UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

ANÁLISIS DE LA REFORMA INSTITUCIONAL DE LA POLÍTICA PÚBLICA DE REGALÍAS EN COLOMBIA

EDITH YOSET CASTILLO TORRES

Universidad Nacional de Colombia
Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales
Departamento de Ciencia Política
Bogotá, Colombia
2013

ANÁLISIS DE LA REFORMA INSTITUCIONAL DE LA POLÍTICA PÚBLICA DE REGALÍAS EN COLOMBIA

EDITH YOSET CASTILLO TORRES

Trabajo final presentado como prerrequisito parcial para optar al título de:

Magister en Políticas Públicas

Director (a):

PROFESOR MARCO ALBERTO ROMERO SILVA

Administrador Público

Universidad Nacional de Colombia
Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales
Departamento de Ciencias Políticas
Bogotá, Colombia
2013

“El deber de todas las cosas es ser una felicidad, si no son una felicidad son inútiles o perjudiciales”

Jorge Luis Borges

Agradecimientos

El presente trabajo de grado no hubiese posible sin la participación directa o indirecta de muchas personas, que con su presencia, impulso, discusión y solidaridad aportaron fuerza para avanzar en este camino. Mi más sincero y profundo agradecimiento.

A Diana Mortigo, Ángela Díaz, Deisy Morales, Carolina Franco, Claudia Pulido, Wilmer Zabala, Álvaro Rojas, Eduardo Romero, Miguel Galvis, Andrea Soto, Verónica Cuervo y John Anaya; quienes en cada etapa como amigos fueron motores, críticos, colegas y lo más importante bellos seres humanos que han acompañado con su alegría mi construcción con persona y profesional.

Al profesor Marco Romero, quien con criterio, confianza, paciencia, apoyo y aportes permitió que este trabajo tuviera forma y hoy viera la luz.

De igual forma expreso mi sincero agradecimiento a profesores de la Maestría en Políticas Públicas quienes de una forma u otra han aportado en este proceso de formación; desde su entrega al campo académico, bases teóricas, orientación, conceptos y consejos, sustentaron las bases del conocimiento de las políticas públicas como objeto de estudio y análisis.

Finalmente, a mi familia que siempre me permitieron ser, que forjaron en mí el sentido del trabajo y la perseverancia para el logro de mis sueños y objetivos; agradezco a ellos y la gran fuerza constructora del universo por las enseñanzas, aprendizajes y el cariño que me rodea.

Resumen

Este documento titulado “Análisis de la reforma institucional de la política pública de regalías en Colombia”, presenta los motivos, la estructura y los argumentos que dieron lugar a la modificación del anterior régimen de regalías y hacer transito al actual Sistema General de Regalías del cual se presenta la descripción sus características, la evolución, el diseño, las limitaciones y las fallas del anterior régimen; finalmente de exponen los principios que sustentan el modelos institucional propuesto para el actual sistema.

Este análisis, parte de los desarrollos normativos del régimen de regalías; el estudio de los argumentos que suscitaron la presentación del acto legislativo 005 de 2011, la sostenibilidad fiscal de la nación, la nueva regla fiscal, la constitución de actores, la exposición de sus posturas y el resultado en referencia a la nueva estructura e institucionalidad para la administración, distribución, usos y control de los recursos de regalías.

Palabras clave: Régimen de Regalías, Política Pública, Política Fiscal, Sistema General de Regalías.

Abstract

This document en titled" Analysis of the institutional reform of public policy royalties in Colombia "presents there a sons, structure and arguments for modification of the previous regime of royalties and give way to the actual General Royalties System, through the description features, evolution, design, limitations and failures of the regime, and the presentation of the institutional principles and models in the current system.

This analysis of the regulatory developments of royalty regime; the study of the arguments raised the presentation of the legislative act 005 of 2011, fiscal sustainability of the nation, the new fiscal rule, discussions around dit were generated from different areas and with the participation of different actors, which led to a new organization and institutions for the administration, distribution, use and control of resources royalties.

Keywords: Royalty Regime, Public Policy, Fiscal Policy, General Royalty System

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN 13

PRESENTACIÓN DEL PROBLEMA 15

ACERCA DEL ANTERIOR REGIMEN DE REGALIAS 18

1.1 Marco normativo 18
1.1.1 Definición, clasificación, distribución y usos de las regalías. 21
1.1.2 La descentralización y el anterior régimen de regalías..... 26

1.2 Marco Institucional del Régimen de Regalías 27
1.2.1 Diseño de la política de Regalías..... 28
1.2.2 Liquidación de las regalías 28
1.2.3 Ejecución y uso de los recursos de regalías directa..... 29
1.2.4 Entidades involucradas en el ciclo de los recursos de Regalías 29

DEL REGIMEN DE REGALIAS AL SISTEMA GENERAL DE REGALIAS 32

2.1 De la sostenibilidad y la regla fiscal 32

2.2 Antecedentes del Trámite Legislativo 35
2.2.1 Trámite Legislativo: Gacetas del Congreso..... 35
2.2.2 Votaciones de aprobación 38
2.2.3 Análisis de los debates 46

2.3 Exposición de motivos del Acto Legislativo 05 de 2011: Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Ministerio de Minas y Energías. 53
2.3.1 Filosofía de la reforma desde el gobierno nacional: 53

2.4 Argumentos para la creación del Sistema General de Regalías: posiciones de los Representantes de la Cámara, Senadores y actores de la sociedad civil. 57

2.4.1 Filosofía de la reforma desde la posición del congreso y actores de la sociedad civil 57
2.4.2 Inconstitucionalidad 58
2.4.3 Sobre el funcionamiento de los Fondos 60
- Fondo de Competitividad Regional 60
- Fondo de Compensación Regional 60
- Fondo de Ahorro Pensional 61

2.4.4 Pobreza y equidad regional 61
2.4.5 Descentralización y Autonomía..... 64

2.4.6 Economía y desarrollo 64
2.4.7 Fenómeno de la corrupción 65
2.4.8 Impacto de la Reforma 67

FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA GENERAL DE REGALÍAS 69

CONCLUSIONES 76

RECOMENDACIONES 78

ANEXO A MATRIZ DEBATES DEL TRÁMITE LEGISLATIVO 79

BIBLIOGRAFÍA 81

Índice de Tablas

Tabla 1. Distribución de participaciones de regalías en hidrocarburos 23
Tabla 2. Distribución de participaciones de regalías de carbón 23
Tabla 3. Coberturas mínimas en los servicios sociales 24
Tabla 4 Trámite Acto Legislativo 05 de 2011 35

Índice de Gráficas

Gráfica 1. Criterios de uso de las regalías directas en los Departamentos 25
Gráfica 2. Criterios de uso de las regalías directas en los Municipios 25
Gráfica 4 Votaciones primer debate 38
Gráfica 5 Votaciones segundo debate 39
Gráfica 6 Abstenciones de segundo debate 40
Gráfica 7 Votaciones tercer debate 40
Gráfica 8 Abstenciones tercer debate 41
Gráfica 9 Votaciones cuarto debate 41
Gráfica 10 Abstenciones cuarto debate 41
Gráfica 11 Votaciones quinto debate 42
Gráfica 12 Votaciones sexto debate 43
Gráfica 13 Abstenciones sexto debate 43
Gráfica 14 Votaciones séptimo debate 44
Gráfica 15 Abstenciones séptimo debate 44
Gráfica 16 Votaciones octavo debate 45
Gráfica 17 Abstenciones octavo debate 45
Gráfica 18 Antigua distribución territorial de las regalías 69
Gráfica 19 Distribución Territorial Sistema General de Regalías 70
Gráfica 20 Ciclo del proyecto 74

INTRODUCCIÓN

La relevancia dada a la actividad minero energética en el país como una de las líneas principales para la atracción de inversión extranjera, y fuente de recursos para la superación de la pobreza e impulso del desarrollo económico regional y nacional; fue el principal argumento que usó el actual gobierno para proponer y emprender el ajuste normativo, estructural e institucional del régimen de regalías, con el objetivo de hacerlo compatible a los intereses del gobierno nacional y a las exigencias de la economía mundial.

Los cálculos realizados por Gobierno Nacional estiman un incremento de los ingresos del país como fruto de las actividades realizadas en campo de la minería y de la extracción de hidrocarburos, los cuales se proyecta pasaran de 9.3 billones de pesos en el 2011 a 23 billones de pesos en el año 2021 esto con respecto a la actividad minera, y de 7.4 billones de pesos en el 2011 a 19 billones de pesos en 2010 para la extracción de hidrocarburos y sus derivados.[1] ; lo que genera preocupaciones en cuanto a la titularidad y usos de las regalías como fuentes de ingresos adicionales para Entidades Territoriales que tienen el derecho de participación sobre las mismas.

Aunado a lo anterior, surgió la necesidad de prever los efectos del llamado auge o *boom* de la actividad minero – energética en las finanzas territoriales, en tanto que a mayor producción, mayor era el incremento de los recursos que percibirían directamente los Departamentos y Municipios productores como portuarios de las regalías; lo que ampliaría la brecha del acceso a recursos para el desarrollo local y regional entre las entidades territoriales que gozaban de este beneficio frente a las que no poseen.

Aunque el anterior marco normativo de regalías impuso a las Entidades territoriales receptoras de estos recursos, la destinación de porcentajes específicos para la financiación de los derechos sociales tales como la educación, la salud, el saneamiento básico y el agua potable, como condición inicial para poder acceder al manejo autónomo de los mismos una vez alcanzadas las coberturas mínimas.

No obstante y a través de diferentes estudios de carácter institucional como académicos se ha evidenciado que los Departamentos y Municipios que contaban con los recursos de regalías y compensaciones no cumplían con lo exigido por la ley en referencia a los indicadores mínimos de cobertura en los sectores mencionados; lo que permite deducir que tener esta fuente adicional de recursos no garantizaba la mejoría en las condiciones de vida de la población y la corrección o mitigación de los efectos de las actividades mineras y de hidrocarburos desarrolladas en sus territorios.

---

[1] MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO: "*Exposición de motivos al proyecto Acto Legislativo N 013 de 2010"* Bogotá D.C. Colombia 2010.Pág 17

Este asunto constituye en el principal argumento esgrimido desde el Gobierno Nacional para impulsar la reforma del régimen del regalías al Sistema General de Regalías (SGR), puesto que ponen en discusión las inequidades entre las regiones con recursos regalías, frente a aquellas que dependen únicamente de las transferencias realizadas por el nivel central a través del Sistema General de Participaciones (SGP) en cuanto a que no se evidencia el impacto o en la calidad de vida, garantía de los derechos o en el grado de desarrollo territorial entre las unas y las otras.

Criterios tales como la equidad entre Entidades Territoriales, la competitividad regional, la sostenibilidad de las finanzas del Estado, fueron tenidos en consideración para la elaboración de los argumentos de la reforma institucional a las regalías; la cual introdujo cambios significativos en la estructura para la distribución, el establecimiento de reglas de uso y el control de la inversión de los recursos provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables; como también generó el espacio propicio para la aparición de nuevos actores, construcción de nuevos escenarios de contienda por la titularidad de recursos estos recursos y en el fondo una nueva institucionalidad en torno a las regalías.

Para ilustrar los cambios generados en la transformación del marco institucional de esta política pública, se procederá en primer lugar con la presentación de la estructura de anterior régimen de regalías en específico al marco normativo existente que fijo lineamientos y directrices para la distribución, usos y marco institucional.

Paso seguido, se abordará la reforma en el contexto de la sostenibilidad fiscal, la cual da paso a la ley 1473 de 2011 por medio de la cual se establece la regla fisca la que contiene la reforma al régimen de regalías como sus elementos constitutivos. Y finalmente, por medio del análisis del trámite de acto legislativo 05 de 2011, se presentara la puja de los diferentes actores imbuidos en el proceso que dio origen al actual Sistema General de Regalías.

PRESENTACIÓN DEL PROBLEMA

Con la bonanza petrolera generada en la década de los noventa y el auge de la actividad minera en la actual década, se ha suscitado en el país la discusión en referencia a la distribución, la inversión e impacto de la inversión de los recursos generados por estos renglones de la economía, los cuales se suponen debe dirigirse principalmente para contrarrestar los efectos económicos, sociales y ambientales de la extracción de recursos naturales nos renovables.

Esta es la génesis de la regalías las cuales son recursos percibidos por el Estado a título de "Contraprestación económica por la explotación de un recurso natural no renovable cuya producción se extingue por el transcurso del tiempo. Las regalías son un beneficio económico importante para el Estado y sus entidades territoriales." (DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN, 2006) Entonces, las regalías se constituyen como recursos adicionales con los cuales las Entidades Territoriales pueden financiar proyectos de alto impacto y generar sostenibilidad económica, social y financiera.

Este fue el objetivo propuesto en la Constitución Política de 1991, la cual otorgó el derecho de participación a las Entidades Territoriales donde se extraigan, exploten y transporten recursos naturales no renovables y fijó adicionalmente la estructura estatal para la administración, la distribución y usos de las regalías.

No obstante, el esquema diseñado para desarrollar lo establecido por la Constitución Política Nacional ha tenido los siguientes reparos o consideraciones:

a. La planeación e inversión de los recursos de regalías a nivel territorial no ha garantizado desarrollo regional ni mejoramiento de los índices de calidad de vida en las poblaciones que habitan en los Departamentos y Municipios receptores de los mismos. Y sí se convirtieron en fuentes recurrentes de las administraciones territoriales para la financiación de servicios sociales que en razón de la descentralización territorial son de su competencia, o para la financiación de obras y proyectos de nulo impacto.

b. La titularidad y la concentración de los recursos de regalías en unas pocas Entidades Territoriales causó disparidades en materia de ingresos y recursos para la inversión social y la planeación del desarrollo entre las regiones que tenían el derecho de participación de los recursos de regalías y aquellas que sólo contaban con las transferencias del gobierno central.

c. La falta de preparación y competencia por parte de las Entidades Territoriales para la inversión y uso correcto de los recursos, la generación de confianza en las administraciones y el efectivo control social.

d. El impacto causado a las economías regionales, en donde se llevan a cabo actividades de minería o de extracción de hidrocarburos y las conexas, las cuales desplazaron otros reglones económicos tales como la producción agropecuaria o el comercio, fenómeno que a largo plazo y una vez agotados los recursos extraídos traerá dificultados sociales, culturales y económicas en las entidades territoriales receptoras de los recursos de regalías.

e. La importancia que tienen los recursos de la bonanza minero- energética para la estabilidad de la economía nacional como la territorial; es entonces donde cobra fuerza el concepto del ahorro en los momento de mayores ingresos para no desfinanciar los procesos y proyectos que con cargo a los recursos de regalías se ejecuten en el país, y contar con una bolsa de recursos por cada entidad territorial para que las mismas pudieran seguir mitigando los efectos de estas actividades en sus regiones, en desarrollo del concepto de sostenibilidad fiscal.

Con base en lo anterior, el gobierno nacional emprende la reforma al anterior régimen del regalías y así darle vida al actual Sistema General de Regalías, el cual entre otros objetivos adecuar el sector a las exigencias de la economía mundial, a los pactos internacionales suscritos por el país y la importancia que para el gobierno actual tiene la actividad minero- energética como uno de los reglones económicos que financiaran la lucha contra la pobreza.

No obstante, estos argumentos causan tensión entre el orden nacional y las Entidades Territoriales receptoras de regalías principalmente, las cuales consideran que la reforma no corregirá las fallas del anterior régimen, que se convertirá en un mecanismo que atenta contra el derecho de participación y el espíritu del proceso de descentralización establecido por la constitución política.

Estas posturas fueron esgrimidas por los diferentes actores imbuidos en el proceso de discusión del acto legislativo 05 de 2011, los cuales construyeron los argumentos entorno a las bondades, problemas o inconveniencia de la misma. Y aún pese a la resistencia, el proceso de aprobación y reglamentación de la reforma se surtió de conformidad a la estrategia trazada por el gobierno nacional.

En este sentido la hipótesis que orienta este trabajo es:

El rediseño institucional de la política pública de regalías tuvo como uno de sus principales argumentos el corregir las fallas que en torno a la distribución, la inversión y usos presentó el anterior régimen, la cual fue modificada bajo el argumento de la consecución y garantía de los principios de los principios de equidad regional, equidad intergeneracional, equidad social y mayor gobernanza en las regiones. Sin embargo, la reforma al régimen de regalías responde a intereses del gobierno nacional actual para adecuar el sector a las exigencias del orden económico internacional y lo que en el fondo impone la restricción a las entidades territoriales para la administración, la inversión y

usos de los recursos de regalías en contra del derecho de participación y de la descentralización.

ACERCA DEL ANTERIOR REGIMEN DE REGALIAS

Para presentar el contexto del tratamiento de los recursos de regalías en el país, se presentaran los conceptos básicos, marco institucional y problemas que tuvo vigencia desde el año 1991 al 2011 en la materia.

1.1 Marco normativo

Las regalías se definen como la contraprestación económica a favor del Estado producto de la explotación de recursos naturales no renovables[2], existentes en el subsuelo del territorio Colombiano; titularidad consagrada en los artículos 332, 360 y 361 de la Constitución Política Nacional de 1991.

Con base en esto, el Estado requirió de la construcción y emisión de un gran número de normas que reglamentaron los procesos de la liquidación, la distribución, los usos e inversión de las regalías las cuales integraron un marco normativo e institucional para el tratamiento de las mismas; de toda esta reglamentación las más relevantes son las siguientes:

Tabla 1: Marco normativo anterior régimen de regalías

TITULO DE LA NORMA	TEMA REGLAMENTADO
Ley 141 de 1994	Por medio de esta ley se hace la reglamentación inicial de lo consagrado por la constitución de 1991. En esta se hace la diferencia de la distribución de las regalías con base al recurso natural que se extraiga o explote a las entidades territoriales; igual que determinó el uso e inversión de las mismas. También fijó la estructura y marco institucional para la liquidación, la distribución y control de los recursos de regalías.
Decreto 1747 de 1993	Hace obligatoria la destinación de recursos de regalías para el financiamiento de los servicios sociales de educación, salud, agua potable y

[2] En Colombia, los recursos naturales no renovables que generan regalías al Estado han sido en mayor participación los hidrocarburos, el carbón, el níquel, la sal y otros minerales usados para la construcción como son las calizas, yesos, arcillas y gravas

TITULO DE LA NORMA	TEMA REGLAMENTADO
	alcantarillado, hasta tanto los Departamentos y Municipios no alcancen las coberturas mínimas establecidas por la ley.
Ley 756 de 2002	Modifico la ley 141 en términos de la distribución por las entidades territoriales receptoras directas y establece criterios para la liquidación de las regalías con base en los niveles de producción.
Decreto 416 de 2007	Establece modificaciones en materia de los requisitos para los procesos de presentación y viabilidad a los proyectos de inversión que se presenten ante el Fondo Nacional de Regalías. Ajusta los criterios de usos, control y vigilancia de la inversión de los recursos de regalías, fijados en la ley 756 de 2002.
Ley 1151 de 2007	Ley del Plan Nacional de Desarrollo "Estado Comunitario: Desarrollo para todos 2006 – 2010". De conformidad a la articulo 116, establece como destino principal de los recursos del Fondo Nacional de regalías a los siguientes: "Artículo 116. Destinación recursos Fondo Nacional de Regalías. Los recursos que se apropien en cada vigencia fiscal al Fondo Nacional de Regalías, correspondiente al parágrafo tercero del artículo 1° de la Ley 141 de 1994, serán destinados principalmente a proyectos de inversión en el río Magdalena para la recuperación del canal navegable y atención de inundaciones a través de Cormagdalena y de las entidades territoriales ribereñas; prevención y atención de desastres naturales o situaciones de calamidad pública a nivel nacional y en especial para la región de La Mojana; se priorizarán entre otros a la recuperación de Macizo Colombiano, y al sector educativo orientados a programas de ampliación de cobertura para los estratos más pobres." (Congreso de la República, 2007) Fija nuevos porcentajes de coberturas mínimas para los sectores de mortalidad infantil, educación, salud, agua potable y alcantarillado. De igual forma, introduce cambios en materia fiscal territorial al permitir el destinar hasta el 10% de las regalías al pago de las mesadas pensionales.
Decreto 4192 de 2007	Establece en materia de control y vigilancia las condiciones para el aplazamiento de las inversiones realizadas con cargo a los recursos de regalías, cuando las entidades territoriales se encuentren incursas en medida de suspensión de giros.

TITULO DE LA NORMA	TEMA REGLAMENTADO
Ley 1283 de 2009	Obliga a las Entidades Territoriales a destinar como mínimo el 1% de los recursos de regalías en proyectos de nutrición y seguridad alimentaria
Decreto 851 de 2009	Da directriz en materia de ejecución de proyectos, específicamente en la contratación por parte de Departamentos y Municipios de interventoría técnica, para los proyectos que tengan como fuente de financiación los recursos de regalías. Y crea el mecanismo de suspensión preventiva de giros en los casos que las entidades ejecutoras no cumplan con los deberes que en materia de información les hayan sido requeridos
Decreto 3510 de 2009	Posibilitó a los Departamentos receptores de regalías directas dirigir recursos para la prestación de servicios a la población pobre no asegurada y eventos no cubiertos por el plan obligatorio de salud (POS), toda vez que sostengan la inversión en afiliación salud y mejoren el indicador de mortalidad infantil; en aras de financiar el sistema de salud territorial y ampliar la cobertura.
Decreto 3688 de 2009	Autoriza al gobierno Nacional disponer de los recursos del Fondo de Ahorro y Estabilización Petrolera (FAEP) para: a. El pago de las deudas contraídas con las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud (IPS) antes del 2005 de los Departamentos y Municipios ahorradores en dicho fondo. b. También se dirigió recursos para el pago de deudas contraídas con las Aseguradoras del Régimen Subsidiado (ARS)[3], de las Entidades Territoriales Ahorradoras

La producción de normativa en referencia al uso y distribución de las Regalías ha sido prolífica en aras de adecuar el aparato institucional y fijar reglas para cada uno de los procesos nombrados. Sin embargo, no ha atendido el proceso generador de las regalías como recursos económico que es la liquidación, pues al no contar con un régimen claro se posibilita escenarios de evasión y elusión de pagos reales por parte de las empresas explotadoras de los recursos naturales no renovables y se va en detrimento de desarrollo económico, social y ambiental de la Entidades Territoriales donde se extraen los recursos naturales no renovables.

De igual manera, con respecto al uso de los recursos de regalías no se consideró a fondo la existencia de las diversas reglas de juego entre las distintas fuentes de recursos

[3] Ahora, Empresas Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado.

públicos a nivel territorial, lo que generó dificultades para el ejercicio del control de la inversión y facilitó la inadecuada utilización de recursos producto de la extracción y transporte de recursos naturales no renovables.

