son circunstancias atenuantes en materia ambiental las siguientes:

1. Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.
2. Resarcir o mitigar por iniciativa propia el daño, compensar o corregir el perjuicio causado antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio ambiental, siempre que con dichas acciones no se genere un daño mayor, las medidas tomadas para que opere la atenuación de la responsabilidad en materia ambiental deberán contar con la guía y acompañamiento de la autoridad ambiental, de lo contrario no tendrán validez para solicitar la atenuación de la responsabilidad en materia ambiental.
3. Que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o la salud humana.

Artículo 9°. *De la confesión.* La confesión es un acto solemne reconocido en audiencia, al que se le aplicarán los principios del proceso verbal, en la que el infractor confiesa de manera clara, expresa e inequívoca la comisión de la infracción ambiental e identifica a los demás infractores en caso de existir. El presunto infractor, que confiese tendrá un descuento del 30% del valor de la sanción si fuere antes del inicio del proceso sancionatorio ambiental, y un descuento del 15% si fuere antes del auto de formulación de cargos.

Artículo 10. *Sanciones.* Adiciónese el parágrafo 2 al artículo 7° de la Ley 1333 de 2009 referente a las **Causales de agravación de la responsabilidad en materia ambiental**, el cual quedará así:

**Parágrafo 2°. Para que opere la reincidencia, la autoridad ambiental al acudir al Registro Único de Infractores Ambientales (RUIA) o a cualquier otro medio para verificar el comportamiento pasado del infractor, deberá contar con información verificable y fidedigna que demuestre la existencia de una condena administrativa en firme constitutiva de una infracción ambiental proferida por la autoridad ambiental. En el caso de estructuras societarias y/o contractuales incluidos los consorcios de las uniones temporales, la reincidencia de uno**

**de los socios le aplica al presunto infractor. La reincidencia como agravante aplica respecto de la infracción ambiental en general, y opera frente a cualquier otra violación y/o infracción ambiental causada por el infractor.**

Artículo 11. *Sanciones.* Modifíquese y adiciónese el artículo 9° de la Ley 1333 de 2009 referente a las **Causales de cesación del procedimiento en materia Ambiental**, el cual quedará así:

**Artículo 9°. Causales de cesación del procedimiento en materia ambiental.** Son causales de cesación del procedimiento las siguientes:

**1°. Muerte del investigado cuando es una persona natural.**

- 1°. ~~2°~~. Inexistencia del hecho investigado.
- 2°. ~~3°~~. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor.
- 3°. ~~4°~~. Que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada.

Parágrafo. Las ~~causales~~ consagradas en ~~los~~ numerales ~~1° y 3° 4°~~ operan sin perjuicio de continuar el procedimiento frente a los otros investigados si los hubiere.

Artículo 12. *Responsabilidad ambiental de las personas naturales y jurídicas.* En el momento de validar si una persona cuenta o no con capacidad económica para asumir las sanciones producto del procedimiento, se deberá tener en cuenta:

1. La autoridad ambiental debe validar y verificar en el certificado de existencia y representación legal de la persona jurídica que será objeto de investigación, cuál es la autoridad competente para su inspección, vigilancia y control. Esto con el objeto de informarle a las entidades competentes de la inspección, vigilancia y control de la persona jurídica, la existencia del proceso sancionatorio ambiental. Las entidades encargadas de registros que se hagan oponibles a terceros deberán registrar la existencia de un proceso sancionatorio previa comunicación de la autoridad ambiental.
2. Las autoridades ambientales podrán imponer medidas cautelares sobre los bienes del presunto infractor, con el fin de poder utilizarlos en la medida en que sea necesario y así garantizar el pago de las infracciones. Las autoridades ambientales tienen la posibilidad de registrar medidas cautelares frente a los activos de las compañías, pignorar acciones de la sociedad, o establecer cualquier otra garantía en el marco de la regulación de garantías mobiliarias, de manera que se garantice el resarcimiento del daño ambiental causado.
3. Las autoridades competentes de la inspección, vigilancia y control de los presuntos infractores, incluidas las Cámaras de Comercio y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), en lo que, a

sus competencias atañe, y con fundamento en los datos que posean de las personas naturales y jurídicas tienen la obligación de validar la solvencia económica de los infractores ambientales que le sean remitidos por las autoridades ambientales en desarrollo del proceso sancionatorio ambiental, y deberán registrar la existencia del procedimiento sancionatorio ambiental, así como el acto administrativo que ponga fin al procedimiento informado por las autoridades ambientales.

Parágrafo. Las Cámaras de Comercio tienen la obligación de comunicar a las autoridades ambientales el inicio del proceso de liquidación, siempre y cuando la Autoridad Ambiental le informe previamente del proceso sancionatorio ambiental existente frente al infractor a las respectivas Cámaras de Comercio.

Artículo 13. Modifíquese el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, el cual quedará así:

**Artículo 24. Formulación de cargos.** Cuando exista mérito para continuar con la investigación, la autoridad ambiental competente, mediante acto administrativo debidamente motivado, procederá a formular cargos contra el presunto infractor de la normatividad ambiental o causante del daño ambiental. En el pliego de cargos deben estar expresamente consagradas las acciones u omisiones que constituyen la infracción e individualizadas las normas ambientales que se estiman violadas o el daño causado. El acto administrativo que contenga el pliego de cargos deberá ser notificado al presunto infractor en forma personal o mediante ~~aviso edicto~~. Si la autoridad ambiental no cuenta con un medio eficaz para efectuar la notificación personal dentro de los cinco (5) días siguientes a la formulación del pliego de cargos, procederá de acuerdo con el procedimiento consagrado en el artículo 44 del Código Contencioso Administrativo. El edicto permanecerá fijado en la Secretaría Legal o la dependencia que haga sus veces en la respectiva entidad por el término de cinco (5) días calendario. Si el presunto infractor se presentare a notificarse personalmente dentro del término de fijación del edicto, se le entregará copia simple del acto administrativo, se dejará constancia de dicha situación en el expediente y el edicto se mantendrá fijado hasta el vencimiento del término anterior. Este último aspecto deberá ser cumplido para todos los efectos en que se efectúe notificación por edicto dentro del proceso ~~sancionatorio ambiental~~.

Para todos los efectos, el recurso de reposición dentro del procedimiento sancionatorio ambiental ~~se concederá en el efecto devolutivo~~.

**Parágrafo. En la formulación de cargos la Autoridad Ambiental deberá incluir de forma expresa si la conducta objeto de la formulación de cargos se presume ocasionada por culpa y/o dolo. Los agravantes de responsabilidad que serían objeto de discusión y el análisis frente al presunto**

**infractor, con el objetivo que pueda manifestarse sobre el particular y ejercer su derecho de contradicción, sin perjuicio de la presunción de culpa o dolo, la autoridad ambiental tiene la obligación de no esperar a que el presunto infractor desvirtúe la presunción, sino que debe actuar buscando certeza dentro del proceso sancionatorio ambiental y adoptar las medidas necesarias para evitar daños ambientales.**

Artículo 14. *Sanciones.* Modifíquese el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, el cual quedará así:

**Artículo 40. Sanciones.** Las sanciones señaladas en este artículo se impondrán como principales o accesorias al responsable de la infracción ambiental. **El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial,** las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a los que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos que trata el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, impondrán al infractor de las normas ambientales, de acuerdo con la gravedad de la infracción mediante resolución motivada, alguna o algunas de las siguientes sanciones:

1. ~~Multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes~~ **hasta por la suma de 100.000 salarios mínimos mensuales legales vigentes, o, si resulta ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor.**
2. Cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio.
3. Revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro.
4. Demolición de obra a costa del infractor.
5. Decomiso definitivo **de individuos de** especímenes, de especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.
6. Restitución **de individuos de** especímenes de especies de fauna y flora silvestres.
7. Trabajo comunitario según condiciones establecidas por la autoridad ambiental.

**Parágrafo 1º.** La imposición de las sanciones aquí señaladas no exime al infractor de ejecutar las obras o acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente, ni de restaurar el medio ambiente, los recursos naturales o el paisaje afectados. Estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las acciones civiles, penales y disciplinarias a que hubiere lugar, **acciones en las cuales la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado deberá realizar un acompañamiento en el marco de sus funciones para asegurar una adecuada defensa**

**de los** intereses litigiosos de la Nación dentro de los demás procesos judiciales.

**Parágrafo 2º.** El Gobierno nacional definirá mediante reglamento los criterios para la imposición de las sanciones de que trata el presente artículo, definiendo atenuantes y agravantes. Se tendrá en cuenta la magnitud del daño ambiental y las condiciones socioeconómicas del infractor.

**Parágrafo Transitorio. La reglamentación contentiva de la metodología de la multa deberá actualizarse en un periodo que no puede superar los ocho meses a la expedición de la presente ley, no podrá ser regresiva en materia de protección de los recursos naturales, la fauna silvestre como seres sintientes, y deberá contar con concepto previo de dos Institutos de investigación científica del orden nacional en materia ambiental, dos instituciones de educación superior cuyos representantes serán escogidos por el Consejo Nacional de Educación Superior teniendo en cuenta criterios de transparencia, meritocracia, acreditación y la calificación de grupos de investigación adscritos en materia ambiental, de derecho ambiental, administrativo o procesal únicamente, donde deberá concurrir una institución pública y una privada.**

**El aumento del valor de las multas operará una vez entre en vigencia la presente ley, en los demás aspectos mientras se actualiza la resolución referente a la metodología para la imposición de multas para todas las autoridades ambientales se seguirá aplicando la resolución vigente.**

Artículo 15. *Caducidad de la acción.* Modifíquese el artículo 10 de la Ley 1333 de 2009, el cual quedará así:

**Artículo 10. Caducidad de la acción.** La acción sancionatoria ambiental caduca a los 20 años de haber sucedido el hecho u omisión generadora de la infracción. Si se tratara de un hecho u omisión sucesivos, el término empezará a correr desde el último día en que se haya generado el hecho o la omisión. Mientras las condiciones de violación de las normas o generadoras del daño persistan, podrá la acción interponerse en cualquier tiempo.

**El término de veinte años se circunscribe a la iniciación del procedimiento, en tanto la autoridad ambiental tendrá un término de tres años acorde con el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 para concluir el procedimiento sancionatorio.**

**Una vez expedida la presente ley las autoridades ambientales tendrán un término de tres (3) años contados a partir de la expedición de la presente ley para desarrollar los procesos sancionatorios ambientales que se encuentren inconclusos, cuyo inicio date de un término superior a tres (3) años so pena de ser sancionados por dilación injustificada en el procedimiento sancionatorio ambiental que se agravará en el caso de haberse consumado el daño ambiental.**

Artículo 16. *Coadyuvantes.* Toda persona natural o jurídica podrá coadyuvar estas acciones antes de

que se profiera el acto administrativo que pone fin al proceso sancionatorio ambiental. La coadyuvancia operará hacia la actuación futura. Podrán coadyuvar igualmente estas acciones las organizaciones populares, cívicas, ambientalistas, animalistas, y similares, así como el Defensor del Pueblo o sus delegados, los Personeros Distritales o Municipales.

Artículo 17. Modifíquese el artículo 36 de la Ley 1333 de 2009, referente a **Tipos de Medidas Preventivas**, el cual quedará así:

**Artículo 36. Tipos de Medidas Preventivas.** El **Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible** ~~Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial~~, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible y las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos, los establecimientos públicos que trata la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, impondrán al infractor de las normas ambientales, mediante acto administrativo motivado y de acuerdo con la gravedad de la infracción alguna o algunas de las siguientes medidas preventivas:

Amonestación escrita.

Decomiso preventivo de productos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.

Aprehensión preventiva de especímenes, productos y subproductos de fauna y flora silvestres. Suspensión de obra o actividad cuando pueda derivarse daño o peligro para el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana o cuando el proyecto, obra o actividad se haya iniciado sin permiso, concesión, autorización o licencia ambiental o ejecutado incumpliendo los términos de los mismos.

**Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del infractor.**

**Obligar al infractor a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas.**

Parágrafo 1°. Los costos en que incurra la autoridad ambiental por la imposición de las medidas preventivas como almacenamiento, transporte, vigilancia, parqueadero, destrucción, demolición, entre otros, serán a cargo del infractor.

**Parágrafo 2°. Cuando se trate de una amenaza por razón de una acción u omisión atribuida a una autoridad, persona particular o incluso en averiguación de responsable, la autoridad ambiental deberá ordenar el cumplimiento inmediato de la acción que fuere necesaria. Si el peligro es inminente podrá ordenar que el acto, la obra o la acción la ejecute el actor o la comunidad amenazada, a costa del presunto infractor o quien resulte responsable.**

Artículo 18. *Prevención del daño antijurídico.* La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

deberá en el marco de su misionalidad junto con las Autoridades ambientales en un plazo máximo de (8) ocho meses a partir de la expedición de la presente ley, construir manuales internos para determinar las rutas de acción y procedimientos en los procesos sancionatorios ambientales, en el marco del respeto al debido proceso, con el objetivo de unificar los criterios implementados para cada una de las etapas del proceso sancionatorio ambiental para todas las autoridades ambientales.

Los anteriores manuales deberán contar con concepto previo de dos Institutos de investigación científica del orden nacional en materia ambiental, dos instituciones de educación superior cuyos representantes serán escogidos por el Consejo Nacional de Educación Superior teniendo en cuenta criterios de transparencia, meritocracia, acreditación y la calificación de grupos de investigación adscritos en materia ambiental, de derecho ambiental, administrativo o procesal únicamente, donde deberá concurrir una institución pública y una privada.

Artículo 19. *Seguimiento a la disposición final de los individuos de la fauna silvestre.* Adiciónese el artículo 52A en la Ley 1333 de 2009, el cual quedará así:

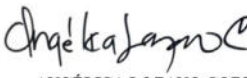
**Artículo 52A. Seguimiento a la disposición de los individuos de fauna silvestre.** Monitorear y formular indicadores de cumplimiento en la obligatoriedad de rescatar, reubicar y vigilar el mantenimiento del bienestar de los individuos de fauna silvestre que aún permanecen en manos de particulares en cualquiera de sus denominaciones, incluidas las redes de amigos de la fauna, tenedores autorizados o zoológicos, conforme a los protocolos de liberación, de rehabilitación y de bienestar animal. La autoridad ambiental y los funcionarios que entreguen los individuos pertenecientes a la fauna silvestre, son responsables de realizar el seguimiento. La omisión de ese seguimiento que traiga como consecuencia la configuración de un daño ambiental al individuo perteneciente a la fauna silvestre entregado tendrá como consecuencia sanciones disciplinarias, sin perjuicio de las demás acciones incluidas las penales por omisión de su deber.

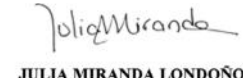
Parágrafo. Cuando se observe que el individuo entregado perteneciente a la fauna silvestre se encuentre amenazado por razón de una acción u omisión del tenedor al que fue entregado por parte de las autoridades ambientales, la misma autoridad ambiental deberá ordenar la reubicación inmediata, sin perjuicio de que el tenedor irresponsable sea objeto del inicio de un proceso sancionatorio ambiental como consecuencia de su infracción.

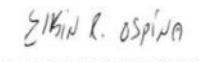
Artículo 20. *Actualización normativa.* En adelante se establece que, dentro del procedimiento sancionatorio ambiental, se entenderá reemplazado el código contencioso administrativo por el vigente Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA o en las normas que lo modifiquen, sustituyan o revoquen, y se reemplazará Ministerio de Ambiente, Vivienda y

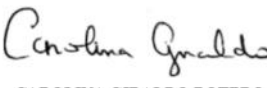
Desarrollo Territorial por Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Artículo 21. *Vigencia.* La presente ley rige a partir de su promulgación, deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

  
**ANGÉLICA LOZANO CORREA**  
Senadora de la República  
Partido Verde

  
**JULIA MIRANDA LONDOÑO**  
Representante a la Cámara por Bogotá  
Partido Nuevo Liberalismo

  
**ELKIN RODOLFO OSPINA OSPINA**  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza verde

  
**CAROLINA GIRALDO BOTERO**  
Representante a la Cámara  
Departamento de Risaralda

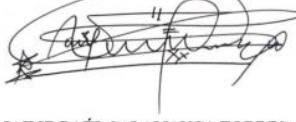
  
**CATHERINE JUVINAO CLAVIJO**  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde

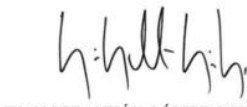
  
**JUAN DIEGO MUÑOZ CABRERA**  
Representante a la Cámara por el Meta  
Partido Alianza Verde

  
**SANTIAGO OSORIO MARIN**  
Representante a la Cámara  
Coalición Alianza Verde - Pacto Histórico

  
**DANIEL CARVALHO MEJÍA**  
Representante a la Cámara por Antioquia

  
**FABIÁN DÍAZ PLATA**  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde

  
**JAIME RAÚL SALAMANCA TORRES**  
Representante a la Cámara por Boyacá  
Partido Alianza Verde

  
**JUAN SEBASTIÁN GÓMEZ GONZÁLEZ**  
Representante a la Cámara por Caldas  
Nuevo Liberalismo

  
**CRISTIAN DANILO AVENDAÑO FINO**  
Representante a la Cámara Santander  
Partido Alianza Verde

  
**IVÁN LEONIDAS NAME VASQUEZ**  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde

  
**ANA CAROLINA ESPITIA JEREZ**  
Senadora de la República

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

La afortunada posición geográfica de nuestro país, que lo dota de una diversidad de climas y ecosistemas es hogar de miles de especies, lo que le ha significado estar en el ranking mundial de países megadiversos. Estos atributos hacen de Colombia un destino soñado para cientos de miles de turistas, científicos y exploradores que se maravillan con la riqueza de estas latitudes. Sin embargo, y como sucede normalmente en países de exuberantes características geográficas y de vasta biodiversidad como Colombia, los problemas y situaciones adversas que enfrentan las especies y sus entornos naturales ponen en riesgo su equilibrio y permanencia en los ecosistemas.

