

Boletín del Sector Extractivo en Colombia N° 1

Publicación del Observatorio de las
Industrias Extractivas en Colombia



Presentación

La Fundación Foro Nacional por Colombia presenta a sus contrapartes, aliados, grupos y organizaciones ligadas al sector extractivo y al público en general el **Boletín del Sector Extractivo en Colombia N° 1** del Observatorio de las Industrias Extractivas en Colombia. Esta es una publicación semestral que estaremos entregando con el fin de proporcionar información y análisis de primera mano sobre aspectos importantes de la evolución del sector en el país. Este esfuerzo editorial se suma a otros que la Fundación ha venido desarrollando desde hace varios años, como es el caso de la Revista Foro y del Boletín Foro Municipal.

El Boletín hace parte del Observatorio de las Industrias Extractivas que Foro creó hace cerca de tres años, el cual produce, además, un informe anual sobre el sector extractivo en el país y algunos informes temáticos que pronto comenzarán a ver la luz.

Esperamos que el contenido de esta publicación sea un insumo útil para el análisis del sector y para la comprensión de las varias aristas que intervienen en su funcionamiento y regulación.

Tendremos mente crítica y abierta al debate, seremos propositivos y nos declaramos comprometidos con todas aquellas apuestas que busquen convertir el sector extractivo en una oportunidad de desarrollo y bienestar para todos los colombianos y las colombianas.

Queremos agradecer el apoyo de Revenue Watch Institute y de Pan para el Mundo para la elaboración de este Boletín. Las opiniones de los lectores serán bienvenidas, pues ayudarán a alimentar un debate que apenas comienza sobre el presente y el futuro del sector en Colombia.

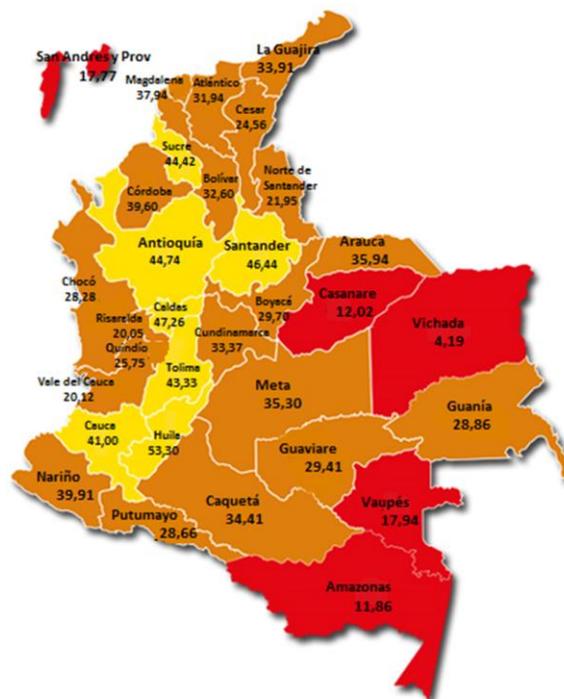
La publicación de este boletín es gracias al apoyo de Revenue
Watch Institute y Pan Para el Mundo

A paso lento avanza la asignación de regalías en los Fondos de SGR

Los Fondos de Compensación y Desarrollo Regional: Distribución de Recursos para el Desarrollo en los Municipios y Departamentos del país.

El Acto Legislativo 05 de 2011 y la Ley 1530 de 2012 mediante la cual se estructura el nuevo Sistema General de Regalías (SGR) desde el año 2012, propone una serie de mecanismos para incorporar la totalidad del territorio nacional a los ingresos generados por la bonanza extractiva. Uno de estos mecanismos es la creación de dos Fondos: de Compensación Regional (FCR) y de Desarrollo Regional (FDR), con el objetivo de mejorar las condiciones de desarrollo en los municipios y departamentos y disminuir las desigualdades territoriales en el país.