1.1.1 Definición, clasificación, distribución y usos de las regalías.

De acuerdo a la definición contenida en la Constitución Política Nacional de 1991, las regalías son la contraprestación económica a favor del Estado por la extracción, explotación y transporte de los recursos naturales no renovables, provenientes del subsuelo del territorio nacional.

Con base en lo establecido en la carta magna y a partir de la normatividad emitida sobre el tema se ha clasificado a las regalías de la siguiente manera:

Regalías directas: Eran aquellos recursos percibidos por los Departamentos y Municipios a causa de las actividades de explotación o transporte de los recursos naturales no renovables que se generaban en su territorio, en ejercicio del derecho de participación establecido en el artículo 360 de la Constitución Política de 1991 y la ley 141 de 1994.

Estos recursos eras distribuidos entre las Entidades Territoriales de acuerdo al tipo y volumen del recurso producido o transportado, y se destinaron prioritariamente al logro de coberturas básicas en los sectores educación, salud, mortalidad infantil, acueducto y saneamiento básico.

Regalías Indirectas: Son las regalías que no se asignaban directamente a las Entidades Territoriales productoras y se distribuían por el Fondo Nacional de Regalías y cuyo objeto especifico era la promoción de la minería, el medio ambiente y a proyectos regionales prioritarios establecidos en los Planes de Desarrollo Territorial.

A estos recursos podía acceder toda Entidad Territorial que no fuera productor o portuario a través de la presentación de proyectos a los ministerios sectoriales quienes analizaban la viabilidad técnica y financiera e inscribían en el Banco de Programas y Proyectos de Inversión Nacional, para posteriormente ser aprobados por el extinto Consejo Asesor de Regalías.

Compensaciones: Las Compensaciones se constituyeron como recursos adicionales recibidos a titulo de regalías pagados por las compañías explotadoras de recursos no renovables, por el transporte de los mismos y el impacto social, cultural y ambiental causado por la actividad extractiva.

Escalonamiento: El escalonamiento fue el mecanismo mediante el cual se redistribuían los ingresos generados cuando la producción de recursos no renovables en las Entidades Territoriales beneficiarias de las regalías directas superaba los límites establecidos por la ley y asignaban de los Departamentos productores a Departamentos

no productores que hicieren parte de la misma región o de los municipios con alta producción hacia los municipios no productores en el mismo Departamento.

Esta figura permitió que departamentos como Vaupés, Guaviare Vichada y Guainía recibieran recursos por la producción de hidrocarburos en el Departamento del Casanare.

Impuesto por el transporte de hidrocarburos: Este impuesto es pagado por las empresas propietarias de gas o petróleo y tuvo como objetivo compensar los efectos generados por el paso de la tubería en la cual se transporta este recurso. La titularidad de este impuesto fue inicialmente Estatal, pero fue cedida por medio del artículo 6 de la ley 141 de 1994 a las entidades territoriales no productoras por las cuales pasan los oleoductos o gasoductos, y su inversión debe realizarse con lo establecido en la Ley de Regalías.

Fondo de ahorro y Estabilización Petrolera (FAEP): Este fondo se constituyo con los ingresos superiores a los establecidos por la ley que percibieran los Departamentos y Municipio fruto de la extracción y transporte de hidrocarburos, luego de ser girado lo determinado al Fondo Nacional de Regalías. El principal objetivo de este fue recaudar los recursos adicionales causados en los periodos de bonanza petrolera y en periodos de disminución o escases girarlo a las entidades territoriales en aras de garantizar la estabilidad económica en las mismas.

El FAEP, no tenía personería jurídica y operaba a través de un sistema de manejo de cuentas en el exterior con subcuentas a nombre de las Entidades Territoriales receptores de las regalías directas.

Esta clasificación como las directrices para el pago, la liquidación, la distribución y usos de los recursos de regalías, fueron inicialmente objeto de la Ley 141 de 1994, la cual a sufrió variaciones través del tiempo, tanto por adecuarla a los nuevos requerimientos y destino de los recursos, como para ajustar los porcentajes en ella establecidos al cambio de los precios de hidrocarburos y minerales. No obstante, este cálculo dependía de los precios reportados por los mismos productores lo que deja un manto de duda sobre el real volumen de los recursos no renovables extraídos y por consiguiente sobre el valor de los recursos de regalías que debe recibir el Estado para la atención de las externalidades originadas por estas actividades minero – energéticas en los territorios.

Con respecto a la distribución de los recursos de regalías, la ley 141 de 1994 estableció que ésta dependía del tipo de recurso no renovable extraído y del volumen de la producción del mismo, criterio que se mantuvo en la reforma realizada por medio de la ley 756 de 2002, para el caso de los hidrocarburos, cuyo volumen se mide en barriles promedio mensual diario - BPMD - como se presenta en la siguiente tabla:

Tabla 2. Distribución de participaciones de regalías en hidrocarburos

ENTIDAD	Producción de Municipio 0 – 10.000 BPMD (%)	Producción de Municipio 10.000 – 20.000 BPMD (%)	Producción de Municipio superior 20.000 BPMD (%)
Departamentos productores	52.0	47.5	47.5
Municipios o distritos productores	32.0	25.0	12.5
Municipios o distritos portuarios	8.0	8.0	8.0
Fondo Nacional de Regalías.	8.0	19.5	32.0

Fuente: Departamento Nacional de Planeación –DNP – "Las regalías en Colombia" Bogotá D.C. 2007

En cuanto a la distribución de lo percibido por la explotación de carbón, permaneció lo establecido en la ley 141 de 1994, es decir, que la medición depende del volumen del toneladas producidas anualmente. La distribución de las regalías por carbón son las siguientes:

Tabla 3. Distribución de participaciones de regalías de carbón

ENTIDAD	EXPLOTACIÓN	
	Mayores a 3 millones de toneladas anuales (%)	Menores a 3 millones de toneladas anuales (%)
Departamentos productores	42	45
Municipios o distritos productores	32	45
Municipios o distritos portuarios	10	10
Fondo Nacional de Regalías	16	-

Fuente: Departamento Nacional de Planeación –DNP – "Las regalías en Colombia" Bogotá D.C. 2007

Si bien la reforma realizada con la ley 756 de 2002 incluyo elementos para corregir las fallas generadas por el incremento de los precios de los hidrocarburos y el carbón que se dieron a partir del año 2000, dejó de lado elementos importantes como el grado de necesidades básicas insatisfechas, el tamaño de la población, los impactos generados por la actividad extractiva y la capacidad administrativa de los departamentos y municipios receptores de los recursos de regalías.

Al no considerarse estos criterios por el legislador, se posibilitó la concentración de los recursos de regalías en las Entidades Territoriales productoras y portuarias y el sólo hecho de ajustar la formula de distribución de las regalías por sí sola no garantiza que el privilegio de contar con estos recursos impacten en la calidad de vida de la población.

En cuanto al uso y destino de los recursos de regalías, el decreto 1447 de 1995 desarrolló lo establecido en los artículos 14 y 15 de la ley 141 de 1994; y fijó los niveles mínimos de cumplimiento en los servicios básicos de educación, salud, agua potable, alcantarillado y mortalidad infantil para la población residente en la Entidades Territoriales receptoras de los recursos de regalías directas. En la tabla 4 se presenta los porcentajes mínimos de coberturas para cada servicio, los cuales fueron establecidos por cada cabeza de sector.

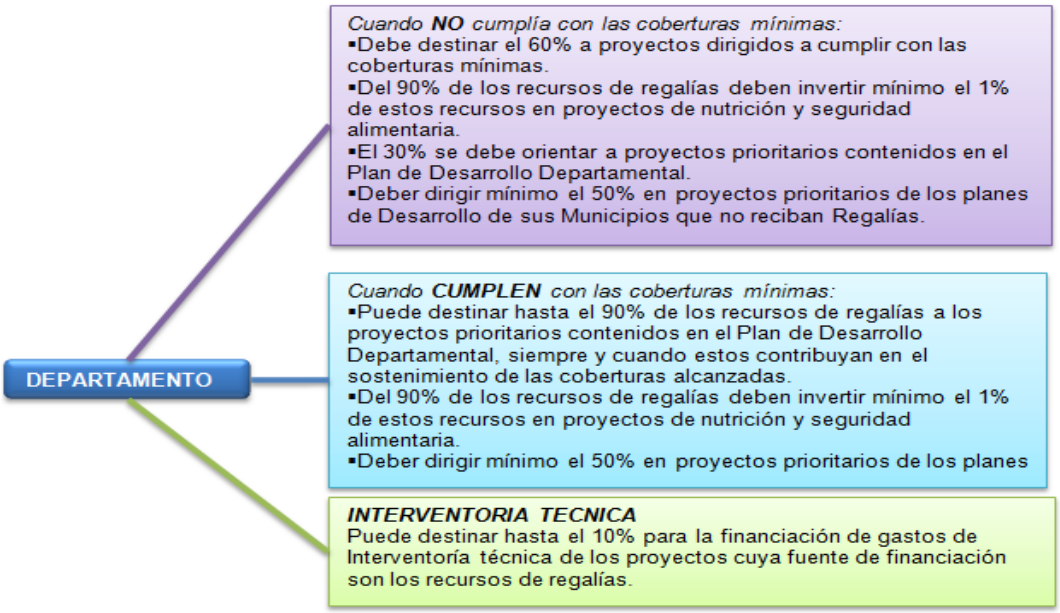
Tabla 4. Coberturas mínimas en los servicios sociales

COBERTURA	OBJETIVO	META	ENTIDAD CERTIFICADORA
Educación	Acceso al sistema educativo de niños y niñas en edad escolar	100%	Ministerio de Educación Nacional
Salud	Afiliación del 100% de la población pobre al régimen subsidiado	100%	Ministerio de la protección social
Acueducto	Población en zona rural y urbana con acceso al servicio de agua potable en condiciones de calidad y continuidad	91.5%	Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios
Alcantarillado	Población en zona rural y urbana con acceso al servicio de aguas residuales	85.8%	Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios
Mortalidad Infantil	Disminuir los índices de mortalidad infantil en niños y niñas menores de un año de edad.	1,6%	Departamento Administrativo de Estadísticas Nacionales -DANE -

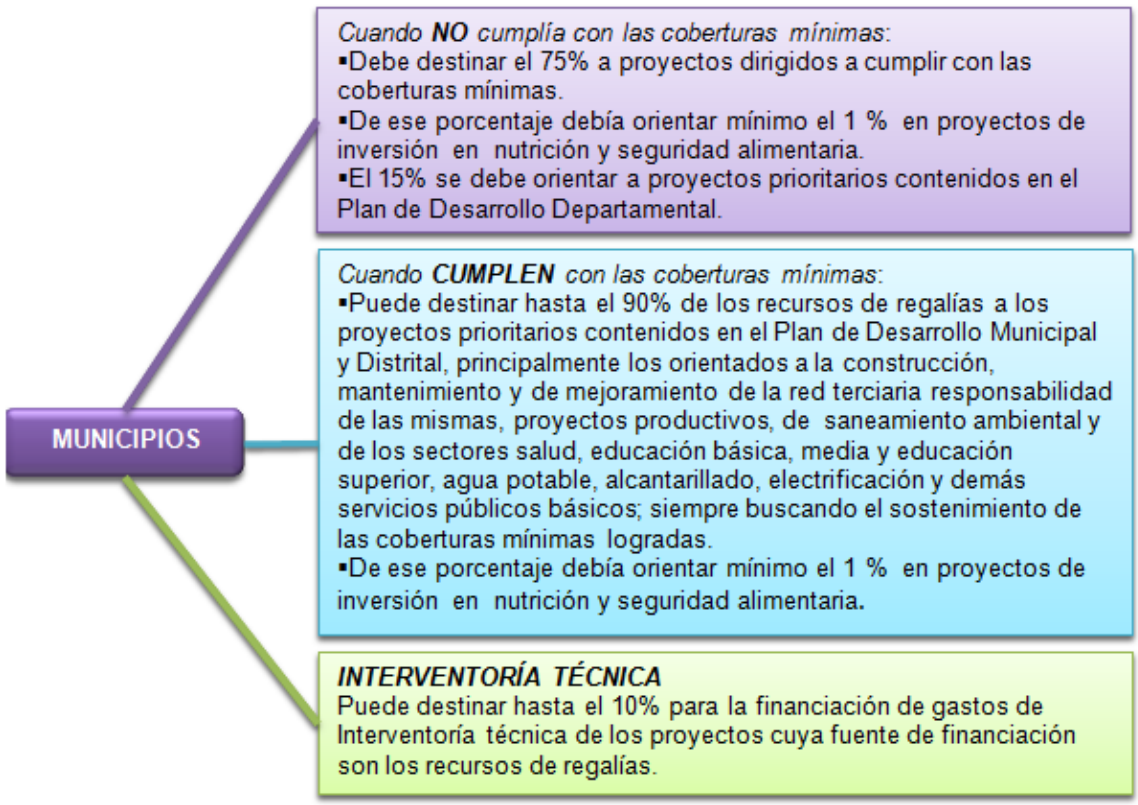
Fuente: Elaboración propia con base en la Ley 756 de 2002

Posteriormente, a través de la ley 1283 de 2009 se estableció los criterios de uso de los recursos de regalías, restringiendo la autonomía de las Entidades Territoriales para la orientación de las regalías en la financiación de proyectos prioritarios establecidos en sus Planes de Desarrollo una vez se cumpliera con los porcentajes mínimos establecidos de cobertura. En las siguientes graficas se presentan los criterios generales para los usos de las regalías directas en los Departamentos y Municipios.

Gráfica 1. Criterios de uso de las regalías directas en los Departamentos



Gráfica 2. Criterios de uso de las regalías directas en los Municipios



Pese a las directrices de uso establecidas, la asignación de los recursos de regalías fue ineficiente, dado que no tuvo en cuenta que las necesidades insatisfechas en las Entidades Territoriales no presentan o comparten las mismas características y por ende al dárseles un manejo estándar no necesariamente se impacta positivamente en la disminución de los indicadores de pobreza.

1.1.2 La descentralización y el anterior régimen de regalías.

Al realizar la Constitución Política Nacional del 1991 distribución de competencias y de recursos a los Departamentos y Municipios ahondó en el modelo de descentralización fiscal territorial en el país. Dicho modelo de financiación contó con la confluencia de diferentes fuentes de transferencia automática de recursos a las regiones siendo los más representativos los provenientes del sector central, es decir los pertenecientes al Sistema General de Participaciones, y en segundo orden se presentan los recursos de regalías, los cuales se transfieren a razón del derecho de participación de las Entidades Territoriales donde se exploten, extraigan o transporten minerales o hidrocarburos.

Sin embargo, al homogenizar las necesidades de las entidades territoriales, fue necesario reformar el Sistema General de Participaciones en la asignación de recursos atendiendo una lógica sectorial y territorial en la búsqueda de eficiencia y logro de resultados; situación que no se dio de igual manera en el anterior régimen de regalías.

Adicionalmente, los Departamentos y Municipios receptores de los recursos de regalías las manejaron bajo los mismos lineamentos de los recursos recibidos por el Sistema General de Participaciones lo que hizo la inversión de las primeras ineficientes e inequitativas al no considerar la relación de inversión per cápita y el indicador de necesidades básicas insatisfechas de cada entidad territorial, esto como producto de la desarticulación entre la naturaleza y transitoriedad de cada una de estas fuentes de recursos. Asunto que se zanjó en su momento por medio de la definición de los usos de las regalías por parte de las cabezas de sector, es decir, la orientación se dio desde el nivel central.

Aunado a lo anterior, tampoco se consideró la capacidad institucional de la administración pública departamental y municipal de las Entidades receptoras de las regalías directas en los procesos de administración, programación, ejecución, control y evaluación del uso de estos recursos, que trajo como consecuencia el sobre financiamiento de los servicios públicos sociales en los Departamentos y Municipios receptores de regalías directas fenómeno que no se tradujo en la calidad de vida de sus pobladores.

El Departamento Nacional de Planeación en el reporte de información realizada por las Entidades certificadoras en educación, salud, agua potable, alcantarillado y mortalidad infantil en el año 2009, puso en manifiesto que ninguna de las 180 entidades territoriales

receptoras donde se concentraban el 99% de los recursos de regalías directas habían alcanzado las metas mínimas de cobertura, entre el año 2008 y 2009. Y de estos 162 Municipios y 18 Departamentos, solo 18 consiguieron cumplir con las coberturas mínimas en dos sectores y 86 solo alcanzaron el logro de una meta (DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION;, 2010).

Ahora, cuando se hace el balance por sectores se observa que:

- **Educación (100%):** Si bien la fórmula de cálculo de las coberturas en educación sufrió un ajuste que redujo el número de Entidades Territoriales que habían alcanzado los mínimos de cobertura en Educación en la vigencia 2008, solo 48 de los Departamentos y Municipios receptores de los recursos de regalías, alcanzaron el 100% de la cobertura en educación en el 2008, y en el año 2009 sólo 31 cumplieron con el porcentaje de cobertura neta en educación preescolar y media.
- **Salud (100%):** En referencia a la afiliación del 100% de la población pobre a salud, únicamente 89 entidades territoriales alcanzaron la cobertura en los años 2008 y 2009.
- **Agua potable (91.5) y alcantarillado (85.5%):** En los servicios públicos de agua potable y alcantarillado, ninguna de las 180 entidades territoriales principales receptoras de los recursos de regalías logro la certificación de cobertura.
- **Mortalidad Infantil (Meta máxima de 16.5 niños por cada mil nacidos):** Con base en la formulada elaborada por el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas – DANE- para el cálculo de la Tasa de Mortalidad Infantil (TMI), cuya medición es bianual, para la vigencia 2008, 167 Entidades Territoriales disminuyeron el indicador de mortalidad Infantil, pero solo dos lograron cumplir la meta de reducir la TMI por debajo del porcentaje establecido en la Ley.

Sin ahondar en la información o variables de medición del cumplimiento de las coberturas mínimas por cada sector, se puede evidenciar que las Entidades Territoriales receptoras de los recursos de regalías directas por más que pudieren contar con recursos adicionales para el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes, no fueron eficientes en alcanzar los porcentajes de mínimos de provisión de servicios sociales impuestos por la Ley. Y si bien, aún se introdujeron cambios en las formas de uso de las regalías para algunos conceptos de inversión, con el fin de crear la diferencia con respecto a los usos de los recursos del Sistema General de Participaciones, las dos fuentes se orientaron al cumplimiento de los mismos objetivos.

1.2 Marco Institucional del Régimen de Regalías

De la mano con estos elementos normativos y de política fiscal que conformaron el diseño de la política de regalías en especifico con la estructura para los procesos de liquidación ejecución, y uso de los recursos producto de la extracción, explotación y transporte de minerales e hidrocarburos, se construyo el marco institucional por medio

del cual se desarrolló el anterior régimen de regalías y que presentó las siguientes características con respecto a:

1.2.1 Diseño de la política de Regalías.

La responsabilidad en la formulación de la política de regalías fue diseminada entre varias entidades y actores institucionales, entre estos contamos con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Minas y Energía y el Departamento Nacional de Planeación; con lo cual se generó una lectura centralizada del manejo en esta fuente de financiación en desmedro de la política de descentralización territorial contemplada en la Constitución del 1991, lo que produjo una ejecución ineficiente por parte de las Entidades Territoriales Receptoras de las regalías directas al no ser clara las responsabilidades y titularidad sobre el control y generación de directrices.

Con respecto al diseño institucional para la administración y el control de las regalías indirectas, la responsabilidad recayó son el Consejo Asesor de Regalías como órgano rector del destino de las mismas el cual no fue tan efectivo en el cumplimiento de sus funciones pese a contar con representación del gobierno nacional y de las Entidades Territoriales, tampoco asumió las riendas de la formulación de los criterios y políticas para la asignación de los recursos del Fondo Nacional de Regalías y la priorización de las regiones que podían acceder a los mismos, delegando esta función en los ministerios sectoriales y el Departamento Nacional de Planeación y se limitó a ser un órgano asesor para la elaboración de pautas y requisitos a cumplir por parte de las entidades beneficiarias de estos recursos.

1.2.2 Liquidación de las regalías

Unos de los puntos críticos en el debate suscitado en torno a las Regalías, es el valor que deben pagar las empresas que extraen, explotan y transportan los recursos naturales no renovables con respecto al precio de los mismos en la fase de la comercialización tanto en el mercado interno, como externo.

Al Estado al ir cediendo su participación en la producción y comercialización de los minerales que se extraen el país, con hechos como la venta de sus acciones en empresas tales como el Cerrejón (Productora de carbón) y Cerromatoso (Productora de Níquel), dejo de contar con información real del valor de estos minerales en los mercados internacionales, afectando directamente el cálculo de la liquidación de regalías por carbón y níquel y viéndose abocado a contar con los datos que le proporcionan las empresas extractoras de estos minerales.

En el caso de los minerales, la liquidación de las regalías las hace la Unidad de Planeación Minero Energética (UPME) con base en estudios de mercado, volúmenes y condiciones de producción, pero como no todos los minerales tienen las mismas características de comercialización la inclusión de estos precios generan distorsiones que

afectan el precio considerado para la liquidación de las regalías por estos recursos y propicia evasión en el pago de las mismas.

Ahora, con referencia a liquidación de las regalías generadas por la extracción de gas y petróleo, la ley de Regalías fijó un precio base a partir de los precios de los productos refinados en el país, precios que a su vez se encuentran por debajo de los precios a nivel internacional, lo que produce que se transfiera menor cantidad de recursos por concepto de regalías petroleras a las Entidades Territoriales beneficiarias de dichos recursos, dando ventaja a las empresas sobre las ganancias generadas y las que deben transferir al Estado por el desarrollo de esta actividad.

Con respecto los recursos producto de la extracción de materiales para la construcción y minerales no metálicos, la responsabilidad de la liquidación, recaudo y transferencia de estos, de titularidad de las alcaldías municipales, que cuentan con la misma dificultad de no contar información real y verificable acerca del volumen y valor de estos materiales, lo que por ende reporta datos inexactos con respecto al valor que se debe percibir por este concepto.

1.2.3 Ejecución y uso de los recursos de regalías directa

Es necesario reiterar que la ley 141 de 1994 fijo las reglas hacia las cuales se debían invertir los recursos de las regalías directas, donde recayó la responsabilidad de la planeación, la programación, la ejecución y puesta en marcha de los proyectos con esta fuente de recursos a las Entidades Territoriales.

Con relación a las regalías indirectas, la misma ley de regalías de conformidad a lo establecido por la Constitución del 1991 creó el Fondo Nacional de Regalías y la Comisión Nacional para la administración, control y vigilancia de los correctos recursos de regalías, funciones que pasaron a partir del año 2004 al Departamento Nacional de Planeación, lo que centró las decisiones acerca de los parámetros para la ejecución y canales de acceso a estos recursos.