Son muchos los problemas que enfrentan estos países megadiversos entre ellos la deforestación, el extractivismo sin control con las nefastas consecuencias en materia de pasivos ambientales, y el tráfico animal. En este último el abuso de las

especies pasa desde el uso de pieles, escamas, plumas, colmillos, entre otros, para el negocio de la moda, tenencia de mascotas exóticas, criaderos, uso medicinal, etc. (BLUA, 2017<sup>1</sup>). Según WWF<sup>2</sup>, el tráfico ilegal de especies es uno de los negocios ilícitos más rentables alrededor del mundo, el cual no solo incluye fauna sino también flora; además, es importante resaltar que es la tercera actividad más lucrativa en el mundo después del tráfico de drogas y el tráfico de armas, dejando un estimado anual entre 10.000 y 20.000 millones de euros.

Recientemente, la Procuraduría General de la Nación (PGN) emitió acción preventiva mediante Directiva 014 del 13 de abril de 2020. En ella, este ente de control insta a las autoridades ambientales, para que se construyan en forma perentoria, los Centros de Atención y Valoración de Fauna silvestre (CAV), como figuras principales para el manejo de la fauna silvestre, así como la necesidad de establecer, mejorar y monitorear el cumplimiento de los protocolos establecidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, para el personal que atiende fauna silvestre, en los centros de fauna de las CAR o aquellos entregados a la red de amigos. Exigiéndose el cumplimiento de estrictas medidas de control sanitario, zoonótico y esquemas de vacunación. (Resolución 2064 de 2010).

Este importante pronunciamiento de la PGN se hizo a la luz de la crisis sanitaria generada por el Covid-19 y por tanto insta a las autoridades ambientales e Institutos de Investigación del Sistema Nacional Ambiental (SINA), a contextualizar los potenciales impactos del nuevo coronavirus en la biodiversidad y en los programas de conservación de especies.

La PGN destaca características de Colombia como segundo país megadiverso pues tiene en su territorio el 10% de la biodiversidad mundial, representado en diferentes especies de aves, mamíferos, reptiles, anfibios y plantas, de las cuales según la Resolución 1912 de 2017 del Ministerio de Ambiente, 377 especies de fauna y 254 especies de flora se encuentran catalogadas en alguno de los criterios de amenaza. Sin embargo, veo con gran preocupación que muchas especies de fauna silvestre son incluidas en la dieta alimentaria de los humanos y otras, por diversas razones (tenencia y tráfico ilegal) se mantienen en contacto con la ciudadanía.

Lo anterior, nos lleva a una reflexión fundamental en materia de protección ambiental, en tanto debe ser protegido tanto el ecosistema como los individuos que la componen, pero a la fecha las herramientas resultan ser poco eficientes. De ello da cuenta: la inmensa cantidad de pasivos ambientales, la exponencial deforestación, la contaminación de las fuentes hídricas y la pérdida de biodiversidad,

<sup>1</sup> BLUA, 2017. Consultado en: <https://bluavoluntariado.org/blog/temas/conservacion-medioambiente/trafico-de-animales/>  
<sup>2</sup> WWF. (s.f.). Obtenido de [https://www.wwf.org.co/que\\_hacemos/campanas/trafico\\_de\\_especies](https://www.wwf.org.co/que_hacemos/campanas/trafico_de_especies)

y además, no siendo un dato menor, la enorme cantidad de conflictos socio ambientales que existen en Colombia y que no encuentran solución en la criminalización y fallidas estrategias que se limitan a la militarización de territorios. Por tanto, es vital que se desincentive la comisión de la infracción ambiental pues a la fecha resulta más rentable cometer la infracción que actuar con conciencia ambiental.

### 1) LA LUCHA CONTRA LA DEFORESTACIÓN

“La lucha contra la deforestación, la reforestación y el manejo sostenible de los bosques naturales son una oportunidad única para la recuperación económica del país y para la protección de la biodiversidad, la mayor riqueza ambiental de Colombia”<sup>3</sup>, sin embargo, a la fecha es claro que esta lucha está fracasando. En septiembre de 2018, se instauró el Consejo Nacional de Lucha contra la Deforestación y, posteriormente la denominada operación Artemisa, la cual no ha sido lo suficientemente contundente y en ese sentido el balance es que “durante los primeros tres meses de 2020 fueron deforestadas más de 75.000 hectáreas, lo que representó un incremento del 58% con relación al mismo período en el 2019, y, en los últimos seis meses han aumentado los frentes de deforestación en el noroeste de la Amazonia colombiana, que incluyen los parques nacionales de Tinigua, Picachos, La Macarena, La Paya y Chiribiquete, y algunos resguardos indígenas”<sup>4</sup>.

En ese sentido los hechos son evidentes y devastadores lo que significa que no es suficiente lo que se está haciendo y no vamos por buen camino. Existe un incentivo perverso en este tema que se produce por la inexistencia de Estado en varios territorios, las cifras de desempleo y desocupación sumado a la sensación de impunidad ante eventuales sanciones en materia ambiental.

La estrategia no puede circunscribirse al campo penal que sin duda es importante pero no podemos recaer en el populismo punitivo. Es necesario generar reales herramientas desde el marco administrativo que logren persuadir al infractor por los altos costos que llevaría cometer una infracción ambiental, a la fecha es evidente la falta de conciencia ambiental “el grueso de la deforestación tiene como mira la apertura de amplias extensiones de selva ubicada en territorios baldíos de la nación o en parques nacionales, con el interés último de poner a pastar allí cientos de miles de cabezas de

ganado”<sup>5</sup>, lo que claramente evidencia que estamos de forma indirecta incentivando las infracciones y falta de control por parte de las autoridades ambientales.

Según Global Forest Watch<sup>6</sup>, en Colombia, la tasa de pérdida de bosques primarios aumentó en 2020 después de una caída el año anterior. Colombia ha mantenido tasas altas de pérdida de bosques primarios desde el acuerdo de paz del Gobierno con las FARC en 2016, el cual provocó un vacío de poder en áreas forestales previamente controladas. Si bien los datos de 2019 ofrecieron un rayo de esperanza de que el país pudo haber frenado la pérdida de bosques primarios, la tasa en 2020 volvió a los niveles observados en 2017 y 2018. Mientras tanto, el Gobierno aumentó públicamente su ambición sobre la deforestación, y estableció una meta de deforestación cero para 2030 como parte de su compromiso de reducir las emisiones de gases de efecto invernadero en un 51% durante el mismo período. La deforestación continúa profundizándose en la selva amazónica colombiana, así como en varias áreas protegidas, como los Parques Nacionales Chiribiquete, Tinigua y la Sierra de la Macarena. Los grupos armados tomaron el control en varias de las áreas protegidas del país. El personal se vio obligado a abandonar 10 parques en febrero de 2020 debido a amenazas a su seguridad.

El último reporte de monitoreo de deforestación en Colombia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el IDEAM<sup>7</sup>, mostró que, en los departamentos de Meta, Caquetá y Guaviare, el primer trimestre de 2021 fueron deforestadas 41.600 hectáreas, un 30 % menos que el primer trimestre del año inmediatamente anterior. Asimismo, el informe presentó cifras de 12 núcleos donde se concentró la deforestación durante el año 2020. Se desatacan con los más altos porcentajes las regiones de: Las Sabanas del Yari-Bajo Caguán con el 16,6 %, el Guaviare con el 16%, el sur del Meta con el 10,5 %.

### Sobre operación artemisa y la deforestación en el contexto del Acuerdo de Paz

Para el año 2016, fecha que coincide con la firma del “Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”, la deforestación, a nivel nacional, aumentó en un 44% con relación a la cifra reportada para el año 2015, con una pérdida de 178.597 hectáreas de bosque, de las cuales 70.074 hectáreas

<sup>3</sup> Rodríguez Becerra, Manuel. Bosques para recuperar el país, una alternativa que crearía empleo e incrementaría la riqueza nacional. *El Tiempo*. Consultado en: <https://www.eltiempo.com/opinion/columnistas/manuel-rodriguezbecerra/bosques-para-recuperar-el-pais-columna-de-manuel-rodriguez-becerra-527278>

<sup>4</sup> Rodríguez Becerra, Manuel. La lucha contra la deforestación: ¿un fracaso? *El Tiempo*. Consultado en: <https://www.eltiempo.com/opinion/columnistas/manuel-rodriguez-becerra/columna-de-manuel-rodriguez-becerra-sobre-la-lucha-contra-la-deforestacion-571110>

<sup>5</sup> Rodríguez Becerra, Manuel. La lucha contra la deforestación: ¿un fracaso? *El Tiempo*. Consultado en: <https://www.eltiempo.com/opinion/columnistas/manuel-rodriguez-becerra/columna-de-manuel-rodriguez-becerra-sobre-la-lucha-contra-la-deforestacion-571110>

<sup>6</sup> <https://blog.globalforestwatch.org/es/data-and-research/datos-globales-de-perdida-de-cobertura-arborea-2020/>

<sup>7</sup> Rueda de prensa de presentación de resultados, disponible en: [https://www.youtube.com/watch?v=sbel-Kevszo&ab\\_channel=MinisteriodeAmbienteyDesarrolloSostenible-Colombia](https://www.youtube.com/watch?v=sbel-Kevszo&ab_channel=MinisteriodeAmbienteyDesarrolloSostenible-Colombia)

corresponden a la región de la Amazonia, siendo los Municipios de San Vicente del Caguán, Cartagena del Chaira, San José del Guaviare, La Macarena, Puerto Guzmán y Calamar los más afectados<sup>8</sup>. Para el año 2017, en la región amazónica se duplicó la superficie deforestada con respecto al 2016; pasando de 70.074 hectáreas a 144.147 hectáreas deforestadas<sup>9</sup>. Es posible evidenciar que a partir de la firma del Acuerdo de Paz se generó un aumento considerable del fenómeno de la deforestación en aquellos territorios que antiguamente se hallaban bajo control del extinto grupo armado Farc, y que ahora coinciden con los más afectados por la tala y quema de bosque.

La anterior dinámica nos lleva a concluir que el centro de la problemática de la tala y quema de bosque no reside en los pobladores campesinos, pues, décadas antes de la firma del Acuerdo de Paz, el proceso de colonización dirigida por programas agrarios del entonces Incora inició en los años 60 y se consolidó en los principios de los años 80 en la región del Caquetá y Meta; por lo que los campesinos ya se encontraban habitando los territorios que hoy presentan los mayores índices de deforestación.

Como medida institucional para dar frente a la problemática de la deforestación, resulta menester hacer alusión a **la campaña “Artemisa”, una estrategia de militarización del territorio desarrollada desde el mes de abril de 2019**, que busca frenar la deforestación mediante la judicialización de quienes están detrás de la tala y quema de bosque<sup>10</sup>; medida que se enmarca dentro de la Política de Defensa y Seguridad del Gobierno de Iván Duque y que no ha dado los resultados esperados y en cambio ha sido una estrategia arbitraria que ha despojado a campesinos inocentes de sus tierras.

La campaña Artemisa además de implicar costos elevados (800 millones de pesos un solo despliegue militar), ha conllevado a la captura de campesinas y campesinos acusados de cometer delitos ambientales, en donde en la mayoría de los casos han sido puestos en libertad<sup>11</sup> (en el marco de 17 capturas siendo por tanto esta medida poco idónea para garantizar la protección y conservación ambiental por su baja eficacia; desproporcionada, en tanto el sacrificio de los derechos del campesinado en la medida cuestionada no resulta equivalente a

los beneficios que reporta en materia de protección ambiental; y poco necesaria en tanto que, existen mejores medios, diferentes a la Operación Artemisa y con mayor eficacia, para garantizar la protección y conservación ambiental sin que implique la vulneración grave de los derechos territoriales del campesinado, como la alternativa de Parques con Campesinos, en donde las comunidades en vez de ser judicializadas y expulsadas juegan un rol central en la conservación de los ecosistemas que habitan, la restauración del bosque y conversión de sus prácticas productivas hacia modelos sostenibles con el ambiente y la naturaleza.

### **Sobre la Sentencia de la Amazonía**

Respecto a la sentencia, fue expedida por el Tribunal de Bogotá y reconoció a la Amazonía como sujeto de derechos. Esto se dio a partir de una acción de tutela en donde niños y niñas presentaron una tutela para que se ordenara la protección de la Amazonía como un ecosistema estratégico para la vida futura de las actuales generaciones

La sentencia dio órdenes a todo el Gobierno, no solamente al Minambiente, sino también Minagricultura, a Mininterior y Minjusticia inclusive, para buscar armonizar los planes de desarrollo y la protección de la Amazonía, pues todas las comunidades tienen sus propios planes sostenibles.

Los campesinos por ejemplo especialmente en las zonas de reserva campesina tienen sus planes de desarrollo sostenible en donde han venido planteando varias alternativas de desarrollo dentro de zonas ambientalmente importantes y que puedan coexistir bajo un modelo sostenible. Por tanto es importante compatibilizar lo ordenado por la sentencia con los planes del Gobierno. De hecho, esta sentencia ha sido incumplida reiteradamente y el Gobierno y las autoridades solamente reportan cumplimientos frente a un elemento de la sentencia que es la de investigar y sancionar a los responsables, y fue la operación Artemisa lo único que está reportando en respuesta a este cumplimiento, pero debido a lo arbitrario que ha sido su ejecución al expulsar comunidades que históricamente han habitado en ecosistemas, parques y otras zonas ambientalmente frágiles, no existe entonces un cumplimiento ni eficiente ni efectivo de la sentencia.

### **2) LA PROTECCIÓN DEL AGUA Y DE ECOSISTEMAS ESTRATÉGICOS**

En diversos estudios se ha determinado que el ser humano no puede sobrevivir más de 5 días sin agua. El consumo aproximado de la cantidad de agua que requiere un ser humano para subsistir es de tres (3) litros de agua por persona al día, pero sube a 50 litros para saneamiento básico, aseo del hogar y la preparación de alimentos. En torno al agua no solo se suplen las necesidades básicas de supervivencia, también se desarrollan actividades económicas, culturales, de recreación y para algunas etnias también actividades religiosas.

<sup>8</sup> IDEAM y Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (2017). *Boletín de Alertas Tempranas de Deforestación (AT-D) del primer semestre de 2017*.

<sup>9</sup> *Ibidem*.

<sup>10</sup> Presidencia de la República de Colombia (2019). *Declaración del presidente Ivan Duque en la presentación de la Campaña ‘Artemisa’ contra la deforestación*. Recuperado de: <https://id.presidencia.gov.co/Paginas/prensa/2019/190428-Declaracion-del-Presidente-Ivan-Duque-en-la-presentacion-de-la-Campana-Artemisa-contra-la-deforestacion.aspx>.

<sup>11</sup> Fundación Ideas para la Paz (2020). *Fuerzas Militares y la protección del ambiente*, p. 26.

En algunas regiones sus habitantes viven exclusivamente de actividades como la pesca o del turismo; si bien las comunidades hacen lo imposible por tratar de proteger los recursos hídricos, su esfuerzo no resulta suficiente, pues no cuentan con las herramientas necesarias para que el derecho al agua para el consumo en actividades humanas prime sobre el uso en actividades económicas que la contaminan y utilizan de manera indebida. Este es un vacío en la legislación colombiana, pues el uso prioritario del agua debe ser el consumo humano para garantizar la supervivencia del ser humano de esta y las futuras generaciones y la realización de su vida social, económica, y cultural, junto con la conservación de la biodiversidad.

Según la FAO, en el ranking de países con mayor disponibilidad de recursos hídricos renovables del Sistema de Información Global sobre el Agua, Colombia es el séptimo país con mayor disponibilidad de recursos hídricos en el mundo, a pesar de los problemas actuales relacionados con el desabastecimiento de agua y la afectación de fuentes hídricas naturales. Adicionalmente, Colombia es el país con mayor superficie de páramos en el mundo, hace parte de los nueve países que concentran el 60% del agua dulce del mundo.

Tabla 1. Ranking de países por disponibilidad de recursos hídricos en km<sup>3</sup>

| Puesto | País           | “#3   |
|--------|----------------|-------|
| 1.     | Brasil         | 8.233 |
| 2.     | Rusia          | 4.507 |
| 3.     | Estados Unidos | 3.051 |
| 4.     | Canadá         | 2.902 |
| 5.     | Indonesia      | 2.838 |
| 6.     | China          | 2.830 |
| 7.     | Colombia       | 2.132 |
| 8.     | Perú           | 1.913 |

Fuente: FAO, 2015.

Colombia durante décadas fue el país con más recursos hídricos después de Canadá, Rusia y Brasil; pero en los últimos años ha venido descendiendo en los índices del patrimonio hídrico por causa de la contaminación del agua generada por factores antrópicos, su uso inadecuado por parte de las empresas industriales, el tratamiento inadecuado de las aguas residuales, la deforestación y el cambio climático, entre otros. Tal es el caso de los páramos, lagos, lagunas, morichales, ríos, etc. Que se encuentran en peligro debido a la exploración y explotación de recursos naturales no renovables por parte de las industrias minera y petrolera, sin estudios previos sobre el estado y ubicación de las aguas conexas. Ejemplo de ello lo vivió el departamento de Casanare con la pérdida de cientos de chigüiros y otras especies nativas; o, en Tumaco, la población piscícola se ha visto gravemente afectada. Lo anterior, sin mencionar los perjuicios sociales y económicos de sus habitantes, que terminan siendo mayores que los beneficios de regalías que perciben los departamentos.

Adicionalmente, otras actividades se constituyen como factores de deterioro de las fuentes hídricas así, la tala indiscriminada de árboles, los asentamientos humanos de manera no planificada, los rellenos sanitarios y los botaderos a cielo abierto, el mal manejo de las aguas servidas y residuales, la actividad agrícola y ganadera sin planificación ambiental, entre otras actividades, están atentando no solo contra la salud, sino contra el derecho al agua. Los Estados ya son conscientes de la necesidad de proteger los recursos hídricos pese a la existencia de innumerables acuerdos internacionales, normas y jurisprudencia que la blinda de cualquier tipo de actividad lesiva que pueda poner en riesgo su calidad y disponibilidad.