Así va el Sistema de Regalías en Colombia



Fuente: Centro de Análisis y Asuntos Públicos. Semana, 2013

El FCR prioriza la financiación de proyectos en entidades territoriales con altos porcentajes de Necesidades Básicas Insatisfechas (NBI), pobreza y desempleo. El FDR, por su parte, fomenta iniciativas de impacto regional, presentadas por grupos de municipios. Con ello se busca evitar el fraccionamiento de recursos y la integración de las entidades territoriales para el mejoramiento de sus condiciones socioeconómicas.

Vale la pena decir, que los recursos de estos Fondos representan el 50% del SGR; de ahí su importancia como componente básico de este sistema y la necesidad de hacerle seguimiento a la eficiencia en su asignación y ejecución a los departamentos y municipios a través de los Órganos Colegiados de Administración y Decisión (OCADS). En lo que sigue se presenta un análisis sobre estos temas. El Decreto 1243, establece que el presupuesto asignado al Fondo de Compensación Regional (FCR) para el 2012 fue de COL\$ 1.433.862.407.414. De este total, el 53% se dirigió a la Región Caribe y Pacífico, tal como se evidencia en la tabla 1.

TABLA 1. PRESUPUESTO APROBADO POR OCAD REGIONAL PARA EL FONDO DE COMPENSACIÓN REGIONAL (FCR) EN EL 2012. DECRETO 1243 DE 2012.

OCAD REGIONAL	MONTO APROBADO	PARTICIPACIÓN
CARIBE	505.236.419.253	35,2
PACÍFICO	265.785.837.469	18,5
CENTRO ORIENTE	198.553.644.559	13,8
CENTRO SUR	180.124.015.544	12,6
EJE CAFETERO	141.672.604.603	9,9
LLANOS	142.489.885.957	9,9
TOTAL	1.433.862.407.385	100,0

Fuente: DNP. Regalías. Normatividad.

En el Fondo de Desarrollo Regional (FDR) la tendencia fue similar: una asignación total de COL\$778.697.734.879 para el 2012, de acuerdo con el Decreto 1243, con mayor concentración de recursos en los departamentos que integran las Costa Caribe (28,8%), seguida de la Región Centro Oriente (23.4%) y Pacífico con el (20.0%).

TABLA 2. PRESUPUESTO APROBADO POR OCAD REGIONAL PARA EL FONDO DE DESARROLLO REGIONAL (FCR) EN EL 2012.

OCAD REGIONAL	MONTO APROBADO	PARTICIPACIÓN
CARIBE	224.447.495.657	28,8
CENTRO ORIENTE	182.270.891.547	23,4
PACÍFICO	155.703.900.990	20,0
EJE CAFETERO	127.450.063.175	16,4
LLANOS	42.653.337.751	5,5
CENTRO SUR	46.172.045.759	5,9
TOTAL	778.697.734.879	100,0

Fuente: DNP. Regalías. Normatividad

En cuanto a la aprobación de recursos, el Informe de Seguimiento a las Regalías en Colombia 2012, elaborado por la Contraloría General de la República, plantea que de los COL\$ 1.433.862.407.414, el DNP aprobó un total de COL\$ 1.020.736.000.000 con cargo al Fondo de Compensación Regional (FCR), lo que representa el 71,2%.

Por OCAD Regional, se aprecia una participación alta en los recursos aprobados para el FCR en la Costa Caribe con el 105.3% de los recursos, el Centro Oriente con el 74.6% y el Eje cafetero con el 68,2%. Por el contrario, en los casos de los Llanos y el Pacífico no superan el 40%.

TABLA 3. MONTO APROBADO POR OCAD REGIONAL CON CARGO AL FONDO DE COMPENSACIÓN REGIONAL (FCR) EN EL 2012.

OCAD REGIONAL	PRESUPUESTO APROBADO	MONTO APROBADO	% APROBADO
CARIBE	505.236.419.253	532.219.000.000	105,3
CENTRO ORIENTE	198.553.644.559	148.116.000.000	74,6
EJE CAFETERO	141.672.604.603	96.556.000.000	68,2
CENTRO SUR	180.124.015.544	99.865.000.000	55,4
PACÍFICO	265.785.837.469	99.820.000.000	37,6
LLANOS	142.489.885.957	44.160.000.000	31,0
TOTAL	1.433.862.407.385	1.020.736.000.000	71,2

Fuente. Contraloría General de la República. Informes. Avance en Regalías con Corte Junio de 2013.