En suma, el Departamento Nacional de Planeación es la entidad de tipo técnico que determino los usos de las regalías, pero finalmente son los Ministerios los que establecen las reglas de destinación de los recursos en cada uno de los sectores, lo que generó problemas en la orientación que finalmente dio a las regalías la característica de recursos recurrentes y con interpretaciones no claras de las prioridades y del destino.

1.2.4 Entidades involucradas en el ciclo de los recursos de Regalías

El gran número de normas generadas para reglamentar las actividades desde la extracción y explotación de los recursos naturales no renovables hasta la inversión de los recursos de regalías, desestabilizó las políticas del sector minero – energético como las instituciones encargada del tema, hechos como:

- Creación de la comisión Nacional de Regalías
- Venta de la participación estatal en la mina del Cerrejón, liquidación de Carbones de Colombia (CARBOCOL)
- Emisión del código de minas (Ley 685 de 2001)
- Expedición de las leyes 617 de 2000 y ley 756 de 2002, Las cuales introdujeron modificaciones varios aspectos de la Ley de Regalías.
- Liquidación de la Empresa Nacional Minera (MINERCOL) en el año 2004.
- La reforma del Estado en el año 2003, por medio de la cual se separó las funciones de la administración de las reservas de hidrocarburos y las dejo en cabeza de la naciente Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), de las de producción que fueron asignadas a la Ecopetrol.
- Supresión y liquidación de la Comisión Nacional de Regalías en el año 2004, asignando estas funciones al Departamento Nacional de Planeación.

En consecuencia de lo anterior, se produjo dispersión de funciones de los diversos procesos de regalías en diferente número de entidades tales como: Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), Ecopetrol, Ingeominas, Ministerio de Minas y Energía, Alcaldías, Corporaciones autónomas regionales, Fondo de pensiones territoriales (FONPET), Departamento Nacional de Planeación (DNP) a través de la Dirección de Regalías por medio de las Interventorías Administrativas y Financieras, Contraloría General de la República, Procuraduría General de la Nación; todas pertenecientes al sector central de la administración pública nacional, centralizando de igual manera todo el ciclo de operación de las regalías.

Con respecto a la estructura institucional para la liquidación, construcción de parámetros de usos y ejecución y el aparato estatal del sector minero – energético, se genero problemas tales como:

a. La actividad minero – energética en el país ha traído a las regiones en donde se extraen, explotan o transportan recursos naturales no renovables problemáticas como:
    - Perdida de las prácticas tradicionales del uso de la tierra y de las personas que la trabajan en desmedro de la agricultura y de la población campesina.
    - Reducción de la producción alimentaria, que afecta principalmente a las zonas de producción de minerales o de hidrocarburos.
    - Incremento de los precios internos de la economía local.
    - Daños ambientales, contaminación del aire, el agua y degradación de la tierra.
    - Cooptación de los recursos de regalías por parte grupos al margen de la ley.
    - Practica corruptas por parte de algunos representantes de la administración pública departamental y municipal en la ejecución de proyectos y procesos contractuales.

b. Otro aspectos que tiene relación directa con la relevancia de la actividad extractiva en el país, lo describe el economista Luis Jorge Garay (Garay, 2013),de la siguiente manera:

> "*Ha habido un interés de ciertos grupos del Estado y la sociedad colombiana en el desarrollo de un modelo extractivista, que implica un sistema intensivo y orientado a la exportación de recursos naturales no renovables, incluso utilizando técnicas discutibles en términos medioambientales*."

c. En referencia a la definición de los usos de los recursos de regalías, al generar reglas que le dan la posibilidad a las Entidades Territoriales usarlas como fuente recurrente para financiación de servicios sociales, lo cual no evidenció cumplimiento de las coberturas mínimas establecidas. Adicionalmente, los proyectos con cargo a los recursos de regalías, se prestó para usos inadecuados e ineficientes.

d. El Estado se quedo corto en cuanto a la fijación de formulas claras para la liquidación de las regalías, especialmente refereridas al establecimiento de los precios en el mercado internacional y la información real de los volúmenes en boca de pozo o boca de mina, lo que posibilitó evasión y transferencia menor de a los Departamento y Municipios receptores de las regalías directas.

e. Con la proliferación de normas y reformas a las mismas se propiciaron escenarios que dificultaron el control efectivo en los procesos de liquidación y uso de las regalías, aunado la dispersión de funciones en múltiples entidades involucradas en el ciclo de las regalías. Adicionalmente, la normatividad en lugar de establecer relaciones claras entre los diferentes actores que administran y ejecutan los recursos de regalías, ocasionó vacios en procesos como la ejecución de los recursos del Fondo Nacional de Regalías lo que devino en la una baja ejecución de las regalías indirectas.

f. La disparidad de los ingresos percibíos por las Entidades Territoriales receptoras y no receptoras de regalías no fue garantía para que las primeras atendieran de manera eficaz las necesidades básicas y la pobreza de sus poblaciones.

Las consecuencias generadas durante el anterior régimen de regalías tanto para la economía nacional como regional, impactan directamente en desarrollo humano sostenible, tanto en los territorios que contaron con la "fortuna" de poseer con recursos naturales no renovables como en aquellos donde no tenían la posibilidad de acceder por estas características a recursos adicionales para el financiamiento de servicios sociales; sin ser este el objetivo principal de la inversión de los recursos de regalías.

DEL REGIMEN DE REGALIAS AL SISTEMA GENERAL DE REGALIAS

Con la identificación de estos antecedentes y la promesa surgida de la posible bonanza minero - energética, considerada por el actual gobierno como uno de los motores del desarrollo regional y nacional. Fue necesario, hacer un cambio profundo en el régimen de regalías, para transformarlo en el Sistema General de Regalías.

Esta transformación tuvo su génesis en la presentación y aprobación de la regla fiscal, mecanismo usado para conjurar la crisis de la deuda pública e introducir el principio de la sostenibilidad fiscal en la implementación de cualquier política pública en el Estado. Es en este escenario en el cual se presentó el Acto Legislativo 05 de 2011 “por el cual se constituye el Sistema General de Regalías, se modifican los artículos 360 y 361 de la constitución política”.

En el presente capitulo se presenta el análisis del trámite del proyecto de acto legislativo, a partir de la descripción de los argumentos, las posturas y las discusiones, que sirvieron de base para el diseño del nuevo modelo de administración, distribución, destino y uso de los recursos de Regalías.

2.1 De la sostenibilidad y la regla fiscal

El acto legislativo 03 de 2011 modificó el artículo 334 de la constitución política nacional elevando a orden constitucional el principio de la sostenibilidad fiscal, que al juicio del gobierno nacional tiene como finalidad permitir al Estado contar con los necesarios para garantizar la provisión de los bienes y derechos sociales, económicos a su cargo, en pro de la superación de la pobreza y del interés general.

Sin embargo, este principio ata el gasto público social al cumplimiento de metas de orden fiscal y al pago de la deuda pública del gobierno central; en coherencia con lo solicitado por las instituciones económicas supranacionales, con el objetivo permitir mayor flujo de capital que facilite la inversión privada, que posibilite controlar el endeudamiento y estabilizar las tasas cambiarias externas como internas.

El hecho de priorizar el pago de la deuda pública central y dejar la provisión de recursos para el cumplimiento de los compromisos del Estado con la población en cabeza de la política fiscal, limita claramente el ejercicio de los derechos de los habitantes.

Pese a lo anterior, en el país se han aplicado las formulas propuestas por los organismos transnacionales para el ajuste macroeconómico nacional, ejecutadas eficientemente por el gobierno nacional y uno de sus herramientas es la llamada Regla Fiscal, la que tiene

como fin último la materialización de las diferentes estrategias fiscales para cumplir con los acuerdos de pago y limite al gasto público nacional.

La regla Fiscal en el país fue adoptada mediante la ley 1473 de 2011 y los efectos esperados de la misma son los siguientes:

a. Ajustar la política fiscal de un ritmo pro –cíclico a uno contra – cíclico y la sostenibilidad fiscal de la deuda pública.
b. Reducir el manejo de reducción del gasto publico de la política fiscal, en los momentos que se requiere de la realización de un ajuste fiscal.
c. Incluir los recursos provenientes de la actividad minero – energética en el país como fuentes apalancadoras de macro proyectos de inversión del gobierno nacional y el manejo de los mismos en pro de evitar escenarios de la "enfermedad holandesa" [4] a través del ahorro.

Este mecanismo requiere de medidas tales, el ajuste del Marco Fiscal del Mediano Plazo Nacional, emisión de nueva normatividad en materia tributaria y el ajuste del régimen de regalías existentes, todo lo anterior teniendo en cuenta las proyecciones realizadas desde el Ministerio de Haciendo del supuesto incremento de los ingresos originados del auge de la actividad minero – energética en el país, la cual en el fondo y a la luz de muchos analistas se encuentra sobreestimada. La regla en coherencia con lo propuesto con el gobierno nacional, incluye dentro de las motivaciones de la misma la siguiente:

> "*El sector minero – energético contribuye con importantes recursos a la financiación del Estado. Por una parte, en la medida en que las empresas del sector aumentes sus utilidades, incrementan los pagos del impuesto de la renta. Por este concepto, las contribuciones de Ecopetrol han sido sustanciales en los años recientes, así como también han sido cuantiosos los dividendos que le ha*

[4] En palabras del consultor *Carlos Gustavo Cano* "En la práctica, las actividades de exploración y producción del crudo tienden a constituirse en enclaves aislados de la economía doméstica, cuyos efectos –benéficos o adversos, según sea el caso -, se manifiestan a través del uso que haga el gobierno de sus recursos provenientes de su participación en el sector, ya sea en su condición de propietario único, socio, recolector de impuestos o receptor de regalías - en el caso de las autoridades de entidades territoriales sub-nacionales en Colombia -.

En efecto, los ingresos en moneda extranjera asociados al negocio del petróleo en general pueden dar lugar a la apreciación real de la tasa de cambio a través de apreciaciones nominales y aumentos de la inflación, lo cual igualmente puede lesionar otros sectores transables, principalmente la industria y la agricultura, reduciendo su competitividad y volviéndolos particularmente vulnerables ante variaciones repentinas de sus cotizaciones internacionales.

Se trata del fenómeno conocido como *enfermedad holandesa*, término que se refiere a las consecuencias sobre el sector real no petrolero (o diferente al de recursos naturales no renovables), provocadas por la apreciación de la tasa de cambio, que a su vez se origina en los ingresos externos provenientes principalmente del petróleo (o de otros recursos naturales no renovables) (Ismail, 2010)."

> *girado al Gobierno, al poseer el 90% de las acciones. Del otro lado, la mayor explotación de minerales y de crudo trae consigo mayores regalías a las entidades territoriales, lo cual contribuye al desarrollo regional"* (Ministerio de Hacienda y Credito Público. , 2010)

Argumento que se fortalece por medio de:

> "*Garantizar el principio de equidad en la distribución de la riqueza extraída del subsuelo en tres dimensiones. Primero, generar ahorros para épocas de escasez, promover el carácter contracíclica de la política económica, y mantener estable el gasto público a través del tiempo. Este es el concepto de equidad intergeneracional. Segundo, un mecanismo de inversión de ingresos minero – energéticos que priorice su distribución hacia la población más pobre y contribuya a la equidad social. Tercero, el reconocimiento de los recursos del subsuelo como una propiedad de todos los colombianos, debe favorecer el desarrollo Regina de todos sus departamentos y municipios. Este concepto de equidad regional fortalece la integración de diversas entidades territoriales en pos de proyectos comunes; promueve además la coordinación y planeación de los recursos y priorización de grandes proyectos de desarrollo*," (Ministerio de hacienda y crédito público, 2010).

Con base en todo el desarrollo previo, el régimen de regalías debía ajustarse para dar mejor respuesta a las características y postulado del modelo neoliberal; para el logro de este objetivo para lo cual el Gobierno Nacional emprende el camino a la reforma constitucional para que tanto las regalías como los arreglos institucionales en torno a ella se ajusten a lo plasmado en la regla fiscal y lo postulados del modelo económico, lo cual se hizo con argumentos tales como:

1. El aumento de los ingresos por medio de la actividad minero – energética en país es un acontecimiento positivo que se debe convertir en fuente para el jalonamiento de proyectos de alto impacto en el país, que contribuyan a generar condiciones estables para la crecimiento sostenido de la economía.
2. El cambio del régimen del regalías contribuirá a la distribución equitativa de los ingresos provenientes de la bonanza por la extracción y explotación de recursos naturales no renovables, entre las regiones productora y aquella que no cuenta con esta fuente y presentan altos niveles de pobreza.
3. Al ajustar el régimen de regalías se podrán emprender medidas que sirvan para la protección del medio ambiente, generación de ahorro territorial, emprendimiento de proyectos que promuevan la productividad.
4. Es necesario para la efectividad en la inversión de los recursos la creación de cuerpos que garanticen la participación de los diferentes actores en la decisión del destino y uso de los recursos de regalías, en desarrollo del buen gobierno y el principio de efectividad de las acciones de la administración pública.
5. El aparato institucional debe ajustarse para responder de mejor manera a las necesidades de las regiones y de los objetivos programáticos del gobierno en

curso, en coherencia con el crecimiento y la búsqueda de estabilidad de la economía local

2.2 Antecedentes del Trámite Legislativo

El Proyecto de Acto Legislativo surgió como una iniciativa de la Rama Ejecutiva, liderado por el Ministro de Hacienda y Crédito Público, Juan Carlos Echeverry y el Ministro de Minas Energía, Carlos Rodado Noriega, como parte de un compromiso estratégico contextualizado en el Plan de Desarrollo "Prosperidad para Todos 2010-2014". Este Proyecto de Acto Legislativo, fue radicado el 31 de agosto de 2010 en el Despacho de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, bajo el número 13 de 2010 Senado (Gaceta 277 de 2010).

Luego de diferentes discusiones al interior de la Comisión Primera, finalmente se radica el Proyecto de Acto Legislativo en la Cámara de Representantes el 25 de octubre de 2010, bajo el número 123 de 2010 Cámara. El cual más allá de contar con el trámite normal por el que debe pasar un acto legislativo o ley de la república, capto un especial interés en la opinión pública, con juicios de favorabilidad como contrarios a causa de las discusiones y argumentos que los actores involucrados presentaron a lo largo de la reforma, pero que han pasado a un segundo plano en la fase de reglamentación, estructuración y ejecución de la política.

2.2.1 Trámite Legislativo: Gacetas del Congreso

A continuación se relaciona el trámite correspondiente y se destacan algunos momentos representativos para la discusión:

Tabla 5 Trámite Acto Legislativo 05 de 2011

ESTADO	FECHAS	GACETAS	ÓRGANO
Publicación	31/08/2010	577 de 2010	Ministerio de Hacienda y Crédito Público Ministerio de Minas y Energía
Ponencia Primer Debate	19/09/2010	651 de 2010	Senado
Primer debate aprobado	23/09/2010	705 de 2010 808 de 2010	Comisión I del Senado
Ponencia segundo debate	28/09/2010	705 de 2010	Senado

ESTADO	FECHAS	GACETAS	ÓRGANO
Segundo debate aprobado	12/10/2010	778 de 2010	Plenaria del Senado
Ponencia tercer debate	08/11/2010	879 de 2010	Senado
Tercer debate aprobado	10/11/2010	918 de 2010 1125 de 2010	Comisión I de la Cámara
Ponencia cuarto debate	16/11/2010	918 de 2010	Senado y Cámara
Cuarto debate aprobado	24/11/2010	1011 de 2010 02 de 2011 17 de 2011	Plenaria de la Cámara
Conciliación	13/12/2010	1079 de 2010 1081 de 2010	Informe
Conciliación aprobada	14/12/2010	78 de 2011 213 de 2011	Senado y Cámara
Ponencia quinto debate	07/04/2011	160 de 2011	Senado y Cámara
Quinta ponencia aprobada	13/04/2011	219 de 2011 295 de 2011	Comisión I del Senado
Ponencia sexto debate	29/04/2011	219 de 2011	Senado y Cámara
Sexta ponencia aprobada	04/05/2011	283 de 2011 464 de 2011	Plenaria del Senado
Ponencia séptimo debate	24/05/2011	299 de 2011	Senado y Cámara
Séptima ponencia aprobada	31/05/2011	599 de 2011	Comisión I de la Cámara
Ponencia octavo debate	08/06/2011	397 de 2011	Senado y Cámara
Octava ponencia aprobada	09/06/2011	476 de 2011	Plenaria de la Cámara

ESTADO	FECHAS	GACETAS	ÓRGANO
		607 de 2011	
Conciliación	14/06/2011	423 de 2011 424 de 2011	Informe
Conciliación aprobada	15/06/2011 16/06/2011	487 de 2011 719 de 2011	Senado y Cámara
Acto Legislativo 05 de 2011	18/07/2011	513 de 2011	Senado y Cámara

Fuente: Elaboración propia con base en la información de las Gacetas del Congreso, en: http://www.congresovisible.org/proyectos-de-ley/por-el-cual-se-constituye/5905/ fecha de consulta: 24 de septiembre de 2013.

Durante todo el debate del Proyecto de Acto Legislativo sobresalen algunas gacetas en las cuales se evidencian las discusiones decisorias del proceso de modificación a los artículos 360 y 361 de la Carta Política. Entre estas se destacan la Gaceta **577** del 31 de agosto de 2010, en la que el Ministro de Hacienda y Crédito Público, así como el Ministro de Minas energías realizaron la exposición de motivos; esta apuesta, entendida como la filosofía de la reforma y la argumentación originaria que aborda los principales temas técnicos que otorgan la viabilidad, desde la perspectiva del ejecutivo, para demostrar que esta iniciativa tendrá una apuesta hacia el futuro.

Durante todo el trámite legislativo se reitera: el diagnóstico realizado sobre el auge minero energético y sus efectos macroeconómicos a lo largo de la historia del país y del manejo dado a las bonanzas productoras; la estructuración de un pronóstico de mediano plazo del sector, destacando las experiencias internacionales (Noruega, Chile, Venezuela, México y Alaska) sobre el mecanismos de ahorro, como ejercicio comparativo y de experiencia a tener presente en la nueva implementación; la crítica fuerte al sistema de regalías colombiano y la apuesta a la nueva regla fiscal sobre las finanzas del Gobierno Nacional Central, lo anterior basado en los conceptos de la deficiencia en el diseño constitucional y legal, la inequidad, la pobreza, la ineficiencia en términos de cobertura y la incorrecta utilización de los recursos de regalías.

De otra parte sobresalen las Actas de Comisiones y las Actas de Plenaria, donde se evidencian uno a uno los principales debates que se relacionarán en este apartado, estas son la Gaceta 808 del 25 de octubre de 2010 en la que los Senadores de la República citaron a los Ministros de Hacienda y Crédito Público, así como al de Minas y Energías a discutir el Proyecto de Acto Legislativo, el cual se centra en la creación de los diferentes fondos para la administración de los recursos de regalías y sobresalen los actores que se oponen a la reforma más relevantes en todo el trámite legislativo como lo son el Ex-

Representante a la Cámara Efrén Hernández Díaz y la Mesa Académica de la Comisión del Mar del Orinoquía.

De igual forma, las Gaceta 02 del 21 de enero de 2011, la cual contienen el Acta de la Plenaria llevada a cabo el 23 de noviembre de 2010, la 17 del 7 de febrero de 2011 (Sesión Ordinaria del 24 de noviembre de 2010), la Gaceta 599 del 17 de agosto de 2011, la 607 del 19 de agosto de 2011 y las 719 del 26 de septiembre de 2011, donde diferentes congresistas entre los que sobresalen Alfredo Rafael Deluque Zuleta, Roosvelt Rodríguez Rengifo, Hernando Alfonso Prada Gil, Hugo Orlando Velásquez Jaramillo, Laureano Acuña Díaz, Jorge Eliécer Gómez Villamizar, Fernando de la Peña Márquez y otros, quienes mostraron su posición en favor y en contra a la reforma desde la pertinencia política más no técnica como se esperaba en los términos de la exposición de motivos.

2.2.2 Votaciones de aprobación

Durante el trámite legislativo se llevaron a cabo ocho (8) debates, de los cuales se destacan los siguientes:

- **Primer debate "Aprobación del articulado del proyecto de acto legislativo 13 de 2010 Senado" - Septiembre 23 de 2010**

En este primer debate votaron 6 partidos de la siguiente manera:

Gráfica 3 Votaciones primer debate

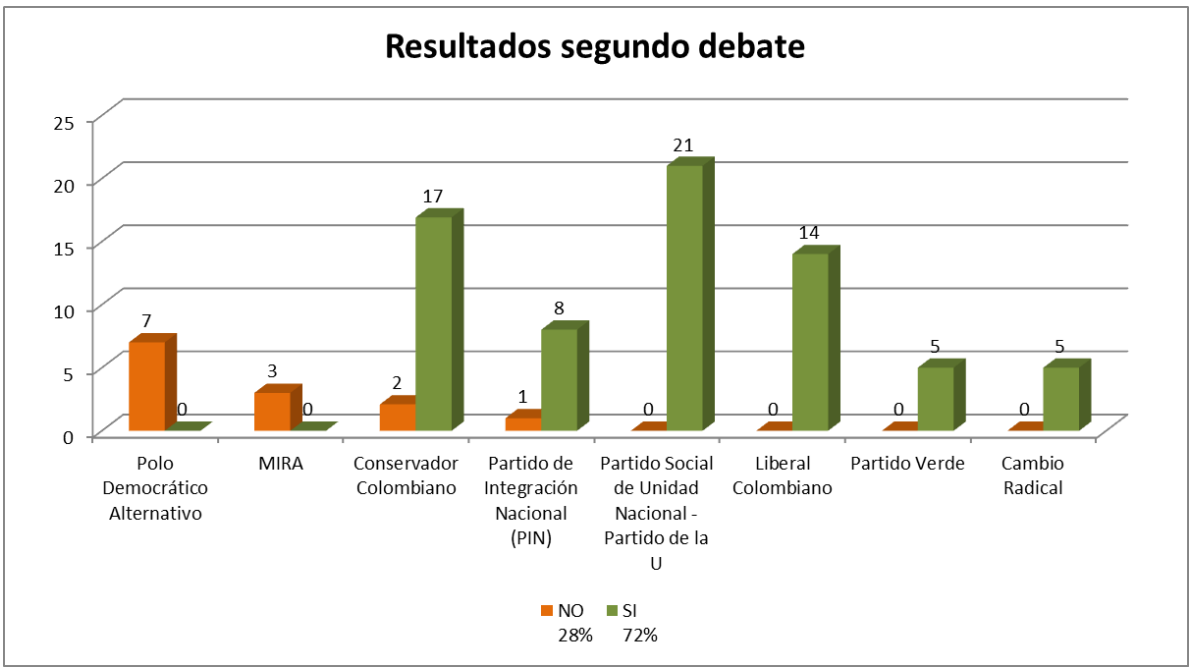
Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

No hubo abstenciones.