Colombia tiene 34 páramos que equivalen al 49% de los páramos del mundo, así que nuestro compromiso con el planeta debe ser mayor, ya que somos un país altamente privilegiados en materia hídrica: Los páramos proveen el agua potable del 85% de la población del país. Los 34 páramos ubicados en el país están delimitados con una superficie total de 1.932.395 ha, pero solo el 36% se encuentra en áreas del Sistema Nacional de Parques Naturales protegidos, que corresponde a 709.840 ha. El páramo de Sumapaz, con 226.250 ha., es el más grande del mundo y está ubicado en nuestro país. El páramo de Sumapaz no solo tiene gran importancia por su riqueza hídrica, su flora y fauna única, sino que también tiene una gran importancia cultural. Para los aborígenes muiscas fue considerado como un lugar sagrado al que los seres humanos no debían perturbar y estaba asociado a la creación y el origen del hombre. Se prevé una avalancha de proyectos minero-energéticos en la región del Sumapaz, el páramo de Santurbán y las montañas del suroriente antioqueño, sumado a la incursión del “Fracking” generando múltiples amenazas a los ecosistemas. Actualmente, en 22 de los 34 páramos de Colombia los procesos licitatorios con empresas multinacionales interesadas en extraer minerales del subsuelo avanzan rápidamente.

A. Páramos que se encuentran en grave riesgo:

- **Santurbán:** Tiene ochenta y un mil hectáreas, gravemente amenazado por el desarrollo de minería y agricultura.
- **Pisba:** abastece de agua las poblaciones de Tasco, Boyacá, pero se ha visto afectada la calidad y cantidad de agua debido a la contaminación y degradación del suelo a causa de la explotación de carbón”.
- **Almorzadero:** afectado en casi un sesenta y cuatro por ciento, la causa más importante por la agricultura.
- **Guerrero:** pertenece a la sabana de Bogotá sufre deforestación y pérdida de páramo debido a la explotación de carbón.
- **Cajamarca:** amenazado por la tala, el desarrollo de minería ganadería y agricultura.

- **Las Hermosas:** en el análisis de noventa y nueve mil hectáreas se destaca entre las actividades que están acabando con este ecosistema: la explotación de oro, quema para desarrollo de ganadería y la caza de animales silvestres.

### B. Impacto de la explotación minera desarrollada en los páramos

El Gobierno nacional tiene la esperanza puesta en la actividad minera para impulsar su crecimiento económico. La expedición de licencias ambientales en zonas de páramo ha sido la constante en los últimos años, esto con el fin de incentivar la inversión extranjera en el país. Lamentablemente nuestra legislación en materia ambiental ha sido escasa, y los gobiernos de turno han estado llenando estos vacíos con decretos reglamentarios que benefician a un sector económico, pero que van en detrimento de lo que en el futuro podría ser nuestro único y más valioso recurso:

El agua, indispensable para la vida del planeta y de todos los que lo habitamos. En el 2008, se realizaron solicitudes en zonas de páramo, y la Defensoría del Pueblo reportó que para 2010 se habían otorgado 391 títulos mineros para la explotación de oro y carbón en áreas de páramo, representadas en 108.972 hectáreas.

El desarrollo de la actividad minera como estrategia económica del país ha traído consigo grandes problemas de carácter ambiental, sin que hasta el momento nadie se haga responsable por ello. La explotación minera está cimentada de manera importante en la explotación de oro, carbón y en la extracción de materiales de construcción, la explotación de minerales en estas áreas ecosistémicas ha generado grandes problemas ambientales; hablamos de la contaminación de las aguas superficiales y subterráneas con mercurio y cianuro, la pérdida de flora y fauna nativa, y la destrucción de la armonía del paisaje. Esta situación sin duda ha generado innumerables casos de conflictos socioambientales, y por supuesto, pasivos ambientales y daños a perpetuidad que no pudieron ser evitados y que, a la fecha, tampoco se ha logrado su identificación dada la orfandad que existe en el sistema sancionatorio colombiano que un flaquea en la identificación y judicialización de las empresas e individuos que generan daños al ambiente.

### 3) SOBRE LOS PASIVOS AMBIENTALES

El concepto de pasivo ambiental surge bajo la lupa económica del principio *“polluter pays”*, el que contamina paga. Así, surge el pasivo ambiental como una obligación basada en que el responsable debe pagar por el daño que causa al medio ambiente a través de sus actividades. De acuerdo con (European Commission, 2000<sup>12</sup>) el pasivo ambiental conocido como *“environmental liability”*, tiene como objetivo hacer que el causante del daño ambiental

pague por remediar el daño que ha causado. Pese a que la regulación ambiental establece normas y procedimientos destinados a preservar el medio ambiente, no todas las formas de daño ambiental pueden remediarse mediante pasivos.

Para que este último sea efectivo debe haber uno o más actores identificables que sean responsables por la contaminación, el daño debe ser concreto y cuantificable; y se hace necesario establecer un vínculo causal entre el daño y el (los) contaminante (s) identificado(s).

A pesar de no existir una definición oficial y legislativamente aceptada de pasivo ambiental en nuestro país, entre 1999 y el 2000 el Ministerio del Medio Ambiente realizó un taller con el fin de discutir procedimientos para la gestión de los pasivos ambientales. En dicho taller se revisó y concluyó la siguiente definición de pasivo ambiental<sup>13</sup>:

*“Es la obligación legal de hacer un gasto en el futuro por actividades realizadas en el presente y el pasado sobre la manufactura, uso, lanzamiento, o amenazas de lanzar, sustancias particulares o actividades que afectan el medio ambiente de manera adversa”.*

Asimismo, en el año 2015 en el marco del “Diseño de una Estrategia Integral para la Gestión de los Pasivos Ambientales en Colombia”, se contrató a la empresa INNOVACIÓN AMBIENTAL INNOVAS.A.S E.S.P. (Contrato de Consultoría 374 de 2015), para presentar la “propuesta integral de selección de las alternativas jurídicas, técnicas, económicas y financieras para la gestión integral de los Pasivos Ambientales en Colombia”. En este documento se planteó la siguiente definición<sup>14</sup>:

*“Pasivo Ambiental es(son) el(los) Impacto(s) ambiental(es) negativo(s) ubicado(s) y delimitadas) geográficamente, que no fue o fueron oportuna o adecuadamente mitigados, compensados, corregidos o reparados, causados por actividades antrópicas y que pueden generar un riesgo a la salud humana o al ambiente”.*

Según el informe más reciente conocido por el Congreso en (MADS, 2018)<sup>15</sup>, en Colombia la situación referente a los pasivos ambientales se encuentra en una etapa inicial, con una gran cantidad de definiciones propuestas por diferentes autores. La definición consignada en el mencionado documento afirma que:

<sup>13</sup> Ministerio del Medio Ambiente (MMA). DEFINICIÓN DE HERRAMIENTAS DE GESTIÓN DE PASIVOS AMBIENTALES. Disponible en la página web del Ministerio del Medio Ambiente (MMA).

<sup>14</sup> Innovación ambiental (INNOVA). (2015) Propuesta integral de selección de alternativas jurídicas, técnicas, económicas y financieras para la gestión integral de los “Pasivos ambientales en Colombia”. Innovación ambiental (INNOVA) & Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible (MADS). Yumbo, Colombia

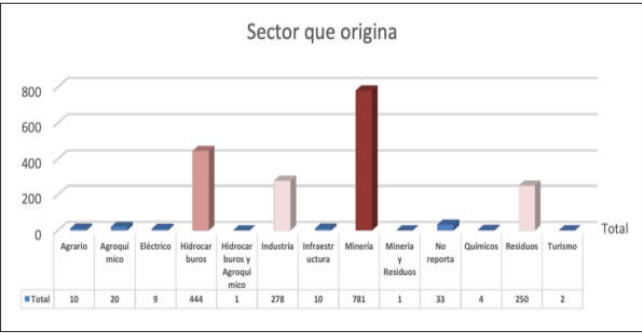
<sup>15</sup> MADS, A P. (2018). Propuesta de priorización de áreas para la gestión de pasivos ambientales en Colombia.

<sup>12</sup> European Commission, E. (2000). *White Paper on environmental liability*. Italy: Office for Official Publications of the European Communities.

*“los pasivos ambientales son los impactos ambientales negativos ubicados y delimitados geográficamente, que no fueron oportuna o adecuadamente mitigados, compensados, corregidos o reparados; causados por actividades antrópicas y que pueden generar un riesgo a la salud humana o al ambiente”.*

Por otra parte, se esclarece el concepto de Pasivo Ambiental Huérfano cuando en la investigación adelantada por las autoridades se logra establecer que el impacto negativo corresponde a un pasivo ambiental, pero no se logra determinar quién es el responsable de haber causado el impacto ambiental negativo” (Innova, 2016<sup>16</sup> en MADS, 2018).

Asimismo, en el marco del estudio realizado por (Innova, 2016) para (MADS, 2018), fue solicitada información a 170 instituciones entre autoridades ambientales, institutos de investigación, otras entidades de gobierno y sectores de la academia, de sitios con sospecha de pasivos ambientales; los datos obtenidos fueron un total de 1.843 registros. La Figura 1 muestra dichos registros categorizados por sector.



**Figura 1.** Sector que origina, para 1843 registros que forman la matriz base. Fuente: (Innova, 2016) para (MADS, 2018).

Dentro de las trece categorías definidas, los hidrocarburos, con 444 registros, es la segunda actividad con mayor cantidad de pasivos ambientales identificados después de la minería. Es importante aclarar, que de acuerdo con lo consignado en la propuesta de Innova (2016) y la información recopilada a la fecha, no es posible determinar de manera certera los pasivos ambientales y los pasivos ambientales huérfanos que existen en el país.

No obstante, y para efectos de presentar los datos más actualizados posibles en la construcción de esta exposición de motivos, nos permitimos mencionar lo manifestado por el MADS mediante comunicación MIN 1000-2-00123 del 9 de febrero de 2021. En esta comunicación se informa que hay un listado de “sitios de sospecha para configurarse como pasivo ambiental” en todo el país, pero aun NO hay claridades en su identificación, magnitud y responsable; es decir, esta lista no ha sido validada en territorio por tanto no se sabe a ciencia cierta el tipo y la magnitud de los daños que se han causado.

<sup>16</sup> Innova. (2016). Diseño de una Estrategia Integral para la Gestión de los Pasivos Ambientales en Colombia. Contrato de Consultarla número 374 de 2015.

De acuerdo con este listado, el país tiene un total de 5111 áreas con sospecha de constituir un pasivo ambiental. La distribución por actividad se presenta para minería, hidrocarburos y contaminación por residuos sólidos, exclusivamente. Por ejemplo, en el caso de la minería se reportan un total de 1.842 eventos, siendo los departamentos de Norte de Santander, Boyacá y Cauca los que más reportan sospechas de pasivos. Por su parte, la actividad petrolera reporta 1338 sitios con sospecha principalmente en los departamentos de Norte de Santander, Santander y Nariño. Finalmente, el reporte de residuos sólidos muestra 1281 eventos concentrados principalmente en los departamentos de Antioquia, Boyacá y Nariño. Cabe mencionar, que, dentro de lo presentado por el MADS, no se presentó información relacionada con otras actividades como la industria agropecuaria, grandes centrales hidroeléctricas, clave también dentro de esta discusión.

A pesar de estos esfuerzos por generar una definición de pasivos ambientales propicia para Colombia, no existe hasta el momento una definición única y específica y legislativamente aprobada. De hecho, en varias ocasiones se ha propuesto la necesidad de que los pasivos ambientales sean definidos y delimitados, de tal forma que sea posible su gestión técnica, económica y jurídica<sup>17</sup>.

Sin importar el origen de los diferentes pasivos ambientales, el o los responsables de estos podrían ser personas o entidades “públicas, privadas o mixtas”; además, sin importar de donde provengan, estos pasivos generan riesgos para la salud de las personas, los ecosistemas y los servicios ambientales que estos prestan; Algunos de estos riesgos son<sup>18</sup>:

- “Riesgos sobre la salud humana por la exposición de comunidades a contaminantes de pasivos ambientales.”
- Deterioro de bienes y servicios ambientales (agua, aire, bosques, biodiversidad, suelo, salud ambiental) en ecosistemas estratégicos.”
- Sobrecostos para la actual sociedad que debe asumir los costos derivados de pasivos ambientales y por efectos sobre la salud humana causados por generaciones actuales o anteriores.”
- Sobrecostos para las generaciones futuras que deberán cargar con los efectos de los pasivos ambientales y pagar por la recuperación de los bienes y servicios ambientales y por los efectos sobre la salud humana causados por generaciones actuales o anteriores.”

La Contraloría General de la República (CGR), la Universidad Externado de Colombia y la

<sup>17</sup> Ministerio del Medio Ambiente (MMA). DEFINICIÓN DE HERRAMIENTAS DE GESTIÓN DE PASIVOS AMBIENTALES. Disponible en la página web del Ministerio del Medio Ambiente (MMA).

<sup>18</sup> Ibídem 6.

Evaluación Ambiental Estratégica (EAE) coinciden en la necesidad urgente de reglamentar los pasivos ambientales en el orden jurídico nacional. La CGR habla de incorporar un marco normativo en materia de pasivos, daño y compensaciones ambientales que permita que quienes los generen asuman la responsabilidad y no se traslade al Estado. La EAE indica la necesidad de localizar y clasificar los pasivos, subsanar los que se encuentran en el territorio y establecer que los explotadores los gestionen adecuadamente. La U. Externado a su vez plantea que se debe implementar una política para la recuperación de las zonas degradadas por la minería. Si bien se refiere a este mismo aspecto, el Grupo de Diálogo sobre Minería en Colombia (GDIAM) establece la necesidad de contar con una Guía de Restauración de zonas degradadas, propuesta no vinculante pero que le apunta en la misma dirección de evitar la configuración de pasivos ambientales asociados a minería<sup>19</sup>.

#### 4) EL TRÁFICO ANIMAL: CONTEXTO COLOMBIANO

La magnitud del tráfico de vida silvestre es tan importante que se convierte en el tercer comercio ilegal después del tráfico de drogas y armas (Giovanini, 2000 en Cruz-Antia y Gómez J. R, 2010<sup>20</sup>), al generar cerca de US\$300 billones al año (en 2005, tendiendo a crecer) (Roe, 2008 en Cruz-Antia y Gómez J. R, 2010). La Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres [CITES) incluye un total de 574 especies colombianas, 34 de las cuales están en el Apéndice I, 528 especies en el Apéndice II y 12 especies en el Apéndice III (CITES, 2010) (Cruz & Gómez, 2009<sup>21</sup>).

La riqueza de la vida silvestre de Colombia ha hecho irresistible esta actividad para los traficantes ilegales de animales. El comercio de animales protegidos es la tercera industria ilegal más grande de Colombia después del narcotráfico y la trata de personas (y ocupa el cuarto lugar mundial, tras el tráfico de drogas, armas y personas). Aves exóticas, monos, ranas, tortugas, pitones: animales que son buscados ya sea como mascotas, por su carne, presuntos atributos afrodisíacos o por su piel son cazados ilegalmente. Según las cifras más recientes, tan solo en 2017 los funcionarios colombianos y grupos de rescate de la vida salvaje recuperaron a más de 23.000 animales de los traficantes. Un sinnúmero de animales (varían los cálculos de cuántos) han sido embarcados por cielo, mar y tierra desde sus hábitats para el entretenimiento o consumo humano, tanto dentro como fuera de Colombia. Los traficantes usan muchas de las mismas técnicas y rutas de escape -camino, túneles y vías secundarias- creadas por

los narcotraficantes durante la época de esplendor de Pablo Escobar.” (Nieves, 2019<sup>22</sup>).

Cifras del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible indican que en 2017 fueron incautados 23.605 animales, muchos de los cuales fueron sacados de su hábitat para ser vendidos en el exterior. Del triste conteo de las 10 especies colombianas más traficadas dentro y fuera del país figuran la tortuga hicatea (*Trachemys callirostris*), la tortuga morrocoy (*Chelonoides carbonaria*), la iguana, el periquito bronceado (*Brotogeris jugularis*) y la lora común (*Amazona ochrocephala*). También hacen parte de la infame lista la cotorra cheja (*Pionus menstruus*), la ardilla (*Notosciurus granatensis*), el tití gris (*Saguinus leucopus*), el mico maicero (*Cebus albifrons*) y las ranas venenosas (*Dendrobatidae* spp). Solo en Bogotá, entre enero y julio de ese año “se han realizado 35 operativos de control al tráfico de fauna silvestre en los que se han recuperado 382 animales, acciones que si se suman a las que se adelantan a diario en la ciudad dan un total de 3.600 individuos rescatados. Datos oficiales dejan en evidencia que entre 2016 y lo que va de 2019 han sido recuperados por las autoridades más de 10.000 especímenes en la capital; a pesar de que el tráfico de fauna silvestre es un delito ambiental en Colombia que puede acarrear multas de hasta 3.600 millones de pesos (un millón de dólares) y penas privativas de la libertad por hasta nueve años, los delincuentes hacen caso omiso a la ley”. (Polanco, 2019<sup>23</sup>)

El tráfico ilegal de especies silvestres en Colombia afecta a 234 especies de aves, 76 de mamíferos, 27 de reptiles y 9 de anfibios. En cuanto a la flora, especies con un alto valor comercial a nivel nacional e internacional, por ejemplo: el cedro y el guayacán, así como plantas ornamentales como: el cactus y las orquídeas son altamente apreciadas por coleccionistas privados, lo que aumenta la problemática de pérdida de la biodiversidad. Sin duda, una de las causas del aumento considerable del tráfico ilegal de especies en Colombia se debe a dos razones fundamentales: La primera razón a su escandalosa pobreza, y la segunda razón a su prestigiosa ubicación geográfica que lo hace uno de los países más megadiversos del planeta en cuanto a su biodiversidad. la práctica del tráfico ilegal de especies afecta directamente a la biodiversidad del país, originando desequilibrios medio ambientales y dichos desequilibrios hacen que la Madre Tierra se enferme” (Arango & Carmona, 2011<sup>24</sup>).