El informe de la Contraloría también analiza el comportamiento del Fondo de Desarrollo Regional (FDR) en el 2012. La situación es la siguiente: un presupuesto total de COL\$ 778.697.734.879 y un monto aprobado de COL\$610.578.000.000, esto es el 78.4%. Por OCAD Regional, aquí también se aprecia una participación superior al 100% en la Costa Caribe, seguida del Eje Cafetero y el Pacífico con el 94.8% y el 72.8% respectivamente. En los llanos, el porcentaje de aprobación fue del 0%.

TABLA 4. MONTO APROBADO POR OCAD REGIONAL CON CARGO AL FONDO DE DESARROLLO REGIONAL (FCR) EN EL 2012.

OCAD REGIONAL	PRESUPUESTO APROBADO	MONTO APROBADO	% APROBADO
CARIBE	224.447.495.657	229.123.000.000	102,1
EJE CAFETERO	127.450.063.175	120.821.000.000	94,8
PACÍFICO	155.703.900.990	113.329.000.000	72,8
CENTRO ORIENTE	182.270.891.547	115.807.000.000	63,5
CENTRO SUR	46.172.045.759	31.498.000.000	68,2
LLANOS	42.653.337.751	0	0,0
TOTAL	778.697.734.879	610.578.000.000	78,4

Fuente. Contraloría General de la República. Informes. Avance en Regalías con Corte Junio de 2013

La información analizada permite concluir que si bien el presupuesto aprobado para el Fondo de Compensación y Desarrollo Regional en el 2012 cuenta con una asignación dirigida a departamentos que se caracterizan por tener altos márgenes de pobreza y NBI, se evidencian algunos problemas con el proceso de transición del nuevo sistema. Preocupa la situación de los Llanos y el Pacífico, regiones con niveles bajos de aprobación de recursos, de acuerdo con los datos suministrados por la Contraloría General de la República.

En parte, esto demuestra la debilidad institucional de algunos departamentos para adaptarse a los requisitos exigidos en el Sistema General de Regalías (SGR) para la formulación de proyectos, lo que amenaza la pretendida universalidad en la asignación de los recursos de la bonanza extractiva, algo que se deberá corregir para mejorar la eficiencia y el cumplimiento de los propósitos establecidos por el gobierno nacional en materia de equidad territorial, tal como se ha señalado en el Informe sobre el Sector Extractivo en Colombia 2011-2012, de foro Nacional por Colombia.

La debilidad de la descentralización en Colombia es cada vez más evidente: las tensiones entre los poderes nacional y subnacional

La Corte Constitucional emitió la sentencia C-366 de 2011 con la cual declaró la inconstitucionalidad de la ley que reformó el Código de Minas en 2010 (Ley 1382 de 2010). Su principal argumento fue que no se garantizó el derecho a la consulta previa durante su trámite, pero dio un plazo de dos años para que el gobierno nacional presentara un nuevo proyecto, periodo en el que esta ley estaría vigente.



En febrero de 2013 el gobierno nacional solicitó a la Corte un plazo de cinco meses para la presentación de la nueva propuesta admitiendo retrasos en los procesos de consulta previa en el territorio¹. Esta solicitud fue negada y la norma anterior (Ley 685 de 2001) entró en vigencia nuevamente el 11 de mayo de 2013. Ante esta vicisitud, el gobierno nacional optó por la expedición de decretos para reglamentar asuntos

concretos que le son estratégicos respondiendo tanto a presiones de la sociedad por asuntos como la protección a páramos como a sus intereses para continuar empujando la “locomotora minera”.

En este contexto fue expedido el Decreto 934 de 2013 “por el cual se reglamenta el artículo 37 de la Ley 685 de 2001”. Según el decreto, la decisión de establecer zonas excluidas y restringidas de minería compete exclusivamente a las autoridades minera –ANM- y ambiental -Ministerio de Ambiente, las Corporaciones Autónomas y las de Desarrollo Sostenible, las cuales actuarán con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales y dando aplicación al principio del *desarrollo sostenible*¹.