Segundo debate "Aprobación al bloque del articulado, el título y que surta su trámite en la honorable Cámara de Representantes el Proyecto de Acto Legislativo número 13 de 2010."

En el segundo debate votaron 8 partidos de la siguiente manera:

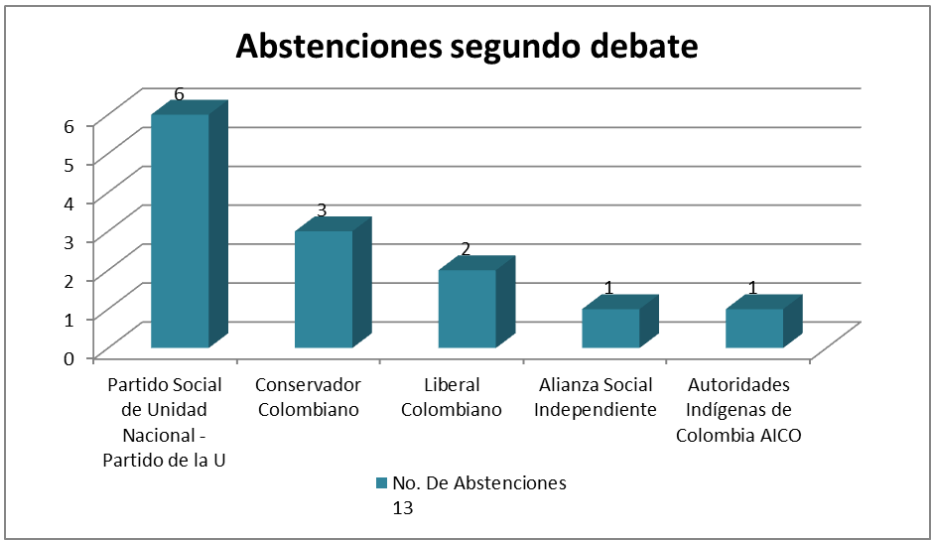
Gráfica 4 Votaciones segundo debate



Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

Se abstuvieron 5 partidos:

Gráfica 5 Abstenciones de segundo debate

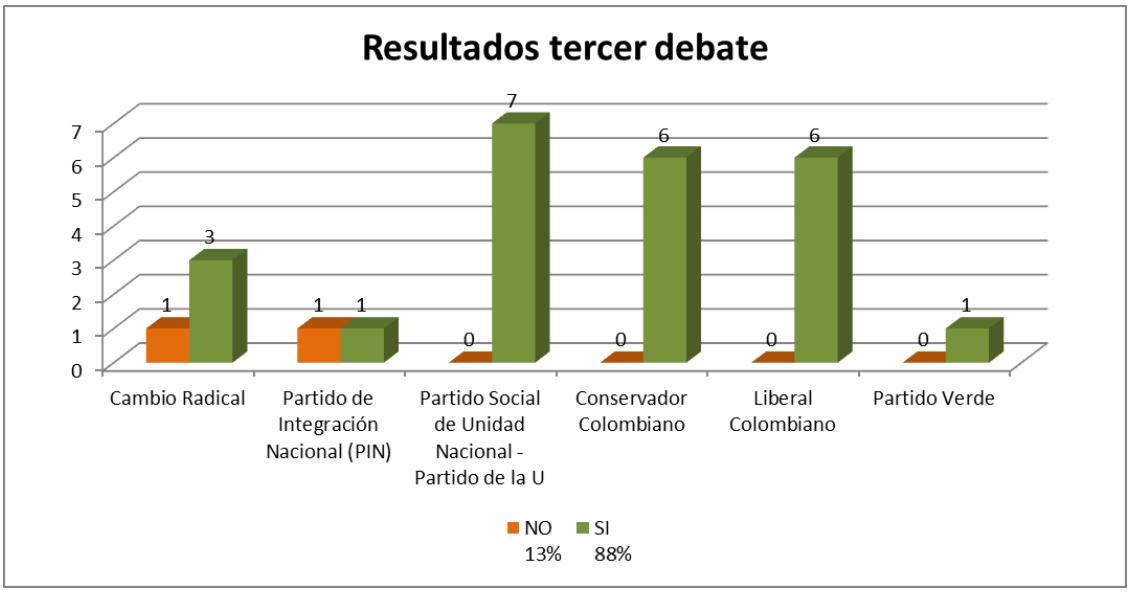


Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

- **Tercer debate "Aprobación de la proposición con la que termina el informe del proyecto de ley número 123 de 10 Cámara"**

En el tercer debate votaron 6 partidos de la siguiente manera:

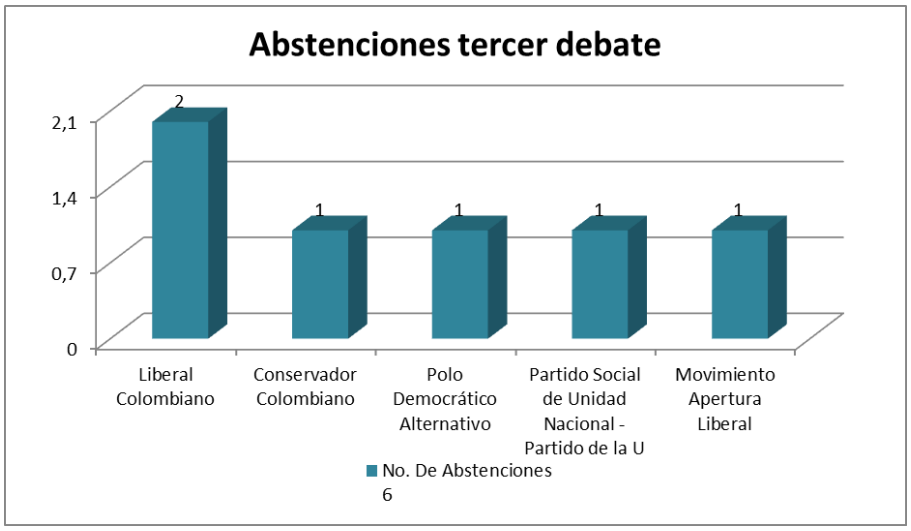
Gráfica 6 Votaciones tercer debate



Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

Se abstuvieron 5 partidos:

Gráfica 7 Abstenciones tercer debate

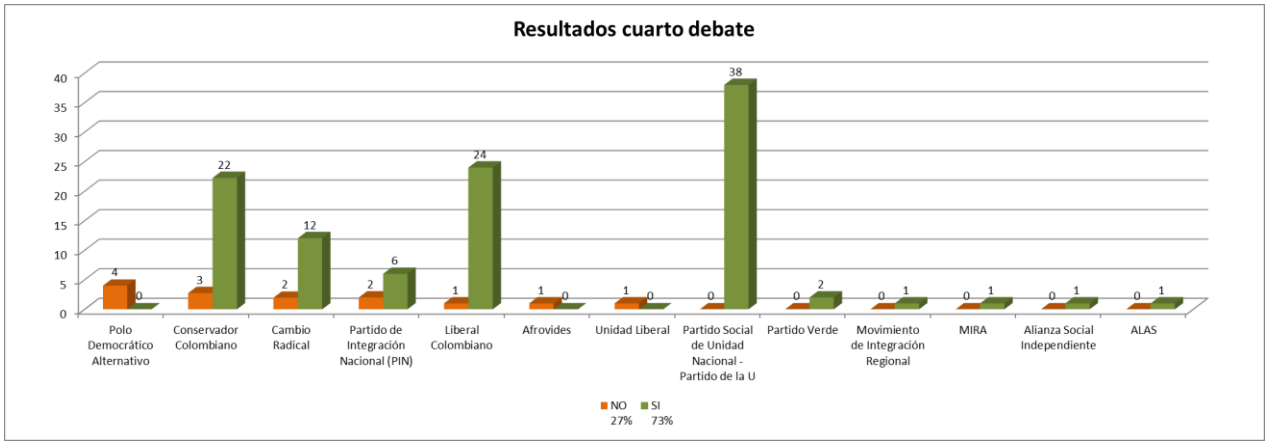


Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

- **Cuarto debate "Aprobación del título y del proyecto de acto legislativo número 123 de 2010 Cámara (Regalías)"**

En el cuarto debate votaron 13 partidos de la siguiente manera:

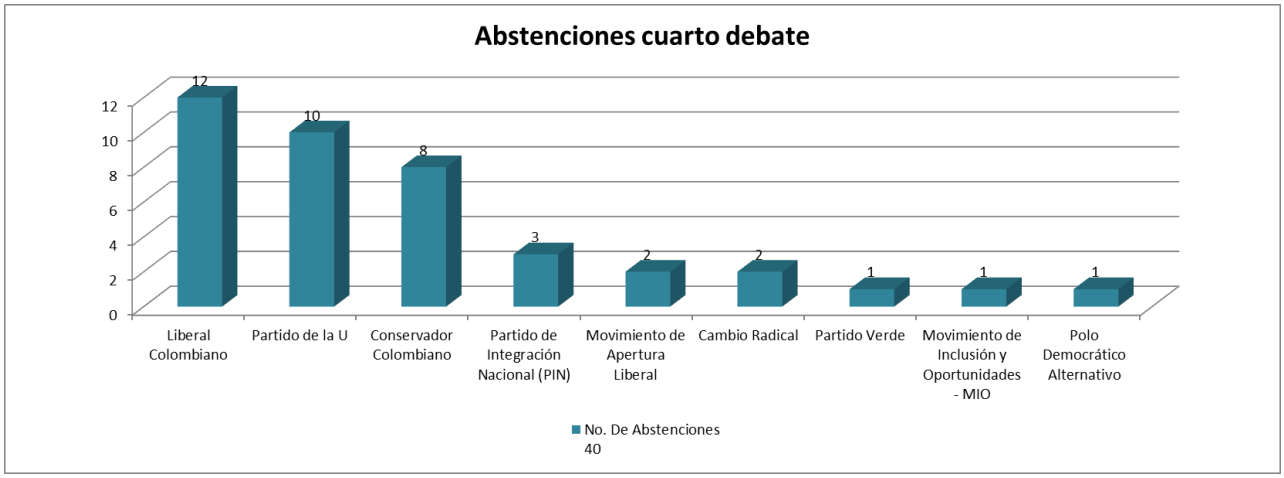
Gráfica 8 Votaciones cuarto debate



Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

Se abstuvieron 9 partidos:

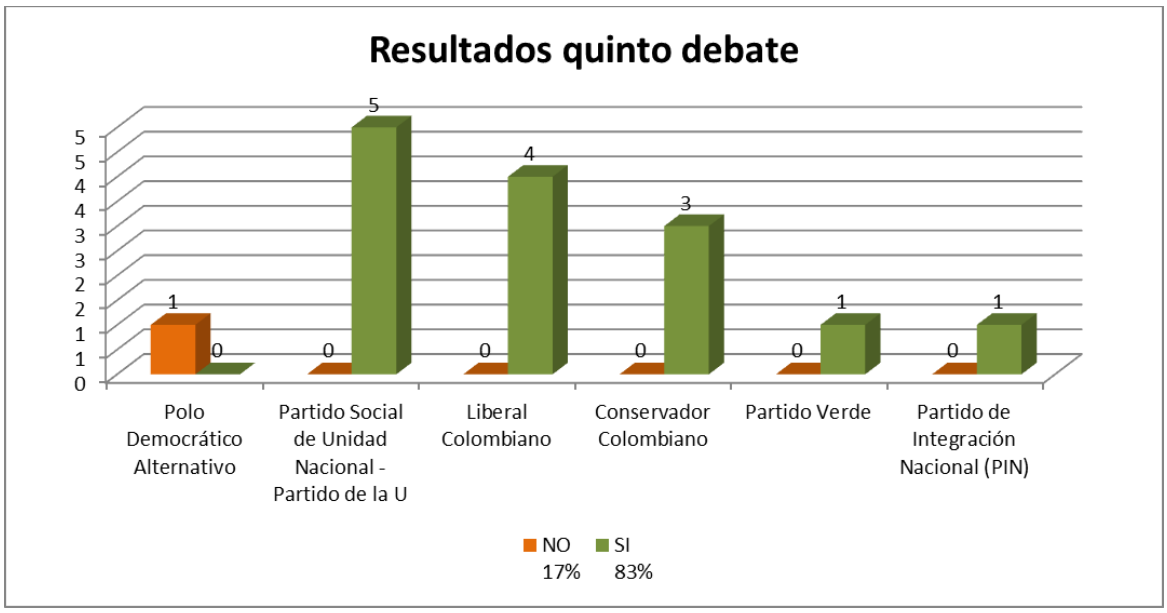
Gráfica 9 Abstenciones cuarto debate



Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

Quinto debate "Aprobación de la proposición con que termina el informe de ponencia del Proyecto de Acto Legislativo 13 de 2010 Senado"

Gráfica 10 Votaciones quinto debate



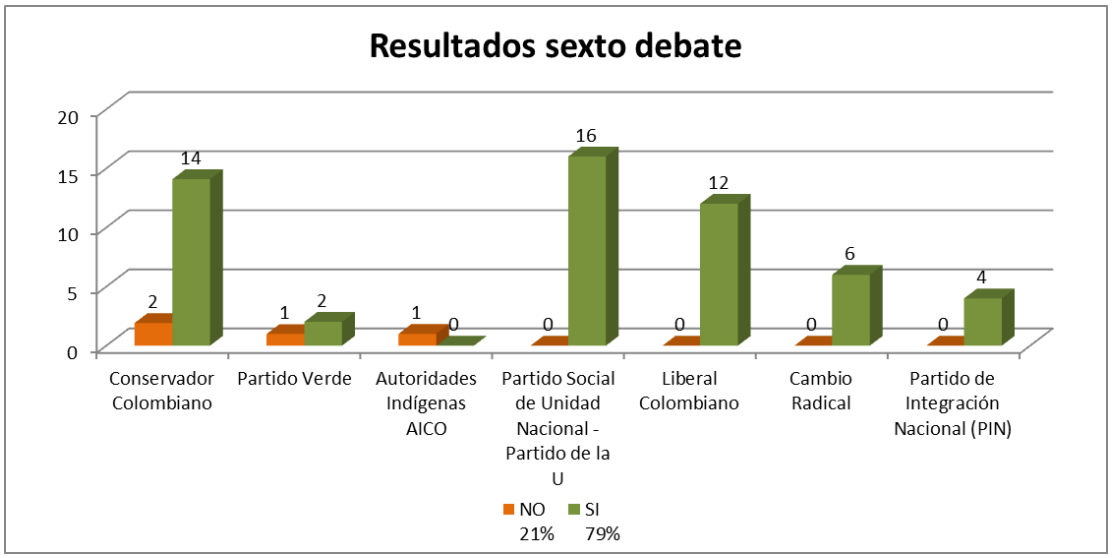
Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

No hubo abstenciones.

- **Sexto debate "Aprobación en bloque del articulado del Proyecto de Acto Legislativo número 13 de 2010 Senado, de su título y de la continuación de su trámite legislativo"**

En el cuarto debate votaron 7 partidos de la siguiente manera:

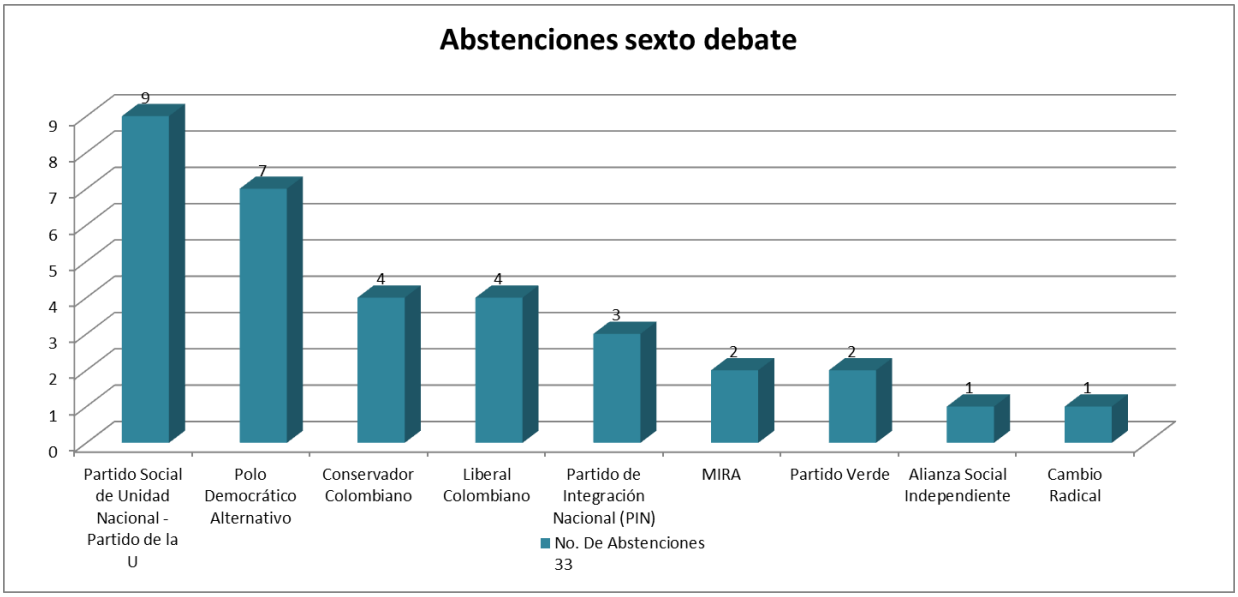
Gráfica 11 Votaciones sexto debate



Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

Se abstuvieron 9 partidos:

Gráfica 12 Abstenciones sexto debate

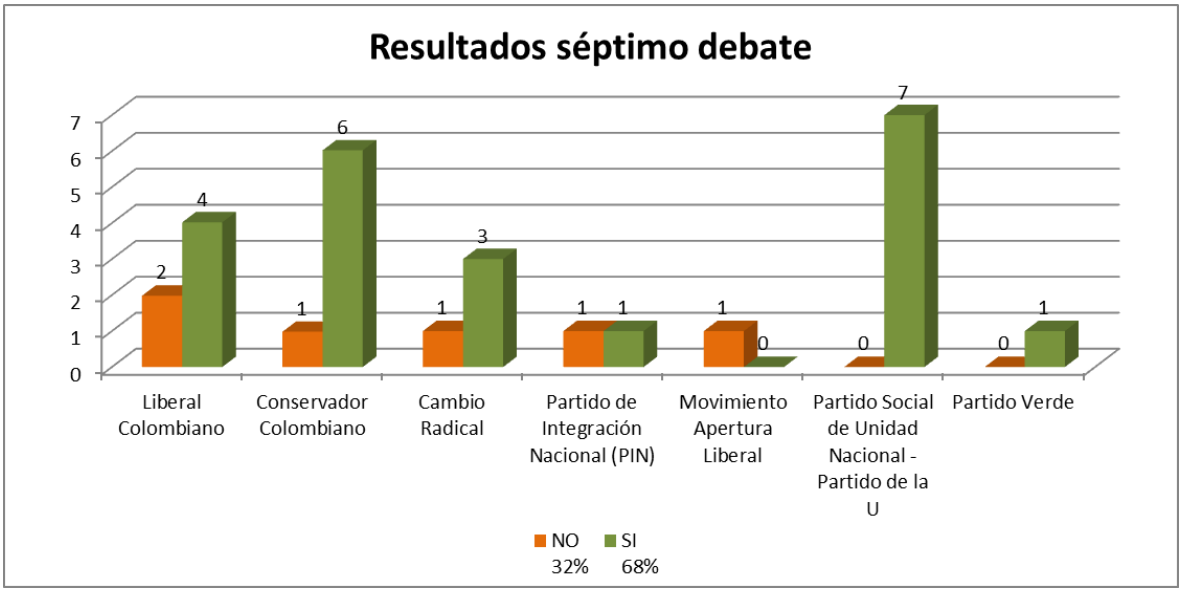


Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

- **Séptimo debate "Aprobación del título del Proyecto de Acto Legislativo número 13 de 2010 Senado, 123 de 2010 Cámara, y aprobación de su tránsito a octavo debate en la Plenaria de la Cámara de Representantes"**

En el cuarto debate votaron 7 partidos de la siguiente manera:

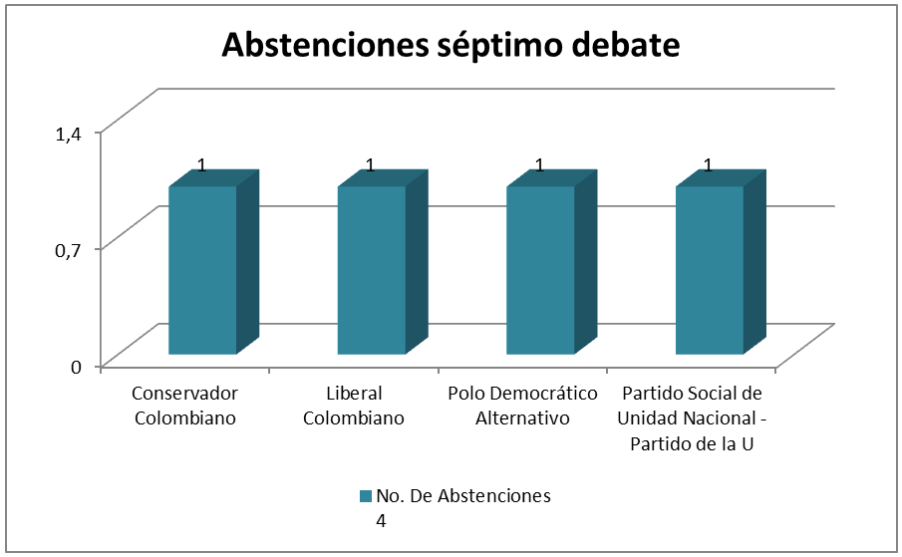
Gráfica 13 Votaciones séptimo debate



Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

Se abstuvieron 4 partidos:

Gráfica 14 Abstenciones séptimo debate

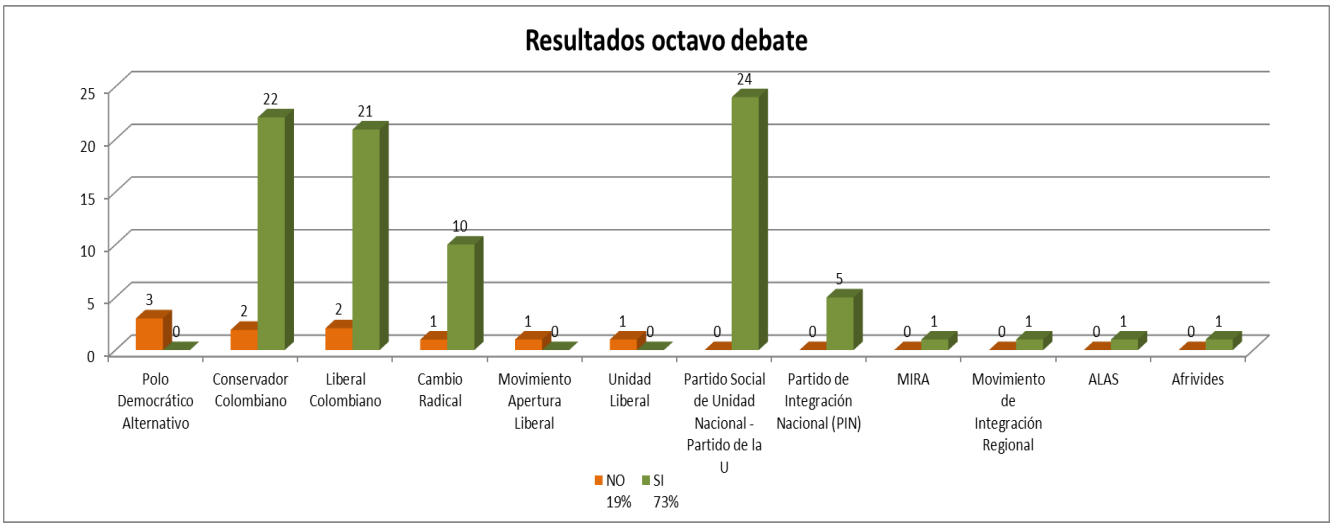


Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

- **Octavo debate "Aprobación del título y de la pregunta para que el Proyecto de Acto Legislativo 123/10 Cámara (Regalías) continúe su trámite legislativo"**

En el cuarto debate votaron 12 partidos de la siguiente manera:

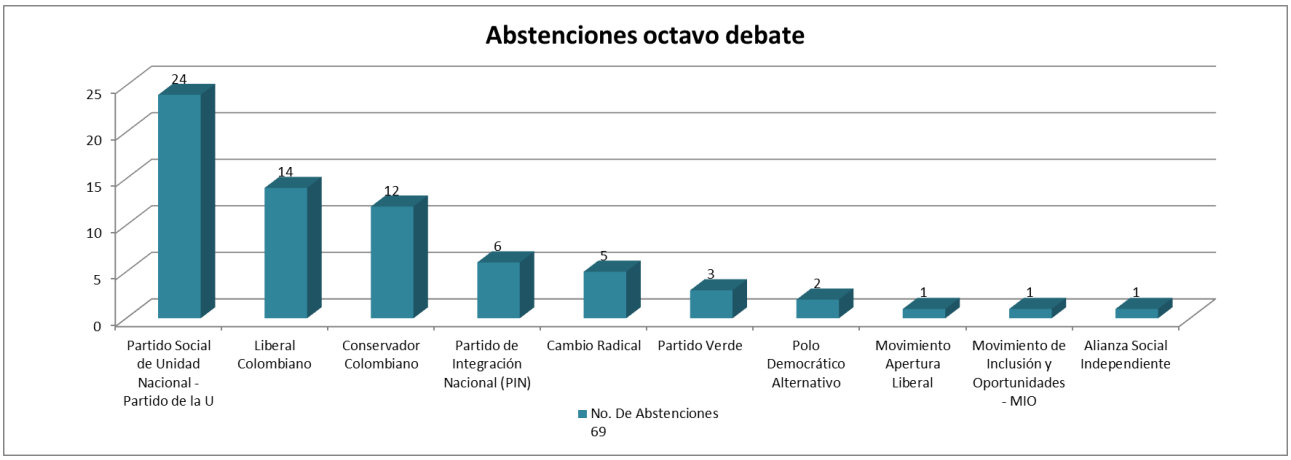
Gráfica 15 Votaciones octavo debate



Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

Se abstuvieron 10 partidos

Gráfica 16 Abstenciones octavo debate



Fuente: Elaboración propia con base en las Gacetas del Congreso

2.2.3 Análisis de los debates

Respecto a la votación por partido se puede identificar la participación de cada partido de la siguiente manera:

Afrovides: durante todo el trámite legislativo sus representantes participaron en dos debates decisorios, el cuarto y el octavo, en el primero de ellos votó en contra y en el segundo a favor. En ningún momento se abstuvo al proceso.

ALAS: Al igual que el anterior, sus representantes participaron en el cuarto y octavo debate decisorios, en ambos momentos su votó fue a favor. En ningún momento se abstuvo al proceso.

Alianza Social Independiente: los representantes de este partido dieron su voto a favor en el cuarto debate y se abstuvieron en el segundo, sexto y octavo debate.

Autoridades Indígenas AICO: los representantes de este partido dieron su voto a favor en el sexto debatey se abstuvieron en el segundo debate.

Movimiento de Integración Regional: en el cuarto y octavo debate de su intervención dieron su voto aprobatorio y no presentaron abstenciones.

Unidad Liberal: sus representantes dieron dos votos en contra en solo dos debates y no se abstuvieron.

Movimiento de Apertura Liberal: en los dos últimos debates otorgaron su voto aprobatorio, en cada uno participó un solo representante. Presentaron abstención en el tercero y octavo debate.

Partido MIRA: sus representantes participaron en 3 debates decisorios en las que se inclinaron a votar en contra durante 3 oportunidades y fue favorable en 2 debates, finalmente en el octavo debate aprobaron la iniciativa. Únicamente presentaron 2 abstenciones durante el proceso en el sexto debate.

Partido Verde: participaron en siete debates donde el 93% de los votos fueron favorables y fue en el segundo debate en el que tuvieron la más alta favorabilidad con 5 votos. Se abstuvieron en 3 debates, 6 manifestaciones respectivamente y en el octavo de estos fue su más alta abstención.

Cambio Radical: fue uno de los partidos más representativos en el trámite del Proyecto de Acto Legislativo y la mayoría de sus votos fueron a favor. En el segundo debate 5 representantes votaron a favor, en el tercero 3 votaron a favor y uno en contra, en el cuarto debate, 12 representantes votaron a favor y 2 en contra, en el sexto 6 a favor y en

el octavo 10 a favor y uno en contra. Esto representa una votación de 39 (89%) a favor a 5 (13%) en contra. Durante todo el proceso se presentaron 8 abstenciones durante el cuarto, sexto y octavo debate.

Partido Conservador Colombiano: fue el partido que estuvo presente en todos los debates decisorios, en total dieron voto aprobatorio en 92 oportunidades y 11 en contra representando un 90% de favorabilidad por la reforma. Las votaciones se dieron así: primer debate, 2 a favor y uno en contra; segundo debate, 17 favor y 2 en contra; tercer debate, 6 a favor; cuarto debate, 22 a favor 3 en contra; quinto debate, 3 a favor; sexto debate 14 a favor y 2 en contra; séptimo debate 6 a favor y 1 en contra y octavo debate, 22 a favor y 2 en contra. En seis debates presentaron abstención siendo el octavo donde fue más representativa con 12 abstenciones, en total se presentaron 29 abstenciones.

Partido Liberal Colombiano: al igual que los conservadores, sus representantes participaron en los ocho debates, en total dieron voto aprobatorio en 89 oportunidades y 5 en contra representando un 95% de favorabilidad por la reforma. Las votaciones se dieron así: primer debate, 4 a favor; segundo debate, 14 favor; tercer debate, 6 a favor; cuarto debate, 24 a favor y 1 en contra; quinto debate, 4 a favor; sexto debate 12 a favor; séptimo debate 4 a favor y 2 en contra y octavo debate, 21 a favor y 2 en contra. En seis debates presentaron abstención siendo el octavo donde fue más representativa con 14 abstenciones, en total se presentaron 29 abstenciones.

Partido de Integración Nacional -PIN-: sus representantes participaron en los ocho debates de discusión del proyecto, en total dieron voto aprobatorio en 33 oportunidades y 5 en contra representando un 85% de favorabilidad por la reforma. Las votaciones se dieron así: primer debate, 2 a favor; segundo debate, 8 a favor y 1 en contra; tercer debate, 1 a favor y 1 en contra; cuarto debate, 6 a favor y 2 en contra; quinto debate, 1 a favor; sexto debate 4 a favor; séptimo debate 1 a favor y 1 en contra y octavo debate, 5 a favor. En tres debates presentaron abstención siendo el octavo donde fue más representativa con 6 abstenciones, en total se presentaron 12 abstenciones.

Partido Social de Unidad Nacional – Partido de la U: sus representantes participaron en todos los debates y el 100% de sus votaciones fueron a favor, en total 123 votos le aportaron a la favorabilidad del proyecto, sin embargo en 41 momentos se tuvieron 24 manifestaciones en el octavo debate en donde fue más fuerte su abstención.

Polo Democrático Alternativo: sus representantes votaron en contra al proyecto en un 100% en los cinco debates en los que participaron, en total votaron en contra en 17 oportunidades. Se abstuvieron en 12 oportunidades, siendo el sexto debate el de mayor abstención con 7 manifestaciones.

Luego de todas las discusiones es en la Gaceta 513 de 2011 donde queda en firme el Acto Legislativo 005 de 2011, en esta se modifican los artículos 360 y 361 de la siguiente manera:

ARTÍCULO 360 SIN REFORMA	ARTÍCULO 360 LUEGO DE LA REFORMA
La ley determinará las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables así como los derechos de las entidades territoriales sobre los mismos. *La explotación de un recurso natural no renovable causará a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte.* *Los departamentos y municipios en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables, así como los puertos marítimos y fluviales por donde se transporten dichos recursos o productos derivados de los mismos, tendrán derecho a participar en las regalías y compensaciones.*	*La explotación de un recurso natural no renovable causará, a favor del Estado, una contraprestación económica a título de regalía, sin perjuicio de cualquier otro derecho o compensación que se pacte. La ley determinará las condiciones para la explotación de los recursos naturales no renovables.* *Mediante otra ley, a iniciativa del Gobierno, la ley determinará la distribución, objetivos, fines, administración, ejecución, control, el uso eficiente y la destinación de los ingresos provenientes de la explotación de los recursos naturales no renovables precisando las condiciones de participación de sus beneficiarios. Este conjunto de ingresos, asignaciones, órganos, procedimientos y regulaciones constituye el Sistema General de Regalías.*

Artículo 361 sin reforma

Con los ingresos provenientes de las regalías que no sean asignados a los departamentos y municipios, se creará un Fondo Nacional de Regalías cuyos recursos se destinarán a las entidades territoriales en los términos que señale la ley. Estos fondos se aplicarán a la promoción de la minería, a la preservación del ambiente y a financiar proyectos regionales de inversión definidos como prioritarios en los planes de desarrollo de las respectivas entidades territoriales.

Artículo 361 luego de la reforma:

Los ingresos del Sistema General de Regalías se destinarán al financiamiento de proyectos para el desarrollo social, económico y ambiental de las entidades territoriales; al ahorro para su pasivo pensional; para inversiones físicas en educación, para inversiones en ciencia, tecnología e innovación; para la generación de ahorro público; para la fiscalización de la exploración y explotación de los yacimientos y conocimiento y cartografía geológica del subsuelo; y para aumentar la competitividad general de la economía buscando mejorar las condiciones sociales de la población.

Los departamentos, municipios y distritos en cuyo territorio se adelanten explotaciones de recursos naturales no renovables, así como los municipios y distritos con puertos marítimos y fluviales por donde se transporten dichos recursos o productos derivados de los mismos, tendrán derecho a participar en las regalías y compensaciones, así como a ejecutar directamente estos recursos.

Para efectos de cumplir con los objetivos y fines del Sistema General de Regalías, créanse los Fondos de Ciencia, Tecnología e Innovación; de Desarrollo Regional; de Compensación Regional; y de Ahorro y Estabilización.

Los ingresos del Sistema General de Regalías se distribuirán así: un porcentaje equivalente al 10% para el Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación; un 10% para ahorro pensional territorial, y hasta un 30% para el Fondo de Ahorro y Estabilización. Los recursos restantes se distribuirán en un porcentaje equivalente al 20% para las asignaciones directas de que trata el inciso 2o del presente artículo, y un 80% para los Fondos de Compensación Regional, y de Desarrollo Regional. Del total de los recursos destinados a estos dos últimos Fondos, se destinará un porcentaje equivalente al 60% para el Fondo de Compensación Regional y un 40% para el Fondo de Desarrollo Regional.

De los ingresos del Sistema General de Regalías, se destinará un porcentaje del 2% para fiscalización de la exploración y explotación de los yacimientos, y el conocimiento y cartografía geológica del subsuelo. Este porcentaje se descontará en forma proporcional del total de los ingresos del Sistema General de Regalías distribuidos en el inciso anterior. Las funciones aquí establecidas serán realizadas por el Ministerio de Minas y Energía o por la entidad a quien este delegue.

La suma de los recursos correspondientes a las asignaciones directas de que trata el inciso 2o del presente artículo, y de los recursos del Fondo de Desarrollo Regional y del Fondo de Compensación Regional, crecerán anualmente a una tasa equivalente a la mitad de la tasa de crecimiento total de los ingresos del Sistema General de Regalías. La ley que regulará el sistema definirá un mecanismo para mitigar la disminución de los mencionados recursos, que se presente como consecuencia de una reducción drástica en los ingresos del Sistema General de Regalías.

La diferencia entre el total de los ingresos del Sistema General de Regalías y los recursos destinados al ahorro pensional territorial, al Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación, al Fondo de Desarrollo Regional, al Fondo de Compensación Regional, así como a los que se refiere el inciso 2o del presente artículo se destinará al Fondo de Ahorro y Estabilización.

Los Fondos de Ciencia, Tecnología e Innovación y de Desarrollo Regional tendrán como finalidad la financiación de proyectos regionales acordados entre las entidades territoriales y el Gobierno Nacional.

Los recursos del Fondo de Compensación Regional se destinarán a la financiación de proyectos de impacto regional o local de desarrollo en las entidades territoriales más pobres del país, de acuerdo con criterios de Necesidades Básicas Insatisfechas (NBI), población y desempleo, y con prioridad en las zonas costeras, fronterizas y de periferia. La duración del Fondo de Compensación Regional será de treinta (30) años, contados a partir de la entrada en vigencia de la ley a la que se refiere el inciso 2o del artículo anterior. Transcurrido este período, estos recursos se destinarán al Fondo de Desarrollo Regional.

Los recursos del Fondo de Ahorro y Estabilización, así como sus rendimientos, serán administrados por el Banco de la República en los términos que establezca el Gobierno Nacional. En los períodos de desahorro, la distribución de estos recursos entre los demás componentes del Sistema se regirá por los criterios que defina la ley a la que se refiere el inciso 2o del artículo anterior.

En caso de que los recursos destinados anualmente al Fondo de Ahorro y Estabilización excedan del treinta por ciento (30%) de los ingresos anuales del Sistema General de Regalías, tal excedente se distribuirá entre los demás componentes del Sistema, conforme a los términos y condiciones que defina la ley a la que se refiere el inciso 2o del artículo anterior.

PARÁGRAFO 1o. Los recursos del Sistema General de Regalías no harán parte del Presupuesto General de la Nación, ni del Sistema General de Participaciones. El Sistema General de Regalías tendrá su propio sistema presupuestal que se regirá por las normas contenidas en la ley a que se refiere el inciso 2o del artículo anterior. En todo caso, el Congreso de la República expedirá bianualmente el presupuesto del Sistema General de Regalías.

PARÁGRAFO 2o. La ejecución de los recursos correspondientes a las asignaciones directas de que trata el inciso 2o del presente artículo, así como de los recursos de los Fondos de Ciencia, Tecnología e Innovación; de Desarrollo Regional, y de Compensación Regional, se hará en concordancia con el Plan Nacional de Desarrollo y los planes de desarrollo de las entidades territoriales.

Los proyectos prioritarios que se financiarán con estos recursos, serán definidos por órganos colegiados de administración y decisión, de conformidad con lo establecido en la ley que regule el Sistema General de Regalías. Para el caso de los departamentos a los que se refiere el inciso 2o del presente artículo, los órganos colegiados de administración y decisión estarán integrados por dos (2) Ministros o sus delegados, el gobernador respectivo o su delegado, y un número representativo de alcaldes. La ley que regule el Sistema General de Regalías podrá crear comités de carácter consultivo para los órganos colegiados de administración y decisión, con participación de la sociedad civil. En cuanto a los municipios y/o distritos a los que se refiere el inciso 2o del presente

artículo, los órganos colegiados de administración y decisión estarán conformados por un delegado del Gobierno Nacional, el gobernador o su delegado y el alcalde.

Los programas y/o proyectos en ciencia tecnología e innovación de los departamentos, municipios y distritos que se financiarán con los recursos del Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación, se definirán por un órgano colegiado de administración y decisión, en el cual tendrán asiento el Gobierno Nacional, representado por tres (3) Ministros o sus delegados, un (1) representante del Organismo Nacional de Planeación y un (1) representante del Organismo Nacional encargado del manejo de la política pública de ciencia y tecnología e innovación, quien además ejercerá la Secretaría Técnica, un (1) Gobernador por cada una de las instancias de planeación regional a que se refiere el inciso siguiente del presente artículo; cuatro (4) representantes de las universidades públicas y dos (2) representantes de universidades privadas. Así mismo, los recursos de este Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación, se distribuirán en la misma proporción en que se distribuyan a los departamentos, los recursos de los Fondos de Compensación Regional y de Desarrollo Regional. En ningún caso los recursos de este fondo podrán financiar gasto corriente.

Los proyectos de impacto regional de los departamentos, municipios y distritos que se financiarán con los recursos de los Fondos de Desarrollo y Compensación Regional se definirán a través de ejercicios de planeación regional por órganos colegiados de administración y decisión donde tengan asiento cuatro (4) Ministros o sus delegados y un (1) representante del Organismo Nacional de Planeación, los gobernadores respectivos o sus delegados y un número representativo de alcaldes.

La ley que regule el Sistema General de Regalías, podrá crear comités de carácter consultivo para los órganos colegiados de administración y decisión con participación de la sociedad civil.

En todo caso, la representación de las entidades territoriales en los órganos colegiados será mayoritaria, en relación con la del Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO 3o. Créase el Sistema de Monitoreo, Seguimiento, Control y Evaluación de las Regalías, cuyo objeto será velar por el uso eficiente y eficaz de los recursos del Sistema General de Regalías, fortaleciendo la transparencia, la participación ciudadana y el Buen Gobierno.

La ley a la que se refiere el inciso 2o del artículo anterior, definirá su funcionamiento y el procedimiento para la imposición de medidas preventivas, correctivas y sancionatorias por el inadecuado uso de los recursos del Sistema General de Regalías. Dentro de estas medidas podrán aplicarse a los Departamentos, Municipios y/o Distritos y demás ejecutores la suspensión de giros, cancelación de proyectos y/o el reintegro de recursos.

La ley a la que se refiere el inciso 2o del artículo anterior definirá, igualmente, el porcentaje anual de los recursos de Sistema General de Regalías destinado a su funcionamiento y al del Sistema de Monitoreo, Seguimiento, Control y Evaluación de las Regalías. Este porcentaje se descontará en forma proporcional del total de los ingresos del Sistema General de Regalías distribuidos en el inciso cuarto del presente artículo.

PARÁGRAFO 1o. TRANSITORIO. Suprímase el Fondo Nacional de Regalías a partir de la fecha que determine la ley a la que se refiere el inciso 2o del artículo anterior. El Gobierno Nacional designará al liquidador y definirá el procedimiento y el plazo para la liquidación. Los recursos no comprometidos que posea el Fondo Nacional de Regalías a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, se destinarán prioritariamente a la reconstrucción de la infraestructura vial del país y a la recuperación ambiental de las zonas afectadas por la emergencia invernal de 2010-2011.

PARÁGRAFO 2o. TRANSITORIO. Respecto de los recursos que se destinarán a las asignaciones directas de que trata el inciso 2o del presente artículo y a los Fondos de Compensación Regional, y de Desarrollo Regional, su distribución durante los tres primeros años será así: durante el primer año corresponderá a un porcentaje equivalente al 50% para las asignaciones directas de que trata el inciso 2o del presente artículo y un 50% para los fondos enunciados en este parágrafo; de la misma forma, durante el segundo año se destinará un porcentaje equivalente al 35% y al 65% respectivamente; y durante el tercer año se destinará un porcentaje equivalente al 25% y el 75%, respectivamente.

En el evento en que durante el período comprendido entre los años 2012 y 2014, las asignaciones directas de que trata el inciso 2o del presente artículo, sean inferiores al 50% del promedio anual, en pesos constantes de 2010, de las asignaciones directas causadas menos descuentos de ley entre los años 2007 y 2010; y durante el período comprendido entre los años 2015 y 2020, sean inferiores al 40% del promedio anual, en pesos constantes de 2010, de las asignaciones directas causadas menos descuentos de ley entre los años 2007 y 2010; el departamento, municipio o distrito, podrá utilizar los recursos de la asignación del departamento respectivo en el Fondo de Desarrollo Regional, hasta alcanzar dicho porcentaje o hasta agotar los recursos del departamento en el mencionado Fondo, lo que ocurra primero.

PARÁGRAFO 3o. TRANSITORIO. En el primer año de operación del Sistema General de Regalías, se destinará un veinticinco por ciento (25%) de sus recursos al Fondo de Ahorro y Estabilización.

Durante el período 2012-2014, una quinta parte de los recursos anuales del Fondo de Ahorro y Estabilización se destinará a las asignaciones directas de que trata el inciso 2o del presente artículo.

PARÁGRAFO 4o. TRANSITORIO. El Gobierno Nacional contará con un término de tres (3) meses contados a partir de la fecha de promulgación del presente acto legislativo, para radicar ante el Congreso de la República el proyecto de ley a la que se refiere el inciso 2o del artículo anterior, que ajuste el régimen de regalías al nuevo marco constitucional.

Una vez radicado el proyecto de ley a que se refiere el inciso anterior, el Congreso de la República contará con un término que no podrá exceder de nueve (9) meses para su aprobación. Si vencido este término no se ha expedido la ley por parte del Congreso, se faculta por un (1) mes al Presidente de la República para expedir decretos con fuerza de ley para regular la materia.

PARÁGRAFO 5o. TRANSITORIO. El Sistema General de regalías regirá a partir de 1o de enero de 2012. Si para esta fecha no ha entrado en vigencia la ley de que trata el inciso 2o del artículo anterior, el Gobierno Nacional garantizará la operación del Sistema mediante decretos transitorios con fuerza de ley, que expedirá a más tardar el 31 de diciembre de 2011.

PARÁGRAFO 6o. TRANSITORIO. Para asegurar la ejecución de los recursos en la vigencia 2012, el Gobierno Nacional expedirá el presupuesto del Sistema General de Regalías para la citada vigencia fiscal, mediante un decreto con fuerza de ley.