<sup>22</sup> Nieves, E. (2019). NEW YORK TIMES. Obtenido de <https://www.nytimes.com/es/2019/05/03/espanol/americalatina/colombia-trafico-de-animales.html>

<sup>23</sup> Polanco, C. (2019). el COLOMBIANO. Obtenido de <https://www.elcolombiano.com/colombia/colombia-victima-delas-millonarias-garras-del-trafico-ilegal-de-animales-LH1143953>

<sup>24</sup> Arango, S. E., & Carmona, J. E. (2011). Reflexiones bioéticas acerca del tráfico ilegal de especies en Colombia. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/rlb/v11n2/v11n2a11.pdf>

<sup>19</sup> ...

<sup>20</sup> Cruz-Antia y Gómez J. R (2010). Aproximación al uso y tráfico de fauna. Bogotá (Colombia), Volumen XIV No. 26, enero-junio de 2010.

<sup>21</sup> Cruz, D., & Gómez, J. R. (2009). Aproximación al uso y tráfico de fauna silvestre en Puerto Carreño, Vichada, Colombia.

Procesos como la deforestación, desertización, la expansión de la frontera agrícola y el comercio de fauna y flora silvestre en el país, han generado la reducción de la biodiversidad nacional, siendo el comercio una de las problemáticas de mayor influencia, exportándose no solo los animales silvestres sino también sus productos y derivados de los mismos. Como resultado de las presiones directas e indirectas de las poblaciones silvestres, varias especies colombianas se encuentran actualmente bajo algún grado de amenaza, de las cuales 345 se registran en el libro rojo de la UICN (2000). Se han identificado bajo alguna categoría de amenaza 143 especies de aves, 76 especies de mamíferos, 18 especies de reptiles, 3 especies de anfibios y 38 especies de peces continentales y marinos 66. En torno a esta temática se han venido consolidando instrumentos legislativos que permitan brindar los recursos ambientales, pero la situación aún requiere de esfuerzos teniendo en cuenta factores como la falta de recursos para efectuar y aplicar la legislación, desvíos legales a la legislación existente y la falta de voluntad política y opciones para el manejo” (López, Rodríguez, & Gonzales, 2012<sup>25</sup>).

En Colombia no se tienen estadísticas completas pero se asume que el volumen de tráfico es de gran magnitud y los mismos funcionarios de las CAR estiman que el total de decomisos puede estar entre el 1 y el 10% de lo comercializado y tal como sucede con otros mercados ilegales, la cuantificación y control eficiente del tráfico de fauna, se convierte en un problema más costoso y menos factible que el mantenimiento de estrategias de mercadeo legal (Baptiste et al., 2002<sup>26</sup>).

- **Convenios antitráfico animal**

Según la Convención, los estados que no toman medidas para proteger las especies en peligro de extinción están sujetos a una creciente presión internacional, que en última instancia puede dar lugar a sanciones comerciales. El trabajo de la UNODC en la lucha contra la delincuencia ambiental abarca iniciativas locales, regionales y mundiales. La Oficina es miembro del Consorcio Internacional para Combatir los Delitos contra la Vida Silvestre (ICCWC), una asociación entre la Secretaría CITES, INTERPOL, UNODC, el Banco Mundial y la Organización Mundial de Aduanas (OMA). El ICCWC trabaja para brindar apoyo coordinado a las agencias nacionales de aplicación de la ley de vida silvestre y a las redes subregionales y regionales relacionadas. A mediados de 2012, la UNODC, en colaboración con otros miembros del ICCWC, desarrolló el Kit de herramientas de análisis de delitos contra la vida silvestre y los

bosques, cuyo objetivo es ayudar a los gobiernos a identificar las fortalezas y debilidades de sus respuestas de la justicia penal a los delitos contra la vida silvestre y los bosques. Las ONG internacionales como WWF también son clave para presionar a los gobiernos para que actúen en mayor medida contra los delitos ambientales y colaborar con ellos en temas de conservación. También crean conciencia entre el público en general a nivel global y local e impulsan el debate en torno a estas preocupaciones”. (UNODC).

- **La situación de tráfico animal en las regiones y la gestión de las autoridades ambientales**

Como parte de la construcción del presente proyecto de ley y con el propósito de contar con un diagnóstico claro de la situación actual en el país en materia de tráfico animal, elevamos varias solicitudes al total de las Corporaciones Autónomas Regionales constituidas en el país, al Ministerio de Ambiente y a otras autoridades competentes, para que informaran de manera precisa detalles relacionados con el cumplimiento de la Resolución 2064 de 2010, Por la cual se reglamentan las medidas posteriores a la aprehensión preventiva, y sobre los Centros de Atención y Valoración (CAV), hogares de paso u otra figura para la disposición temporal y final de animales, para saber cómo y quién opera o administra los mismos y cuáles son las principales dificultades que se han presentado para la operación. Frente a este aspecto, encontramos profundas coincidencias en cuanto a las dificultades que existen para hacer un control y seguimiento juicioso de las especies que se incautan y son recibidas dentro de los CAV. Asimismo, encontramos también como común denominador la falta de articulación institucional y la imposibilidad de contar con un sistema de registro claro, estandarizado y de fácil manejo y acceso que permita centralizar toda la información que es recabada dentro de todo el proceso de incautación, manejo y liberación de especies. A continuación, resaltamos las preocupaciones manifestadas por las Corporaciones:

- El Acta Única de Control al Tráfico de Flora y Fauna Silvestre (AUCTIFFS) debe ser modificada en muchos apartados y a la fecha no se ha logrado este proceso. Mejorar la información, establecer nuevas casillas, organizar la cadena de custodia.
- El MADS no ha podido establecer el Portal de Información sobre Fauna Silvestre (PIFS) a la fecha y la información no se registra en un portal único.
- Falta de presupuesto, indicando que en algunos casos solo se llevan a cabo un par de pruebas clínicas a discreción del veterinario, así como dificultades en tareas de seguimiento después de las liberaciones debido a la necesidad del desplazamiento de personal hacia los sitios en el tiempo que corresponde.

<sup>25</sup> López, N., Rodríguez, C., & Gonzales, D. (2012). *REVISIÓN DE LA NORMATIVA ACTUAL DEL COMERCIO DE FAUNA SILVESTRE EN COLOMBIA: UN ANÁLISIS COMPARATIVO CON ESPAÑA*.

<sup>26</sup> Baptiste, L. G., R. Polanco, S. Hernández y M. P. Quiceño. 2002. Fauna Silvestre de Colombia: Historia económica y social de un proceso de marginalización. pp. 295 - 340. En: A Ulloa (ed.).

- Las mayores dificultades se dan en la disposición final de las especies al no haber articulación con otras instituciones.
  - Ausencia a nivel nacional de centros de rehabilitación de fauna silvestre especializados en las especies más comunes en el tráfico ilegal ubicados en sus regiones de origen tales como loros, guacamayos, tortugas y primates.
  - Apoyo por parte de orden nacional para la creación de plataformas de fácil consulta, gratuitas y de orden nacional que registre y consulte experiencias de manejo en fauna silvestre.
  - Mayor facilidad para empalmes interinstitucionales, de manera que se facilite los destinos finales de los animales en los casos especialmente de animales cuya distribución geográfica no corresponde a los departamentos donde se incauta.
  - Dificultad de acceso a todas las localidades y puntos de tránsito de especies, debido a la configuración ecosistémica y geografía compleja, así como limitaciones de capacidad operativa del equipo humano.
  - Existen limitaciones importantes de información disponible para la toma de decisiones de disposición final con completa certeza de no daño o mínimo daño - riesgo para los especímenes y el sistema ecológico. Información de las poblaciones receptoras, por ejemplo, en la amazonia colombiana es insuficiente.
  - Algunas figuras para la disposición definitiva de fauna son casi imposibles de activar dado el rigor que se exige para su aplicación, ejemplo: la red de amigos de la fauna (de la redacción no es claro quiénes pertenecen) y las reubicaciones son bajas debido a que hay pocos cupos en los zoológicos.
- En el siguiente cuadro, se presenta un resumen de las estadísticas más representativas respecto a los siguientes parámetros: fauna recuperada durante el 2019, tipo de procedimiento realizado para su recuperación, clase taxonómica. Los resultados presentados corresponden a 18 de las 33 Corporaciones que existen actualmente en el país. Las restantes no allegaron respuesta o no respondieron a los cuestionamientos esbozados dentro del derecho de petición.

| CAR                    | CA M | CAR | CDA | Cornare | Corpoamazonia | Corpo Boyacá | Corpo Mojana | Cortolima | CRQ | CSB | Cardique | Carter | Corantioquia | Cormacarena | Corpocaldas | Corpoesar | CRA   | CRC   |
|------------------------|------|-----|-----|---------|---------------|--------------|--------------|-----------|-----|-----|----------|--------|--------------|-------------|-------------|-----------|-------|-------|
| TIPO PROCEDIMIENTO (%) |      |     |     |         |               |              |              |           |     |     |          |        |              |             |             |           |       |       |
| Entrega Voluntaria     | 93   | NR  | 76  | 96.46   | 52            | 63.9         | 16           | 8.2       | 6   | -   | 66       | 65.7   | 98           | 34.70       | 96.83       | 48.08     | NR    | 88.83 |
| Decomiso               | 7    | NR  | 1   | -       | 4             | 7.7          | -            | -         | -   | 21  | 34       | -      | -            | 2.73        | -           | -         | NR    | -     |
| Incautación            | -    | NR  | 22  | 1.38    | 1             | -            | 84           | 91.4      | -   | -   | -        | 34     | 2            | -           | 2.46        | 19        | NR    | 11.67 |
| Rescate                | -    | NR  | 1   | 1.96    | 35            | 23.2         | -            | -         | 94  | -   | -        | -      | -            | 59.29       | 0.64        | 14        | NR    | -     |
| Remisión               | -    | NR  | -   | 0.20    | -             | -            | -            | -         | -   | -   | -        | -      | -            | -           | -           | -         | NR    | -     |
| Reintegro tenedores    | -    | -   | -   | -       | -             | 5            | -            | -         | -   | -   | -        | -      | -            | -           | -           | -         | NR    | -     |
| Restitución            | -    | -   | -   | -       | -             | -            | -            | -         | -   | 79  | -        | -      | -            | -           | -           | -         | NR    | -     |
| Otros                  | -    | NR  | -   | -       | 8             | 0.3          | -            | 0.4       | -   | -   | -        | 0.3    | -            | 3.28        | 0.06        | 18.02     | NR    | -     |
| Clase taxonómica (%)   |      |     |     |         |               |              |              |           |     |     |          |        |              |             |             |           |       |       |
| Reptiles               | 33   | 35  | 45  | 22      | 34.10         | 24.8         | 68           | 12        | 21  | 76  | 49       | 11.24  | 36.59        | 34.15       | 21.45       | 28.58     | 11.24 | 25.83 |
| Mamíferos              | 31   | 11  | 34  | 24      | 30.36         | 21.5         | -            | 6         | 21  | 7   | 12       | 12.08  | 17.74        | 24.86       | 29.48       | 24        | 16.85 | 33.33 |
| Aves                   | 36   | 54  | 21  | 54      | 35.11         | 53.3         | 20           | 83        | 58  | 17  | 39       | 75.28  | 45.45        | 40.98       | 47.95       | 47.34     | 71.91 | 40.83 |
| Anfibios               | -    | -   | -   | -       | 0.29          | -            | -            | -         | -   | -   | -        | -      | 0.22         | -           | -           | -         | -     | -     |
| Peces                  | -    | -   | -   | -       | 0.14          | -            | -            | -         | -   | -   | -        | 1.12   | -            | -           | -           | -         | -     | -     |
| Primates               | -    | -   | -   | -       | -             | -            | 4            | -         | -   | -   | -        | -      | -            | -           | -           | -         | -     | -     |
| Roedor                 | -    | -   | -   | -       | -             | -            | 8            | -         | -   | -   | -        | -      | -            | -           | -           | -         | -     | -     |
| Otros                  | -    | -   | -   | -       | -             | 0.3          | -            | -         | -   | -   | -        | 0.28   | -            | -           | 1.11        | 0.08      | -     | -     |

Tabla 2. Animales incautados año 2019

(NR): No reporta. La Corporación no entregó la información que le fue solicitada. (-): No la información enviada no contiene este tipo de reporte.

Tabla 2. Animales incautados año 2019.

La tabla 3 permite observar que en 11 de las 18 Corporaciones Autónomas que dieron respuesta a la petición elevada desde el Congreso de la República, es la “Entrega Voluntaria” el tipo de procedimiento más común en la recuperación de fauna silvestre. Cornare, Corpocaldas, y la CAM muestran recuperaciones de este tipo por encima del 90%. En cuanto a incautaciones y decomisos son las Corporaciones Corpomojana, Cortolima las que mayores porcentajes reportan, mientras que los rescates fueron reportados en porcentajes significativos por CRQ y Cormacarena.

Por su parte, el reporte de las clases taxonómicas refleja que son las aves el tipo de fauna más incautada por las Corporaciones Autónomas, con los mayores porcentajes en 14 de las 18 corporaciones

que reportaron. Solo la CDA, Corpomojana, la CSB y Cardique, reportaron un mayor porcentaje de recuperación de reptiles. En cuanto a mamíferos, la CRC, la CDA y Corpoamazonia reportaron recuperaciones de este tipo por encima del 30 %. Finalmente, este reporte de clases taxonómicas dejó ver que hay otros tipos de fauna incautada en menor proporción en algunas corporaciones, entre las que se listaron peces, anfibios, roedores y primates.

Finalmente, la Policía Nacional reporta en respuesta al derecho de petición enviado desde el Congreso de la República a este respecto, que durante el periodo 2015-2019 fueron incautados por parte de su institución 18.408 especies de fauna, de las cuales 5.176 son aves, 2695 mamíferos y 10.538 reptiles.

Ahora bien, en materia de sancionatorio ambiental, las Corporaciones reportaron el total de procesos sancionatorios que fueron abiertos y el total de sancionatorios impuestos en el periodo comprendido entre 2015 y 2019 en cada una de las Corporaciones. Los resultados presentados corresponden a 22 de las 33 Corporaciones que existen actualmente en el país. Las restantes no allegaron respuesta o no respondieron a los cuestionamientos esbozados dentro del derecho de petición.

Tabla 3. Procesos sancionatorios y sanciones impuestas (2015 - 2019)

| #  | CAR           | # de Sancionatorios (2015-2019) | # de Sanciones |
|----|---------------|---------------------------------|----------------|
| 1  | CAR Cund.     | 265                             | 42             |
| 2  | Corpoinag     | 4                               | NE             |
| 3  | CAM           | 149                             | 103            |
| 4  | Corpoamazonía | 51                              | 21             |
| 5  | Cormacarena   | 75                              | 38             |
| 6  | Carder        | 239                             | 85             |
| 7  | Cardique      | 49                              | 4              |
| 8  | Corantioquia  | 43                              | NE             |
| 9  | Comarc        | 61                              | 36             |
| 10 | Corpocaldas   | 14                              | 3              |
| 11 | Corpocesar    | 14                              | 2              |
| 12 | Corpoguavio   | 15                              | 14             |
| 13 | Corpomojana   | 15                              | 10             |
| 14 | Cortolima     | 734                             | 495            |
| 15 | CRA           | 61                              | 49             |
| 16 | CSB           | 18                              | 18             |
| 17 | CVC           | 128                             | 47             |
| 18 | CVS           | 337                             | 133            |

| #     | CAR         | # de Sancionatorios (2015-2019) | # de Sanciones |
|-------|-------------|---------------------------------|----------------|
| 19    | Corpoboyacá | 21                              | 0              |
| 20    | CRC         | 14                              | 8              |
| 21    | CDA         | 29                              | 26             |
| 22    | CIDMB       | 0                               | 0              |
| TOTAL |             | 2069                            | 1134           |

NE\* No especifica. Dentro del reporte entregado solo mencionan el total de sancionatorios abiertos, pero no especifican cuántos de estos emitieron algún tipo de sanción.

De la información solicitada a las corporaciones autónomas regionales, en general encontramos que las sanciones impuestas con ocasión de la práctica de tráfico ilegal son en su mayoría decomisos definitivos, multas y trabajo comunitario. Del total de respuestas recibidas las cifras un total de 2069 procesos sancionatorios realizados entre 2015 y 2019 de los cuales 1.134 derivaron en imposición de sanciones. Llama la atención las altas cifras de Cortolima y Carder, con un gran número de procesos abiertos y sancionados. Esta situación puede obedecer a las grandes brechas que existen entre corporaciones, especialmente las relacionadas con mayores presupuestos y mayor número de personal disponible para esta labor.

No obstante lo anterior, y como ya lo mencionamos dentro del listado de vacíos y falencias que tiene el cumplimiento de la Resolución 2064 de 2010, no es posible determinar con certeza a qué se deben están diferencias no solo en materia de sancionatorio ambiental, sino en número de especies incautadas en cada territorio.

Finalmente, y basados en la respuesta de la Fiscalía General de la Nación, podemos identificar vacíos en materia de sancionatorio ambiental. La Fiscalía

reporta en todo el país tan solo 63 investigaciones distribuidas en las ciudades de Bogotá (27), Barranquilla (19-), Cali (9), Bucaramanga (3), Medellín (1) y Neiva (1). La Fiscalía indica que 42 de las 63 se encuentran en etapa de indagación, 16 en juicio, 3 en investigación y 2 en ejecución de penas. Es clave señalar que la desprotección de la fauna se ve reflejada en la baja cantidad de investigaciones en materia de tráfico, incluso en el marco de lo penal, y no parece corresponder con las sanciones administrativas que no en pocos casos debían tener consecuencias penales.