Bajo estos preceptos se corrobora la orden del trabajo conjunto y coordinado de estas dos entidades, tarea que hasta la fecha no se ha podido cumplir, pues cada entidad tiene visiones diferentes de la minería defendiendo sus intereses -la una de promocionar el sector y la otra de conservar la biodiversidad y el medio ambiente- por lo que se ha evidenciado un fuerte choque de trenes que hasta el momento no se ha logrado subsanar. Habrá que dar tiempo a este asunto, pues el presidente Santos cambió –no por primera ni segunda vez- a los jefes de estas carteras en septiembre después de la renuncia protocolaria de todos los ministros.

El decreto retoma las nociones de utilidad pública e interés social para justificar que a través del Ordenamiento Territorial no es posible hacer directa ni indirectamente el Ordenamiento Minero², por lo que prohíbe a los Concejos Municipales y las Asambleas Departamentales establecer mediante acuerdos municipales u ordenanzas departamentales zonas del territorio que queden permanentemente o transitoriamente *excluidas* de la minería puesto que *exceden sus competencias*.

Demanda al Decreto 934

Esta decisión por parte del gobierno nacional ha sido una de las más controvertidas en materia normativa. En principio se ha considerado como inconstitucional ya que las entidades territoriales están facultadas para tomar decisiones sobre sus jurisdicciones por lo que el decreto transgrede su autonomía. Por esa razón, el decreto fue demandado por el Distrito de Bogotá, la Federación Colombiana de Municipios y la Contraloría General de la República, entre los más conocidos. A su vez, la Corte Constitucional admitió una acción pública de inconstitucionalidad a los artículos 2 y 3 del decreto a la que respondió estar inhibida de sus competencias ya que este análisis profundo le concierne al Consejo de Estado.

En junio de 2013, la Alcaldía de Bogotá, a través de la Secretaría de Ambiente, radicó la demanda al Decreto 934 ante del Consejo de Estado pidiendo la *nulidad por inconstitucionalidad y/o por ilegalidad*³. En dicho documento se esgrimen una serie de argumentos algunos de los cuales se mencionan a continuación:

¹ Véase artículo 1 Decreto 934 de 2013.

² Esto implica que los Planes de Ordenamiento Territorial, Planes Básicos de Ordenamiento Territorial y Esquemas de Ordenamiento Territorial no podrán decidir el uso del suelo en materia de minería dentro de su jurisdicción, a no ser que tengan la aprobación de las autoridades nacionales

³ Se justifica por “violar de manera arbitraria y protuberante a la Constitución Política de Colombia al invadir la órbita de la autonomía municipal respecto de regular el uso del suelo y adoptar las medidas que considere necesarias para defender su patrimonio ecológico, así como por no haber surtido el proceso de consulta previa con las comunidades étnicas, desconocer los principios de rigor subsidiario y no regresividad consagradas en normas de carácter superior y las competencias de los Ministerios del Interior y de Ambiente y Desarrollo Sostenible en la expedición del Acto administrativo demandado”.

- La violación del régimen constitucional⁴, puesto que va en **contravía del principio de progresividad y no regresión** con respecto al goce de los derechos económicos, sociales y culturales. En este sentido, se plantea que la actividad minera trasciende este ámbito cubriendo lo ambiental y territorial.
- **Viola la autonomía de los municipios** al prohibirles que regulen el uso del suelo frente al desarrollo de actividades mineras y que dicten normas para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico.
- Con respecto a la defensa del medio ambiente, afirma que se **viola el derecho al ambiente sano**, concretamente el **principio de rigor subsidiario**⁵.
- Viola la autonomía de las autoridades ambientales al prohibirles que **acuerden** con los municipios y distritos el **componente ambiental** de los **planes de ordenamiento territorial** con respecto al desarrollo de actividades mineras. El artículo 24 de la Ley 388 de 1997 –modificado por la Ley 507 de 1999- estipula que el componente ambiental del POT debe ser discutido con la autoridad ambiental correspondiente
- Viola el derecho fundamental a la **consulta previa** al no haber surtido el respectivo proceso.