2.3 Exposición de motivos del Acto Legislativo 05 de 2011: Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Ministerio de Minas y Energías.

Se reconoce la importante labor realizada en la exposición de motivos desde el Gobierno Central, dadas las argumentaciones técnicas de viabilidad al proyecto de acto legislativo. A continuación se relacionan las principales justificaciones:

2.3.1 Filosofía de la reforma desde el gobierno nacional:

La reforma surge desde la necesidad de cambiar una estructura de redistribución de los recursos de las regalías en el país dada las debilidades institucionales actuales, que impiden el adecuado acceso a estos recursos por parte de la población.

> *"Cabe anotar que en la experiencia internacional, aumentos en la riqueza por recursos naturales han generado debilidades institucionales debido a la presión*

que ejercen diversos grupos sociales para apropiarse de las rentas generadas por estos recursos, lo cual resalta la importancia del diseño de la política de ahorro y gasto de los mismos para reducir estas vulnerabilidades." (Gaceta No. 577, 31 de agosto de 2010)

En esta ponencia, los proponentes enmarcan los argumentos a la reforma desde tres puntos a saber:

1. El **ahorro**: se debe contar con una reserva de recursos para momentos de escasez, práctica que favorecería el carácter contra cíclico de la política económica y para que el gasto público no se vea afectado por los diferentes cambios económicos que se presenten durante el tiempo, de allí que se garantizaría una **equidad intergeneracional**.
2. **Redistribución del ingreso**: bajo el concepto de equidad social, se busca redistribuir los ingresos minero – energéticos en la población más pobre.
3. **Titularidad de los recursos del subsuelo**: bajo el concepto de **equidad regional**, se reconocen que los recursos del subsuelo son de todos los colombianos, de allí que se justifique su distribución entre entidades territoriales productoras y no productoras en pro del desarrollo regional y a través de un Fondo de Compensación Regional. Lo anterior teniendo en cuenta el importante incremento en la producción desde el año 2000 lo cual incrementó las regalías y por ende la alta concentración de estos recursos en algunas entidades territoriales. Cuando se hablar de equidad regional, se da a entender el trabajo mancomunado entre las diferentes entidades territoriales para fortalecer la integración, los macro proyectos, la coordinación y la priorización de necesidades.

   A pesar de contar con un excelente diagnóstico, el Gobierno Nacional Central reconoce el alto grado de incertidumbre respecto a las proyecciones, por lo tanto considera que probablemente el crecimiento de las mismas durante los próximos diez años en promedio alcance un monto cercano a los 10 billones durante una década y se aumenten anualmente en un 5%, estimando un 60% de incremento en los próximos 10 años.

   Como se verá más adelante en las diferentes discusiones realizadas por los Congresistas, una en particular realizada por el Ex Representante a la Cámara, Efrén Hernández Díaz, enuncia que

   > *"Para la redistribución de esa bonanza que puede durar más de un lustro, no hay necesidad de reformar la constitución, pues ella le entrega la facultad al legislador para que por medio de la ley, haga las modificaciones que considere más convenientes, siempre y cuando se respeten los principios orientadores de la misma y los derechos reconocidos, en esta caso a las ETs."*

Estos tres principios se sustentan en la necesidad de que las autoridades económicas intervengan adecuadamente durante los periodos de fuerte crecimiento de los ingresos, es decir, en el auge económico, pues son estas autoridades las que por obligación tienen el deber de garantizar la distribución de los recursos y en particular la de estos recursos de regalías, los cuales serán orientados a proyectos de desarrollo, económico, social y de infraestructura regional e inversión en ciencia, tecnología e innovación, así como también estabilizar el ahorro de las entidades territoriales para financiar el pasivo pensional.

> *"Los recursos asignados por el FNR se han orientado a una serie de sectores como transporte, energía, vivienda, educación, salud, medio ambiente, gas, asistencia humanitaria, cultura, agricultura, entre otros, sin que su destinación tenga una dimensión integral y planificada que promueva el desarrollo regional, y que se dirija a las grandes apuestas que le permitan a las regiones contar con la infraestructura básica para generar mayores niveles de competitividad regional especialmente en las zonas con menores índices de competitividad."* (Gaceta No. 577, 31 de agosto de 2010)

Si bien se establecen prioridades del orden macroeconómico, la regulación a realizarse se orienta hacia la centralización de los recursos, pues determina la destinación de los mismos y obliga a las entidades territoriales a focalizar los mismos, atentando en cierta medida contra la autonomía de los territorios para garantizar el uso y las necesidades que con las regalías se esperan satisfacer.

Al hablarse del ahorro, esta orientación se determina a implementar o imponer un modelo adquirido desde el Gobierno Nacional Central, pues si bien éste último ha diseñado un mecanismo para ahorrar los recursos de la minería, busca que se adopte un modelo igual en las regiones, teniendo como primicia la sostenibilidad fiscal y la sostenibilidad macroeconómica, en pro del cumplimiento constitucional de garantizar de manera estable el acceso a bienes y servicios por parte de la población.

> *"En la medida en que la asignación responsable de recursos como las regalías asegure la sostenibilidad fiscal, mayores serán las posibilidades de hacer efectivos los derechos sociales, económicos y culturales contemplados en la Constitución Política, y aumentará igualmente el número de personas con acceso a los bienes y servicios básicos"* (Gaceta No. 577, 31 de agosto de 2010)

Por lo tanto, no hay cabida para que los sobresaltos económicos afecten a la población más vulnerable, aquella que está más propensa al desempleo y la pérdida de ingresos.

Ahora bien, la crítica realizada sobre el antiguo régimen, recae en la metodología de la distribución de estos recursos basada en el volumen de los recursos explotados y transportados, la cual se busca modificar a través de nuevos criterios como los de número de habitantes, número de familias pobres e índices de necesidades básicas e

insatisfechas, capacidades administrativas y financieras de las entidades territoriales así como los impactos ambientales.

> *"(…) Se indica que las regalías bajo la Ley 141de 1994 fueron ineficientes dado que se definió como uso prioritario de las regalías la financiación de la prestación de servicios sociales, haciendo especial énfasis en salud, educación, agua potable y la reducción de la mortalidad infantil, destinación que sólo podrá cambiarse cuando las entidades territoriales beneficiarias cumplan con las coberturas mínimas en los sectores señalados"* (Gaceta No. 577, 31 de agosto de 2010)

Es así como respecto a la "excesiva concentración" de los recursos de regalías en pocos municipios y departamentos productores, atenta adicionalmente con la filosofía del actual y efectivo Sistema General de Participaciones el cual busca la distribución equitativa de los recursos entre todas las regiones, por lo tanto el desconocer la posibilidad de realizar una reforma a las regalías aumentaría la desigualdad en tanto que ésta se neutraliza porque algunos recibirán más recursos para la satisfacción de sus necesidades como ha sido el caso de los departamentos que perciben regalías directas como Santander, Bolívar, Córdoba y Sucre.

Por todo lo anterior, se requiere una nueva regla fiscal, la cual parte de reconocer la sostenibilidad fiscal con la que ha contado no solo el Gobierno Nacional Central sino los Gobiernos Subancionales, producto de los ajustes a los procesos de descentralización en el país, a través de la minimización el endeudamiento territorial presentado en la década de los 90 (Ley 617 de 2000) y la determinación de los límites a los gastos de funcionamiento (Ley 715 de 2001), la transformación de las transferencias en el Sistema General de Participaciones en 2001, la creación del Sistema General de Pensiones y otras como las de transparencia y responsabilidad fiscal en el 2003, las cuales han apuntado a estabilizar el gasto social y la estabilidad fiscal y macroeconómica.

Dicha regla fiscal sin duda alguna debe garantizar la disminución del déficit fiscal, el cual es directamente proporcional a la disminución en las necesidades de financiamiento, que impacta directamente en la reducción de la deuda pública y el incremento del ahorro.

> *"La adopción de una regla fiscal tiene muchos beneficios: permite un espacio para la política fiscal contracíclica, lo cual significa que la autoridad fiscal podrá ahorrar en momentos de auge y desahorrar en momentos de recesión, sin que se comprometa su meta de mediano plazo, contribuyendo así a la estabilidad macroeconómica. Garantiza a la población el acceso a los bienes y servicios a los que tienen derechos. (...) la regla promueve una política fiscal de ahorro, apoyando los esfuerzos de estabilización de la autoridad monetaria."* (Gaceta No. 577, 31 de agosto de 2010).

Finalmente, esta filosofía se pondrá en práctica a partir de la creación de unos fondos tales como el de ahorro y estabilización y el de competitividad regional. El primero de estos se financia re recursos de regalías y compensaciones y buscará estabilizar la fluctuación de dichos recursos, buscando la reducción de la volatilidad en las proyecciones establecidas.

El Fondo de competitividad regional, se compone del Fondo de Compensación Regional y el Fondo de Desarrollo Regional, el primero garantizará la equidad social a través de la distribución de los recursos y focalización de los mismos a los más pobres (prioridad a zonas costaneras de las zonas de frontera). Por su parte, el Fondo de Desarrollo Regional garantizará la equidad regional para el desarrollo de departamentos y municipios.

2.4 Argumentos para la creación del Sistema General de Regalías: posiciones de los Representantes de la Cámara, Senadores y actores de la sociedad civil.

"No nos oponemos a los principios de la equidad, y decía el Representante Acuña que los recursos de subsuelo le pertenecen a la nación entera, y tienen que llegar a las regiones marginales del país, pero no en detrimento de los departamentos productores que han afincado sus esperanzas en los planes de desarrollo, que han trabajado sobre la libre autodeterminación, que se han proyectado en los años, que hemos comprometido como con el Gobernador Sánchez García en el Huila, los recursos para los planes departamentales de agua, para el plan vial regional, para financiar la salud subsidiada de nuestro departamento, recursos que están comprometidos con el aval del Gobierno Nacional y que por esa razón no se pueden ver menguados"
H.R. Augusto Rojas Ortiz
Acta de Plenaria No. 33 de la Sesión Ordinaria del día martes 23 de noviembre de 2010
Gaceta 02, 21 de enero de 2011

Durante los ocho debates los Congresistas de la República manifestaron sus diferentes posturas respecto a la iniciativa del gobierno de modificar los artículos 360 y 361 de la Constitución Política, a continuación se presentan las diferentes observaciones realizadas por ejes temáticos:

2.4.1 Filosofía de la reforma desde la posición del congreso y actores de la sociedad civil

En términos generales los Representantes del Congreso consideran en un primer momento que es viable adelantar una reforma a las regalías a partir de la creación del Sistema General de Regalías, es precisamente en la Gaceta No. 651 del 16 de septiembre de 2010, Ponencia para primer debate, en la que los Senadores Roy Barreras Montealegre (Partido de la U), Jorge Eduardo Londoño Ulloa, Hernán Andrade Serrano, Néstor Iván Moreno Rojas, Luis Fernando Velásquez Chávez, Javier Cáceres Leal, Juan

Carlos Rizzetto Luces, presentan sus observaciones a la Exposición de Motivos del Gobierno, en la que destacan los siguientes puntos a saber:

- De manera indiscutible los recursos provenientes de la explotación de recursos naturales no renovables, pertenecen al Estado, por lo tanto se requiere de un sistema que los redistribuya de manera equitativa.
- La destinación de dichos recursos deberán orientarse al financiamiento de proyectos regionales de desarrollo económico, social y de infraestructura, inversiones en ciencia, tecnología e innovación, ahorro pensional territorial y para la generación de ahorro público regional.
- Los conceptos clave para la reforma se relacionan directamente con la búsqueda y defensa de la estabilidad fiscal y macroeconómica, la generación de empleo, la competitividad del aparato productivo a través de un nivel razonable de tasa de cambio y la prevención de las crisis económico, respaldado a través del Fondo de Ahorro y Estabilización Regional y esto sea acorde con el beneficio de la población actual y las generaciones futuras.
- A diferencia que en la Exposición de Motivos, desde esta instancia se reconoce la titularidad a las autoridades regionales, quienes se contemplaron en un momento inicial como los precursores de la estabilidad económica de sus territorios en épocas de bajos ingresos, a través del mantenimiento de la inversión, la procura por el bienestar de la población de escasos recursos.

A pesar de este reconocimiento, se presentaron posiciones encontradas, dadas la viabilidad de la reforma, una de las posturas que se oponían a la mesa fue la Mesa Académica sobre Regalías - Regalías un derecho regional (Orinoquía), liderada por Italo García Jara – Presidente y Éstor Restrepo Roldán – Secretario, quienes realizaron fuertes críticas hacia la filosofía de la reforma entre estas, sobresale la siguiente:

> *"Estamos en una campaña de movilización social por la defensa de las regalías como un derecho regional a unas compensaciones por el agotamiento de nuestros recursos no renovables, el deterioro del ambiente, de los ecosistemas orinoquenses, la infraestructura vial y el impacto social y económico, por la causa de la migración originada por el atractivo petrolero, al igual que una mejor negociación de los contratos petroleros con las multinacionales y su control de explotación y exploración."* Gaceta No. 808, 25 de octubre de 2010.

2.4.2 Inconstitucionalidad

En diferentes oportunidades se manifestaron las posturas referidas a la inconstitucionalidad de la reforma entre los que sobresalen argumentaciones del Ex - Representante de la Cámara Efrén Hernández Díaz, el Representante Hugo Velásquez

Jaramillo y el Presidente de la Comisión Primera de la Cámara, se destacan a continuación algunas discusiones:

El Ex - Representante de la Cámara Efrén Hernández Díaz, en el Acta de Comisión de la Gaceta No. 808 del 25 de octubre de 2010, consideró inconstitucional la reforma dado que atenta contra la descentralización "(…) conforme al texto de la reforma que dispone que los recursos de las entidades territoriales, como el caso de las regalías sean administrados por el Gobierno Nacional Central a través de un fondo de competitividad regional, y que estos fondos sean LOS TITULARES SUJETOS beneficiarios de las regalías."

De igual forma, el Representante Hugo Velásquez Jaramillo manifestó lo siguiente:

> *"(…) nunca en el constitucionalismo del Congreso se ha visto que una reforma constitucional tenga temporalidades, que sea una reforma a la cual se le establece fechas y límite, y además porcentajes que debieron dejarse a la decisión de la ley. Por eso, ya todos sabemos que dentro de nuevos años imperativamente el Congreso tendrá que ocuparse de una nueva reforma sobre el tema, también tenemos que expresar que es una Constitución, una reforma absolutamente artesanal, porque no riñe lo que es la técnica constitucional, es una Constitución reglamentaria, una Constitución que parece un Código de Minas, una Constitución que como lo dijo el ex constituyente Jaime Castro tiene artículos sábanas, además es una Constitución que en última instancia por decisión de los conciliadores, especialmente por los del Senado que fueron mayoritarios, con respecto a los de la Cámara resolvió restablecer contra la decisión de la Comisión Primera de la Cámara, contra la decisión de la plenaria en la Cámara, una actitud de sometimiento de los regiones productoras al centralismo."*

Adicional a lo anterior, se argumenta sobre una nueva institucionalidad a través de la triangulación de cogobierno, donde niveles departamentales verán limitada su capacidad de toma de decisión para la inversión de las regalías, sumado a la intervención directa de los Ministros de forma permanente en estas decisiones, lo cual es entendido como un limitante a la descentralización.

Otro de los temas importantes relacionados con el carácter inconstitucionalidad tiene que ver con el establecimiento de los porcentajes de distribución de los recursos en la Carta Constitucional, el Representante Jaramillo consideró que

> *"(…) sea la ley la que se encargue de modificar, crear, o establecer esos porcentajes; es que el problema de elevar a rango constitucional, unos porcentajes es el que se llevan al inmovilismo jurídico, que se vuelven temas inmodificables por ser rígida la Constitución, y si se da como la piensa el gobierno nos veríamos abocados a una modificación imposible porque implicaría otro acto*

legislativo, es decir un debate que tendría que llevarse a cabo en dos semestres consecutivos, y eso crearía caos en las finanzas de las entidades territoriales"

De la misma manera, el Representante Camilo Andrés Abril Jaimes en el Acta de Plenaria No. 34 de la Sesión Ordinaria del día martes 24 de noviembre de 2010 - Gaceta 17, 7 de febrero de 2011, indicó que la modificación del Sistema General de Regalías podría haberse realizado a través de la realización de una ley ordinaria, incluso con la modificación de las Leyes la 141 y la 756, pero sin modificar la Constitución; adicionalmente y previa a una reforma, se debió haber considerado la creación de la política petrolera

2.4.3 Sobre el funcionamiento de los Fondos

En la Ponencia para el Primer Debate, de la Gaceta No. 651 del16 de septiembre de 2010 los Senadores señalaron que el la metodología para la redistribución de los recursos de regalías, se realizaría a través de los Fondos de Competitividad Regional y el Fondo de Ahorro Regional.

- Fondo de Competitividad Regional

Se reconoce este fondo como el más importante en la apuesta del Gobierno, pues es el que financiará los proyectos regionales de desarrollo y estará compuesto hace en un 70% de recursos de inversión regional luego de sustraer los recursos del ahorro pensional territorial y los del Fondo de Estabilización Regional.

- Fondo de Compensación Regional

Como se mencionó anterior mente, este fondo de compensación es aquel que velará por garantizar los recursos destinados a la población más pobre de las zonas costaneras y fronterizas del país.

"Este se compondrá en el año 2012, con recursos equivalentes a un porcentaje del 40% de los que componen el 1. Fondo CR, porcentaje inicial que irá disminuyendo en la forma gradual que defina la ley, de tal manera que al final del vigésimo año la totalidad de los recursos se concentren en el 1.2. Fondo de desarrollo regional" Gaceta No. 651 del16 de septiembre de 2010.

- Fondo de Ahorro Pensional

A pesar de que su destinación sea la financiación de proyectos de desarrollo, se deben preservar aquellos recursos para la financiación del pasivo pensional de las entidades territoriales, lo cual corresponderá a un 10% del total del Sistema General de Participaciones.

De otra parte, el Ex Representante a la Cámara, Efrén Hernández Díaz, considera que la creación de los fondos se constituye en la concentración de los recursos en una sola bolsa para luego utilizar criterios de pobreza, eficiencia, población y equidad para su distribución, manifiesta además con sorpresa que el Gobierno Nacional Central no aportará ningún recursos de su presupuesto para la creación de dichos fondos.

> *"(…) pero sí se reserva la administración, sin que se evidencie ninguna estrategia de acuerdo y concertación con los departamentos productores. Por el contrario se da por aceptado, que los recursos de este Fondo como todos los del SGR no harán parte del Presupuesto General de la Nación, ni del Sistema General de Participaciones, lo que quiere decir que el GNC será el gran dispensador de los recursos público y pone en condición de mendigos a los departamentos y municipios (texto cortado)"* Gaceta No. 808, 25 de octubre de 2010

Como puede verse con la creación de estos fondos, los Senadores controvirtieron sobre la titularidad de los mismos (ponencia para primer debate Gaceta No. 651, 16 de septiembre de 2010), dada la manifestación del Gobierno Nacional Central en su administración, por lo tanto se exigió que los actores definitorios para su administración fuesen las entidades territoriales y serán concurrentes con la Nación.

2.4.4 Pobreza y equidad regional

De igual manera durante el primer debate relacionado en la Gaceta No. 651 del 16 de septiembre de 2010 a cargo de los Senadores de la República, se presentan algunos elementos relacionados con la pobreza, la equidad social y la equidad regional, a saber:

- Al referirse a la equidad social, los Senadores reconocieron que el nuevo Sistema sin duda alguna apuntaría a favorecer a las zonas más pobres del país, dada su nueva metodología de redistribución de dichos recursos, lo anterior bajo la constitución del Fondo de Competitividad Regional, compuesto de los Fondos de Compensación Regional y el de Desarrollo Regional.
- Los dos fondos que hacen parte del Fondo de Competitividad Regional, cuya duración se determinó para 20 años a partir de la expedición del Acto Legislativo, son desde donde se garantizará la materialización de la equidad regional.

- El concepto de equidad regional, se entiende como el más importante para los ponentes, dado que será a través de los proyectos de inversión que se materializarán las diferentes iniciativas que de los recursos de regalías se prioricen y todos podrán participar en dicho ejercicio de formulación y presentación de los proyectos.

Si bien se presentaron argumentos a favor de esta reforma, gracias a los beneficios que en materia de acceso y equidad se trata, algunos ponentes señalaron estar en contra debido a las metodologías de distribución a adoptar; en la Gaceta No. 879 del 9 de noviembre de 2010, Ponencia para primer debate, donde los representantes Gustavo Puentes Díaz, Orlando Velandia Sepúlveda, Roosvelt Rodríguez, Henry Humberto Arcila, Hugo Orlando Velásquez, Jorge Eliécer Gómez, Germán Varón Cotrino, Alfonso Prada Gil, Germán Navas Talero, Fernando de la Peña, José Roberto Pérez y Carlos Arturo Correa, consideraron lo siguiente:

Se reconoce un vacío normativo y una debilidad institucional en el momento de redistribuir las regalías y de querer cambiar esta metodología se hace necesario lo siguiente:

- *"Las entidades territoriales que mayor cantidades reciben de estas regalías dependen consecuentemente en mayor medida de estos recursos para financiar sus gasto.*
- *La financiación de proyectos en estas entidades territoriales se ha hecho con cargo a las vigencias futuras de los ingresos esperados por regalías.*
- *La explotación de estos recursos naturales no renovables ha generado sesgos en la vocación económica de estos territorios.*
- *Esta actividad genera externalidades negativas para las entidades territoriales (por ejemplo, daños en sus carreteras) que debe reducir con sus propios presupuestos.*
- *Se debe tener en cuenta al discutir una nueva distribución de las regalías para armonizar la equidad con la justicia."*

Teniendo en cuenta lo anterior, se realizó una invitación al Gobierno Nacional Central a estudiar de manera más detallada la estructura presupuestal de las entidades territoriales, pues con la anterior metodología la fluctuación de los recursos era más baja, motivo por el cual fueron utilizadas para la financiación de su gasto y en particular del gasto público social. De la misma manera y al hacer parte de un presupuesto recurrente, algunas necesidades no podrían garantizarse en una sola vigencia, es así como algunas entidades territoriales utilizaron la figura de vigencias futuras en la medida en que tenían la seguridad de contar con dichos recursos.