• Profundización del problema: consecuencias

El problema del tráfico ilícito de especies a nivel global tiene repercusiones no solo en el plano ambiental, sino que se extiende a la esfera social y económica, sin encontrar el econecesario para generar medidas drásticas que frenen la problemática. Es así como, al leer el informe Geo-2000 del PNUMA. (Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente), referenciado por Marcos (2001) citado en (Arango & Carmona, 2011<sup>27</sup>), donde se enuncian los principales problemas ambientales listados por expertos de más de 50 países del mundo, no se encuentra explícitamente mencionado el comercio ilegal de especies, aunque se podría considerar, desde luego, ligado a algunos de los problemas referenciados (pues es sabido, que ninguno de los problemas ambientales es aislado, sino que, por el contrario, conforman una red, lo que agrava aún más la situación general del Planeta. Sin embargo, sí se hace necesario hacer explícita la referencia al problema del tráfico ilegal de especies y resaltarlo conjuntamente con los demás problemas estos son: El cambio climático, la escasez de agua dulce, la deforestación y desertificación, la contaminación del agua potable, la deficiente gobernabilidad, la pérdida de biodiversidad, el crecimiento y el movimiento de la población, los valores sociales cambiantes, la eliminación de desechos, la contaminación del aire, el deterioro del suelo, el mal funcionamiento de ecosistemas, la contaminación química, la urbanización. el agotamiento de la capa de ozono, el consumo de energía, la aparición de enfermedades, el agotamiento de recursos naturales, la inseguridad alimentaria, la perturbación del ciclo biogeoquímico, las emisiones industriales, la pobreza, las tecnologías de la información, las guerras y conflictos, la disminución a la resistencia a las enfermedades, los desastres naturales, las especies invasoras, la ingeniería genética, la contaminación marina, el agotamiento de las pesquerías, la circulación oceánica, la degradación de la zona costera, los desechos en el espacio, las sustancias tóxicas bioacumulativas, los efectos del

<sup>27</sup> Julia Edith Carmona, Santiago Eliécer Arango (2011). Reflexiones bioéticas acerca del tráfico ilegal de especies en Colombia. rev.lalinoam.bioet. vol. 11 no. 2 Bogotá June/Dec. 2011. Disponible en: [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1657-47022011000200011](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1657-47022011000200011)

Niño y subida del nivel del mar (cfr. Marcos, 2001 citado en (Arango & Carmona, 2011).

Por otro lado, cifras que dan muestra del daño incalculable que genera el tráfico animal fueron las aportadas por el Área metropolitana del Valle de Aburrá (2019<sup>28</sup>), indicando que de cada 10 ejemplares que se usa para tráfico ilegal, ocho mueren en el proceso de captura, movilización y venta final. el negocio ilegítimo requiere de silencio absoluto, incluso para los animales. Esa situación favorece el exterminio de muchos ejemplares que nunca llegarán con vida a las lejanas tierras a que se les transporta desafiando el criterio del hábitat natural. Viajan en cajas con compartimentos estrechos donde les llegan la muerte por asfixia. Las condiciones de carga son aterradoras, escondidos para no ser descubiertos, muchas veces no pueden ni respirar. El tráfico prospera ante tanta tolerancia social y sigue la lógica implacable de las ganancias. Las especies más escasas obtienen los mejores precios y son, por tanto, las más cazadas, acentuándose el riesgo de su extinción. una vez cazado y sacrificado el animal, es desmenuzarlo en diversas partes, o bien conservar su estructura, para así transportarlo para su posterior procesamiento. Otras especies se capturan y se trafican vivas con el objetivo de ser utilizadas como mascotas, alimentos o medicamentos, aunque muchos animales mueren en el viaje. Finalmente, el transporte varía, dependiendo de la fuente y el destino.

Un altísimo porcentaje de los animales que son recuperados a través de incautaciones, decomisos preventivos o rescates, presentan problemas físicos, sanitarios o comportamentales, ocasionados especialmente por las condiciones a las que fueron sometidos durante su captura y tenencia, esto es debido a que la mayoría de las veces las personas que los tienen no saben cuáles son sus necesidades o requerimientos alimenticios, lo cual puede ocasionarles no solo deficiencias nutricionales sino también enfermedades que los deterioran y les pueden causar la muerte. También por lo general los animales están bajo condiciones extremas de hacinamiento o en espacios muy reducidos, lo que les ocasiona limitaciones físicas y mentales por estrés y depresión, con la consecuente afectación del sistema inmunológico, aumentando la posibilidad de enfermarse; los individuos de la fauna silvestre que están por fuera de su hábitat, ordinariamente están solos o en compañía de individuos de especies diferentes, lo que sumado a su inadecuada dieta alimentaria, desfavorece sus procesos reproductivos. Estos individuos son considerados por especialistas como muertos para la especie (López, Rodríguez, & Gonzales, 2012<sup>29</sup>).

- **Factores que profundizan la problemática del tráfico animal en Colombia**

Varios ambientalistas, expertos y autoridades ambientales coinciden en afirmar que son muchos los vacíos que existen en el país para poder controlar efectivamente la problemática de! tráfico animal. Preocupa la falta de resultados en materia de procedimiento sancionatorio ambiental en varios aspectos: uno, no se ve que se están restaurando los ecosistemas en la mayoría de los casos, dos, no se observa un seguimiento pormenorizado sobre todo en Corpoamazonia en el seguimiento a especies entregadas, tres, preocupa la poca cantidad de procesos penales que existen y tampoco pareciera que el Estado se está constituyendo como víctima dentro de ellos, y finalmente, pareciera que los pasivos ambientales no están siendo de forma debida, por el contrario, cada vez son más y no se conoce responsable ni gravedad del daño. Asimismo, otra de las principales problemáticas es la ineficacia y desarticulación de las entidades ambientales territoriales y centrales para hacer tanto la identificación, caracterización y diagnóstico de las especies incautadas, como su manejo en los centros de atención de fauna. A la fecha en Colombia, no existe un sistema de registro estandarizado que contenga información relativa al tráfico de especies, lo cual de entrada imposibilita la articulación entre entes territoriales. Cada Corporación Autónoma, por ejemplo, tiene sus propios mecanismos de recolección y caracterización de especies de fauna silvestre incautada, así como define las formas en que esta debe ser gestionada para su recuperación y reintegro al ecosistema. Esta información al ser aislada no permite la interoperabilidad, ni el conocimiento generalizado de la situación de tráfico en todo el país al no tener con certeza de los daños en los ecosistemas, riesgo de extinción de las especies traficadas, reduciendo toda posibilidad de acciones estratégicas conjuntas que permitan combatir de forma contundente esta delicada problemática.

Sumado a lo anterior, existen otras problemáticas transversales que recaen directamente en la gestión realizada por las corporaciones autónomas y las autoridades ambientales urbanas. Estas son la baja capacidad de implementación de procesos sancionatorios (administrativos, ambientales, contravencionales y penales) e incidencia en la persistencia. en la conducta de traficantes y consumidores finales y la falta de personal idóneo y capacitado para abordar esta problemática, así como falta de herramientas de control y equipamiento tecnológico.

Por otro lado, y dado que la Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Tráfico Ilegal de Especies 2012-2020 finalizó el año anterior, el país necesita de la consolidación de una política Nacional que fortalezca lo planteado en esta estrategia. Esta estrategia, sin embargo, no ha logrado tener la articulación interinstitucional que se ha propuesto y por tanto debe promoverse la política nacional a través de la formulación de un CONPES para que

<sup>28</sup> Área metropolitana del Valle de Aburrá. (2019). Así se mueven las mafias del tráfico internacional de especies. Disponible es: <https://www.metropol.gov.co/Paginas/Noticias/elmetropolitano-ambiental/asi-se-mueven-las-mafiasdel-trafico-internacional-de-especies.aspx>

<sup>29</sup> López, Rodríguez, & Gonzales, 2012. Revisión de la normativa actual del comercio de fauna silvestre en Colombia: un análisis comparativo con España. Monografía. Corporación Universitaria Lasallista. Caldas, Antioquia, 2012.

tenga un seguimiento más juicioso y así fortalecer la prevención y trabajar con las comunidades para que no sucumban en la dinámica del tráfico como una alternativa de subsistencia.

- **Animales como seres sintientes.**

Sentencias emitidas durante los últimos quince años por jueces de al menos diez países de la región latinoamericana y leyes de protección y bienestar animal sancionadas y reformadas en quince de ellos durante las dos últimas décadas, sugieren el comienzo de una transformación del derecho con respecto a la consideración moral de los animales y su tratamiento jurídico (Padilla, A., 2018<sup>30</sup>). Toda esta transformación que, a la luz de cambios sociales y culturales y una íntima interacción del animal humano con la naturaleza, ha desarrollado nuevas teorías a cerca de diversas formas de ver y tratar a los animales.

Tales cambios provienen principalmente de nuevas representaciones acerca de qué (o quién) es un animal. Una abundante literatura científica (Bekoff, 2000; Frans de Wall, 2016; Griffin, 2001; Petrus y Wild, 2013; Satina, 2017; Wynne, 2001, etc. citado en Padilla, A., 2018) viene demostrando la existencia de diversas y complejas capacidades cognitivas, sociales, comunicacionales, morales y emocionales en los animales, de las cuales se destaca la d la sintiencia. Padilla A., explica que el encuadre más temprano y ortodoxo de la cuestión animal que han hecho los jueces en Latinoamérica se ajusta al marco del discurso constitucional del derecho ambiental. Por lo tanto, la racionalidad que ha orientado la interpretación y decisión judicial en favor de la fauna en esta primera posición de la matriz ambiental, es la de un derecho que piensa y opera en clave de especies, densidades poblacionales, disponibilidad de recursos y gestión de acervos fáunicos. Ello se debe a que los animales, o mejor las especies, son considerados exclusivamente desde el punto de vista de la función que cumplen dentro de los ecosistemas, a efectos de su aprovechamiento en beneficio de los seres humanos. En otras palabras, son considerados como meros bienes a preservar, lo que determina su valoración jurídica instrumental. Así pues, no solo prevalece la visión antropocéntrica del ambiente, sino que se restringe su alcance y desarrollo por la aparente angostura de los derechos ambientales.

Por ejemplo, un caso documentado por Padilla A. 2018, menciona que le fueron solicitados a un juez proteger los derechos colectivos a la seguridad, la salubridad, el equilibrio ecológico y el aprovechamiento racional de los recursos naturales que estaban siendo vulnerados por la Fundación Instituto de Inmunología de Colombia en sus actividades de captura y experimentación

en primates (tráfico ilegal de especies, malas prácticas de liberación de animales posterior a su uso, maltrato a los animales en cautiverio, inexistencia de un zoológico y de un comité de ética, etc.). El juez protegió los derechos colectivos de los animales silvestres, concretamente los de los primates de la especie *Aotus vociferans*, declarando nula la resolución que le autorizaba a la Fundación a desarrollar tales actividades en el Trapecio Amazónico colombiano. El juez precisó que esta afectación al interés colectivo ambiental se concretaba en la vulneración del bienestar de los animales y que estos son seres capaces de sufrir y dotados de capacidades, lo que exige superar la visión que los considera como meros recursos a disposición de los seres humanos y, evidentemente, adoptar medidas que los protejan de tratos crueles.

Sin embargo, y pese a que inicialmente se protegió mediante una acción popular a esta especie, infortunadamente temas ajenos a la protección ambiental y más bien, circunscritos al tema procesal terminaron revirtiendo la decisión, debido a que el proceso finalmente perdió su piso jurídico. Lo preocupante de la situación es que no existe claridad en la priorización de la parte sustancial y la protección ambiental en el marco del proceso, específicamente a este tipo de especies que ya tienen la categoría de vulnerable.

##### **5) OPORTUNIDADES DE MEJORA EN EL PROCESO SANCIONATORIO AMBIENTAL**

Han transcurrido más de 10 años desde la expedición de la Ley 1333 de 2019, mediante la cual se estableció el proceso sancionatorio ambiental. Sin embargo, a la fecha muchos son los factores que nos permiten identificar la inmensa cantidad de vacíos y debilidades. Uno de los más importantes es la inexistencia de una entidad absolutamente independiente a cargo del tema, representada en una figura similar a una Superintendencia que se ocupe de la protección ambiental. Esta situación viene haciendo mella en la falta de eficiencia del sistema sancionatorio, al punto que muchos procesos quedan estancados o simplemente al ser menos costoso pagar la multa que afrontar las medidas necesarias para mitigar o prevenir el daño, termina siendo menos problemático ser infractor.

Las situaciones antes descritas son complejas en tanto la Ley 1333 representa el pilar fundamental para dar una respuesta punitiva ante la infracción ambiental que está compuesta por el incumplimiento a la norma y el daño ambiental. Acorde con la Sentencia C-818/05, “(...) es innegable que a través del derecho administrativo sancionador se pretende garantizar la preservación y restauración del ordenamiento jurídico, mediante la imposición de una sanción que no solo repruebe, sino que también prevenga la realización de todas aquellas conductas contrarias al mismo. Se trata, en esencia, de un poder de sanción ejercido por las autoridades administrativas que opera ante el incumplimiento de los distintos mandatos que las normas jurídicas

<sup>30</sup> Andrea Padilla Villarraga (2018). Los animales al derecho. Nuevas concepciones jurídicas sobre los animales en América Latina: de la cosa al ser sintiente. Universidad de los Andes, tesis de doctorado. Bogotá, diciembre 3 de 2018.

imponen a los administrados y aún a las mismas autoridades públicas...”.

De igual manera, la sanción le debe indicar al infractor que la vulneración de la norma trae consecuencias graves que afectan negativamente su situación, por lo que no estará incentivando a violar nuevamente el ordenamiento. Al lado de estos fines preventivos, los fines restaurativos también deben guiar la acción del Estado en materia sancionatoria ambiental, y por ello en su artículo 4° la ley nos recuerda que la sanción administrativa en materia ambiental tiene no solo una función preventiva, su imposición no exime al infractor de cumplir medidas que la autoridad ambiental determine para compensar y restaurar el daño o el impacto causado.<sup>31</sup>

Con el objetivo de pasar a examinar cada una de las acciones o como las denomina Eduardo del Valle Mora, “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”, a continuación se presentan las explicaciones contentivas de algunos de los cambios que se pretenden incorporar, no sin dejar antes una reflexión vital en materia ambiental, y es que de la eficiencia del proceso sancionatorio ambiental depende no solo la protección ambiental sino una protección real a la biodiversidad que a la fecha parece encontrarse solo en el papel, y que con este proyecto de ley solo se está dando el primer paso hacia una reingeniería del sistema. Es necesario entonces no perder de vista que se requiere una entidad independiente encargada del tema y que las sanciones ambientales no se conviertan en correctivos que, por sus inmensas falencias, se queden en investigaciones sin fin o sanciones que no reparan, ni compensan ni previenen los daños, o en el peor de los casos, que resulten ser menos costosas que ejecutar acciones reales de protección y por ello se termina incentivando la infracción ambiental.

- **Del daño ambiental<sup>32</sup>.**

“La Ley 1333 de 2009 confunde el concepto de “daño ambiental” con el concepto de “responsabilidad ambiental por daño ambiental” al señalar que habrá daño ambiental cuando quiera que se presenten los mismos elementos de la responsabilidad civil extracontractual, a saber: hecho, daño y relación causal”<sup>33</sup> La definición unánime de lo que significa la Responsabilidad Civil nos indica: La responsabilidad civil es la obligación de reparar daños injustificadamente causados o padecidos, ello significa que lo que genera la responsabilidad civil

es la obligación de reparar daños injustificadamente causados o padecidos.

El daño es el primer elemento de la responsabilidad civil, si no existe daño hasta allí habrá de llegarse, y es el primer elemento de la responsabilidad civil porque la reparación de daños es el objeto de la responsabilidad civil, y es la finalidad de la función de la responsabilidad civil. El daño debe ser necesario en todo sistema de responsabilidad civil. El daño es necesario; y aún más, puede haber hipótesis que existe culpa, pero no existe daño<sup>34</sup>. Llenar de contenido el alcance del daño ambiental sería una herramienta clave para fortalecer la finalidad del proceso sancionatorio ambiental.

“En relación con el concepto de daño ambiental existe un sinnúmero de definiciones; sin embargo, una de las mejores por su simpleza y contundencia es la expresada por Juan Carlos Henao (2000) al distinguir entre daño ambiental puro (el que es objeto del proceso sancionatorio ambiental) y el daño ambiental consecutivo (el que es objeto de discusión en el marco de un proceso de responsabilidad civil extracontractual)”.<sup>35</sup>

La intervención del ambiente genera un impacto pero no todo impacto configura un daño al ambiente, y este límite debe ser impuesto con la definición de daño ambiental que llena de contenido la norma que tantas ambigüedades posee, en ese sentido el referido autor señala el daño ambiental como “el daño ambiental sería aquel que se presente cuando quiera que, con incumplimiento de la normativa ambiental existente, se provoque, contamine, afecte o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, ruidos, depósitos o disposiciones al aire, la atmósfera o demás componentes del espacio aéreo, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas o demás recursos naturales, en tal forma que cause y/o ponga en peligro la salud humana o los recursos fáunicos, forestales, florísticos o hidrobiológicos”.<sup>36</sup>

- **De las cuestiones procedimentales**

En esta instancia es pertinente señalar que no son pocos los casos en los que un proceso sancionatorio ambiental termina siendo demandado y declarado nulo por circunstancias que pudieron solucionarse en el transcurso del procedimiento con la sola garantía del debido proceso. No es un tema menor que los infractores terminen argumentando la falta de oportunidades de contradicción a la par que avanza el eventual daño ambiental. Por ello es clave otorgar esta garantía y zanjar la problemática desde su origen.

<sup>31</sup> García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. p. 17 y 18.

<sup>32</sup> Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018. Consultado en: [https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2354/1/MKA-spa-2018-Oportunidades\\_de\\_mejora\\_del\\_proceso\\_sancionatorio\\_ambiental](https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2354/1/MKA-spa-2018-Oportunidades_de_mejora_del_proceso_sancionatorio_ambiental).

<sup>33</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p. 140.

<sup>34</sup> Henao Juan Carlos. “El Daño, Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho colombiano y francés. Universidad Externado de Colombia. 1998.

<sup>35</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p. 141.

<sup>36</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p. 142.