El decreto 934 reglamentó el artículo 37 de la Ley 685 de 2001, Código de Minas que fue vigente por nueve años, por lo que esta prohibición viene desde principios del presente siglo. Adicionalmente, se encuentra vigente el Decreto 2201 de 2003 que reglamentó el artículo 10 de la Ley 388 de 1997 (Ordenamiento Territorial) el cual explicita que los proyectos considerados de utilidad pública e interés social, podrán ser ejecutados en todo el territorio nacional, reglamentación que sigue en la misma línea al anterior, ya que en el artículo 2 del mencionado decreto se afirma que “los planes, planes básicos o esquemas de ordenamiento territorial de los municipios y distritos en ningún caso serán oponibles a la ejecución de proyectos, obras o actividades a los que se refiere el decreto”.

El Decreto 2201 también fue demandado ante el Consejo de Estado y en esa ocasión resolvió afirmando que “el decreto no hace más que explicar la primacía de la voluntad del legislador y la consecuente relación de subordinación a esta, [sic] le impone a los municipios y distritos para la elaboración de sus respectivos planes de ordenamiento territorial”⁶. Por lo que al parecer la suerte de esta demanda puede estar ya echada.

Sin embargo, este análisis permite concluir dos asuntos: por un lado, por más de una década las entidades territoriales no fueron conscientes de esta prohibición, por lo que aparentemente no se vieron afectadas

⁴ A varios artículos de la Carta Política (287, 288, 311, 313 entre otros)

⁵ Artículo 63 de la Ley 99 de 1993: Principio de Rigor Subsidiario. Las normas y medidas de policía ambiental, es decir aquellas que las autoridades medioambientales expidan para la regulación del uso, manejo, aprovechamiento y movilización de los recursos naturales renovables, o para la preservación del medio ambiente natural, bien sea que limiten el ejercicio de derechos individuales y libertades públicas para la preservación o restauración del medio ambiente, o que exijan licencia o permiso para el ejercicio de determinada actividad por la misma causa, podrán hacerse sucesiva y respectivamente más rigurosas, pero no más flexibles, por las autoridades competentes del nivel regional, departamental, distrital o municipal, en la medida en que se descende en la jerarquía normativa y se reduce el ámbito territorial de las competencias cuando las circunstancias locales especiales así lo ameriten en concordancia con el artículo 51.

⁶ Manuel Fabio Rozo. “Minería y POT”, La República, Julio 3 de 2013. Disponible en: http://www.larepublica.co/asuntos-legales/miner%C3%ADa-y-pot_41912, recuperado 22 Noviembre de 2013.

en el ejercicio de su autonomía⁷. Por otro, la gran polémica que generó este decreto está dando muestras de que la sociedad civil ya no está como espectadora ante las decisiones que toma - a puerta cerrada- el gobierno nacional en materia de minería y que está despertando de ese letargo en el que se encontraba. ¿Por qué no pensar entonces que una sociedad civil que empieza a organizarse y a ejercer su ciudadanía podría ser un factor determinante en el fallo que emita el Consejo?

El gobierno nacional se da la pela: Implementación del estándar EITI en Colombia



En mayo de este año el gobierno nacional anunció su decisión de sumarse a la Iniciativa de Transparencia de las Industrias Extractivas (EITI, por sus siglas en inglés), cuyo propósito es propender por la transparencia y el acceso a la información sobre los recursos de petróleo, gas y minerales de los países. Además de la divulgación de los ingresos que el gobierno recibe del sector extractivo, en su más reciente versión el estándar obliga a la difusión de información contextual sobre licencias o títulos, procedimientos de adjudicación de los mismos, entre otros y sugiere nuevas posibilidades para transparentar cada vez más el sector a ojos de la comunidad nacional e internacional.