Al disminuir la participación de las regalías en municipios y departamentos productores, no se consideraron aspectos como los daños en la vocación económica de los territorios,

generando externalidades que deberán ser cubiertas con recursos propios de las entidades territoriales, disminuyendo aún más la asignación disponible. Por lo tanto, se exponen asuntos y demandas al Gobierno Central en materia de un acompañamiento decidido para la diversificación económica de las entidades territoriales así como la posibilidad de crear nuevas fuentes de ingreso. Esto último una vez más fue solicitado por el Ex Representante a la Cámara Efrén Hernández Díaz en el Acta de Comisión de la Gaceta No. 808 de 25 de octubre de 2010, quien manifestó la necesidad de que la redistribución no se enfatice únicamente en los territoriales sino también en las fuentes nacionales, dado que la injerencia directa sobre el territorio afecta la descentralización y autonomía.

Desde otras prospectivas expuestas en las Actas de Plenaria y puntualmente en la No. 33 de la Sesión Ordinaria del día martes 23 de noviembre de 2010, el Representante Laureano Acuña Díaz, tildó de injusta e inequitativa la reforma, entre algunos aspectos por la metodología de la redistribución de los recursos a partir del número de habitantes, reclamando que debería hacerse bajo el criterio de necesidades básicas insatisfechas -NBI-, aludiendo a la garantía de derechos a la salud, el agua potable, el saneamiento ambiental y temas poblacionales prioritarios como la infancia, la adolescencia y la juventud.

En tanto que los recursos de regalías hacen parte de un presupuesto general de las entidades territoriales, que en alguna proporción se han destinado a favorecer a los sectores, se verán impactados con la aprobación de la reforma en términos de que aún no se han logrado las coberturas mínimas exigidas para el desarrollo social y el crecimiento económico, en especial este proyecto hace énfasis en que no solo las entidades territoriales deberán afectar el presupuesto para mejorar la infraestructura que se encuentra en detrimento producto de la extracción, sino que a su vez tendrá que afectarlo al momento de entender los problemas de salud ocasionados por la actividad minera, en palabras del Representante,

> *"¿Quién va a atender los problemas de salud, no solamente cuando con la polución del aire transpiran las partículas de carbón y quién va a tener en cuenta estas innumerables quejas que hoy el Gobierno ignora, que no tiene en cuenta y que a la hora de la verdad ese término de regalías, es un sinónimo no de regalo sino que compense verdaderamente ese daño causado en la extracción de esos recursos naturales no renovables?"* Acta de Plenaria No. 33 de la Sesión Ordinaria del día martes 23 de noviembre de 2010. En: Gaceta 02 del 21 de enero de 2011.

Finalmente, la Comisión del Mar manifestó su preocupación por la aprobación de la reforma, en tanto que si bien expone un criterio de equidad, en el momento de la práctica esta iniciativa vaya en contravía de sus propósitos, debido que fueron pocas las oportunidades en las que se consultó a las comunidades de las entidades territoriales

productoras quienes realmente son los afectados por el impacto ambiental, social y económica producto de la explotación de los recursos no renovables.

2.4.5 Descentralización y Autonomía

Como bien se nombró en los debates orientados desde la filosofía de la reforma, la Mesa Académica sobre Regalías de la Orinoquía, fue una de las más críticas al proceso de reforma y en términos de la política pública de descentralización argumentó que este Acto Legislativo se convertiría en una propuesta centralista. La manifestación sobre la limitación a la autonomía de las regiones en términos de lograr su propio desarrollo es de hecho inconstitucional, dadas las barreras que genera el proyecto a la hora de centralizar los recursos.

De la misma manera en la ponencia para el primer debate, se presentó la preocupación por el articulado del proyecto de acto legislativo dado que se indica que "Los recursos del SGR no harán parte del Presupuesto General de la Nación, ni del Sistema General de Participaciones, y el gasto se programará y ejecutará en la forma que señale la ley a que se refiere el artículo 360 de la Constitución Política", dado que se focaliza el gasto atentando contra la autonomía y la descentralización,

2.4.6 Economía y desarrollo

Uno de los temas más discutidos a lo largo del proyecto se relacionó con la intención de que la reforma a las regalías se convirtiera en un mecanismo para la sostenibilidad fiscal del país, es así como diferentes congresistas coincidieron en que los supuestos económicos establecidos por el gobierno respecto a las proyecciones del crecimiento de las regalías durante los siguientes años, se convertía en un criterio inestable para establecer unos ingresos corrientes y permanentes basados en una bonanza minero energética.

Es así como en la Gaceta No. 879 del 9 de noviembre de 2010, ponencia para el primer debate al proyecto de acto legislativo número 123 de 2010 Cámara, 013 de 2010 Senado se indica lo siguiente:

> *“Si bien en el pasado reciente los precios de estos productos han mostrado un comportamiento positivo, lo que ha motivado mayores inversiones en el sector, de esto se sigue inevitablemente una tendencia hacia los precios más altos. Sobre*

> *estos no se tiene ningún control; son variables que dependen entre otras cosas delos ciclos económicos mundiales y razones geopolíticas"*

En el mismo sentido, el Representante Hugo Orlando Velásquez Jaramillo dejó constancia en el Acta de Comisión de la Gaceta 599 del 17 de agosto de 2011, realizando una crítica fuerte al Fondo Nacional de Regalías sobre la deficiente distribución realizada de los recursos de regalías y adicionalmente demuestra su posición respecto a la estabilidad macroeconómica:

> *"(…) nosotros también queremos demostrarle que esta propuesta de reforma constitucional al igual que la de la sostenibilidad fiscal, son imposiciones, son exigencias y da cuenta de ello el diario El Tiempo, cuando se anota que la firma Fitch Ratings está exigiendo estas reformas para poder certificar al país, que aquí tienen problema y lo dice la misma firma, problemas de tesorería, de finanzas fiscales, entonces díganle al país que la reforma busca fundamentalmente enjugar un problema de déficit fiscal, solucionar problemas de balanza de cambios que busca satisfacer a los organismo internacionales, que busca pagar la deuda de Saludcoop, que busca llenar el hueco fiscal que dejaron tantos Ministros del anterior Gobierno, pero no nos vengan con el argumento de que es por repartir la torta en detrimento de las regiones productoras."* Gaceta 599 del 17 de agosto de 2011.

Es así como la prioridad de la reforma es la sostenibilidad fiscal y macroeconómica, de allí que el objetivo principal de la creación de los fondos sea evitar un recalentamiento de la economía, de igual manera el control que se tienen sobre estos recursos es muy bajo, dado que, tal como lo argumenta el representante Alberto Zuluaga Díaz, el sector minero energético únicamente renta cerca del 4% para el Estado y queda por fuera de la regulación el 96% a favor del sector privado, por lo tanto buscar una sostenibilidad fiscal bajo este panorama no representará mayores ingresos para garantizar el ahorro.

Por lo tanto, estos argumentos permiten evidenciar que los conceptos o principios iníciales de la reforma, la equidad y la justicia redistributiva, podría interpretarse como una cortina de humo en tanto que el objetivo principal del gobierno relacionados con la economía y el desarrollo, se orientan más al logro de un crecimiento en un panorama con alto nivel de incertidumbre en unas condiciones de alto déficit fiscal, una balanza comercial deficitaria y sumado a la creación y aval de normas que recentralicen los recursos de las entidades territoriales.

2.4.7 Fenómeno de la corrupción

El fenómeno de la corrupción se destacó a lo largo y ancho de los debates del proyecto, la Mesa Académica sobre Regalías de la Orinoquía, en defensa de estos recursos como

un derecho de las regiones, manifestó en diferentes oportunidades la debilidad institucional del Estado para castigar a los corruptos, a través de los entes de control correspondientes, lo anterior justificado por el prejuicio del Gobierno Central sobre tildar de corruptas a las entidades territoriales más pobres. *"El Gobierno no puede seguir centralizando los recursos y descentralizando las responsabilidades, máxime cuando las entidades territoriales han tenido que afrontar los recortes a sus transferencias bajándolas del 20 al 8% y ahora quieren reducirlas al 1,9%"*

En el mismo sentido, se ha hecho énfasis en que las regiones productoras receptoras de las regalías son las más corruptas, de allí que esta reforma fue comprendida como la posibilidad de que a través de la centralización del manejo de los recursos de la regalías se terminaría con el fenómeno de la corrupción, sin embargo la Mesa destaca que bajo estas iniciativas, se tiende a olvidar que es en el nivel central donde se concentran los índices más altos de la corrupción y hasta el momento es algo sobre lo que no se ha tenido un control efectivo, la solución no será entonces eliminar la potestad de la administración de estos recursos a las entidades territoriales sino hacer efectivo los controles constitucionales.

> *"El trámite y aprobación de este Proyecto de Acto Legislativo para las regiones, se debería orientar más bien a develar la trama mafiosa y corrupta que ha venido capturando la renta minera y petrolera, para renegociar los contratos de concesión y retomar los contratos de asociación donde exista participación del Estado y revisar las exenciones y compensaciones con las transnacionales que equivalen hoy al 75% de las regalías. Los invitamos a analizar la contratación de explotación y exploración de países con crudos similares a los nuestros, donde los porcentajes negociados son inferiores a los que otorga Colombia y sin embargo, se sostiene la inversión."* Gaceta No. 808 de 25 de octubre de 2010

Dicha invitación también se extendió por parte del Representante Carlos Germán Navas Talero, la cual se encuentra en el Acta de Plenaria No. 33 de la Sesión Ordinaria del día martes 23 de noviembre de 2010, quien manifestó que la reforma buscaba centralizar los recursos en vez de exigirle a los explotadores a contribuir con una mayor suma provenientes de su actividad económica sin retirarle los derechos económicos a las entidades territoriales, bajo el criterio de la corrupción de las que se les ha tildado.

Adicionalmente, el representante Bérner Zambrano Erazo, Presidente Comisión Primera Constitucional Cámara de Representantes en la ponencia presentada el 8 de junio de 2011, Gaceta 397, indicó que "(…) las poblaciones productoras que han sido satanizadas como las CORRUPTAS de este país", desconociendo las dinámicas territoriales que en las entidades se viven como resultado de la actividad minera y si bien este fenómeno debe atacarse, no puede ser relacionada directamente con estas regiones.

> *"(…) pero no puede endilgársele injustamente como los padres de la deshonestidad y la corrupción a la provincia, cuando el centralismo acapara*

> *escándalos de Dragacol, Cajanal, Agro Ingreso Seguro, chuzadas y seguimientos a Magistrados, Periodistas y Congresistas, los subsidios y préstamos irregulares denunciados por el Ministro de Agricultura Juan Camilo Restrepo, contratos extemporáneos enunciados por el Ministerio de Transporte"* Gaceta 397 de 2011.

Ahora bien, el hecho de que se centralicen estos recursos no significa que desde los órganos centrales se pueda garantizar una mejor administración, es así como lo manifestó el Representante Hugo Orlando Velásquez Jaramillo en el Acta de Comisión 63 de 2011, Gaceta 599 del 17 de agosto de 2011 indicándolo de la siguiente manera:

> *"(…) los Ministros sí son honestos y los gobernadores no, yo no pongo en duda que todos los ministros son personas de absoluta transparencia, pero tampoco quiero que se juzgue a los gobernadores porque dos, o tres casos no pueden descalificar a la mayoría, así podríamos nosotros como se lo dije al Ministro, afirmar que si miramos retrospectivamente el gabinete del Gobierno anterior, qué esperanzas nos podrían quedar de que Ministros de esa índole estuvieran imponiéndoles a los gobernadores el manejo de las regalías."* Gaceta 599 del 17 de agosto de 2011

Finalmente, este fenómeno se cataloga como uno de los más debatidos en el trámite del proyecto de acto legislativo, el cual fue abordado como una demanda realizada por los representantes de las diferentes regiones.

2.4.8 Impacto de la Reforma

Se plantearon diferentes impactos sobre la reforma, entre estos el desconocimiento del impacto ambiental y la ausencia del Ministerio de Ambiente para subsanar los cambios medioambientales producto de la extracción, otros impactos fueron contemplados por el Representante Luis Enrique Dussán López en el Acta de Plenaria, Gaceta 02, 21 de enero de 2011 donde indicó que:

> *"Y ese impacto no está medido realmente, como no lo está el impacto socioeconómico, como ha sido la variación de la producción en la región, como ha cambiado el producto interno bruto a nivel local y a nivel departamental, y no se ha medido el impacto cultural, cuando mucha gente prefiere esperar 11 meses para que le den un mes de trabajo en una empresa petrolera, y cree que con eso remunera el año, y tiene que hacer un turno nuevamente de un año para que le den esa posibilidad de trabajar, porque no hay otras fuentes de trabajo en estas zonas. Creo que es irresponsable lo que se está haciendo, de arrebatarnos las regalías de las zonas productoras con el ánimo, como lo han dicho también, de tapar un hueco fiscal pero no es exactamente lo que hacen, sino que los recursos de los proyectos que deberían ser financiados con recurso de la nación, ahora lo*

van a hacer con recursos de las regalías que le corresponden a las zonas productoras."

De la misma manera, el partido MIRA, dejó una constancia contenida en la Gaceta 17 del 7 de febrero de 2011, donde señaló como impactos de la reforma los siguientes:

- Los proyectos de explotación minera generan desplazamientos poblacionales en doble vía: desarraigo para quienes habitan en las áreas de influencia, y la llegada casi incontrolable de población movida por el interés de la explotación y los consecuentes ingresos económicos.
- Deterioro de la actividad agrícola, incompatible con la explotación minera.
- Aunque es cierto que los daños ambientales deben ser compensados por las firmas que adelantan la explotación, esto no significa que no pueda atenderse la preservación, conservación y reparación del medio ambiente con recursos provenientes de regalías.
- Los recursos que se extraen no son renovables, y cuentan en sí mismos con un valor, un capital, un activo de la respectiva población. Estos son costos que las regiones productoras deben asumir y que deben ser compensados vía regalías.

A estos impactos de tipo ambiental, se le suman la necesidad fiscal de contar con estos recursos para equilibrar el desarrollo, la inversión social puntualmente, de hecho el petróleo no será un recurso renovable, debido a que las regiones no son productoras, por lo tanto se establece que el desarrollo del país no debe dejarse en manos únicamente de las regalías, también deben fortalecerse otros frentes como el industrial, cuando se depositan los recursos de las entidades territoriales productoras en una bolsa común.

Funcionamiento del Sistema General de Regalías

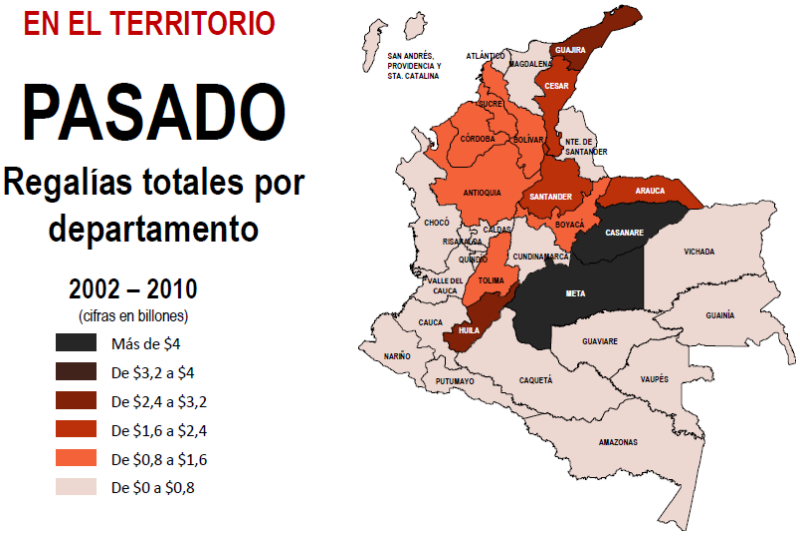
El Departamento Nacional de Planeación, promotor de la implementación del Sistema General de Participaciones, ha establecido una metodología para la ejecución de esta reforma, se presentan a continuación algunos lineamientos establecidos por esta entidad:

El DNP indica que los principios de la Reforma son:

1. Ahorro para el futuro: Por medio del cual se garantizará estabilidad económica del país en los momentos que el boom minero - energético tenga bajas o entre en declive.
2. Equidad Social. A raíz de la concentración de los recursos de regalías en un pocas Entidades Territoriales, el gobierno buscó a través de la radicación del acto legislativo reducir el porcentaje de recurso que percibían los Departamentos y municipios productores y portuarios; con el objetivo de "Repartir la mermelada por toda la tostada" (Echeverry, 2010) es decir, que zonas y regiones del país con un gran índice de pobreza puedan acceder a los recursos de regalías para la financiación de proyectos prioritarios. y promover que la inyección de estos recursos realmente impacten en el mejoramiento de la calidad de vida de la población.
3. Competitividad, la actividad minero- energética en las regiones donde ha conllevado a la depresión de otros renglones de la economía, sin considerar que estas actividades están llamadas a acabarse en el tiempo por la naturaleza de los recursos que las propician. Es entonces, el escenario perfecto para el impulso y formulación de proyectos regionales que sirvan para ajustar estas situaciones creadas en el desarrollo de las labores de extracción, explotación y transportes de minerales e hidrocarburos.
4. Buen Gobierno. Por medio de reglas de juego transparentes y el establecimiento de una nueva institucionalidad que facilite el control, el Sistema General de Regalías eliminaría los brotes de corrupción e ineficiencia en gasto a través del estudio y viabilizarían de proyectos a través de los Órganos Colegiados de Administración y Decisión (OCAD).

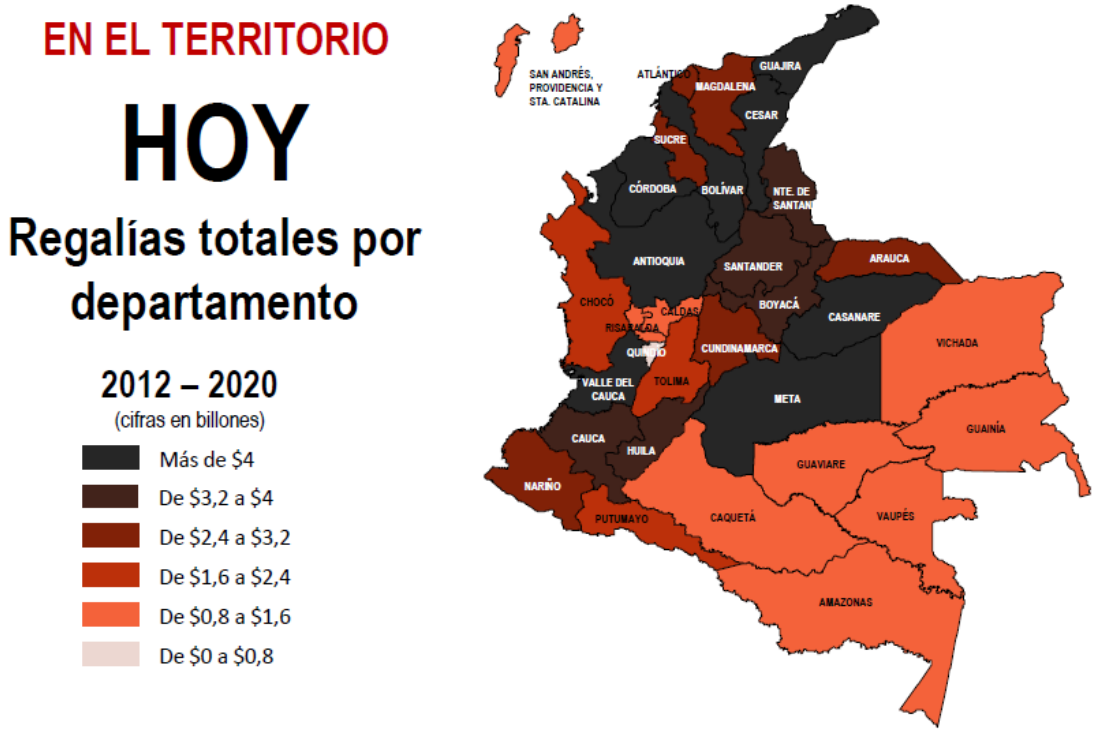
Según el DNP, este es el panorama territorial de los beneficios de la creación del Sistema General de Regalías:

Gráfica 17 Antigua distribución territorial de las regalías



Fuente: Departamento Nacional de Planeación

Gráfica 18 Distribución Territorial Sistema General de Regalías



Fuente: Departamento Nacional de Planeación

La nueva estructura de distribución se considera de la siguiente manera:

- Se realizará una destinación de un 2% de los recursos para fiscalización, yacimientos y cartografía.
- Un 2% de los recursos será para la administración del Sistema
- Un 1% será para el Sistema de Monitoreo, Seguimiento, Control y Evaluación.
- Un 0,5% para los Municipios Ribereños
- El Fondo de ahorro pensional territorial tendrá una destinación del 10%
- Al Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación le corresponde un 10%
- El Fondo de ahorro y estabilización regional contará con una destinación del 25% durante el primer año y crecerá a un máximo del 30% anual.
- Los recursos de inversión, los cuales corresponden a los recursos de productores y a los fondos de Compensación Regional y al de Desarrollo Regional, crecerán a la mitad de la tasa de crecimiento del Sistema General de Regalías y la diferencia se destinará al Fondo de Ahorro.

Estos recursos de inversión se destinarán en dos vías una para las entidades territoriales receptoras, a las que les corresponde un 20% y tendrán una participación de la siguiente manera: 2012 50%, 2013 35%, 2014 25% y de 2015 en adelante 20%.

De igual forma los recursos de inversión se destinarán a los fondos, los cuales crecerán paulatinamente hasta alcanzar un 80%, su crecimiento será 50% para el 2012, 65% PARA EL 2013, 76% para el 2014 t de 2015 en adelante un 80%. Los Fondos son el de Compensación Regional al que le corresponderá un 60% del 80% establecido y sus criterios de asignación se determinarán a partir de las Necesidades Básicas Insatisfechas, la población y el desempleo, mientras que al Fondo de Desarrollo Regional corresponde otro 40%.

Es importante tener claro que la destinación legal de las regalías dirigidas a comunidades negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras y comunidad indígenas se realizarán a trasvés de regalías directas, estas corresponden a las que serán asignadas a las entidades territoriales con ingresos superiores a 2.000 SMLMV por este concepto en el año inmediatamente anterior: Departamentos 1% de su asignación a las comunidades que se ubiquen en los municipios no productores con ingresos por debajo de 2.000 SMLMV y a los municipios corresponderá el 3% a las comunidades asentadas en su territorio; de otra parte existirán las asignaciones específicas, las cuales contemplan que todas las entidades territoriales que reciban esta asignación y en su territorio tengan asentadas estas comunidades corresponderá un 8% para cada una de dichas comunidades.