“El Consejo de Estado es la corte de cierre de la jurisprudencia contenciosa administrativa la cual establece la jurisprudencia que debe ser revisada y cumplida por las autoridades administrativas, entre ellas las autoridades ambientales”<sup>37</sup>. Donde se concluye que “La jurisprudencia contenciosa administrativa reconoce la importancia de integrar las Leyes 1437 de 2011 y 1333 de 2009, so pena de desconocer derechos constitucionales como el debido proceso”. “Se evidencia que desde la promulgación la Ley 1333 de 2009 esta presentó vacíos que fueron suplidos por normas generales como el Código General del proceso y el CPACA<sup>38</sup> No obstante, es evidente que aún hay vacíos que no se han subsanado”<sup>39</sup>, al punto que la falta de unidad de criterio hasta para la aplicación de normas supletivas viene generando serios problemas.

En ese sentido, algunas reformas en materia procedimental representarían un avance en materia de eficiencia del sistema sancionatorio ambiental por lo cual a continuación se procederá a explicar cada una de las oportunidades de mejora que ayudarían a lograr el objetivo. “Cualquier modificación a la Ley 1333 de 2009 debería contemplar la inclusión de la facultad para imponer medidas preventivas a los territorios indígenas, al Ejército Nacional y

a la Fuerza Área Colombiana, toda vez que en el primero de los casos resulta vulnerado el principio constitucional a la igualdad de dicho tipo de entidad territorial, y en el segundo, solo dichas fuerzas armadas pueden llegar a ciertas zonas del país en las que las autoridades ambientales, la Fuerza Armada y demás autoridades competentes pueden imponer medidas preventivas”<sup>40</sup>.

Las condiciones bajo las cuales las autoridades deben formular los cargos a los presuntos infractores se encuentran descritas en el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009. Sin embargo, en la práctica se presenta una problemática representada en el hecho que en algunas oportunidades no se formulan los cargos con el detalle de las condiciones de tiempo, modo y lugar e inclusive no se determinan los agravantes, con lo cual el infractor no puede ejercer su derecho de contradicción lo que a la postre podría derivar en un proceso administrativo que declare la nulidad.

“Incluir mención expresa en el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009 sobre la formulación de cargos, en la que se señale que la autoridad ambiental deberá, en dicha formulación, incluir igualmente los agravantes de responsabilidad que serían objeto de discusión y análisis frente al presunto infractor, para que este pueda manifestarse sobre el particular y ejercer igualmente su derecho al debido proceso, derecho de defensa, derecho de audiencias y contradicción”<sup>41</sup> evitando que futuros procesos ante la jurisdicción contenciosa administrativa terminen por anular los avances del proceso sancionatorio ambiental.

Es necesario derogar y dejar sin efectos el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, en tanto su inclusión contribuye más a generar una confusión dentro del trámite que a algún tipo de garantía frente a la eficacia de la protección del ambiente o frente al debido proceso. Contemplar un recurso en efecto devolutivo genera una posibilidad de interpretación, donde conceder un recurso bajo el efecto devolutivo generaría un riesgo para los infractores que decantaría en inseguridad jurídica, en tanto se verían enfrentados a sufrir los efectos de la sanción a pesar de haber recurrido las decisiones<sup>42</sup>.

En lo que atañe a las notificaciones, es necesario señalar que no existe uniformidad en la forma de notificar por parte de todas las autoridades ambientales, razón por la cual es necesario generar una articulación efectiva con las normas procesales generales, uno de los ejemplos que representan esta problemática se encuentra en la notificación del auto de formulación de cargos, en tanto no todas las autoridades ambientales aplican el mismo criterio. Algunas lo realizan “apegados a la literalidad de la norma, intentan notificar el auto de formulación de

<sup>37</sup> García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. BEJARANO RAMOS, Constanza. El papel de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en la aplicación de la Ley 1333 de 2009. p. 463.

<sup>38</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-107/04 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN-Importancia: Sobre la base de las pruebas incorporadas al proceso, los alegatos de conclusión juegan un destacado papel en orden al mejor entendimiento de los hechos, de los intereses en conflicto, de la forma en que cada extremo asume los motivos de hecho y de derecho -a favor y en contra- y por tanto, en lo concerniente a la mejor comprensión del universo jurídico y probatorio que ampara los intereses en conflicto. Por consiguiente, de una parte, la dinámica de los alegatos de conclusión tiene la virtualidad de facilitarle a los interesados o contendientes la oportunidad para esgrimir sus argumentos culminantes en procura de sus propios derechos e intereses: y de otra, tal dinámica se ofrece a los ojos de la autoridad administrativa o del juez correspondiente como un conjunto de razonamientos que a manera de referente interpretativo les permite examinar retrospectivamente todas y cada una de las actuaciones surtidas. Lo cual, sin duda alguna, se constituye en hito procesal de significativa importancia para la salvaguarda de la postulación y la excepción, al propio tiempo que se atiende a la depuración de la certeza jurídica que requiere el fallador para decir el derecho. Consejo de Estado. Sentencia 08001-23-31-000-2010-00676-01 del 21 de junio de 2018. M. P: Carlos Enrique Moreno Rubio; Sección Primera Sentencia 50001-23-33-000-2015-00234-01 del 13 de mayo de 2018. M. P: Hernando Sánchez Sánchez..

<sup>39</sup> García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. BEJARANO RAMOS, Constanza. El papel de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en la aplicación de la Ley 1333 de 2009. p. 509.

<sup>40</sup> Del Valle Mora Eduardo. Óp. Cit., p. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p 144.

<sup>41</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p 145 y 146.

<sup>42</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p 145 y 149.

cargos personalmente, y en su defecto por edicto; mientras que la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales intenta -en primer lugar- notificar el auto de formulación de cargos personalmente, y en su defecto por aviso.”<sup>43</sup> “Tras casi diez años aplicando la Ley 1333 de 2009, no debería haber disparidad de criterios frente a las notificaciones de los actos administrativos proferidos en el marco del proceso sancionatorio ambiental, sobre todo porque con posterioridad a la expedición de la Ley 1333 de 2009 fue proferida la Ley 1437 de 2011”<sup>44</sup>, en consecuencia las notificaciones de los actos administrativos derivados del proceso sancionatorio ambiental deben darse conforme a la Ley 1437 de 2011.

Respecto a los alegatos de conclusión existe un vacío legal toda vez que en el artículo 27 de la Ley 1333 de 2009 al hacer referencia a la culminación de la etapa probatoria y la toma de una decisión no se aprecia que se hable de alegatos de conclusión, lo que sin duda pone en entre dicho el ejercicio del debido proceso. “Una enorme falencia de La Ley 1333 de 2009 es el silencio guardado en relación con la etapa de alegatos de conclusión, una etapa que se considera fundamental en este tipo de procesos, pues allí se permite a las partes hacer una valoración de todo lo actuado, antes de que la autoridad ambiental proceda a tomar una determinación sobre el particular (Álvarez Pinzón, 2014, p. 379)”<sup>45</sup>

En materia probatoria es necesario “... reconocer expresamente en la Ley 1333 de 2009 que el presunto infractor tendrá derecho a conocer y controvertir oportunamente los medios de prueba que sean producidos por la autoridad ambiental, tales como -por ejemplo- pruebas periciales”<sup>46</sup>. En lo que atañe a las pruebas, es necesario regular la confesión en tanto, la “confesión debería ser considerada como un acto solemne con todas las formalidades posibles, y no como ocurre hoy en día, en que no existe ningún tipo de ritual procesal para llevar a cabo la confesión, sino que basta con que confiese una infracción ambiental en un pie de página de un anexo de un informe de cumplimiento ambiental, para después hacerla valer ante la autoridad ambiental”<sup>47</sup>

Con el objetivo de configurar verdaderas garantías procesales es necesario “...establecer un término mínimo de duración de la fase de investigación entre la apertura de investigación y la formulación de cargos. Si bien existen razones jurídicas para sostener que en un mismo acto administrativo se pueda dar apertura al proceso sancionatorio ambiental y a la

formulación de cargos, dicho exceso de economía procesal, eficacia y eficiencia administrativa puede afectar al presunto infractor al no permitirle solicitar la cesación anticipada del proceso”<sup>48</sup>.

En lo que respecta a la caducidad es imperativo realizar una reforma en tanto el sistema actual es preocupante un término de 20 años. Se presta esto para un proceso poco eficiente o una investigación eterna que se ve reflejada en el deterioro al medio ambiente y la falta de acción preventiva de las autoridades ambientales. En ese sentido, el término actual de 20 años se aplica bajo dos postulados: señalando que aplica tanto para iniciar el procedimiento como para desarrollar el procedimiento sancionatorio y reseñando que el término de 20 años aplica solo para iniciar el procedimiento y circunscribiendo el término de investigación una vez iniciada a 3 años, acorde con el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, so pena que caduque la acción.

“El artículo 10 de la Ley 1333 de 2009 contempla un singular régimen de caducidad de la acción sancionatoria ambiental al señalar que la misma caduca a los veinte años de haber sucedido el hecho u omisión generadora de la infracción. Así mismo, indica que si se tratara de un hecho u omisión sucesivos, el término empezará a correr desde el último día en que se haya generado el hecho o la omisión. Ahora bien, la principal confusión se presenta al señalar que mientras las condiciones de violación de las normas o generadoras del daño persistan, podrá la acción interponerse en cualquier tiempo”<sup>49</sup>. Es por ello que es necesario estructurar y aclarar el tema de la caducidad para evitar que termine convirtiéndose en impunidad para los infractores ambientales de la mano de la falta de un actuar inmediato de las autoridades ambientales dejando de lado la prevención y la reparación efectiva del daño.

“En tal sentido, resulta relevante distinguir entre el término para iniciar el procedimiento (caducidad del derecho a investigar, lo cual conlleva la prescripción de la infracción) y el término para agotarlo (perención del procedimiento), entendiendo que bajo la discusión jurídica propuesta no debería tratarse del mismo término legal”<sup>50</sup>.

Finalmente, no es un tema menor y vale la pena retomar un referente a la participación de ambientalistas y organizaciones dentro del proceso

<sup>43</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p 145 y 149.

<sup>44</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p 145 y 149.

<sup>45</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p 150 y 151.

<sup>46</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p 153.

<sup>47</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. p 150 y 154.

<sup>48</sup> Ibid. Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental. p. 164.

<sup>49</sup> Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018. Consultado en: [https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2354/1/MKA-spa-2018-Oportunidades\\_de\\_mejora\\_del\\_proceso\\_sancionatorio\\_ambiental](https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2354/1/MKA-spa-2018-Oportunidades_de_mejora_del_proceso_sancionatorio_ambiental). p. 168.

<sup>50</sup> García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 133 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. Del Valle Mora Eduardo. La caducidad de la acción sancionatoria administrativa ambiental, particular énfasis en el caso de las ocupaciones de cauce. p. 652.

sancionatorio ambiental con la finalidad de consolidar la participación ambiental y en ese sentido es necesario no perder de vista que nuestro país es uno de los que mayores conflictos ambientales posee. Un equipo internacional de expertos coordinados por investigadores del Instituto de Ciencia y Tecnología Ambiental de la Universidad Autónoma de Barcelona son los creadores del mapa al que se puede acceder en una plataforma interactiva y cuyo nombre es Atlas global de Justicia Ambiental. De los casos que registra la plataforma el mayor número de casos de conflicto documentados son: India (342), Brasil (172), EEUU (152), China (150), México (139) y Colombia (129).

Nuestro país, es uno de los más afectados junto con Brasil y México en América Latina debido a las actividades económicas que desembocaron en conflictos ambientales. La región más afectada es la Andina, donde se ve la mayor concentración de extracción de minerales y materiales de construcción de todo el país. Así mismo se ven otras actividades en esta región como la extracción de combustibles fósiles, gestión de agua haciendo énfasis en la construcción de hidroeléctricas, privatización, desviaciones de ríos, entre otros. También se evidencia la biomasa (gestión forestal, agrícola, pesquera y ganadera) y en menor cantidad la infraestructura y ambiente construido, la gestión de residuos, conflictos industriales o servicios y por último el turismo que se ve afectado por la construcción de megaproyectos y los conflictos de biodiversidad.

La segunda región más afectada es la Caribe, principalmente por la extracción de combustibles fósiles, seguido por infraestructura y ambiente construido, gestión del agua, extracción de minerales y materiales de construcción, la biomasa y por último los conflictos de biodiversidad y conservación. La tercera región más afectada es la Pacífica, afectada principalmente por la biomasa (gestión forestal, agrícola, pesquera y ganadera), seguido por la extracción de minerales y materiales de construcción, infraestructura y ambiente construido y por último la gestión de agua.

La cuarta región más afectada es la Orinoquia, principalmente por la extracción de combustibles fósiles y por último la biomasa. Por último, la región de Amazonia es la menos afectada, tiene en mayor cantidad conflictos de extracción de minerales y materiales de construcción y por último en igual cantidad la extracción de combustibles fósiles y conflictos por biodiversidad y conservación del medio ambiente.

Toda esta exacerbación de conflictos socioambientales terminó llevando a Colombia a ocupar durante el año 2019 -según la organización Global Witness- el puesto número 1 a nivel mundial en muertes a líderes sociales, con un total de 107. Hecho que repudió la ONU a mediados de 2020, pues la Alta Comisionada de la ONU para los Derechos Humanos, Michelle Bachelet, denunció que la situación en esta materia en el

país es la peor desde 2014 y que el Estado no está cumpliendo su labor de defensa de los líderes sociales.

De acuerdo con cifras de INDEPAZ, desde que se suscribió el Acuerdo de Paz con la guerrilla de las FARC, hasta la fecha más de 1.134 líderes sociales y defensores de derechos humanos han sido asesinados en el país. Actos atroces realizados con el propósito de enviar un mensaje a las comunidades, en el cual la muerte de estas personas es la materialización de lo que le sucede a quienes se oponen a intereses particulares.

Lo anterior da cuenta de que con la firma del Acuerdo de Paz no ha cesado el asesinato de líderes, al contrario, desde 2016 ha habido una explosión de asesinatos e intimidaciones que desesperanza al ser este acuerdo un paso tan importante en la lucha por dejar las armas y conseguir la paz. Esta búsqueda de seguridad de los miles de líderes y lideresas del país ha sido un reto debido a que aún hay bastante trabajo por hacer en lo que respecta a la eliminación de bandas criminales y guerrillas que siguen teniendo gran presencia e injerencia en muchos territorios de Colombia. Adicionalmente, las dinámicas poco claras de tenencia de la tierra, cultivos ilícitos, narcotráfico y conflictos socioambientales, son factores que contribuyen al alto número de líderes y lideresas sociales asesinados(as).

Otra de las cifras escalofrantes es la de masacres perpetradas. En el 2020 INDEPAZ reportó 91 masacres en todo el territorio nacional, las cuales estuvieron concentradas en Antioquia y Cauca. Y lo que va de 2021 se reportan 10 repartidas entre los departamentos de Cauca, Valle del Cauca, Nariño y Antioquia. La protección de derechos como la salud, la vida, la tenencia de la tierra, la conservación del agua, el medioambiente sano, entre otros, ha significado en el país un riesgo enorme para aquellas personas que toman como su labor el defender a sus comunidades, espacios y modos de vida. Según INDEPAZ, los asesinatos en 2020 se concentraron en comunidades indígenas, campesinas y líderes comunales.

- **De las multas y sanciones: función de la multa.**

“Teniendo en cuenta que no existe una norma específica que establezca la forma como deben disponerse y utilizarse los recursos provenientes de las multas, en el momento de elevar la respectiva consulta a las autoridades ambientales sobre si aquellas tienen una destinación específica para el manejo de los recursos de las penas pecuniarias, encontramos que, de las autoridades que contestaron a las consultas, el 45,8 % manifestó no tener una destinación específica”<sup>51</sup>. No son pocos los recursos que las autoridades ambientales reciben con ocasión de las multas generadas.

<sup>51</sup> Amaya Arias, Ángela María; Del Valle Mora Eduardo. “La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica”. Universidad Externado de Colombia. p. 591 y 592.

| AÑO   | MONTO RECIBIDO A TÍTULO DE MULTA |
|-------|----------------------------------|
| 2015  | COP\$21.191.555.305              |
| 2016  | COP\$11.907.511.126              |
| 2017  | COP\$10.865.560.157              |
| Total | COP\$43.964.626.588              |

**Tabla 4.** Monto de recursos recibidos a título de multas.

**Fuente:** Amaya Arias, Ángela María; Del Valle Mora Eduardo. “La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica”. Universidad Externado de Colombia.

“Como se puede evidenciar, estamos hablando de más de cuarenta y tres mil millones de pesos que las referidas autoridades ambientales recogieron a título de multas, sin que hubiese siquiera un uno por ciento por entidad destinado forzosamente a la recuperación y remediación ambiental. De manera que es evidente que los recursos que reciben las autoridades ambientales como sanciones pecuniarias resultan ser una interesante fuente de ingresos para esas autoridades, lo cual implica la necesidad de realizar un llamado para que un porcentaje de las sumas de dinero que se reciben a título de multas pueda (y deba obligatoriamente) ser utilizado y destinado única y exclusivamente al financiamiento y pago de las medidas de remediación y compensación ambiental”<sup>52</sup>.

En ese sentido es clave que exista certeza sobre el cumplimiento de la función propia de la multa que no es otra diferente de atender la infracción ambiental y que en ninguna instancia puede dispersarse en otro tipo de gastos pues su sanción obedece a la reparación en materia ambiental. La “sanción ambiental tiene una función compensatoria encaminada a volver las cosas a su estado anterior, de ser posible, tratando de garantizar la reparación del daño ambiental ocurrido como consecuencia de la infracción administrativa, en particular cuando se trata de un daño ambiental y no de un incumplimiento por acción o por omisión de la normativa ambiental que no implique daño ambiental. No obstante, no todas las sanciones contempladas en la Ley 1333 de 2009, desarrolladas por el Decreto 3678 de 2010 y en la Resolución 2086 de 2010, permiten cumplir esta finalidad compensatoria, a pesar de que la multa (en principio) y la restitución de especies son las que primordialmente podrían cumplir esta función”<sup>53</sup>.

<sup>52</sup> Amaya Arias, Ángela María; Del Valle Mora Eduardo. ‘La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica’. Universidad Externado de Colombia. 591 y 592.