La decisión del gobierno colombiano implica, además de emitir una declaración pública e inequívoca de su intención de implementar el EITI, comprometerse a trabajar con las organizaciones de la sociedad civil y las empresas y conformar con ellas un Comité Multipartes cuya función es echar a andar la iniciativa bajo el liderazgo del gobierno. El Comité deberá construir un plan de trabajo y cumplir con los requerimientos propuestos por el Consejo Internacional del EITI.

El grupo Impulsor

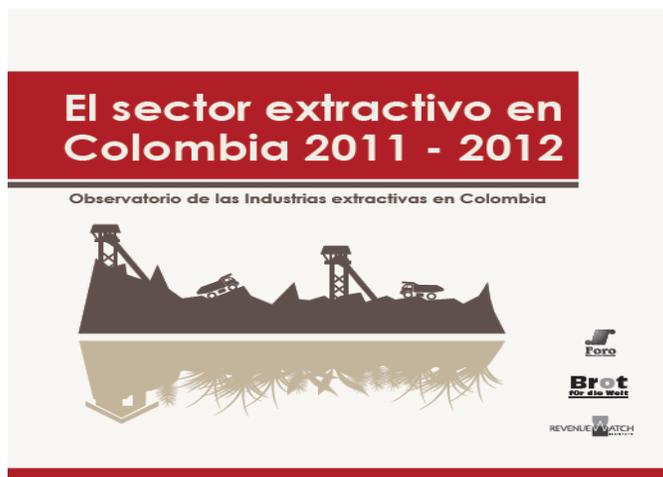
Con el objetivo de garantizar una participación efectiva de la sociedad civil en esta iniciativa, incluyendo la designación de sus representantes al Comité Multipartes, la Fundación Avina, la Universidad Externado de Colombia, la Corporación Transparencia por Colombia y Foro Nacional por Colombia se constituyeron en Grupo Impulsor (GI) de la iniciativa en el seno de la sociedad civil. El GI entabló conversaciones con el gobierno para definir la ruta que habría de seguirse para la presentación de la candidatura y realizó un trabajo de información y sensibilización hacia otras organizaciones y entidades sociales interesadas en vincularse a la iniciativa.

⁷ La mayoría de entidades territoriales formularon sus POT a inicios de la década del 2000 momento en el que no tuvieron que lidiar con las prohibiciones del Código de Minas.

Esa tarea tuvo como momento culminante la realización de un taller en Bogotá el pasado 7 de noviembre, en el que participaron representantes de más de veinte organizaciones de once regiones del país, así como expertos nacionales e internacionales. En dicho taller la mayoría de las organizaciones firmaron un acta de acuerdo para conformar la Mesa Amplia de la Sociedad Civil, cuya tarea inmediata será difundir la iniciativa en todo el país y designar democráticamente a los representantes en el Comité Multipartes. La elección de estos últimos tendrá lugar en la primera quincena de diciembre. El Gobierno nacional ya definió las entidades que lo representarán (El Ministerio de Minas y Energía, el Departamento Nacional de Planeación y la DIAN. Por su parte, las empresas participarán a través de representantes del Sector de Minería a Gran Escala, de la Asociación Colombiana de Petróleos y de Ecopetrol.

Conformado el Comité, este deberá emprender la tarea de formular un plan de acción y de someterlo a un proceso de validación con base en el cual se decidirá si Colombia puede ser aceptada como país candidato al EITI.

El éxito de la labor del Comité Multipartes y del trabajo de los representantes de la sociedad civil depende en buena parte del respaldo que pueda tener de las organizaciones interesadas. Por esa razón, es muy importante fortalecer la Mesa Amplia de la Sociedad Civil, de manera que se convierta en apoyo a sus representantes y, a la vez, les pida cuenta sobre sus actuaciones.



El Observatorio del Sector Extractivo presentó su segundo informe correspondiente a los años 2011-2012, publicado hace unos meses, el cual presenta un análisis de cinco temas que constituyen puntos focales del debate sobre la minería en Colombia. Para mayor información visite la página de Foro:

www.foro.org.co