Respecto a los órganos del sistema se destacan:

La Comisión Rectora: dicha comisión se conforma desde dos parámetros, desde el ahorro y desde la inversión, en el primer caso contempla el Fondo de Ahorro y

Estabilización a la cabeza del Banco de la República y el Ahorro pensional territorial a cargo del FONPET.
Respecto a la inversión, la Comisión Rectora establece la participación del Fondo de Desarrollo y de Compensación Regional, el Fondo de Ciencia y Tecnología y las Asignaciones Directas, entendidas estas tres como las grandes bolsas de los recursos de regalías, estas tres bolsas cuentan con un proceso para poder acceder a dichos recursos, el cual inicia con la presentación de proyectos ante los Órganos Colegiados de Administración y Decisión -OCAD-, en esta instancia se define la aprobación de los proyectos de inversión y se le otorga viabilidad para su ejecución, cada OCAD cuenta con su Secretaría Técnica.

Tanto el Ahorro como la Inversión liderados por la Comisión Rectora, se transversaliza a través del Sistema de Monitoreo, seguimiento y evaluación.

En los OCAD, se tienen presentes elementos para la toma de decisión tales como el marco normativo (leyes, decretos, resoluciones y acuerdos), los rosales y las responsabilidades de los miembros (funciones y procedimientos), los Recursos del SGR (Presupuesto y Asignaciones por Fondo) y el Presupuesto y ciclo del Proyecto (requisitos de los proyectos). Siguiendo estos parámetros, el OCAD se constituye como un órgano sin personería jurídica que desempeña funciones públicas y tiene a cargo la conformación de comités consultivos, designación del ejecutor del proyecto y la interventoría, la aprobación de recursos para los proyectos y la evaluación, priorización y concepto de viabilidad de los proyectos, para obtener dicha viabilidad las entidades territoriales y las personas en general, podrán apoyarse en personas jurídicas públicas y privadas, personas naturales con experiencia y reconocida trayectoria e idoneidad.

Los miembros del OCAD son Ad-honorem y por lo menos en las sesiones para que exista quórum, se debe contar con la presencia mínimo de un miembro de cada nivel de gobierno, cada nivel de gobierno tiene 1 voto, las decisiones son por mayoría calificada (2 de 3 votos) y dos invitados permanentes que representen comunidades negras e indígenas. Las sesiones se realizarán de manera ordinaria cada dos meses o extraordinaria, según se requiera, se podrán reunir de manera presencial o virtual, las sedes del OCAD son el municipio y el departamento, pero pudiendo siempre sesionar en otras ciudades y finalmente, de cada sesión se levanta un acta y las aprobaciones se tomarán en Acuerdos posteriores a las actas.

Algunas funciones de los roles de los OCADS son:

Presidente: presidir las sesiones, señalar el orden del día, solicitar que se convoquen sesiones a través de la Secretaría Técnica, suscribir actas ya acuerdos y participará de manera anual. La Secretaría Técnica, tiene por función el proporcionar la infraestructura logística, técnica y humana, recibir y registrar el BPIN del SGR los proyectos, convocar a los miembros de la OCAD e invitados permanentes, llevar la relatoría y elaborar las actas

y acuerdos de proyectos, presentar un informe del ciclo de los proyectos y realizar la custodia y archivo gestión documental.

Secretaría Técnica: corresponde a esta instancia brindar la infraestructura logística, técnica y humana, recibir y registrar en el Banco de Programas y Proyectos de Inversión del Sistema General d Regalías los proyectos; convocar a los miembros del OCAD e invitados permanentes; llevar la relatoría y elaborar las actas y acuerdos de proyectos y realizar la custodia y archivo de gestión documental.

Los Comités consultivos por su parte, tienen la responsabilidad de analizar la conveniencia, oportunidad y solidez técnica, financiera y ambiental de los proyectos de inversión presentados a consideración de los OCAD, estos pueden integrarse por: las comisiones regionales de competitividad, los consejos territoriales de planeación, las agremiaciones económicas y profesionales, las organizaciones sociales, las instituciones de educación superior, las autoridades de la jurisdicción indígena, los institutos técnicos reconocidos y los delegados de comisiones consultivas. Es de aclarar las recomendaciones que realicen estos comités no serán vinculantes, los miembros del comité consultivo no serán remunerados y su participación no generará conflictos de interés.

Se constituirá entonces OCAD en los diferentes niveles territoriales de la siguiente manera:

Los OCAD a nivel municipal tendrán recursos de regalías directas y 1.044 municipios recibirán asignaciones específicas del FCR en un 40%, estos OCAD tendrán 1 delegado del Gobierno Nacional, un Gobernador o su delegado y el alcalde del municipio, la secretaría técnica la ejercerá la Secretaría de Planeación de la entidad.

El OCAD departamental, recibirá regalías directas y las Corporaciones Autónomas territoriales se beneficiarán de asignaciones directas para poder presentar los proyectos directamente al OCAD. Será integrado por 2 ministros o sus delegados, el Gobernador respectivo y el 10% de los Alcaldes del Departamento, la secretaría técnica será ejercida por la Secretaría de Planeación departamental.

El OCAD regional decidirá sobre recursos del Fondo de Desarrollo Regional y el Fondo de Compensación Regional, se integrará por un representante del Ministro de Ambiente, 3 Ministros, 8 Gobernadores y el Director del Departamento Nacional de Planeación, así como de 2 alcaldes por departamento y un alcalde de ciudades capitales. La secretaría técnica será ejercida por la Secretaría de Planeación del Atlántico.Es importante resaltar que los proyectos deberán contar con el voto positivo del Gobierno Nacional.

Finalmente, el OCAD Nacional liderará el Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación, se integrará de 3 Ministros (Agricultura y Desarrollo Rural, Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y Educación), un representante del Departamento Nacional de

Planeación y uno de Colciencias, habrá un Gobernador por cada instancia regional (Córdoba, Chocó, Antioquia, Vichada, Boyacá y Tolima) y participarán 6 universidades, 4 públicas y 2 privadas.

De otra parte, el presupuesto de las regalías se caracterizará por:

- Sistema presupuestal particular e independiente
- Regulación presupuestal superior – reserva de Ley Orgánica
- Presupuesto autónomo bienal expedido por el Congreso de la República
- Instancias particulares en la definición del gasto (OCAD)
- Sin reservas presupuestales, los compromisos y recursos no ejecutados en la bienalidad anterior se incluyen en el presupuesto.

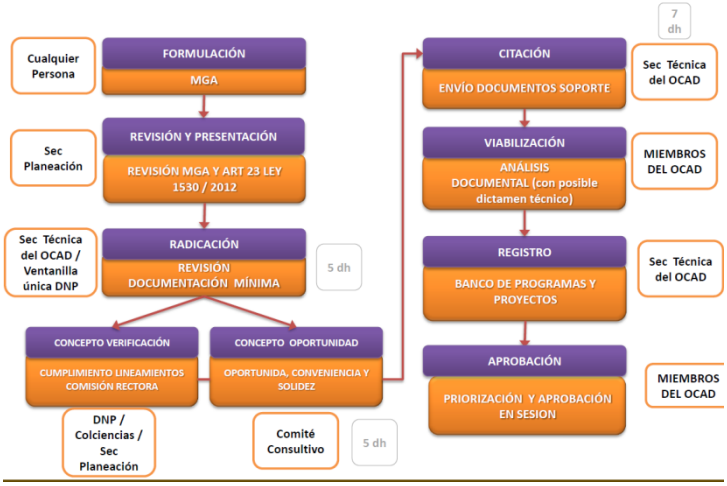
La metodología finaliza con la formulación de proyectos a través de la Metodología General Ajustada -MGA-, la cual sirve para la identificación, preparación y evaluación susceptibles de ser financiados con recursos del Sistema General de Regalías.

Los proyectos de inversión se deben caracterizar por:

- Pertinencia: oportunidad y conveniencia
- Viabilidad: en los aspectos jurídicos, técnicos, financieros, ambientales y sociales.
- Sostenibilidad: para financiar el funcionamiento del proyecto con recursos diferentes al Sistema General de Regalías.
- Impacto: identificar la contribución al cumplimiento de metas locales, sectoriales y/o regionales.
- Articulación con los planes y políticas de las entidades territoriales.

El ciclo que el proyecto tendrá será el siguiente:

Gráfica 19 Ciclo del proyecto



Fuente: Departamento Nacional de Planeación

Algunos aspectos para la evaluación y aprobación del proyecto son:

- Los proyectos deberán estar formulados en el sistema de información del Departamento Nacional de Planeación bajo la Metodología General Ajustada del Sistema General de Regalías.
- Deberá contar con una carta de presentación firmada por el Representante Legal indicando el sector al que corresponde el proyecto, la fase en la que se encuentra, el valor total incluyendo el monto solicitado al Sistema General de Regalías y el monto aportado por otras fuentes, el tiempo de ejecución y la entidad pública ejecutora sugerida.
- Documentación adicional de acuerdo con la fase y el sector del proyecto según los lineamientos de la Comisión Rectora.

La Fase de monitoreo, seguimiento, control y evaluación, tendrá como sustento o base el control social y se llevará a cabo así:

Monitoreo: consistirá en la recolección, consolidación, análisis y verificación permanente de información de la administración y ejecución de los recursos del SGR. Tendrá en cuenta metodologías diferenciadas, alertas, acciones de mejora y activación de procedimientos preventivo, correctivo y sancionatorio, muestra de proyectos objeto de seguimiento, muestra de los proyecto objeto de evaluación e información agregada, para la toma de decisiones.

Seguimiento: contemplará el análisis integral, periódico y selectivo de ejecución y resultados de lo financiado con recursos del SGR, en términos, de eficacia, eficiencia y calidad.

Control: será preventivo en tanto contemplará la suspensión de giros, correctivo en el momento de hacer efectiva la suspensión de giros o la no aprobación de los proyectos y sancionatorio cuando se desaprueben los proyectos, se generen multas y/o se seleccione un gestor temporal.

Evaluación: se realizará una valoración periódica y selectiva de la gestión y de los resultados obtenidos en la ejecución de lo financiado con recursos del SGR.

CONCLUSIONES

Las conclusiones del presente trabajo de grado se dirigen a lo siguiente:

a. La reforma institucional al régimen de regalías tuvo como principal argumento el ajuste del mismo a las exigencias de la economía mundial que volcó su atención a los ingresos provenientes de las actividades de extracción y explotación de los recursos naturales no renovables en las economías nacionales, los cuales se son inadecuadamente manejados pueden constituirse en traba para el crecimiento sostenido de la economía local , los que por ende genera inestabilidad para el flujo de capitales y comercio global, Es decir, el ajuste introducido al régimen de regalías obedeció a los postulados que modelo neoliberal impone a la economía mundial, la cual requiere de libre movilidad y aseguramiento de unas condiciones mínimas para que fluya de mejor manera.

b. La construcción de los argumentos de la reforma al régimen de regalías responden a las dinámicas y requisitos del modelo neoliberal, el cual pretende que las economías locales operen bajo los postulados de la libre competencia y que la responsabilidad del Estado frente a la provisión de servicios sociales sea posible a través del buen funcionamiento de la economía en las regiones, por ello los recursos que por el derecho de participación de las entidades territoriales fue otorgado por la constitución del 1991 requería de una reforma urgente para permitir al Gobierno Nacional captar los recursos del boom minero – energético y poder dirigirlo al cubrimiento de su déficit fiscal y establecer las reglas de uso desde el nivel central.

c. En efecto con la reforma a la política de regalías se atenta contra la política de descentralización, pues si bien el anterior régimen propicio fallas de tipo estructural en la distribución, usos e inversión de los recursos de regalías, la opción de las Entidades Territoriales de dirigir eventualmente estos recursos para proyectos prioritarios fue eliminada por la reforma y puesta en manos del nuevo andamiaje institucional que tiene fuerte presencia del nivel central del gobierno.

d. La reforma a la política de regalías es ambiciosa y la argumentación dada por el quipo técnico del gobierno central es coherente y fácilmente adherible, sin embargo uno de los procesos más importantes no fue objeto de la misma, lo que dejó de lado temas importantes como la obtención de los títulos mineros, volúmenes de producción de minerales e hidrocarburos y las rentas distintas a las que percibe el Estado por la suscripción de los contratos con las empresas que extraen y explotan los recursos naturales no renovables del subsuelo colombiano, que tienen relación directa con el caudal de recursos que dispondría el Estado para el cumplimiento de sus fines.

e. En el plano operativo la reforma de regalías no alcanzará a cumplir en el corto plazo con los objetivos planteados, pues en la fase de reglamentación de la misma se puede perpetuar las fallas detectadas en el régimen anterior en cuanto a la inversión y uso de los recursos en la provisión de servicios sociales territoriales, que ya no será directamente dirigido por las Entidades Territoriales, sino que cambian los canales de acceso a los mismos.

f. La reforma ha planteado un cambio institucional importante a partir de la participación de los sectores en los diferentes Órganos Colegiados de Decisión y Administración, evidencia la aparición de nuevos actores en el proceso de diseño, ejecución y control de la actual política de regalías.

g. De igual manera, se hace hincapié en que el cambio de régimen de regalías a Sistema General de Regalías obedece a la imagen o referencial construido alrededor de los desajustes de anterior sistema, problemas presentados durante la implementación de la política y las oportunidades de financiación que tienen las regalías para la ejecución de proyectos de relevancia regional, descargando así parte de su carga fiscal. En este sentido se ha construido una imagen en la cual la política de Regalías debe estar centralizada en aras de una mejor administración, distribución, inversión y control de los recursos producto de la extracción, explotación y transporte de recursos naturales no renovables; en aras del mantenimiento del crecimiento sostenido y libre de la economía.

RECOMENDACIONES

El estudio del nuevo régimen de regalías o Sistema General de Regalías, ha cobrado especial importancia debido a las proyecciones económicas que hacen de las mismas y la fuente de apalancamiento en la cual se puede constituir para el generar desarrollo regional y superación de la pobreza; pero factores como la relación de la nueva institucionalidad del régimen de regalías con la ley de ordenamiento territorial o los desarrollos de la consulta previa no fueron considerados, generando en algunos casos una para institucionalidad con respecto a los conceptos de región para la programación, planeación y ejecución de proyectos.

Otro tema que se debería considerar tanto en la reforma como en futuros estudios de la regalías es la liquidación de las mismas, puesto que al contar el país con información débil en torno a los niveles de producción y precios internacionales, el Estado puede estar "regalando" sus recursos naturales no renovables y asumiendo el gasto de los problemas causados por las actividades de extracción y explotación.

Dada lo prematuro del diseño e implementación de la reforma, convendría realizar un análisis de mayor aliento y con medición de variables que crucen el impacto de la reforma en la descentralización y en el cumplimiento efectivo de las bondades esgrimidas por el gobierno nacional para su adopción.

Anexo A Matriz debates del trámite legislativo

Bibliografía

Acosta, A.D. (2012). Regalías: del dicho al hecho. Recuperado el 17 de junio del 2012, en http://www.razonpublica.com/index.php/econom-y-sociedad-temas-29/2943-regalias-del-dicho-al-hecho.html

Acto Legislativo 005 del 18 de julio de 2011.Por el cual se Constituye El Sistema General De Regalías, se modifican los artículos 360 y 361 de la constitución Política y se dictan otras disposiciones sobre el régimen de Regalías y compensaciones.

Acto Legislativo 005 del 18 de julio de 2011.Por el cual se Constituye El Sistema General De Regalías, se modifican los artículos 360 y 361 de la constitución Política y se dictan otras disposiciones sobre el régimen de Regalías y compensaciones.

Aldana, D. (febrero de 2012). Documentación de modelos pertinentes para el diseño del Sistema General de Regalías. Ministerio de hacienda y crédito público, 15, 2-25.

_____. Tres complementos institucionales para el sistema general de regalías. . Ministerio de hacienda y crédito público, 16, 2-20.

Azuero, F. (2010) Las regalías, ¿Qué hacer con ellas? Recuperado el 17 de junio del 2012, en franciscoazuero.blogspot.com/2010/08/las-regalias-que-hacer-con-ellas.html

Barreto Nieto, J.H. (2012). Regalías: ¿Por qué seguimos sin ir al fondo del problema? Recuperado el 17 de junio del 2012, en http://www.razonpublica.com/index.php/politica-y-gobierno-temas-27/2680-regalias-ipor-que-seguimos-sin-ir-al-fondo-del-problema.html

Cándelo, R., Duran, Y., Espitia, J., Garcés, J., & Restrepo, J. (semestre 1 de 2010). La regalías en Colombia y su impacto en el ámbito subnacional. Revista desafíos Bogotá Colombia, 22-1, 143-203.

Decreto 4950 del 30 de diciembre. De 2011.Por el cual se expide el presupuesto del sistema general de regalías para la vigencia 2012.

Decreto 1073 del 22 de mayo de 2012.Por el cual se establecen los criterios y condiciones de distribución de los recursos del 10% del fondo de compensación regional, del ahorro pensional territorial (…).

Departamento Nacional de planeación, 2010, Bases del plan nacional de desarrollo 2010-2014. Prosperidad para todos, Colombia

Echeverry Garzón, J.C., Alonso Masmela, G., & García Montana A. (enero de 2011). Por qué es necesaria la creación de un Sistema General de Regalías. . Ministerio de hacienda y crédito público, 2, 2-46.

El Espectador. (2010). Plenaria de la cámara aprueba regalías, sin cambiar una coma. Recuperado el 25 de noviembre del 2010 de http:// www. El espectador.com/economía/Articulo-236644-planari-de-camara-aprueba-sin-cambiar-una-coma

Espitia, J.E. (2011). El sistema general de regalías. Recuperado el 17 de junio del 2012, en http://www.razonpublica.com/index.php/recomendado/2447-el-sistema-general-de-regalias.html

Espitia Zamora, J.E. (9 de agosto 2010). Las regalías: un cambio necesario. Controlaría General de la Republica de Colombia, 074, 1-2

Gaceta 577 de 2010 Publicación.

Gaceta 651 de 2010 Ponencia Primer Debate.

Gaceta 705 de 2010 Primer debate aprobado

Gaceta 808 de 2010 Primer debate aprobado.

Gaceta 705 de 2010 Ponencia segundo debate.

Gaceta 778 de 2010 Segundo debate aprobado.

Gaceta 879 de 2010 Ponencia tercer debate.

Gaceta 918 de 2010 Tercer debate aprobado

Gaceta 1125 de 2010 Tercer debate aprobado

Gaceta 918 de 2010 Ponencia cuarto debate

Gaceta 1011 de 2010 Cuarto debate aprobado

Gaceta 02 de 2011 Cuarto debate aprobado

Gaceta 17 de 2011 Cuarto debate aprobado

Gaceta 1079 de 2010 Conciliación

Gaceta 1081 de 2010 Conciliación

Gaceta78 de 2011 Conciliación aprobada

Gaceta 213 de 2011 Conciliación aprobada

Gaceta160 de 2011 Ponencia quinto debate
Gaceta219 de 2011Quinta ponencia aprobada

Gaceta 295 de 2011 Quinta ponencia aprobada

Gaceta 219 de 2011 Ponencia sexto debate

Gaceta 283 de 2011Sexta ponencia aprobada

Gaceta 464 de 2011 Sexta ponencia aprobada

Gaceta 299 de 2011 Ponencia séptimo debate

Gaceta 599 de 2011 Séptima ponencia aprobada

Gaceta 397 de 2011 Ponencia octavo debate

Gaceta476 de 2011Octava ponencia aprobada

Gaceta 607 de 2011Octava ponencia aprobada

Gaceta 423 de 2011 Conciliación

Gaceta 424 de 2011 Conciliación

Gaceta 487 de 2011Conciliación aprobada

Gaceta 719 de 2011Conciliación aprobada

Gaceta 513 de 2011 Acto Legislativo 05 de 2011

Garavito, C.A. & Portes, A. (2012). Las instituciones en Colombia, un análisis sociológico. (1ra edición). Colombia.: Universidad de los Andes, Facultad de derecho

Gettial, J.C. (2013). Manual básico de redacción para abogados (1ra edición). Bogotá Colombia.: Universidad libre de Colombia.

Hernández Gamarra, A. (2010). El senado acaba de aprobar en segundo debate una reforma constitucional innecesaria y llena de inconsistencias que traerá muchísimos problemas. El ex Contralor, experto en la materia, desmenuza el proyecto y propone una fórmula más racional y sencilla. Recuperado el 17 de junio del 2012, en http://www.razonpublica.com/index.php?option=com_content&view=article&id=1467%3Areforma-a-las-regalias-pobreza-conceptual-y-descuidos-idiomaticos&catid=167%3Aarticulos-recientes-&Itemid=33#sthash.vbUUNr7K.dpuf

Jolly, J.F. ¿Existe un enfoqué francés de política pública? En Roth Deubel, A.N. (2010). Enfoque para el análisis de políticas públicas (pp 231-252) (1ra Edición), Colombia.: Digiprint Editores E.U

Ley 1530 del 17 de mayo de 2012.Por el cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General De Regalías

Lozano Ayala, A. (2008). Aspectos sobre Políticas Públicas, Ejercicios e instrumentos para el análisis. Bogotá, Colombia.: Universidad Nacional de Colombia.

Ministerio de hacienda y crédito público. (2011). Reforma al régimen de regalías: equidad, ahorro, competitividad y buen gobierno. (1ra edición). Colombia, imprenta nacional de Colombia.

Monteoliva, A. (2010). Reforma a las regalías, marcando la cancha. Recuperado el 23 de noviembre de 2010, en http://www.semana.com/Buscador.aspx?query=reforma%20a%20las%20regal%C3%ADas%2C%20marcando%20la%20cancha&post=semana&limit=10&offset=0

Muller, P. (1998). Génesis y fundamento del análisis de políticas públicas. Innovar revista de ciencias administrativas y sociales, 11, 99-109.

_____. (2000) Elementos para una estrategia de investigación sobre políticas públicas. Innovar revista de ciencias administrativas y sociales, 16, 49-54.
_____. (2002). Las políticas públicas. (J.F. Jolly& C. Salazar Vargas, Trad.) Bogotá, Colombia: Universidad externado de Colombia. (Trabajo original publicado en 2000).

Portes, A. Instituciones y desarrollo, una revisión conceptual. En Garavito, C.A. & Portes, A. (2012). Las instituciones en Colombia, un análisis sociológico (pp 22-55). (1ra edición). Colombia.: Universidad de los Andes, Facultad de derecho

Revista Semana. (2010). Lo que debe saber sobre el proyecto de regalías. Recuperado el 23 de noviembre de 2010, de http://www.semana.com/Buscador.aspx?query=lo%20que%20debe%20saber%20sobre%20el%20proyecto%20de%20regalias

RothDeubel, A.N. (2006) Políticas Públicas. Formulación, implementación y evaluación (5ta edición). Colombia, ediciones aurora.

_____. (2008). El Análisis de la política pública y sus múltiples abordajes teóricos ¿Una discusión irrelevante para américa latina? Colombia.: Universidad Nacional De Colombia, departamento de ciencias políticas.

_____. (2010). Enfoque para el análisis de políticas públicas (1ra Edición), Colombia.: Digiprint Editores E.U