<sup>53</sup> Amaya Arias, Ángela María; Del Valle Mora Eduardo. “La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica”. Universidad Externado de Colombia. 593.

No tiene sentido que se sancione por una infracción ambiental y la sanción no se utilice en reparar la infracción, por esa razón debe dársele una destinación específica a los recursos obtenidos pues esa es su función y a la fecha solo en casos aislados podemos tener esa certeza de la destinación específica como la proveniente de la imposición dada por el orden nacional representada en el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, donde el valor pagado por la infracción con ocasión de la multa ingresa a una subcuenta especial del Fondo Nacional Ambiental (Fonam). De manera que a la fecha los-recursos provenientes de las multas no están asociados “a reparar y restaurar daños, impactos y/o pasivos ambientales”<sup>54</sup>. Sin embargo, en este caso el Fonam es administrado por el Ministerio de Ambiente con la problemática que trae que se pueda utilizar para emergencias como deslizamientos o emergencias ambientales y la adaptación al cambio climático.

• **Del valor de la multa**

Las multas derivadas del derecho sancionatorio ambiental están lejos de ser un esquema que castigue de forma efectiva a los infractores, lo cual resulta paradójico si tenemos en cuenta la inmensa cantidad de recursos que poseernos y la gran biodiversidad que se encuentra en nuestro país. Una multa que carece de poder disuasivo es la clara representación de un sistema que no cumple con su objetivo; es claro que se deben aplicar unos mínimos y unos máximos, pero en todos los escenarios estas cuantías deben garantizar que sea más costoso cometer la infracción que pagar la multa porque realmente se estaría incentivando de forma indirecta la infracción. En ese sentido, un lineamiento básico para lograr este objetivo es revisar los parámetros de los demás países latinoamericanos con los que compartimos en algunos casos la inmensa riqueza en materia ambiental.

Un criterio “básico de la OCDE afirma que las multas demasiado reducidas llevan a los infractores a preferir pagarlas como un “mal menor”, es decir, que desde el punto de vista económico es necesario preguntar qué es más rentable para el infractor, si cumplir la norma o pagar la sanción (Safar, 2018)”<sup>55</sup>. En efecto la misma OCDE señala que para calcular las multas en materia sancionatoria se deben combinar una serie de criterios que no se queden en un máximo y que realmente representen un desincentivo.

<sup>54</sup> Amaya Arias, Ángela María; Del Valle Mora Eduardo. “La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica. Universidad Externado de Colombia. 559.

<sup>55</sup> García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. García Pachón, María del Pilar. Efectividad de la multa como instrumento sancionatorio ambiental. Análisis del monto máximo imponible y la capacidad económica del infractor como criterios sustanciales. p 538.

| TABLA 5<br>EJEMPLOS DE LÍMITE MÁXIMOS DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS MEDIO AMBIENTALES |                                                                                                        |                                               |                   |
|------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------|-------------------|
| País                                                                                     | Fuente normativa                                                                                       | Monto máximo de la multa                      | Valor en dólares* |
| Perú                                                                                     | Ley 29325 modificada por la Ley 30011                                                                  | 30.000 unidades Impositivas Tributarias (uit) | 37.444.279,34     |
| Brasil                                                                                   | Ley 9605 de 1998 y Decreto n.º 6.514, del 22 de julio de 2008                                          | Máximo 50.000.000,00 R\$                      | 12.237.206        |
| Panamá                                                                                   | Ley general de ambiente                                                                                | 10.000.000 balboas                            | 10.004.001        |
| Chile                                                                                    | Ley 20n17                                                                                              | 10.000 unidades Tributarias Anuales (uta)     | 8.202.605         |
| Nicaragua                                                                                | Ley general de Medio Ambiente artículo 160.2                                                           | 100.000.000 córdobas                          | 2.992.220,22      |
| Argentina                                                                                | Ley 25612 de 2002 de Gestión integral de residuos industriales y de actividades de servicios (art. 44) | 10.000 sueldos mínimos                        | 2.790.676,90**    |

| TABLA 5<br>EJEMPLOS DE LÍMITE MÁXIMOS DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS MEDIO AMBIENTALES |                                                                                                                                                             |                                                                                                       |                   |
|------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------|
| País                                                                                     | Fuente normativa                                                                                                                                            | Monto máximo de la multa                                                                              | Valor en dólares* |
|                                                                                          | Ley 25916 de 2014 de Gestión de residuos domiciliarios (art. 26)<br>Ley 26331 de 2007 de Bosques (art. 29)<br>Ley 27279 de 2016 de Productos fitosanitarios |                                                                                                       |                   |
| El Salvador                                                                              | Ley de Medio Ambiente artículo 89***                                                                                                                        | 5.000 salarios mínimos mensuales****                                                                  | 1.520.000         |
| Colombia                                                                                 | Ley 1333 de 2009 artículo 40.                                                                                                                               | Multas diarias hasta por 5.000 smmlv                                                                  | 1.217.445,25      |
| Paraguay                                                                                 | Ley n.º 5146/2014 Decreto 1837 de 2019                                                                                                                      | 20.000 jornales                                                                                       | 270.152,53        |
| México                                                                                   | Ley general del equilibrio ecológico y la protección al ambiente                                                                                            | 50.000 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de imponer la sanción | 260.873,98        |
| Uruguay                                                                                  | Ley 16.122 de 1990 artículo 6.º                                                                                                                             | 5.000 unidades Reajustables (UR)                                                                      | 163.382,70        |
| Costa Rica                                                                               | Ley gestión integral de residuos artículo 48                                                                                                                | 200 salarios base                                                                                     | 154.675,44        |
| Ecuador                                                                                  | Texto unificado de legislación secundaria de medio ambiente                                                                                                 | 200 remuneraciones Básicas Unificadas (rbu)                                                           | 78.800            |
| Honduras                                                                                 | Ley general del ambiente artículo 97                                                                                                                        | 1.000.000 lempiras                                                                                    | 40.684,97         |
| Guatemala                                                                                | Ley de protección y mejoramiento del medio ambiente artículo 8.º                                                                                            | 100.000 quetzales                                                                                     | 13.017,29         |
| Cuba                                                                                     | Ley 81 de 1997 artículo 68 y Decreto Ley 200 de 1999                                                                                                        | 50.00 pesos cubanos                                                                                   | 5.000             |
| República Dominicana                                                                     | Ley general sobre medio ambiente y recursos naturales, artículo 167                                                                                         | 3.000 salarios mínimos                                                                                | 584.94            |

| TABLA 5<br>EJEMPLOS DE LÍMITE MÁXIMOS DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS MEDIO AMBIENTALES |                                                          |                          |                   |
|------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------|--------------------------|-------------------|
| País                                                                                     | Fuente normativa                                         | Monto máximo de la multa | Valor en dólares* |
| Venezuela                                                                                | Ley orgánica del ambiente, artículo 120 tributarias (UT) | 10.000 unidades          | 23.88             |
| Bolivia                                                                                  | Decreto Supremo 24176 de 1995, artículo 97 b             | No identífico            | N/A               |

\*Los valores del dólar fueron calculados a la tasa oficial de cada país al 5 de septiembre de 2019.

\*\*Este monto está basado en la legislación nacional, pero las jurisdicciones locales pueden ampliarlo.

\*\*\*Declarado inconstitucional por establecer una categoría de salario inadecuada para ese ordenamiento.

\*\*\*\* Se tomó el salario del sector industria, ingenieros azucareros, comercio y servicios.

\*\*\*\*\* De persistir la infracción, se impondrá una multa correspondiente a una cifra del 3 por 1.000 sobre el monto total del patrimonio o activo declarado de la empresa, proyecto u obra.

**Fuente.** García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. García Pachón, María del Pilar. Efectividad de la multa como instrumento sancionatorio ambiental. Análisis del monto máximo imponible y la capacidad económica del infractor como criterios sustanciales. 527.

Como se puede observar en la tabla anterior, se han ordenado los datos de mayor a menor; salvo el caso de Bolivia, en todos los demás procedimientos se establece un extremo máximo imponible, el cual no nos indica más que una amplia variedad de rangos determinantes, el mandato normativo”. “El objetivo no es recaudatoria sino de estímulo negativo hacia aquellos que están dispuestos a vulnerar el orden jurídico”. “Ante la crisis ambiental actual, las autoridades ambientales deben responder de manera contundente y objetiva, procurando impulsar a los administrados hacia un mayor acatamiento de las normas.”<sup>56</sup>

Lo anterior es clave si tenemos en cuenta que la multa es la sanción administrativa más común utilizada por las autoridades ambientales, tal como se denota en el siguiente análisis realizado por María del Pilar García Pachón, a partir de una revisión del RUIA donde se tomó una b se de registros al 4 de septiembre de 2019 y se encontraron 10748 procesos de los cuales se tomó una muestra aleatoria del 10%:

La multa es la que marca la sanción en materia ambiental pero la existencia de innumerables pasivos ambientales a lo largo del territorio nacional es un indicio en contra de la eficiencia misma de las multas. Ahora bien, atendiendo que al igual que los demás procedimientos sancionatorios en otras competencias el objetivo de la Ley 1333 es el mismo, resulta importante comparar este procedimiento frente a otros que parecieran ser más disuasivos tales como el que se aplica a competencia desleal consignado en la Ley 1340 de 2009, donde se reseña en su artículo 25 lo siguiente:

**“RÉGIMEN SANCIONATORIO**

**ARTÍCULO 25. MONTO DE LAS MULTAS A PERSONAS JURÍDICAS.** El numeral 15 del artículo 4º del Decreto 2153 de 1992 quedará así:

Por violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia, incluidas la omisión en acatar en debida forma las solicitudes de información, órdenes e instrucciones que imparta, la obstrucción de las investigaciones, el incumplimiento de las obligaciones de informar una operación de integración empresarial o las

<sup>56</sup> García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá Universidad Externado de Colombia, 2019. García Pachón, María del Pilar. Efectividad de la multa como instrumento sancionatorio ambiental. Análisis del monto máximo imponible y la capacidad económica del infractor como criterios sustanciales. p. 544.

derivadas de su aprobación bajo condiciones o de la terminación de una investigación por aceptación de garantías, imponer, por cada violación y a cada infractor, **multas a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio hasta por la suma de 100.000 salarios mínimos mensuales vigentes** o, si resulta ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor.

Para efectos de graduar la multa, se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

1.

El impacto que la conducta tenga sobre el mercado.
2.

La dimensión del mercado afectado.
3.

El beneficio obtenido por el infractor con la conducta.
4.

El grado de participación del implicado.
5.

La conducta procesal de los investigados.
6.

La cuota de mercado de la empresa infractora, así como la parte de sus activos y/o de sus ventas involucrados en la infracción”.
- (Resaltado fuera de texto).

No tiene ningún sentido que se le otorgue más valor al mercado que a los mismos recursos naturales, entendiendo recursos en un sentido amplio, en tanto dependemos de ellos para nuestra propia existencia y es nuestra obligación no solamente su cuidado sino su conservación. Muestra de ello se encuentra en la actual crisis que afrontamos donde la mercantilización e invasión de los espacios propios de la fauna trajo como consecuencia la transmisión de un virus que terminó en la pandemia que afrontamos. No podemos ser ciegos ante nuestra realidad, convivimos con los demás integrantes del planeta por ello nuestra labor debe reorientarse hacia el cuidado que a la postre se reflejará en el cuidado mismo de los seres humanos. Por eso no se entiende ese rezago en su importancia hasta para sancionar a quienes cometan una infracción ambiental.

En ese orden de ideas, es clave contrastar estas dos reglamentaciones para extender su aplicación y realmente desincentivar la infracción ambiental pues como vimos, no solamente es inferior frente a las demás tasadas en países con similares riquezas naturales, sino que no se está aplicando para restaurar el daño y para agravar la situación, ni siquiera se está mirando la capacidad económica de sus infractores. Estamos en un punto de no retorno en materia ambiental donde es clave tomar medidas drásticas y efectivas no simbólicas. Lo contrario no solo terminaría en más pasivos ambientales con las consecuencias en la salud pública que traen consigo sino a la extinción de uno de los baluartes de bienestar de la población.

Asimismo, citando a María del Pilar García Pachón “...considero importante contrastar este procedimiento con el que se aplica en materia de competencia desleal; rápidamente podrá verificar el lector que la Ley 1340 de 2009 instauró que por actos o conductas con que faciliten, autoricen, ejecuten o toleren prácticas contrarias a la libre competencia, se podrán imponer a personas jurídicas por cada violación,” multas a favor de la Superintendencia de

Industria y Comercio hasta la suma de 100.000 salarios mínimos mensuales legales vigentes o, si resulta ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor”. (artículo 15). **Si para el 2019 en Colombia el monto máximo de la multa, en materia ambiental, asciende a US\$ 1.217.445,25, en materia de competencia el monto es de US\$ 26.231.9711,58 por lo que no es racional que la afectación al orden medioambiental, o la generación de daño, obtengan del Estado una respuesta sancionatoria tan limitada”**<sup>57</sup>.

De la capacidad socioeconómica del infractor

Finalmente, llama la atención que en materia de proceso sancionatorio ambiental parece no tenerse en cuenta la capacidad económica y en ese sentido se circunscribe a tener como referente factores socioeconómicos sin mediar siquiera alguna herramienta que permita corroborar la capacidad de la entidad que cometió la infracción. En ese sentido la Resolución 2086 establece un conjunto de condiciones para personas naturales y jurídicas que parecen quedarse cortas. A la luz de lo anterior, María del Pilar García Pachón, presentó un análisis referente a las capacidades socio-económicas del infractor, a saber:

Tabla 6  
Capacidad socioeconómica del infractor

| Persona natural                         |                   |  | Personas jurídicas   |                        |  |
|-----------------------------------------|-------------------|--|----------------------|------------------------|--|
| Nivel sisbén                            | Capacidad de pago |  | Tamaño de la empresa | Factor de ponderación* |  |
| 4                                       | 0.04              |  | Grande               | 1.0                    |  |
| 5                                       | 0.05              |  |                      |                        |  |
| 6                                       | 0.06              |  |                      |                        |  |
| Desplazados, indígenas y desmovilizados | 0.01              |  |                      |                        |  |

Para departamentos

| Categoría | Número de habitantes       | Ingresos anuales de libre destinación (smlv) | Factor ponderador capacidad de pago |
|-----------|----------------------------|----------------------------------------------|-------------------------------------|
| Especial  | Mayor o igual a 2.000.000  | Más de 600.000                               | 1                                   |
| Primera   | 700.001-2.000.000          | 170.001-600.000                              | 0,9                                 |
| Segunda   | 390.001-700.000            | 122.001-170.000                              | 0,8                                 |
| Tercera   | 100.001-390.000            | 60.001-122.000                               | 0,7                                 |
| Cuarta    | Igual o inferior a 100.000 | Igual o inferior a 60.000                    | 0,6                                 |

Para municipios

| Categoría | Número de habitantes      | Ingresos anuales de libre destinación (smlv) | Factor ponderador capacidad de pago |
|-----------|---------------------------|----------------------------------------------|-------------------------------------|
| Especial  | Mayor o igual 500.001     | Más de 400.000                               | 1                                   |
| Primera   | 100.001-500.000           | 100.000-400.000                              | 0,9                                 |
| Segunda   | 50.001-100.000            | 50.000-100.000                               | 0,8                                 |
| Tercera   | 30.001-50.000             | 30.000-50.000                                | 0,7                                 |
| Cuarta    | 20.001-30.000             | 25.000-30.000                                | 0,6                                 |
| Quinta    | 10.001-20.000             | 15.000-25.000                                | 0,5                                 |
| Sexta     | Igual o inferior a 10.000 | No superior a 15.000                         | 0,4                                 |

Fuente: artículo 10.ª Resolución 2086 de 2010.

**Fuente:** Artículo 10. Resolución 2086 de 2010 García Pachón, María del Pilar. Efectividad de la multa como instrumento sancionatorio ambiental. Análisis del monto máximo imponible y la capacidad económica del infractor como criterios sustanciales. p. 540-541.

57 García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. García Pachón, María del Pilar. Efectividad de la multa como instrumento sancionatorio ambiental. Análisis del monto máximo imponible y la capacidad económica del infractor.

En ese sentido, acorde con la metodología que reseñó el Ministerio de Ambiente en la imposición de multas “el titular de la potestad sancionatoria debe aplicar el factor ponderador en la fórmula como único elemento que refleja la capacidad de pago del infractor, lo cual, a nuestro parecer, disminuye ostensiblemente la capacidad de la sanción para generar efectos en ciertos usuarios, sobre todo en aquellos que tienen una alta capacidad de pago”<sup>58</sup>.

**Tabla 7**  
**Grandes empresas en Colombia de acuerdo con sus ingresos**

| Sector               | Ingresos mínimos uvt | Valor en pesos   | Dólares            |
|----------------------|----------------------|------------------|--------------------|
| Sector manufacturero | 1.736.565 uvt        | \$59.512.082.550 | US\$17.617.549,60  |
| Sector servicios     | 483.034 uvt          | \$16.553.575.180 | US\$4.900.407,09   |
| Sector comercio      | 2.160.692 uvt        | \$74.046.914.840 | US\$221.920.341,87 |

El valor de la Unidad de Valor Tributario para 2019 es de \$34.270, o US\$10,14.

Conforme “ al Decreto 1074 de 2015, se le debe aplicar el factor sin importar otras condiciones que puedan su capacidad económica; por tanto, al momento de hacer el cálculo, la multa será ponderada de la misma manera para una empresa con ingresos anuales de \$67.819.935.000.000, como Ecopetrol, que para una empresa que apenas cumpla con el rango de gran empresa por el límite mínimo de sus ingresos el cual es de \$59.512.082.550, es decir, el sistema de ponderación actual no podría estimar como relevante la diferencia de \$67.760.422.971.450 entre los valores del patrimonio, para calcular la capacidad del infractor”<sup>59</sup>. Con lo anterior no es difícil concluir que para una empresa grande el monto máximo de la sanción no representa una sanción realmente representativa por ello es necesario implementar criterios diferenciadores para que se aplique el tema que el que contamina paga, y en ese sentido que represente un porcentaje dentro de su cuota de mercado por haber cometido la infracción ambiental.

Llama la atención que dentro del proceso sancionatorio ambiental no se acudan a herramientas que efectivamente permitan determinar la capacidad económica real tanto de personas naturales como jurídicas, y en ese sentido pareciera que en este caso no se agotan ni se usan todas las herramientas que hacen oponibles las sanciones administrativas

como lo son: la inscripción de las sanciones en los certificados de existencia y representación de las empresas; el traslado de las sanciones en caso de fallecimiento de la persona natural al acervo hereditario; la utilización de la información que posee la DIAN; la inscripción de la sanción en las entidades encargadas de la vigilancia de las personas naturales o jurídicas e incluye la utilización de garantías del pago de las sanciones con bienes tanto muebles o inmuebles y pareciera que no existe interoperabilidad que permita evitar que las multas sean evadidas.

Asimismo, “se evidenció que existen ciertas falencias en la aplicación práctica de las sanciones que impiden que se ejecuten los fines para los cuales está contemplada dicha sanción ambiental, pues la ejecución de estos fines depende de un elemento patrimonial mas no personal”<sup>60</sup>. Por ejemplo, se encontró que, al permitir la cesación del proceso sancionatorio ambiental ante la muerte del infractor, se genera la posibilidad de que existan pasivos ambientales que no serán asumidos por persona alguna, en la medida en que quien debía responder ha fallecido, y el patrimonio que pudo haber dejado a sus herederos se vería blindado ante cualquier decisión de la autoridad ambiental que ordene la reparación del daño ambiental causado por el difunto. Lo mismo sucede cuando el presunto infractor no cuenta con recursos suficientes para asumir una multa, pues de acuerdo con la normatividad aquella podrá cambiarse y sustituirse por una sanción de trabajo comunitario, eliminando la posibilidad de cualquier reparación del daño ambiental causado. Para estos casos, se requiere una articulación entre las autoridades ambientales y otras entidades, como podría ser la DIAN, para validar de alguna manera la solvencia económica de los infractores ambientales, al menos de los que estén obligados a declarar renta.

Ahora, en el caso de las personas jurídicas, se encontró que en Colombia las autoridades ambientales ya han empezado a considerar este tipo de situaciones en el ejercicio de la función administrativa que les corresponde, cuando la persona jurídica es investigada y durante el proceso sancionatorio ambiental entra en proceso de liquidación; o cuando la persona jurídica es sancionada y no cuenta con la capacidad económica para asumir la sanción y la medida compensatoria. En estos casos, es necesario determinar entonces quién debe responder por un daño ambiental que hubiese sido causado por las operaciones de una sociedad extinguida, y debe reiterarse la necesidad de validar la aplicación del concepto del levantamiento del velo corporativo”<sup>61</sup>.

<sup>58</sup> García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. García Pachón, María del Pilar. Efectividad de la multa como instrumento sancionatorio ambiental. Análisis del monto máximo imponible y la capacidad económica del infractor como criterios sustanciales. p. 542.

<sup>59</sup> García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. García Pachón, María del Pilar. Efectividad de la multa como instrumento sancionatorio ambiental. Análisis del monto máximo imponible y la capacidad económica del infractor como criterios sustanciales. p. 543.

<sup>60</sup> Amaya Arias, Ángela María; Del Valle Mora Eduardo. “La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica”. Universidad Externado de Colombia. p. 594.

<sup>61</sup> Amaya Arias, Ángela María; Del Valle Mora Eduardo. “La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica”. Universidad Externado de Colombia. p. 594.

En ese sentido, es urgente que se tome partido y se ejerzan medidas de forma inmediata que eviten maniobras dilatorias o evasoras en materia de pago de multas y para ello es indispensable que se verifique la solvencia de los infractores.

**ANEXO: Exposición de motivos - Conflicto de Intereses (Artículo 291 Ley 5ª de 1992)**

El artículo 183 de la Constitución Política consagra a los conflictos de interés como causal de pérdida de investidura. Igualmente, el artículo 286 de la Ley 5ª de 1992 establece el régimen de conflicto de interés de los congresistas.

De conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, para que se configure el conflicto de intereses como causal de pérdida de investidura deben presentarse las siguientes condiciones o supuestos:

- (i) Que exista un interés directo, particular y actual: moral o económico.
- (ii) Que el congresista no manifieste su impedimento a pesar de que exista un interés directo en la decisión que se ha de tomar.
- (iii) Que el congresista no haya sido separado del asunto mediante recusación.
- (iv) Que el congresista haya participado en los debates y/o haya votado.
- (v) Que la participación del congresista se haya producido en relación con el trámite de leyes o de cualquier otro asunto sometido a su conocimiento.

En cuanto al concepto del interés del congresista que puede entrar en conflicto con el interés público, la Sala ha explicado que el mismo debe ser entendido como “una razón subjetiva que torna parcial al funcionario y que lo inhabilita para aproximarse al proceso de toma de decisiones con la ecuanimidad, la ponderación y el desinterés que la norma moral y la norma legal exigen” y como “el provecho, conveniencia o utilidad que, atendidas sus circunstancias, derivarían el congresista o los suyos de la decisión que pudiera tomarse en el asunto” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicado 66001-23-33-002-2016-00291- 01(PI), sentencia del 30 de junio de 2017).

De acuerdo con la Sentencia SU-379 de 2017, no basta con la acreditación del factor objetivo del conflicto de intereses, esto es, que haya una relación de consanguinidad entre el congresista y el pariente que pueda percibir un eventual beneficio. Deben ser dotadas de contenido de acuerdo con las circunstancias específicas del caso concreto. La Sala Plena del Consejo de Estado en sentencia del 17 de octubre de 2000 afirmó lo siguiente frente a la pérdida de investidura de los congresistas por violar el régimen de conflicto de intereses:

***El interés consiste en el provecho, conveniencia o utilidad que, atendidas sus circunstancias, derivarían el congresista o los suyos de la decisión que pudiera tomarse en el asunto.***

*Así, no se encuentra en situación de conflicto de intereses el congresista que apoye o patrocine el proyecto que, de alguna manera, redundaría en su perjuicio o haría más gravosa su situación o la de los suyos, o se oponga al proyecto que de algún modo les fuera provechoso. En ese sentido restringido ha de entenderse el artículo 286 de la Ley 5ª de 1991, pues nadie tendría interés en su propio perjuicio, y de lo que trata es de preservar la rectitud de la conducta de los congresistas, que deben actuar siempre consultando la justicia y el bien común, como manda el artículo 133 de la Constitución. Por eso, se repite, la situación de conflicto resulta de la conducta del congresista en cada caso, atendidas la materia de que se trate y las circunstancias del congresista y los suyos. [...].*

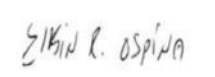
Teniendo en cuenta lo anterior, con relación al presente proyecto de ley, no es posible delimitar de forma exhaustiva los posibles casos de conflictos de interés que se pueden presentar en la gestión de pasivos ambientales en Colombia. Por lo cual, nos limitamos a presentar algunos posibles conflictos de interés que pueden llegar a presentarse con relación al sector minero y de hidrocarburos o el daño a la fauna silvestre y la biodiversidad, sin perjuicio de que se deban acreditar los mencionados requisitos de la jurisprudencia, para cada caso concreto.

En el presente proyecto de ley se pueden llegar a presentar *conflictos de interés* cuando los congresistas, su cónyuge, compañero o compañera permanente, o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, tenga relaciones comerciales, accionarias o económicas en general, con sociedades en cuyo objeto social se incluya el desarrollo de actividades extractivas de minerales e hidrocarburos o posee intereses económicos en la explotación de fauna silvestre que se traducen en intereses económicos.

De los honorables congresistas,

  
**ANGÉLICA LOZANO CORREA**  
Senadora de la República  
Partido Verde

  
**JULIA MIRANDA LONDOÑO**  
Representante a la Cámara por Bogotá  
Partido Nuevo Liberalismo

  
**ELKIN RODOLFO OSPINA**  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza verde

  
**CAROLINA GIRALDO BOTERO**  
Representante a la Cámara  
Departamento de Risaralda

  
**CATHERINE JUVINAO**  
Representante a la Cámara  
Partido Alianza Verde

  
**JUAN DIEGO MUÑOZ CABRERA**  
Representante a la Cámara por el Meta  
Partido Alianza Verde



**SANTIAGO OSORIO MARÍN**  
Representante a la Cámara  
Coalición Alianza Verde - Pacto Histórico



**DANIEL CARVALHO MEJÍA**  
Representante a la Cámara por Antioquia



**FABIÁN DÍAZ PLATA**  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde



**JAIME RAÚL SALAMANCA TORRES**  
Representante a la Cámara por Boyacá  
Partido Alianza Verde



**JUAN SEBASTIÁN GÓMEZ GONZÁLEZ**  
Representante a la Cámara por Caldas  
Nuevo Liberalismo



**CRISTIAN DANILO AVENDAÑO FINO**  
Representante a la Cámara Santander  
Partido Alianza Verde



**IVÁN LEONIDAS NAME VASQUEZ**  
Senador de la República  
Partido Alianza Verde



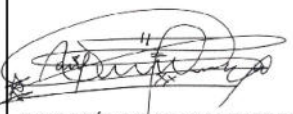
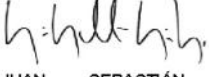
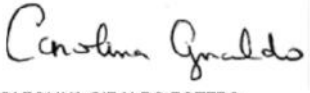
**ANA CAROLINA ESPITIA JEREZ**  
Senadora de la República

**BIBLIOGRAFÍA**

- Amaya Arias, Ángela María; Del Valle Mora Eduardo. “La función compensatoria de la sanción ambiental y su incoherente aplicación normativa y fáctica”. Universidad Externado de Colombia.
- Arango, S. E., & Carmona, J. E. (2011). Reflexiones bioéticas acerca del tráfico ilegal de especies en Colombia. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/rlb/v11n2/v11n2a11.pdf>
- Área metropolitana del valle de Aburrá. (2019). Así se mueven las mafias del tráfico internacional de especies. Disponible en: <https://www.metropol.gov.co/Paginas/Noticias/elmetropolitano-ambiental/asi-semueven-las-mafias-del-trafico-internacional-de-especies.aspx>
- Baptiste, L. G., R. Polanco, S. Hernández y M.P. Quiceno. 2002. Fauna silvestre de Colombia: Historia económica y social de un proceso de marginalización. En: A. Ulloa (ed.)
- BLUA, 2017. Consultado en: <https://bluavoluntariado.org/blog/temas/conservacion-medioambiente/trafico-de-animales/>
- Corte Constitucional. Sentencia C-107/04 Alegatos De Conclusión.
- Cruz-Antia y Gómez J. R (2010). Aproximación al uso y tráfico de fauna. Bogotá (Colombia), Volumen XIV No. 26, enero-junio de 2010
- Cruz, D., & Gómez, J. R. (2009). Aproximación al uso y tráfico de fauna silvestre en Puerto Carreño, Vichada, Colombia.

- Del Valle Mora Eduardo. “Oportunidades de mejora del proceso sancionatorio ambiental”. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018. Consultado en: [https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2354/1/MKA-spa-2018-Oportunidades\\_de\\_mejora\\_del\\_proceso\\_sancionatorio\\_ambiental](https://bdigital.uexternado.edu.co/bitstream/001/2354/1/MKA-spa-2018-Oportunidades_de_mejora_del_proceso_sancionatorio_ambiental).
- European Commission, E. (2000). White Paper on environmental liability. Italy: Office for Official Publications of the European Communities.
- García Pachón María del Pilar (editora). Procedimiento sancionatorio ambiental 10 años de la Ley 1333 de 2009. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2019. Bejarano Ramos, Constanza. El papel de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en la aplicación de la Ley 1333 de 2009.
- Global Forest Watch (2020=). <https://blog.globalforestwatch.org/es/data-and-research/datos-globales-de-perdida-de-cobertura-arborea-2020/>
- Henao Juan Carlos. “El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho colombiano y francés. Universidad Externado de Colombia. 1998.
- Innovación ambiental (INNOVA). (2015) Propuesta integral de selección de alternativas jurídicas, técnicas, económicas y financieras para la gestión integral de los “Pasivos ambientales en Colombia”. Innovación ambiental (INNOVA) & Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible (MADS). Yumbo, Colombia
- Innova. (2016). Diseño de una Estrategia Integral para la Gestión de los Pasivos Ambientales en Colombia. Contrato de Consultoría número 374 de 2015.
- Julia Edith Carmena, Santiago Eliécer Arango (2011). Reflexiones bioéticas acerca del tráfico ilegal de especies en Colombia. rev.latinoam.bioet. vol.11 no.2 Bogotá June/Dec. 2011. Disponible en: [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1657-47022011000200011](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1657-47022011000200011)
- López, Rodríguez, & Gonzales, 2012. Revisión de la normativa actual del comercio de fauna silvestre en Colombia: un análisis comparativo con España. Monografía. Corporación Universitaria Lasallista. Caldas, Antioquia, 2012.
- Ministerio del Medio Ambiente (MMA). Definición de Herramientas de Gestión de Pasivos Ambientales. Disponible en la página web del Ministerio del Medio Ambiente, MMA



|                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                   |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <br>ALEJANDRO GARCÍA RÍOS<br>Representante a la Cámara Risaralda<br>Partido Alianza Verde         | <br>JAIME RAÚL SALAMANCA TORRES<br>Representante a la Cámara por Boyacá<br>Partido Alianza Verde |
| <br>JUAN SEBASTIÁN GÓMEZ<br>GONZÁLEZ<br>Representante a la Cámara por Caldas<br>Nuevo Liberalismo | <br>CAROLINA GIRALDO BOTERO<br>Representante a la Cámara por Risaralda<br>Partido Alianza Verde  |

PROYECTO DE LEY NÚMERO 119 DE 2022  
CÁMARA

*por medio de la cual se implementan medidas para evitar la evasión del Estatuto General de la Contratación de las entidades estatales y garantizar la transparencia en las entidades con régimen especial de contratación.*

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Objeto

El presente proyecto de ley tiene como finalidad la implementación de medidas que eviten la evasión de la aplicación del Estatuto General de Contratación por parte de las entidades sometidas a dicho régimen, a través de la modificación del artículo 56 de la Ley 2195 de 2022, estableciendo como regla que, cuando se suscriban contratos o convenios entre entidades sometidas al régimen general de contratación y otros sujetos con régimen especial o privado, y tales negocios jurídicos pretendan adquirir, suministrar o financiar bienes, obras o servicios, deberá aplicarse el Estatuto General de Contratación.

Lo anterior, con el fin de evitar que se instrumentalice entidades de régimen especial para evadir el régimen general, garantizando con ello un avance progresivo en la transparencia de las compras públicas nacionales.

2. Justificación del proyecto de ley

2.1. Conveniencia

El artículo 4° de la Ley 1882 de 2018<sup>1</sup> impuso como obligación a todas las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública el deber de adoptar documentos tipo de obligatorio cumplimiento para la actividad contractual. Dicho propósito buscaba garantizar mayor transparencia y la selección objetiva de oferentes al establecer parámetros objetivos y técnicos para garantizar el adecuado desarrollo de las compras públicas.

Fue así que el Gobierno nacional impulsó el proyecto que luego se convertiría en la Ley 2195 de 2022, la cual establecía una serie de medidas para luchar contra la corrupción, donde se destacaba la contenida en su artículo 56 la cual pretendía la aplicación de documentos tipo a las entidades del régimen especial cuando se celebraran negocios

jurídicos con entidades sometidas al Estatuto General de Contratación Estatal.

No obstante, si bien se avanzó en el propósito de desincentivar la utilización de las entidades de régimen especial para evadir las reglas relativas al estatuto general, hace falta medidas que permitan desarrollar mandatos propios del régimen general como son la publicidad y el acceso material a la información pública como una medida que garantiza el control social.

Por otra parte, el artículo que pretende modificarse, no contempla todos los escenarios en donde es posible instrumentalizar a una entidad sometida a régimen especial para así evadir el régimen general. Por ello, el presente proyecto de ley disminuye el margen de discrecionalidad de las entidades del régimen especial, imponiendo el deber de acogerse al régimen general cuando adquieran, suministren o financien obras, bienes y servicios producto de un negocio jurídico con una entidad de régimen general.

La modificación de dicha disposición normativa tendría tres utilidades inmediatas:

1. Continuidad de aplicación a la aplicación de pliegos tipo de conformidad al parágrafo 7 del artículo 2° de la Ley 1150 de 2007.
2. Deber de publicación oportuna de todos los documentos contractuales dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición de conformidad al artículo 2.2.1.1.1.7.1 del Decreto 1082 de 2015.
3. Ampliación del régimen jurídico para la aplicabilidad del Estatuto General de la Contratación, ahora para la adquisición, suministro o financiación de bienes o servicios.

De todas formas, de la norma original se conserva el parágrafo que establece la excepcionalidad en la aplicación de dichas disposiciones a entidades que, por su naturaleza, funciones y finalidades, requieren la aplicación de un régimen especial que permita el ejercicio de sus competencias de manera oportuna.

2.2. Constitucionalidad

La Constitución Política y la Ley 5ª de 1992 reconocen que los congresistas tienen iniciativa legislativa sobre proyectos de ley, excepto a las iniciativas que sean privativas del Gobierno. Teniendo en cuenta lo anterior, el presente trámite busca reglamentar asuntos relacionados con la Contratación Estatal, circunstancia que no ha sido vedada para los congresistas.

Por otra parte, la presente iniciativa desarrolla de manera progresiva los principios de la función pública contenidos en el artículo 209 constitucional, así como los que fueron incorporados en la Ley 80 de 1993, en concreto, la transparencia.

Por ello, teniendo especial consideración en que tales principios son mandatos de optimización<sup>2</sup> en tanto ordenan algo que debe realizarse en la mayor medida según sea posible fáctica y jurídicamente,

<sup>1</sup> Introduce el parágrafo 7 del artículo 2° de la Ley 1150 de 2007.

<sup>2</sup> Corte Constitucional. C-1287 de 2001, dic. 05/2001. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

